

T.C.
İSTANBUL TİCARET ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLERİ ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

İDDİA ve MÜDAFAANIN DEĞİŞTİRİLMESİ
VE GENİŞLETİLMESİ YASAĞI

Yüksek Lisans Tezi

Fatma Nur TEKÇE

1050Y77203

İstanbul, Haziran 2014

T.C.
İSTANBUL TİCARET ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLERİ ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

**İDDİA ve MÜDAFAANIN DEĞİŞTİRİLMESİ VE
GENİŞLETİLMESİ YASAĞI**

Yüksek Lisans Tezi

Fatma Nur TEKÇE

1050Y77203

Danışman: Prof. Dr. Abdurrahim KARSLI

İstanbul, Haziran 2014

TC.
İSTANBUL TİCARET ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

ONAY SAYFASI

Yüksek lisans öğrencisi Fatma Nur TEKÇE'nin " İddia ve Müdafanın Değiştirilmesi ve Genişletilmesi Yasası" konulu tez çalışması jürimiz tarafından Yüksek Lisans tezi olarak (oybirliği _ / oyçokluğu _) ile başarılı bulunmuştur.

Adı- Soyadı

İmza

Tez Danışmanı : Prof. Dr. Abdurrahim KARSLI

Jüri Üyesi : Doç. Dr. Mustafa SEKER

Jüri Üyesi : Yed. Doç. Dr. Erkan KOÇ

Hazırlamış olduğum tez özgün bir çalışma olup YÖK ve İTİCU Lisansüstü Yönetmeliklerine uygun olarak hazırlanmıştır. Ayrıca, bu çalışmayı yaparken bilimsel etik kurallarına tamamiyle uyduğumu; yararlandığım tüm kaynakları gösterdiğimi ve hiçbir kaynaktan yaptığım ayrıntılı alıntı olmadığını beyan ederim. Bu tezin ihtiva ettiği tüm hususlar şahsi görüşüm olup İstanbul Ticaret Üniversitesinin resmi görüşünü yansıtmamaktadır.

ÖZET

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağını, hem yazılı yargılama usulünde hem de basit yargılama usulünde ayrı ayrı düzenlemiştir. İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına ilişkin 6100 sayılı HMK'da yer alan düzenlemeler, yargılamanın aşamalarına göre tanzim edilmiştir. Dilekçeler aşamasında, taraflar serbestçe; öninceleme aşamasında ise ancak karşı tarafın açık muvafakati ile iddia ve müdafaa sebeplerini genişletebilir ve değiştirebilirler. Öninceleme aşamasında, taraflar öninceleme duruşmasına usulüne uygun olarak davet edilmesine rağmen; öninceleme duruşmasına, mazeret bildirmeden gelmezse, gelen taraf karşı tarafın açık muvafakatine ihtiyaç olmadan iddia ve müdafaa sebeplerini genişletebilir ve değiştirebilir. Tahkikat aşamasında, tarafların iddia ve müdafaa sebeplerini genişletmesi ve değiştirmesi yasak olmasına rağmen; davanın tarafları ıslah yoluna başvurarak ya da karşı tarafın açık muvafakatini alarak iddia ve müdafaa sebeplerini genişletebilir ve değiştirebilir. Davacı, davadan feragat ederek ya da dava konusunu devrederek iddiasını değiştirebilir. Davalı ise davayı kabul ederek, dava konusunu devrederek müdafaa sebeplerini genişletebilir ve değiştirebilir.

ABSTRACT

The law number 6100 of Civil Procedure Code (CPC) regulates the restriction of extension and modification of claim and defence in both written proceeding and simplified procedure. The regulations partaking in the law number 6100 of Civil Procedure Code are issued having regard to phases of the proceeding. Extension and modification of claim and defence is allowed only in the petitions process or if the counter party explicitly assented in the pre-investigation stage. At the pre-investigation phase, if one party does not appear in the pre-investigation hearing without issuing any excuse although the parties duly summoned to the pre-investigation hearing, the party who is present at the hearing may extend and modify her claim and defence. At the investigation phase, although parties may not extend or modify their claims and defences, there are two exceptions: i) parties of the trial may submit an amendment or, ii) if the counter party explicitly assents the other party to extend or modify her claim and defence. The plaintiff may change her claim by desisting, withdrawing her case or conveying subject of her case. The defendant may change her defence by accepting the case or conveying the subject of her case.

KISALTMALAR

a.g.e. : Adı Geçen Eser

a.g.m. : Adı Geçen Makale

ABD : Ankara Barosu Dergisi

AÜHF : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi

AÜHFD: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

b. : Bend

B. : Bası

bkz. : Bakınız

c. : Cümle

C : Cilt

der. : Derleyen

DEÜY : Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını

E. : Esas

f. : Fıkra

HUMK : 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu

HMK : 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu

İBK : Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı

İİK : 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu

İÜHFM : İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası

K. : Karar

MHAD : Mukayeseli Hukuk Araştırma Dergisi

MİHDER : Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Dergisi

MK : Medeni Kanun

MTK : Milletlerarası Tahkim Kanunu

m. : Madde

S. : Sayı

s. : Sayfa

TBB : Türkiye Barolar Birliği

TBBD : Türkiye Barolar Birliği Dergisi

TBK : 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu

T.C. : Türkiye Cumhuriyeti

TCK : 5765 sayılı Türk Ceza Kanunu

UYAP : Ulusal Yargı Ağı Projesi

vd. : ve devamı

YD : Yargıtay Dergisi

YHD : Yargıtay Hukuk Dairesi

YHGK : Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

İÇİNDEKİLER

ÖZET.....	iii
KISALTMALAR.....	iv
GİRİŞ.....	1
1. DAVANIN İKAMESİ	3
1.1. DAVA	6
1.2. DAVA HAKKI.....	8
1.2.1. Dava Hakkı Kavramı	8
1.2.2. Dava Hakkının Unsurları ve Teoriler.....	11
1.2.3. Dava Hakkı ile İddia ve Müdafaanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağı Arasındaki İlişki	27
2. DAVANIN İKAMESİNE BAĞLANAN SONUÇLAR.....	30
2.1.Maddi Hukuk Bakımından Sonuçları	34
2.1.1. Zamanaşımının Kesilmesi ve Hak Düşürücü Sürenin Korunması	34
2.1.2. Şahsa Bağlı Hakların Malvarlığı Hakkına Dönüşmesi	38
2.1.3. İyiniyetin Kötü Niyete Dönüşmesi	39
2.1.4. Davalının Müttemerrit Hale Gelmesi.....	Error! Bookmark not defined.0
2.2. Usul Hukuku Bakımından Sonuçları.....	Error! Bookmark not defined.2
2.2.1. Görevli ve Yetkili Mahkemenin Sabit Hale GelmesiError! Bookmark not defined.2	
2.2.2. Mahkemenin Davayı İnceleme Zorunluluğu	Error! Bookmark not defined.3
2.2.3. Davanın Açıldığı Tarihe Göre Dava Şartlarının İncelenmesi ve Hüküm Kurulması	Error! Bookmark not defined.3
2.2.4. Derdestlik	Error! Bookmark not defined.4
2.2.5. Geçici Hukuki Koruma Tedbirlerinin Korunması.....	47
2.2.6. Davayı Geri Alma Yasağı	48
2.2.7. İddia ve Müdafaanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi YasağıError! Bookmark not defined.0	
3. MEDENİ YARGILAMAYA HÂKİM OLAN İLKELER İLE İDDİA VE MÜDAFAANIN GENİŞLETİLMESİ VE DEĞİŞTİRİLMESİ YASAĞI ARASINDAKİ İLİŞKİError! Bookmark not defined.1	
3.1. Tasarruf İlkesi ile İddia ve Müdafaanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağı Arasındaki İlişki	Error! Bookmark not defined.3
3.2. Dava Malzemesinin Taraflarca Getirilme İlkesi ile İddia ve Müdafaanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağı Arasındaki İlişki	Error! Bookmark not defined.0
3.3. Teksif İlkesi	Error! Bookmark not defined.6
3.3.1. Teksif İlkesinin Tanımı ve Amacı	66
3.3.2. Türk Yargılama Hukukunda Teksif İlkesinin Uygulanması	68

4. İDDİA ve MÜDAFAANIN GENİŞLETİLMESİ VE DEĞİŞTİRİLMESİ YASAĞI

4.1. İddia ve Müdafanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağının Yazılı Yargılama Usulündeki Düzenlemesi	Error! Bookmark not defined.0
4.2. Yargılamanın Aşamalarına Göre İddia ve Müdafanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağı	86
4.2.1. Dilekçeler Aşamasında	86
4.2.2. Öninceleme Aşamasında	Error! Bookmark not defined.0
4.2.3. Tahkikat Aşamasında	Error! Bookmark not defined.3
4.2.4. Sözlü Yargılama ve Hüküm Aşamasında	Error! Bookmark not defined.0
4.2.5. Kanun Yolu Aşamasında	Error! Bookmark not defined.3
4.3. Davayı Ferdileştiren Unsurlar Açısından İddia ve Müdafanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağı	Error! Bookmark not defined.2
4.3.1. Tarafın Değiştirilmesi	Error! Bookmark not defined.2
4.3.2. Davanın Sebebinin Genişletilmesi ve Değiştirilmesi	Error! Bookmark not defined.27
4.3.3. Netice-i Talebin Genişletilmesi veya Değiştirilmesi Yasağı	Error! Bookmark not defined.4
4.3.3.1. Netice-i Talebin Genişletilmesi Yasağı	152
4.3.3.1.1. Netice-i Talebin Artırılması	154
4.3.3.1.2. Netice-i Talebin Farklı Yönde Artırılması	154
4.3.3.2. Netice-i Talebin Değiştirilmesi Yasağı	155
4.3.3.3. Yargılama Devam Ederken Dava Konusunun Devri Halinde İddia ve Müdafanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağının Uygulanması	156
4.3.3.3.1 Dava Konusunun Davalı Tarafından Devri	159
4.3.3.3.2. Dava Konusunun Davacı Tarafından Devri	165
4.4. Karşı Tarafın Açık Muvafakati Halinde İddia ve Müdafanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağının Uygulanması	Error! Bookmark not defined.66
4.5. İddia ve Müdafanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağının İstisnası Olan İslah Kurumunun Uygulanmasının Tarafına Sağladığı Yarar	Error! Bookmark not defined.72
4.6. İddia ve Müdafanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağının Basit Yargılama Usulündeki Düzenlemesi	Error! Bookmark not defined.4
4.7. İddia ve Müdafanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağının Tahkim Yargılamasındaki Düzenlemesi	Error! Bookmark not defined.0
SONUÇ	Error! Bookmark not defined.4
KAYNAKÇA	Error! Bookmark not defined.0

GİRİŞ

Bireyler, toplum içinde yaşarlar ve bu sosyal çevrede doğan, büyüyen, ölen birey; toplum içinde tek başına yaşayamaz. Toplum içinde yaşayan birey, kendisi gibi olan diğer bireylerle ilişki içindedir. Her birey, önce aile üyeleri, sonra okul hayatında, meslek hayatında yaptığı girişimlerle, sosyal, kültürel, ekonomik davranışlarla diğer bireylerle ilişki kurar.

Toplum içinde yaşamak, birey için yararlı olsa da zorlukları da bulunmaktadır. Toplum içerisinde, iyi şekilde, kurallara uyan, herkese karşı saygılı olan birey karşısında; hak ve hukuk kurallarına aykırı davranarak, topluma zarar veren bireyler de vardır.

Bireyler toplum içinde yaşama ihtiyacı içinde olduğu gibi, toplumun varlığının devamı için de bireylerin kendi aralarında olan ilişkilerinde uymaları gereken kurallar vardır. Bireylerin toplum içinde uymaları gereken bu kurallar yaptırımlarla olmalı ki; bu kurallara bireylerin riayet etmesi sağlanabilsin. Bireylerin toplum içindeki ilişkileri zamana bağlı olarak gelişmiş, böylece hukuk sistemleri ortaya çıkmıştır.

Hukuk sistemlerinin oluşmasıyla, bireylerin kendi aralarında, toplum ile ilişkilerinde adaleti gerçekleştirmeyi ve uyuşmazlıkları asgariye düşürme amaçlanır. Bireyler, kurallara uymadığında veya aralarında uyuşmazlık söz konusu olduğunda, onu adalet ve hakkaniyet ölçüleri içinde çözmeye çalışır.

Bireylerin toplum içinde doğan ilişkilerinden doğan uyuşmazlık halinde, hukuk sistemleri, bireylerin kendi haklarını kendilerinin tesis etmesini kabul etmemektedir. Bireylerin kendi aralarında doğan uyuşmazlıklarda, haklarını kendilerinin almaya çalışması yani ihkak-ı hak yasaktır. Bireylerin aralarında doğan uyuşmazlıkları, Anayasa m. 9'a göre, Devlet'in yargı yetkisini kullanan bağımsız mahkemeler, çözmelidir.

Özel hukuktan doğan uyuşmazlıklarda, bireyler, anayasal teminat altında olan dava hakkını kullanarak, uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasını mahkemelerden talep eder. Özel hukuktan doğan uyuşmazlık söz konusu olduğunda medeni yargılama hukukuna ve HMK m.24 uyarınca, hakkı ihlal edilen ya da inkâr edilen birey, mahkemeye müracaat etmelidir, Devlet, istisnai haller haricinde, kendiliğinden harekete

geçmez. Özel hukuktan doğan uyuşmazlığın taraflarının yargılamanın başlangıcından sonuna kadar haiz oldukları tasarruf yetkisi, yargılamanın neticesinde o davaya bakacak olan hâkimin vereceği karara da etki eder.

Dava hakkını kullanarak, dava dilekçesi ile dava ikame eden davacının, davasını tevcih ettiği taraf davalı olacaktır. Davacının dava dilekçesinin mahkeme esas defterine kaydı ile davanın ikame edilmesinin akabinde, aleyhinde dava ikame edilen davalı tarafın o davadan haberdar olması için davalıya dava dilekçesi tebliğ edilir. Davalının, dava dilekçesini tebliğ almasıyla birlikte HMK m. 127 gereğince, iki hafta içinde cevap vermesi gerekir. Cevap dilekçesinde davalı taraf, müdafaa sebeplerini, vakıaları ve netice-i talebi bildirmelidir.

Davanın taraflarının dava dosyasına ibraz ettikleri dilekçelerde, davanın tarafları vakıaları ve delilleri yani dava malzemelerini getirmekle yükümlüdür. Böylece davanın tarafları, o davaya ilişkin hâkimin hüküm tesis etmesine yardımcı olacaklardır.

Dava dilekçesi ile başlayan ve tarafların tasarrufuna dayanan, tarafların altlama faaliyetine göre devam eden medeni yargılamada, davanın tarafları, dilekçelerinde dermeyan ettikleri iddia ve müdafaa sebepleri ile bağlıdır. Bu durum çalışmamızın asıl konusudur. Çalışmada iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının kapsamına hangi hususların girdiği incelenerek, davayı ferdileştiren unsurlar bakımından değerlendirme yapılacaktır.

Çalışmamızda iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı, yazılı yargılama usulündeki, basit yargılama usulündeki düzenlemeleri ile alternatif çözüm yolu olan tahkim yargılamasındaki tatbiki ele alınarak incelenecektir

İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile ilgili HMK m. 141 ve HMK m. 319'da yer alan düzenlemeler nazara alınarak, yargılamanın aşamalarına göre tatbik edilişi ile iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının istisnaları yargılamanın diğer aşamalarında düzenlenişi ve istisnai halleri değerlendirilecektir. İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının davacı bakımından istisnası olan dava konusunun yargılama devam ederken devri, davalı tarafın açık muvafakati, davadan feragat ve ıslah, davalı bakımından istisnası olan dava konusunun yargılamanın devamında devri, davacının açık muvafakati, davanın kabulü ve ıslah konuları da çalışmamızda ele alınacaktır.

1. DAVANIN İKAMESİ

Anayasa ve uluslararası sözleşmeler tarafından bireylere tanınan haklar, ihlal edildiğinde ya da inkâr edildiğinde; hakların yeniden tesisi ya da tamamen tespiti için bireye dava ikame etme hakkı tanınmıştır.

Maddi hukuktan doğan sübjektif hak ihlal ya da inkâr edildiğinde; bireylerin kendi aralarında doğan hukuki uyuşmazlıkları çözmek için haklarını kendiliğinden tesis etmeleri yani haklarını zorla almaları yasaktır¹ yani ihkak-ı hak yasaktır. İhkak-ı hak yasağına aykırı olan davranışlar kamu düzenini bozacaktır; ama istisnai haller dışında, bireyler kendi haklarını kendileri koruyabilecekler ya da yeniden tesis edebileceklerdir.² Bireyin hakkı bir kimse tarafından ihlal edildiğinde; hakkı ihlal edilen birey, şiddete başvurmadan, kendi başına hakkını alma hakkına sahiptir, bireyin bu hareketi cezai ve hukuki sorumluluğa tabi değildir.³ İhkak-ı hak yasağına aykırı davranılması halinde 765 sayılı Türk Ceza Kanunu tarafından çerçevesinde ifade edilen istisnai hallerin dışında bir durum söz konusu olduğunda ihkak-ı hak suçtur. Bu nedenle maddi hukuktan doğan sübjektif hakkı ihlal ya da inkâr edilen bireyler Devlet tarafından yetkili kılınan mercilere başvurmalıdır. Devlet tarafından yetkili kılınan bu merciler bireylerin taleplerini nazara alarak fiili olarak talebi gerçekleştirmelidir; çünkü Devlet bireylerin talebini yerine getirmekten imtina edemez⁴, bireyin hakları bu şekilde sağlanacağından adalet hakkıyla tesis edilmiş olacaktır.⁵

Anayasa m.2’de düzenlenen hukuk devleti ilkesi ve Anayasa m. 5’te belirtilen devletin temel amaç ve görevlerinin sonucunu düzenleyen hüküm gereği⁶; maddi hukuktan doğan sübjektif hakkı ihlal ya da inkâr edilen bireyin Devlet’ten talep ettiği şey, onun hakkı gerçekleştirmesi yani hakları temin etmesidir.⁷ Anayasa tarafından bireylere tanınan hakları temin etme görevini Devlet üstlenmeseydi; birey hasmına karşı mücadele edecek ve hakkını kendisi tesis edecek, haksızlığa uğrayan birey kendinde

¹Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay ve Muhammet Özkes, **Medeni Usul Hukuku**, 14.b., Ankara: Yetkin Yayınları, 2013, s. 49.

²Mustafa Reşit Belgesay, **Dava Teorisi** (Dava), İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul Numune Matbaası, 1943, s.11; Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 49.

³Belgesay, Dava, **a.g.e.**, s.11.

⁴Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 49.

⁵Belgesay, Dava, **a.g.e.**, s.14.

⁶(Çevrimiçi) www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2011.pdf, (Erişim Tarihi: 28.02.2014).

⁷Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 49.

yeterli kuvveti hissetmediği zaman ise; kendisine yapılan haksızlığa katlanmaya mecbur kalacaktır.⁸ Bu nedenle ihkak-ı hak yasaktır.

Maddi hukuktan doğan sübjektif hakkı ihlal ya da inkâr edilen birey, hasmına karşı hakkını kendisi savunmak durumunda kalırsa veya eşya üzerinde kuvvet sarf ederek hakkını almaya çalışırsa; 765 sayılı mülga TCK m. 308'e göre; birey cezalandırılır yani bu hükme göre, ihkak-ı hak suçtur⁹. 5237 sayılı TCK' da ise ihkak-hak ayrı ve bağımsız bir suç olarak düzenlenmemiştir. 5237 sayılı TCK' da belirli suçlarda bireyin bir hukuki ilişkiye dayanan alacağını tahsil amacı ile hareket etmiş olması cezayı azaltan hal olarak düzenlenmiştir.¹⁰

Bireyin kendi hakkını korumak ya da ihlal edilen hakkını yeniden tesis etmek için cebri kuvvete başvurması halinde; TBK m. 63/I. f. şu şekilde bir düzenleme getirmiştir: “zarar verenin davranışının haklı savunma niteliği taşıması” halinde fiil hukuka aykırı sayılmaz. Bu hükme göre; failin zarara neden olan fiilinin haksız olmadığını ve borç doğurmayacağını kabul etmiştir.¹¹

Haklı savunma, bir kimsenin, şahsına ya da üçüncü kişinin şahsına, mallarına yöneltile ve devam etmekte olan haksız saldırıyı sona erdirmek amacıyla yapılan zaruri savunmadır.¹² TBK m. 64 hükmüne göre ise; haklı savunma durumu söz konusu

⁸Belgesay, Dava, **a.g.e.**, s. 11.

⁹(Çevrimiçi) www.ceza-bb.adalet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 28.02.2014).

¹⁰Mehmet Nihat Kambur, “5237 Sayılı TCK Bakımından İhkak-ı Hak (Kendiliğinden Hak Alma) Niteliğindeki Fiillerin Değerlendirilmesi”, (Çevrimiçi), <http://www.e-akademi.org/makaleler/mnkanbur-1.htm>, (Erişim tarihi:28.02.2014), s. 5.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, “kendiliğinden hak almaya yönelik” fiilleri ayrı ve bağımsız bir suç tipi olarak düzenlemediğinden, kendiliğinden hak almaya yönelik fiillerin tamamını değil; yalnızca hukuki ilişkiye dayanan alacakları tahsile ilişkin fiilleri çeşitli suç tipleri bakımından daha az cezayı gerektiren özel hak olarak düzenlemiş olduğundan; ihkak-ı hak yasağı ile ilgili çeşitli sorunlar çıkmaktadır, **a.g.m.**, s. 24. Hakları ihlal edilen bireylerin haklarını geri alması için, hak ihlali ile bozulan kamu düzeninin yeniden tesisi için bireye Cumhuriyet Savcılığına şikâyet etme hakkı TCK’da tanınmıştır; ancak bireylerin haklarını koruması için, dava açılmasının fayda vermeyeceği ihtimalinin olduğu hallerde, bireye orantılı şekilde kendi hakkını tesis etmesi hakkı tanınmıştır. Belgesay, Dava, **a.g.e.**, s. 11.

¹¹ Ahmet Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Yeni Borçlar Kanununa Göre Hazırlanmış 17.b.,Ankara: Adalet Yayınevi, 2013, s. 277. Haklı savunmanın haksız fiil sorumluluğuna yol açmaması için faile veya üçüncü kişiye yönelik saldırı olmalıdır; saldırı, şahsa veya mala yönelik olmalıdır; saldırı hukuka aykırı olmalıdır; saldırı yakın ve gerçek olmalıdır; haksız fiil, saldırıyı önleme amacına yönelik ve bu amaçla sınırlı olarak işlenmelidir. Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 277, 278.

¹²Safa Reissoğlu, **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 01.07.2012’de yürürlüğe giren Yeni Türk Borçlar Kanunu’na Göre Hazırlanmış 24. b. , İstanbul: Beta Yayınevi, 2013, s. 166.

olduğunda ihkak-ı hak yasağı söz konusu olmayacaktır.¹³ Haklı savunma niteliğinde olan fiil hukuka aykırı değildir. TBK m. 64 gereği, bireyin haklı savunma hükümlerinden yararlanabilmesi için o bireyin malına veya şahsına ya da üçüncü kişinin malına veya şahsına saldırı devam ediyor olmalı ya da hemen başlamak üzere olmalı; saldırı olasılığı söz konusu olduğunda haklı savunma hükümlerinden faydalanılamaz.¹⁴ Haklı savunma hükümlerinden faydalanabilmek için savunma anında hukuka aykırı saldırının devam etmesi gerekir.¹⁵ Hukuka aykırı saldırı karşısında yapılacak haklı savunmanın o saldırıyı sona erdirme amacıyla yapılması gerekir, sona erdirme amacının dışına çıkan fiiller söz konusu olduğunda haksız fiiller hükümlerinden yararlanılması mümkün olamayacaktır.¹⁶

TBK m. 63/II. f gereğince; “zorunluluk hallerinde de fiil, hukuka aykırı sayılmaz”.¹⁷ TBK m. 64/II. f.’ da, zorunluluk hali düzenlenmiştir. Bu durumda o kişinin kendisinin ya da başka bir kişinin şahsına, mallarına gelen veya gelebilecek nitelikte olan yakın tehlikeden korumak için başkasının mallarına zarar verme halinde, fiil haksız olmayacaktır.¹⁸ Bu hükme göre, zarara uğrayan üçüncü kişinin de durumu nazara alınarak, zarara uğrayan üçüncü kişiye tazminat ödenip ödenmeyeceğini; ödenecekse de tazminatın miktarını hâkim hakkaniyete göre belirleyecektir.¹⁹

TBK m. 64/III. f. hükmüne göre ise, hakkını kendi gücüyle koruma durumunda kalan kişiye, somut olaya göre, kolluk gücünün yardımını o sırada alamayacak durumdaysa; hak kaybına uğramaması için ya da başka çaresi yoksa verdiği zarardan sorumlu tutulamaz.²⁰ Kanunun zor kullanarak bir hakkın alınmasına izin verdiği

¹³ TBK m. 64/I. f. şu şekilde tanzim edilmiştir: Haklı savunmada bulunan, saldırının şahsına veya mallarına verdiği zarardan sorumlu tutulamaz. (Çevrimiçi), www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2011/02/20110104-1.htm, (Erişim tarihi): 28.02.2014).

¹⁴Reisoğlu, **a.g.e.**, s.166

¹⁵**a.g.e.**, s. 167.

¹⁶**a.g.e.**

¹⁷ TBK m. 64/II. f. hükmü şu şekildedir: “Kendisini veya başkasını açık veya yakın zarar tehlikesinden korumak için diğer bir kişinin mallarına zarar verenin, bu zararı giderim yükümlülüğünü hâkim hakkaniyete göre belirler”. (Çevrimiçi), www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2011/02/20110104-1.htm, (Erişim tarihi): 28.02.2014).

¹⁸Reisoğlu, **a.g.e.**, s. 167.

¹⁹**a.g.e.**, s. 168.

²⁰ TBK m. 64/III. f. hükmü şu şekildedir: “Hakkını kendi gücüyle korumak durumunda kalan kişi, durum ve koşullara göre o sırada kolluk gücünün yardımını zamanında sağlayamayacaksa ve hakkının kayba uğramasını ya da kullanılmasının önemli ölçüde zorlaşmasını önleyecek başka yol yoksa verdiği zarardan sorumlu tutulamaz”. (Çevrimiçi), www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2011/02/20110104-1.htm, (Erişim tarihi): 28.02.2014); Reisoğlu, **a.g.e.**, s. 168.

hallerde, birey hakkını korumak için ya da ihlal edilen hakkının tesisi için durum ve şartların dışında bir yola başvurmalıdır.²¹

Maddi hukuktan doğan sübjektif hakkı ihlal ya da inkâr edilen bireyin hakkını kendisinin tesis etmesi yani ihkak-ı hak yasak olmasına rağmen; TBK ve TCK’da düzenlenen hallerde ihkak-ı hak yasağına istisna getirilmiştir. Buna karşılık, kanunlarda düzenlenen istisnai haller hariç kalmak üzere, maddi hukuktan doğan sübjektif hakkı ihlal ya da inkâr edilen birey dava ikame ederek hakkının yeniden tesisini ya da tanınmayan hakkının tespitini Devlet’in yargı organları olan mahkemeler aracılığı ile kullanmalıdır.

1.1. DAVA

Dava, sözcük olarak, korunmanın bir hükümle sağlanması için yargı organlarına başvurma olarak ifade edilmektedir.²² Devlet tarafından bireyin kendisine tanınan ve hukuk düzeni tarafından korunan sübjektif hakkının, bir kimse tarafından ihlal edildiği yani o hakkının tecavüze uğradığı ya da tehlikeye sokulması iddiası ile ortaya çıkması halinde; sübjektif hak sahibinin üstün hak iddia ederek, uyuşmazlığın, hukuki korunma talep edilerek bir hükümle sağlanması ve yeniden uyuşmazlık konusu yapılamayacak şekilde Devletin yargı organlarına başvurularak hukuki koruma talep edilmesi yani fiili başvuruya dava denir.²³ Hakkı ihlal edilen bireyin hakkını ihlal ettiği iddiasıyla aleyhine

²¹Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s.12. TBK m. 64/III. f. hükmüne göre, “kendi hakkını kullanan kişinin kuvvet kullanması nedeni ile verdiği zarardan dolayı sorumluluğu koşullara tabi tutulmuştur. Bu koşullar şunlardır: failin bir hakkı bulunmalıdır; failin, hakkını elde etmesi için Devlet kuvvetlerinin yetişmesi ve müdahalesi mümkün olmamalıdır; failin kuvvet kullanmaması halinde hakkını elde etmesinin mümkün olmaması ya da güçleşmesi gerekir; kuvvet kullanma hakkın korunması amacına yönelik olmalı ve bunun sınırları içinde kalmalıdır”, Reisoğlu, **a.g.e.**, s. 282, 283.

²² www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_bts&arama=kelime&guid=TDK.GTS.53c3b34138.73728610, (Erişim Tarihi: 28.02.2014)

²³Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s.13; Mustafa Reşit Belgesay, **Dava Teorisi**, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul Numune Matbaası, 1943, s.5; İsmail Hakkı Karafakih, **Hukuk Muhakemeleri Usulü: Esasları**, Ankara: AÜHFY, 1952, s. 114; Sabri Şakir Ansay, **Hukuk Yargılama Usulleri**, 7.b., Ankara: Güzel Sanatlar Matbaası, 1960, s. 200; İlhan E. Postacıoğlu, **Medeni Usul Hukuku Dersleri**, İstanbul: Sulhi Geran Matbaası, 1975, s. 179; Necip Bilge ve Ergun Önen, **Medeni Yargılama Hukuku**, 1711 Sayılı Kanuna Göre Yeniden Yazılmış 3.b., Ankara: Sevinç Matbaası, 1978, s.384; Özlem Tüzüner, “Dava Hakkı Unsuru Olarak “Hak””, **Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (Aydın Aybay’a Armağan)**, S.2 (2007), s.498; Baki Kuru, Ramazan Arslan ve Ejder Yılmaz, **Medeni Usul Hukuku**, 6100 Sayılı HMK’na Göre Yeniden Yazılmış 24.b., Ankara: Yetkin Yayınları, 2013, s.205; Karlı, **a.g.e.** s. 454; Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay ve Muhammet Özekes, **Medeni Usul Hukuku**, 14.b., Ankara: Yetkin Yayınları, 2013, s.411; Emel Hanağası, **Davada Menfaat**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2009, s.37.

mahkemeye başvuru kimse de mahkemeden hakkının korunmasını isteyebilir; onun bu talebi savunma veya karşı davadır.²⁴

Dava bir usul hukuku işlemidir ve dava neticesinde başlayacak olan hukuk yargılamasının sonunda, Devletin yargı organları olan mahkemeler aracılığıyla diğer bireylere ihlal ya da inkâr edilen sübjektif hak tanıtılır ve hukuk kurallarına uyması için zorlanır.²⁵ Hukuk düzeni tarafından hakkı korunan bireyin, o hakkının bir başka kimse tarafından tecavüze uğraması ya da inkârı halinde, mahkemeye müracaat etmesiyle başlayan ve hüküm ile sona eren yargılama sürecinde, Anayasa m. 9 gereği o davaya bakan hâkim yargı yetkisini bağımsız olarak kullanmalıdır.²⁶ O yargılamayı yürüten hâkim, bağımsız olduğu takdirde, maddi hukuktan doğan sübjektif hakkı tecavüze uğrayan ya da inkâr edilen bireyin, hakkını, Anayasa'ya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre (Anayasa m. 138) yeniden tesis edebilecektir.²⁷

Bireyin hakkının tecavüze uğraması veya o hakkın inkârı ya da tehlikeye girmesi halinde hakkın yeniden tesisi için Devletin yargı organı olan mahkeme dışında başka bir mercide yapacağı müracaatlar dava olarak adlandırılmaz. Buna karşılık; tarafların aralarında doğmuş ya da doğabilecek uyuşmazlıkları, Devletin yargı organlarına başvurmadan, daha ucuz, çabuk, tarafların menfaatlerini gözetken daha etkili uyuşmazlık çözüm yöntemi olan alternatif uyuşmazlık çözüm yolları olan arabuluculuk, uzlaşma veya tahkim yoluna başvurabilirler.²⁸ Bireyin hakkı bir senede bağlı ise; doğrudan doğruya icra dairesine başvurarak hakkını cebri icra yolu ile tesis edebilir.²⁹ Eğer bireyin hakkı senede dayanmıyorsa ve ihlal edilen hakkını yeniden elde etmek istiyorsa, doğrudan doğruya Devletin yargı organlarına başvurarak yani dava ikame ederek hakkını elde etmelidir.

²⁴Belgesay, Dava, **a.g.e.**, s.13.

²⁵Belgesay, Dava, **a.g.e.**, s.5; Yavuz Alangoya, M. Kamil Yıldırım ve Nevhis Deren-Yıldırım, **Medeni Usul Hukukunun Esasları**, 7.b.İstanbul: Beta Yayınevi, 2009, s.201.

²⁶(Çevrimiçi) www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2011.pdf, (Erişim Tarihi: 28.02.2014); Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s.12; İsmail Ercan, **Medeni Usul Hukuku**, Ankara: Savaş Yayınevi, 2005, s. 187.

²⁷(Çevrimiçi) www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2011.pdf, (Erişim Tarihi: 28.02.2014); Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s.95.

²⁸Karlı, **a.g.e.**, s. 897 vd.

²⁹Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s. 13.

Birey maddi hukuktan doğan sübjektif hakkının ihlal edildiği gerekçesi ile hakkının yeniden tesisi veya hakkının daimi olarak korunması için dava yoluna tasarruf ilkesi gereği kendisinin başvurması gerekir.³⁰

Maddi hukuktan doğan sübjektif hakkının ihlal ya da inkâr edildiğini ileri sürerek uyuşmazlığın dava yoluyla çözümlenmesini talep eden kişi davacı; kendisine karşı dava ikame edilen kişi ise davalıdır; davada mahkemeden hukuki korunma talep edilir. Maddi hukuktan doğan sübjektif hakkının ihlal ya da inkâr edildiğini ileri süren davacının bu iddiası ve davalının bu iddialara karşılık vereceği savunma vakıaları oluşturacak, davanın taraflarının yargılama sonunda talep ettikleri hususları yani netice-i talebi belirtmesi gerekir. Davanın tarafları, davada ileri sürülen vakıalar ve netice-i talep o davayı ferdileştiren unsurlardır.³¹

1.2. DAVA HAKKI

1.2.1. Dava Hakkı Kavramı

1982 Anayasası'nın İkinci Kısmı "Temel Haklar ve Ödevler" şeklinde düzenlemiştir.³² Her ne kadar Anayasa'nın bu kısmı özgürlükler ifadesine yer vermese de bireylerin temel hak ve özgürlükleri anayasal teminat altına alınmıştır.³³

Anayasa m. 5'e göre, bireylerin temel hak ve özgürlüklerini korumak ve geliştirmek Devletin güvencesi altında olduğundan, bireylere tanınan hakların teminatı hak arama özgürlüğünden geçmektedir, bu nedenle birey, devletten alacaktır.³⁴ Anayasa tarafından düzenlenen hak kavramı, herkese tanınmış olup, dokunulmazlık kavramını da içerisinde barındırmaktadır.³⁵ Bu nedenle Anayasa tarafından herkese tanınan hakların ihlali halinde, ihlal eden bunun sonuçlarına katlanmak durumundadır.

³⁰Karlı, **a.g.e.**, s. 454.

³¹Sıddık Sami Onar ve Mustafa Reşit Belgesay, **Adliye Hukukunun Umumi Esasları**, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1944, s. 129; Üstündağ, **a.g.e.**, s. 485; Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s. 418.

³²(Çevrimiçi) www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2011.pdf, (Erişim Tarihi: 28.02.2014).

³³Bülent Tanör ve Necmi Yüzbaşıoğlu, **1982 Anayasasına Türk Anayasa Hukuku**, Son Değişikliklere Göre 10. b., İstanbul: Beta Yayınevi, 2011, s.133.

³⁴(Çevrimiçi) www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2011.pdf, (Erişim Tarihi: 28.02.2014); Hanağası, **a.g.e.**, s.38.

³⁵Tanör ve Yüzbaşıoğlu, **a.g.e.**, s.134.

Anayasa m. 12/II. f. hükmü, Anayasa tarafından bireylere tanınan hak ve özgürlükleri, bireyin topluma, ailesine ve diğer kişilere karşı ödevlerini ve sorumluluklarını düzenlemektedir.³⁶ Bu hüküm çerçevesinde, bireylere tanınan haklara karşı ihlal ya da tehlike olduğunda, kanun koyucu hak ihlallerini korumamakta, bireylere sınırsız olarak hak ve özgürlük vermemektedir. Anayasa, bireylere tanıdığı hakları, kanunilik ilkesi gereği sınırlamaktadır.³⁷ Anayasa tarafından bireylere tanınan temel hakların ihlali ya da tehlikeye düşürülmesi halinde; bireylere Anayasa m. 36 ve 40 uyarınca, hak arama özgürlüğü tanınmıştır; ancak hak arama özgürlüğünden bahsedebilmek için bireylerin talebi olmalıdır.³⁸ Hakkı ihlal edilen ya da tehlikeye düşen birey, hak arama özgürlüğünü Anayasa m. 36 ve Anayasa madde 40 çerçevesinde, yargı organları önünde bu hakkını kullanır.³⁹ Anayasa m. 36'ya göre, herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanarak yargı organları önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.⁴⁰ Anayasa m. 36, hak arama özgürlüğünü sadece yargı yollarının belirlediğine ilişkin bir düzenlemedir. Anayasa m. 40 hükmü ise; Anayasa ile tanınmış hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkesin, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkânının sağlanmasını talep edebileceğini ifade etmektedir.⁴¹ Anayasa m. 40; m. 36'ya oranla daha kapsamlı bir ifade kullanmaktadır, bu ifade göre yetkili makamlar ifadesinden, yetkili makamlara başvuru yolu anlaşılmalıdır.⁴²

Hak arama özgürlüğü, bireylerin sahip olması gereken en temel hak olduğundan⁴³, hak arama özgürlüğü sadece Anayasa tarafından teminat altına alınmamış, aynı zamanda uluslararası sözleşmelerle de teminat altına alınmıştır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi m. 6 uyarınca; herkes, medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili kurallar ile cezai alanda kendilerine yöneltilen suçlamalar konusunda, kanunla kurulan

³⁶ (Çevrimiçi) www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2011.pdf, (Erişim Tarihi: 28.02.2014).

³⁷Tanör ve Yüzbaşıoğlu, **a.g.e.**, s.137.

³⁸**a.g.e.**, s.133.

³⁹ İbrahim Ö. Kaboğlu, **Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar)**, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 4.b., İstanbul: Legal Yayınevi, 2009, s.259.

⁴⁰Necmi Yüzbaşıoğlu, **Anayasa Hukukunun Temel Metinleri**, 7.b., İstanbul: Beta Yayınevi, 2011, s.147.

⁴¹**a.g.e.**, s.149.

⁴²Tanör ve Yüzbaşıoğlu, **a.g.e.**, s.199.

⁴³Hanağası, **a.g.e.**, s. 41.

bağımsız ve tarafsız mahkemelerden davanın makul süre içerisinde, hakkaniyete uygun ve açıkça görülmesini talep etme imkânına sahiptir.⁴⁴

Uluslararası sözleşmelerde ve Anayasa'da düzenlenen temel hak niteliğindeki hak arama özgürlüğü, adli yargı kolunun hukuk yargılaması kısmında dava hakkı olarak karşımıza çıkmaktadır.⁴⁵ Hak arama özgürlüğü; anayasal teminat altında ve uluslararası sözleşmelerle korunduğu için, sübjektif hakkının ihlal edildiği ya da tehlike altında olduğunu iddia eden birey, iddiasında haklı ya da haksız olsun, sübjektif hakka karşı yapılan ihlale son verilmesini, yargı organlarından dava hakkını kullanarak talep edebilir.⁴⁶

Maddi hukuk kurallarından kişiler lehine doğan haklar yani sübjektif haklar, bir başka kimse tarafından ihlal ya da inkâr edildiğinde; uyuşmazlık meydana geleceğinden; Devletin yargı organları olan mahkemeye müracaat ederek hakkın korunmasını bir iddia ile talep etme konusunda haiz olduğu imkâna dava hakkı denir.⁴⁷ Birey, dava hakkını kullanarak, ihlal edilen ya da inkâr edilen sübjektif hakkın; bir kere daha taraflar arasında uyuşmazlık konusu haline gelmesini engellemektedir.⁴⁸

Kanun koyucu bazı hallerde, maddi hukuktan doğan sübjektif hakkın korunması için o hakkın sahibine dava hakkı verebilmektedir; ama maddi hukuktan doğan sübjektif hak sahibinin haiz olduğu dava hakkı, o hakkın içeriğine veya konusuna ilişkin değildir ve hukuk yargılamasında amaç, asıl hak sahibinin dava hakkının korunmasıdır.⁴⁹ Maddi haktan doğan sübjektif hakkın ihlali ya da inkârı söz konusu olduğunda; hakkının ihlal ya da inkâr edildiğini iddia eden davacı, ister haklı ister haksız olsun, hakkının tanınması ve korunması için dava hakkını kullanacaktır.⁵⁰ Roma Hukuku'nda dava hakkı bugünkü Modern Usul Hukukunda olduğu gibidir dolayısıyla Roma Hukuku'nda

⁴⁴ (Çevrimiçi), www.yargitay.gov.tr/abproje/belge/temelbelge/AIHS_Tr_A6format.pdf, (Erişim Tarihi: 28.02.2014).

⁴⁵Hanağası, **a.g.e.**, s.41.

⁴⁶Belgesay, Dava, **a.g.e.**, s.6; Hanağası, **a.g.e.**, s.41, 46; Yargıtay HGK. 04.04.2002. E. 2002-3-324, K. 2002-327, (Çevrimiçi), www.kazanci.com, (Erişim Tarihi: 21.05.2014).

⁴⁷Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s. 384; Belgesay, Dava, **a.g.e.**, s.7; Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, 179; Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s.411; Hanağası, **a.g.e.**, s.44; Nedim Meriç, **Medeni Yargılama Hukukunda Tasarruf İlkesi**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2011, s.68.

⁴⁸Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s.411.

⁴⁹ Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s.138.

⁵⁰ Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s.384; Hanağası, **a.g.e.**, s.94

da, bireyin, sübjektif hakkı ihlal ya da inkâr edildiğinde, hakkın korunması ya da yeniden tesisi için gerekli mercilere başvurması dava hakkı olarak ifade edilmektedir.⁵¹

Maddi hukuktan doğan sübjektif hakkın sahibi, bazı hallerde birden fazla kişiye karşı dava hakkına haiz olabilir. Maddi hukuktan doğan sübjektif hak birden fazla yol ile o kişiye tanınmış ise; o hakkın sahibi yine birden fazla dava hakkına sahip olabilir; ancak maddi hukuktan doğan sübjektif hakkına ilişkin dava haklarından birini kullanmak isteyen dava hakkı sahibinin bu haklardan birini kullanarak hakkını alması halinde, diğer dava hakları sona erecektir; çünkü sona eren bu dava haklarının konusu kalmayacaktır.⁵² Devlet tarafından herkese tanınan sübjektif hakkın ihlali ya da inkârı halinde, özel hukuk gerçek kişileri arasında meydana gelen uyuşmazlıkla ilgili, hakkı ihlal ya da inkâr edilen kişi ya da bundan zarar gören yani hukuki yararı olan kişi, dava hakkını kullanmalıdır; aksi halde taraflardan biri dava açmazsa; Devletin yargı organı olan mahkemeler kendiliğinden dava açma hakkına ve yetkisine tasarruf ilkesi gereği sahip değildir.⁵³

Medeni yargılamada, eğer maddi hukuktan doğan sübjektif hak, bir kimse tarafından, ihlal veya inkâr edilirse, taraflardan biri o hakka ilişkin dava hakkını kullanmadıkça, hâkim meydana gelen uyuşmazlıkla ilgili kendiliğinden harekete geçemez yani tasarruf ilkesi, “*bir yerde davacı yoksa hâkim de yoktur*” kuralının sonucudur.⁵⁴ Bu kural ve tasarruf ilkesi; iddia olmadıkça davanın olmayacağı ve buna bağlı olarak, hâkimin iddia konusu olmayan konu hakkında karar veremeyeceğini açıklamaktadır.⁵⁵

1.2.2. Dava Hakkının Unsurları ve Teoriler

Maddi hukuktan doğan sübjektif hakkı ihlal ya da inkâr edilen kimse, dava hakkını kullanarak mahkemeler önünde sübjektif hakkın yeniden tesisini talep eder.

⁵¹ Bülent Tahiroğlu ve Belgin Erdoğmuş, **Roma Hukuku Dersleri**, 8.b., İstanbul: Der Yayınları, 2012, s.228.

⁵²Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s.138.

⁵³Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s. 499; Ramazan Arslan ve Süha Tanrıver, **Yargı Örgütü Hukuku**, Genişletilmiş, Tümüyle Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 2.b., Ankara: Yetkin Yayınları, 2001, s. 178.

⁵⁴ Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**,s. 356-499; Alangoya, Yıldırım ve Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s.183; Meriç, **a.g.e.**,s.75.

⁵⁵Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s.42; Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s.297; Arslan ve Tanrıver, **a.g.e.**, s.178.

Maddi hukuktan doğan sübjektif hakkının ihlal ya da inkâr edildiği gerekçesi ile dava açan kimsenin dava hakkı olmalıdır. Bu nedenle dava açan kimsenin gerçekten dava hakkına haiz olup olmadığı dava hakkının unsurlarının mevcut olup olmaması ile alakalıdır.

Maddi hukuktan doğan sübjektif hakkının ihlal ya da inkâr edildiğini ileri sürerek dava açan kimsenin dava hakkının unsurlarına haiz değilse, o dava usulden reddedilir.⁵⁶ Dava hakkının unsurları ise hak ve menfaattir.

1.2.2.1. Hak

Dava hakkının mevcut olabilmesi için, maddi hukuktan doğan sübjektif hakkın ihlal ya da inkâr edildiğine ilişkin bir iddianın olması gerekmektedir; ancak bu iddia sayesinde mahkmeden o hakkın yeniden tesisi ya da tespiti talep edilebilir.⁵⁷

Maddi hukuktan doğan sübjektif hak ile dava hakkı kavramları aynı değildir; ama aralarında bir ilişki mevcuttur.⁵⁸

Türk Hukuku'nda çoğu müellif, dava hakkının maddi hukuktan doğan sübjektif hakkın usul hukukundaki uzantısı, müeyyidesi olduğunu bu nedenle de dava hakkının sübjektif hakkın fer'isi niteliğinde olduğunu ileri sürdüğünden; sübjektif hak yoksa dava hakkı yoktur görüşünü benimsemiştir. Bu görüşe göre, sübjektif hak yoksa dava hakkı mevcut olmayacaktır, maddi hukuktan doğan sübjektif hak devredilince, dava hakkı da devrolunacaktır; sübjektif hakkın konusu ve dava hakkının konusu arasında uygunluk olmalıdır; ancak her iki hak her zaman aynı hukuki rejime tabi olmayabilir.⁵⁹

Maddi hukuktan doğan sübjektif hakkının ihlal ya da inkâr edildiği iddiasında bulunan bireyin dava açmasında bir sakınca bulunmamaktadır. Sübjektif hakkın ihlal edildiği iddiasını ileri sürerek dava ikame eden davacının dava dilekçesinde açıkça belirtmiş olduğu netice-i talep sayesinde, hangi sübjektif hakkın yeniden tesisinin ya da

⁵⁶Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s.20

⁵⁷Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s.186.

⁵⁸Tüzüner, "Dava Hakkı Unsuru Olarak "Hak" ", **a.g.e.**, s.498.

⁵⁹Belgesay, Şerh, **a.g.e.** , s.8; Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 180; Postacıoğlu, **a.g.m.**, s.50; Üstündağ, **a.g.e.**, s.268; Bilge ve Önen, **a.g.e.** , s.384; Karlı, **a.g.e.** , s.454; Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s.205; Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.** , s.500; Hanağası, **a.g.e.**, s.67; Tüzüner, "Dava Hakkı Unsuru Olarak "Hak" ", **a.g.e.**, s.498.

tespitinin talep edildiği ortaya çıkacaktır.⁶⁰ Dava ikame ederek iddiasını ileri süren davacının, dava konusu edilen o sübjektif hakkın sahibi olup olmadığının tespiti ancak davanın esasına girildikten sonra belli olacaktır; eğer davacının iddia ettiği hakkın sahibi olmadığı, o davada sıfatının olmadığı anlaşılırsa dava esastan reddedilecektir.⁶¹

Dava hakkının unsuru olan hakkın, maddi hukuktan doğan sübjektif hak olup olmadığı konusunda doktrinde dava teorileri olduğu için bu husus aşağıda incelenecektir.⁶²

1.2.2.2. Menfaat

Menfaat, HMK m. 114/1-h gereği dava şartıdır.⁶³ Maddi hukuktan doğan sübjektif hak ihlal ya da inkâr edildiğinde; o hakkın yeniden tesisi ya da tespiti amacıyla, bireyin mahkemeye başvurma hakkı dava hakkıdır. Türk Hukuku'nda çoğu müellif, dava hakkının sübjektif hakkın fer'isi niteliğinde olduğu görüşünde olduğundan; dava açarak sübjektif hakkının yeniden tesisi ya da tespitini talep eden davacının o davayı açmakta menfaati olmalıdır. Menfaat; dava ikame edilirken mevcut olmalıdır, gelecekte doğacak menfaat için dava ikame edilirse, dava, dava şartı yokluğundan usulden reddedilir.⁶⁴ Davacının dava ikame ederek hukuki koruma talep etmesi halinde söz konusu menfaat hukuki olmalıdır, ideal bir menfaat ya da ekonomik menfaat yeterli değildir.⁶⁵

Dava hakkını kullanarak mahkemeye başvuranın, haklı menfaati bulunmalıdır yani maddi hukuktan doğan sübjektif hakkını mahkeme aracılığıyla ispat eden ve ona uyulmasından yararlanamayacak kişinin dava hakkı yoktur. Maddi hukuktan doğan sübjektif hak, kanundan, sözleşmeden doğar; ama dava hakkı, sübjektif hakkın

⁶⁰Postacıoğlu, **a.g.e.**, s.187, 188.

⁶¹Postacıoğlu, **a.g.e.**, s.187, 188.

⁶² Bkz. 1.2.2.3.

⁶³ Abdurrahim Karslı, **Notlu, Gerekçeli, Karşılaştırmalı ve Emsal Kararlarla 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu & 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu** (Kanun), 3.b., İstanbul: Alternatif Yayıncılık, 2012, s. 158.

⁶⁴Baki Kuru, "Dava Şartları", **Prof. Dr. Sabri Şakir ANSAY'ın Hatrasına Armağan**, AÜHFD, No:194 (Ankara 1964), s.136; Hanağası, **a.g.e.**, s.96.

⁶⁵Kuru, "Dava Şartları", **a.g.e.**, s.136

ihlalden doğar. Maddi hukuktan doğan sübjektif hakkın ihlal edilmemesi halinde, ortada haklı bir menfaat olmadığından dava hakkı olmadığı kabul yoktur.⁶⁶

Maddi hukuktan doğan sübjektif hakkı ihlal edilen ya da inkâr edilen kimsenin dava açarken menfaati olmalıdır; ancak sadece dava açarken menfaat aranırken mahkemeden talep edilen diğer hukuki korumalar için de talep edenin menfaati olmalıdır (örneğin; kanun yoluna başvuruda, delil tespitinde, fer'i müdahale talebinde).⁶⁷ Dava hakkını kullanarak dava ikame eden davacının haiz olması gereken menfaat kavramı esasa ilişkindir yani yargılama sonunda elde etmeyi umduğu yarar olarak tanımlanır. Bunun karşısında; kanun yolu aşamasında usuli menfaat söz konusu olacaktır, bu menfaat dava devam ederken gelişeceğinden, değişecektir.⁶⁸ Maddi hukuktan doğan sübjektif hakkı ihlal edilen davacı dava açarken maddi menfaate sahip olmalı; ancak dava sonucunda elde etmeyi umduğu yarar gerçekleşmediğinde kanun yoluna müracaat ettiğinde usuli menfaate sahip olması gerekir; ancak maddi menfaat ve usuli menfaat birbirlerinden bağımsızdır.⁶⁹

Menfaat kavramına ilişkin; dava açıldıktan önce mevcut olması gerektiğine dair yani geçmişe yönelik kavram olduğuna dair görüş ile dava açıldığında mevcut olması gereken yani geleceğe yönelik bir kavram olduğuna dair görüş vardır. Taraflar arasında uyuşmazlık meydana geldiğinde, uyuşmazlık konusu olan sübjektif hakka ilişkin yargılama başlatarak hüküm elde etmek isteyen davacının, dava açmadan önce menfaati doğmuş olmalıdır, bu menfaat kavramının geçmişe yönelik bir kavram olduğunu açıklayan görüştür.⁷⁰ Menfaat, uyuşmazlığın ortaya çıkmasıyla doğar ve davacının uyuşmazlık neticesinde uğradığı zararlarla örtüşür.⁷¹ Maddi hukuktan doğan sübjektif hak ile bu hakkın ihlal ya da inkâr edilmesinden doğan dava hakkı birbirlerine sıkı sıkıya bağlı olduğunu kabul eden klasik dava teorisine göre, dava hakkının sübjektif haktan ayrı olarak devredilmeyeceği anlayışı çerçevesinde, menfaat dava açılmadan önce doğmalıdır ve dava sebebidir.⁷² Dava ikame edilmeden önce doğmuş olması gereken menfaat, HMK m.114/I-h'ye göre dava şartıdır. Dava açarken davacının sahip olması gereken menfaat, uyuşmazlık konusu edilen maddi hukuktan doğan sübjektif hakkın

⁶⁶ Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s. 132.

⁶⁷ Kuru, "Dava Şartları", **a.g.e.**, s.143.

⁶⁸ Hanağası, **a.g.e.**, s.114, 115.

⁶⁹ **a.g.e.**, s.116.

⁷⁰ **a.g.e.**, s.97.

⁷¹ **a.g.e.**

⁷² **a.g.e.**, s.98.

varlığına bağlıdır.⁷³ HMK m. 114/1-h'ye göre dava şartı olan menfaat, eğer subjektif hakkı ihlal ya da inkâr edildiği gerekçesiyle dava ikame eden davacıda mevcut değilse, o dava usulden reddedilir. Davayı ikame eden davacının o davayı açmakta menfaatinin olup olmadığı davanın esasına girilerek anlaşılacağı için menfaatin tamamen subjektif hakka bağlı olması doktrinde bazı müellifler tarafından, özellikle çağdaş dava teorilerini kabul edenler tarafından eleştirilmektedir.⁷⁴ Maddi hukuktan doğan subjektif hakkı ihlal ya da inkâr edilen kimse, o hakkın yeniden tesisi ya da tespiti için mahkemeye başvurarak dava hakkını kullandığında, onun her zaman menfaate sahip olduğu görüşü de kabul edilmemelidir. Tespit davası açan davacının menfaati, maddi hukuktan doğan subjektif hakkın ihlali ya da inkârına bağlı değildir, amaç sadece o hakkın tespiti olduğundan davacının menfaati ile sahip olduğu subjektif hakkın birbiriyle örtüşmesine lüzum yoktur. Ayrıca kamu menfaati sebebi ile bazı hukuk davalarında savcıya dava açma hakkının tanınmış olması, savcının o davayı açmakta menfaati olsa da ihlal ya da inkâr edilen maddi hukuktan doğan subjektif hakka haiz olduğunu göstermez.⁷⁵ Bu nedenle menfaat kavramı ile subjektif hak kavramı her zaman paralel ilerlemez. Menfaat kavramını, sadece maddi hukuktan doğan subjektif hakkın ihlal ya da inkâr edilmesiyle doğmasına bağlamak anlamsız olacaktır.

Menfaat kavramını subjektif hak, uyumsuzluk ya da maddi hukuka ait sorun olan zarar kavramına dayanarak tanımlamak kavramın geçmişe ilişkin olduğunu şeklinde değerlendirmek olsa da subjektif hakkın ihlali ya da inkârı halinde ya da bir uyumsuzluğun doğmasıyla ortaya çıksa da davacının menfaatinin olup olmadığı davanın esasına girildikten sonra anlaşılacaktır; ama HMK madde 114/1-h gereği menfaat dava şartı olduğundan menfaat kavramına ilişkin kesin tanım verebilmek söz konusu olamamaktadır.⁷⁶ Menfaat kavramına ilişkin kesin bir tanım yapılamadığından, menfaat kavramının geçmişe ve geleceğe etkili olması bakımından ikili ayırım yapılarak incelenmektedir.

Menfaat kavramı, geçmiş ve geleceği birbirine bağlamaktadır yani taraf ile tarafın talebinin konusunu arasında irtibat kurarak, uyumsuzluk konusu hakkında, uyumsuzluğa neden olan durumu hüküm verilerek yeniden tesis ya da tespit etmeye

⁷³Hanağası, **a.g.e.**, s.98.

⁷⁴Üstündağ, **a.g.e.**, s.277; Hanağası, **a.g.e.**, s.100.

⁷⁵Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s.190.

⁷⁶Hanağası, **a.g.e.**, s.104.

yönelik bağ oluşturur.⁷⁷ Taraflar arasında meydana gelen uyuşmazlık konusu davacıya zarar verdiğinde ve davacının mahkemenen talep ettiği hüküm, bu zararı giderecek nitelikte olduğunda davacının menfaati söz konusu olur, bu nedenle menfaat; ancak zarar geçmişe yönelik bir kavram olup, meydana gelen zarar konusunda dava açılması da geleceğe yönelik olduğunu gösterir.⁷⁸ Menfaat kavramının geçmiş ve gelecek arasında irtibat kurduğuna dair görüş özellikle tazminat davaları söz konusu olduğunda; daha çok kendini göstermektedir, bu görüşe göre “geçmişte çekilen acının ilacı” zarar ve zararın karşılığı olarak dava yoluyla elde edilecek hüküm menfaat kavramını açıklamaktadır.⁷⁹

Menfaat kavramının geleceğe ilişkin olduğu kabul edilirse, menfaat kavramını davada ulaşılmak istenen amaç olarak yorumlamak gerekecek, böylece menfaat kavramı dava ikame edilerek elde edilecek yarar ile birlikte düşünülmelidir⁸⁰. Bu görüş menfaat kavramını, maddi hukuktan doğan sübjektif hakkı ihlal ya da inkâr edilenin, dava açarak elde edeceği hükmün, davacının iddiasına yarar sağlayacaksa, davacının o davayı açmasında menfaati olduğu şeklinde açıklamaktadır⁸¹. Menfaat kavramının geleceğe ilişkin olduğu kabul edildiğinde, davacının hakkına kavuşabilmesi için mahkemenin esasa ilişkin kararına ihtiyaç vardır, bu anlayış menfaat kavramını esasa ilişkin olmaktan çıkararak dava şartı olarak usuli bir kavram niteliğine büründürmektedir.⁸² Bu görüş Türk Hukuku’nda da çoğunlukla kabul edilmiş olup HMK m. 114/1-h’da düzenlenen dava şartlarına ilişkin hükmün gerekçesinde de yer almaktadır. Davacının o davayı açarken; davasıyla kavuşmayı umduğu hukuki himaye, onun mevcut durumunu değiştirmeli ya da iyileştirmelidir; o zaman ancak davacının o davayı açmakta menfaati olduğu ileri sürülebilir.⁸³ Davacının sübjektif hakkına ulaşması için mahkeme kararına ihtiyaç duyması şeklinde menfaati kabul ettiğimizde, o sübjektif hak ve onun sahibi arasında bir bağ vardır, bunun yanında sübjektif hakkın ihlali halinde açılacak dava ile doğacak yararadır. Bu nedenle *menfaat, talebi çerçevesinde talepte bulunanın elde etmeyi*

⁷⁷Hanağası, **a.g.e.**, s.105.

⁷⁸Hanağası, **a.g.e.**, s.106.

⁷⁹ Bu görüş kabul edildiğinde, zarar unsurunun var olup olmadığı; ancak davanın esasına girildikten sonra belli olacağından, menfaat kavramı esasa ilişkin bir unsur olduğu sonucu ortaya çıkacaktır; ama özellikle yeni bir durumun yaratılması veya mevcut hukuki ilişkinin değiştirilmesi ya da ortadan kaldırılması için açılacak inşai davalarda bu görüşü kabul etmek mümkün değildir. Detaylı bilgi için bkz. Hanağası, **a.g.e.**, s. 106.

⁸⁰**a.g.e.**, s.108.

⁸¹**a.g.e.**, s.108.

⁸²Kuru, “Dava Şartları”,**a.g.e.**, s.136; Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s.406; Hanağası, **a.g.e.**, s.109 ve 112.

⁸³Hanağası, **a.g.e.**, s.110.

*umduğu yararadır ve davacının dava ile elde edebileceği bir yarar yoksa dava açmakta menfaatinin olmadığı kabul edilir.*⁸⁴

Dava hakkının şartı olan haklı menfaat de içeriğinde birtakım unsurları bulundurmalıdır. Haklı menfaat kavramı eğer geniş anlamda değerlendirilirse; kamu davası olarak nitelendirilebilecek ve maddi hukuktan doğan sübjektif hakla yeteri kadar ilgisi olmayan kimse dahi dava hakkını kullanabilecek ve bu durumda o davaya bakacak olan mahkeme tarafından tam olarak aydınlanmayan bir konu hakkında karar vermesi beklenecektir. Haklı menfaat kavramı dar anlamda değerlendirilirse; maddi hukuktan doğan sübjektif hakka ilişkin birden fazla ihlal olması da kaçınılmaz olacaktır.⁸⁵ Bu nedenle, dava hakkını kullanacak olan kimsenin, menfaati şahsi nitelikte olmalıdır, başkalarının menfaatini korumak dava hakkı kavramı için söz konusu değildir.⁸⁶ Dava hakkını kullanacak olan kimsenin haklı menfaati mevcut olmalıdır, ileride doğabilecek menfaatlerinin korunması için dava hakkı kullanılamaz ancak maddi hukuktan doğan sübjektif hakka tecavüz edileceği korkusunu gerektiren sebepler varsa bu durumda da sübjektif hak sahibi için dava hakkı doğacaktır.⁸⁷ Dava hakkını kullanacak olan kimsenin menfaati duruma ve şartlara göre ahlaka aykırı ise, dava hakkından bahsedilemez; kanunun amacı dâhilinde olmayan sübjektif hak tecavüze uğrarsa, dava hakkı söz konusu olamaz.⁸⁸ Dava hakkını kullanan kimsenin bu menfaati doğrudan doğruya olmalıdır yani davaya bakacak olan mahkeme tarafından verilecek hükümden dava hakkı sahibi doğrudan yararlanmalıdır; dolaylı olarak yararlanacak olan kimsenin dava hakkına haiz olduğundan bahsedilemez.⁸⁹ Dava hakkını kullanan hak sahibinin bu hakkını kullanmasında sahip olması gereken menfaat manevi ya da ahlaki olabilir; bir durumun tespitinde ahlaka uygun sevinç ya da haz duyacak olanlar dava açabilirler.⁹⁰

⁸⁴Hanađası, **a.g.e.**, s.114 dn.638; Maddi hukuktan doğan sübjektif hak ihlal ya da inkâr edildiğinde, hakkın yeniden tesisi ya da tespiti açılan davada, dava açılırken davacının hukuki menfaati olmak zorunda olmak zorunda; ancak davacı aynı dava ile ilgili daha önceden açtığı ve görülmekte olan davasının mevcut olmaması gerekir, HMK madde 114/1-1 bendine göre, derdestlik itirazı dava şartı olarak düzenlenmiştir. Bu nedenle daha önceden aynı konuya dair bir dava açılmış ve görülüyorsa, davacının o sübjektif hakkın ihlal ya da inkârına dair açmış olduğu ikinci davada menfaati söz konusu mevcut olmayacaktır. Detaylı bilgi için bkz. Kuru, “Dava Şartları”, **a.g.e.**, s.136 ve 137; Karlı, **a.g.e.**, s. 463.

⁸⁵Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s. 132.

⁸⁶**a.g.e.**, s. 133.

⁸⁷**a.g.e.**

⁸⁸**a.g.e.**, s. 134.

⁸⁹**a.g.e.**, s. 135.

⁹⁰**a.g.e.**

Menfaat kavramı, maddi hukuktan doğan sübjektif hakla her zaman örtüşmediğine göre, her zaman uyuşmazlık konusu olan hakla da örtüşmek zorunda değildir; bu nedenle menfaat kavramını dava şartı olarak tespit etmek sakıncalıdır. Menfaat kavramı “melez” bir kavramdır ve menfaat dava hakkının unsuru olmamalıdır.⁹¹

1.2.2.3. Dava Teorileri

Dava hakkının maddi haktan doğan sübjektif hak ile ilişkisi konusunda, doktrinde görüş ayrılıkları yer almaktadır, bu konudaki görüş ayrılıkları dava teorileri olarak ifade edilmektedir.

Dava teorileri, dava hakkının unsuru olan hak kavramı ile maddi hukuktan doğan sübjektif hak arasındaki ilişkiyi açıklamaktadır.⁹²

Dava hakkının maddi hukuktan doğan sübjektif hak ile olan ilişkisi ve sonuçlarına ilişkin olan dava teorilerinden olan klasik dava teorileri ile çağdaş dava teorileri aşağıda detaylı olarak incelenecektir.⁹³

1.2.2.3.1. Klasik Dava Teorileri

Roma Hukuku’nda, maddi hukuktan doğan sübjektif hak (ius) ve dava hakkı (actio)arasında sıkı bir ilişki mevcut olup, sübjektif hak sadece dava hakkı yani actio varsa önem taşımaktaydı. Ius Civile tarafından bireye esas hak tanınmasına rağmen;

⁹¹Hanağası, **a.g.e.**, s.102; Yargı organlarına başvurulurken, menfaat olmak zorundadır; ancak ihalenin feshinde bahsi geçen menfaat kavramına yüklenen anlam sorun yaratmaktadır. Doktrine göre, ihalenin feshi talebinde bulunmaktaki menfaat, artırma işlemi ve ihalenin yolsuz yapılması veya yolsuz bir işleme dayanması nedeni ile fesih isteyen menfaati ihlal edilmişse, yani fesih isteyen zarar görmüşse, mevcut olacaktır. Menfaatin uyuşmazlıkla doğduğunu ileri süren görüşe göre, bu durum eleştirilmektedir; çünkü ihalenin feshinin borçlu tarafından talep edildiği halde; borçlu kendisine artırma ilanın yapılmadığını ileri sürer ve malın tahmin edilen bedelinin üzerinde ihale bedelini olduğunu iddia ederse, borçlu burada bir zarara uğramamıştır. Detaylı bilgi için bkz. Hanağası, **a.g.e.**, s. 103, 104.

⁹²Hanağası, **a.g.e.**, 61-62; Tüzüner, **a.g.e.**, s.499.

⁹³ Bkz. 1.2.2.3.1. ve 1.2.2.3.2.

eğer bireyin dava hakkı yani actio'su yoksa esas hakkın sahibi olmasının bir önemi kalmamaktaydı.⁹⁴

Roma Hukuku'nda bireyler arasındaki ilişki, yargı organlarına karşı ileri sürülebildiğinde dava hakkı olarak ifade edilebilmekteydi.⁹⁵

İslam Hukuku'ndan beri kabul edilen anlayışı sürdüren⁹⁶ Türk Hukuku'nda, maddi hukuktan doğan sübjektif hak ile dava hakkı birbirinden ayıramaz görüşünü savunan müellifler, sübjektif hakkın dava hakkını kapsadığını⁹⁷, dava hakkının esas haktan bağımsız olarak devrinin, haczedilmesinin ve kullanılmasının mümkün olmadığını ileri sürmektedir.⁹⁸ Klasik dava teorileri, dava konusu edilen sübjektif hakkı, ihlal eden ya da inkâr eden hasma tanıtmak için dava hakkının kullanıldığını; bu sebeple sübjektif hakkın usul hukukundaki görünüş şeklinin, müeyyidesinin dava hakkı olduğunu ve fer'i nitelikte olduğunu ifade etmektedir.⁹⁹ Klasik dava teorileri, dava hakkını hukuk yargılamasına ait bir sorun olmaktan çıkarmış, maddi hukuka ait bir sorun olarak görmüştür.¹⁰⁰

Klasik dava teorileri, maddi hukuktan doğan sübjektif hakkın hukuk yargılamasındaki uzantısının dava hakkı olduğunu ifade etmektedir. Klasik dava teorilerine göre, "*Hak yoksa dava yoktur*" yani dava hakkı maddi hukuktan doğan sübjektif hakkın ihlali ya da inkârına bağlanmıştır.¹⁰¹

Klasik dava teorilerine göre, maddi hukuktan doğan sübjektif hak ve dava hakkı arasında parça-bütün ilişkisi söz konusudur. Bu teorilere göre; dava hakkı öncelikle

⁹⁴Nadi Günel, **Roma Medeni Usul Hukukunda Yargılama Süreci ve İstinaf**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2007, s.25.

⁹⁵Praetor tarafından yayınlanan beyannamelerde (edictum), bireylere hangi hallerde dava hakkı tanınacağı ve Ius Civile'de yer almayan durumlarda hakkaniyete aykırı durumlar soyut olarak belirlendiğinden, hakkaniyete aykırı olan hallerde bundan zarar gören bireye dava hakkı yani actio tanınarak hakkaniyet sağlanmaya çalışılmıştır, bu sebeple dava hakkı kavramı yani actio asıl hakkın doğmasına olanak sağladığından Roma Hukuku'nda dava hakkı kavramı ve esas hak kavramı birbirinden ayrı düşünilemeyen bu haklar bir bütün olarak ifade edilmektedir.⁹⁵ Detaylı bilgi için bkz. Günel, **a.g.e.**, s.26; Meral Sungurtekin Özkan ve Gökçe Türkoğlu Özdemir, **Roma Hukukundan Günümüze Medeni Yargılamanın Esasları**, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2008, s. 45.

⁹⁶Belgesay, Dava, **a.g.e.**, s.7; Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s.10.

⁹⁷Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s.384.

⁹⁸Karlı, **a.g.e.**, s.454; Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s.500; Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s.205.

⁹⁹Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s.384; Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s.8; Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s.500; Postacioğlu, **a.g.e.**, s.180; Postacioğlu, **a.g.m.**, s.50; Üstündağ, **a.g.e.**, s.268.

¹⁰⁰Hanağası, **a.g.e.**, s.67.

¹⁰¹Postacioğlu, "Dava Teorisi Üzerine Bazı Mülahazalar", **a.g.e.**, s.49; Hanağası, **a.g.e.**, s.63; Tüzüner, **a.g.e.**, s.499.

sübjektif hakkı içermektedir; sübjektif hak ihlal ya da inkâr edilmediği sürece dava hakkı “*durağan yani uyku halinde*”; ama ihlal ya da inkâr edildiğinde sübjektif hakkın “*harekete geçerek dava hakkına*” dönüştüğü kabul edilmektedir.¹⁰²

Roma Hukuku’ndan itibaren süregelen ve sübjektif hakkın dava hakkını kapsayarak bu hakların aynı olduğunu savunan klasik dava teorileri savunucularının zaman içerisinde ayrıldığı noktalar olmuştur. Klasik dava teorilerinde ortaya çıkan bu farklı anlayış da “*hak yoksa dava yoktur*” kuralına dayanmıştır; ama dava hakkı ile sübjektif hakkın farklı olduklarını buna rağmen parça-bütün ilişkisinin söz konusu olduğunu ileri sürmüşlerdir. Sübjektif hak ve dava hakkının birbirinden farklı olduğunu ileri sürenler, mevcut olduğu iddia edilen sübjektif hakkın dayanağının dava hakkı olduğunu belirtmektedirler.¹⁰³

Dava hakkının sübjektif hakkın gerçekleşmesini sağlayan yardımcı unsur olduğunu kabul eden klasik dava teorilerine göre, maddi hukuk çerçevesinde sübjektif hak hiç doğmamış ya da doğmuş; ama sonradan ortadan kalkmışsa, dava hakkı da mevcut olmayacaktır.¹⁰⁴ Klasik dava teorilerine ait diğer anlayış, sübjektif hakkın davacının menfaatinin bir görünümü olduğunu ileri sürmektedir yani sübjektif hak sahibi olan kimsenin menfaati bulunmadıkça, dava hakkına haiz olamayacağı belirtilmektedir.¹⁰⁵ HMK m. 114/1-h’de düzenlenen menfaatin dava şartı olduğuna ilişkin hüküm, aslında bu düşüncenin sonucunda kanun koyucu tarafından konulmuştur; çünkü sübjektif hak sahibi olmayan kimsenin dava açmakta menfaati olmayacağı düşünülmektedir, bu nedenle dava hakkının asıl şartının Devlet kuvvetlerini harekete geçirecek kimsenin bu husustaki menfaati şeklinde ifade etmişlerdir.¹⁰⁶

Klasik dava teorileri “*dava hakkının varlığı hakkın şümulüindedir*” görüşüne dayandığından, her sübjektif hak sahibinin dava hakkı ve dava açma yetkisine haiz

¹⁰²Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s.188; Postacıoğlu, “Dava Teorisi Üzerine Bazı Mülahazalar”, **a.g.e.**, s.49, 50; Hanağası, **a.g.e.**, s.65; Tüzüner, **a.g.e.**, s.499.

¹⁰³ Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s.180.; Hanağası, **a.g.e.**, s. 66. Klasik dava teorilerinde meydana gelen bu farklı anlayış; her ne kadar sübjektif hak ve dava hakkı kavramları birbirinden farklıdır dese de dava hakkının sübjektif hakka bağlı olduğunu ve eğer sübjektif hakkın sahibi olmayan kimse, dava hakkını kullanarak hakkın yeniden tesisi için dava ikame ettiğinde, sıfat yokluğundan dava hakkının da olamayacağını ve davasının reddedileceğini ifade etmektedir. Detaylı bilgi için bkz. Hanağası, **a.g.e.**, s. 67.

¹⁰⁴Karlı, **a.g.e.**, s.454; Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s.500; Hanağası, **a.g.e.**, s. 71.

¹⁰⁵Belgesay, Dava, **a.g.e.**, s.20; Hanağası, **a.g.e.**, 72.

¹⁰⁶Belgesay, Dava, **a.g.e.**, s.20, 21; Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s.102.

olduğu sonucu ortaya çıksa da dava hakkının varlığının her zaman sübjektif hakkın varlığına bağlı olmadığı gerekçesi ile eleştirilmektedir.¹⁰⁷

Klasik Dava Teorilerinin Eleştirilme Sebepleri

1.Üçüncü kişilere tanınan dava hakkı bakımından:

Klasik dava teorilerinin eleştirisi almasının en önemli sebebidir; çünkü sübjektif hakkın yargılama hukukundaki görünüş şeklinin dava hakkı olduğu fikri savunulmasına rağmen; kamu yararı gerekçesi ile sübjektif hak sahibi olmayan kimselere yani üçüncü kişilere de bazı hallerde dava hakkı verilen halleri klasik dava teorileri açıklayamamaktadır.¹⁰⁸ Kanun koyucunun, evlenmenin butlanı, soybağının reddi davalarında kamu yararı gerekçesi ile savcıya dava hakkı vermesini veya bir şey üzerinde malik olmayan; ama zilyet olanların dava hakkına sahip olması, sınırlı ehliyetsizlerin kişiye sıkı sıkıya bağlı olan hakları ve kazandırıcı işlemleri haricinde dava ehliyetleri olmaması veya tam ehliyetsizlerin dava ehliyetlerinin hiç olmaması gibi hallerde, bu kişilerin yasal temsilcilerinin dava hakkına sahip olmasını klasik dava teorileri açıklayamamaktadır.¹⁰⁹ Ayrıca, paylı mülkiyette paydaşlar; elbirliği mülkiyetinde elbirliği halinde malik olanlar ortak menfaatlerin korunması gerekçesi ile malın idaresini bir kişiye bıraktıklarında, herkesin sübjektif hakkının olması doğaldır; ama malı idare eden kimsenin daha kapsamlı dava hakkı mevcut olduğundan bu durumu da klasik dava teorisi açıklayamamaktadır.¹¹⁰

2. Hak yoksa dava yoktur anlayışı bakımından:

Klasik dava teorileri; sübjektif hakkın ihlal ya da inkâr edildiği iddiası söz konusu ise dava hakkının ancak bu halde mevcut olacağını ifade etmektedir.¹¹¹ Buna karşılık, davacının dava dilekçesinde iddia ettiği sübjektif hakkın, gerçek sahibi olup olmadığı bilinmemesine rağmen; dava hakkını kullanarak, iddia ettiği hususun temini için mahkemeye müracaat etmesinde bir sakınca yoktur; ama klasik dava teorileri bu hususa cevap verememektedir. Sübjektif hakkın ihlal ya da inkâr edildiğini ileri süren

¹⁰⁷Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s.9; Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s.185; Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s.384, 385; Ergun Önen, **Medeni Yargılama Hukuku**, Ankara: Sevinç Matbaası, 1979, s.53; Alangoya, Yıldırım ve Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s.41; Hanağası, **a.g.e.**, 71; Tüzüner, **a.g.e.**, s.500, 504.

¹⁰⁸Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s.129; Postacıoğlu, “Dava Teorisi Üzerine Bazı Mülâhazalar”, **a.g.e.**, s.57; Hanağası, **a.g.e.**, s.75-76.

¹⁰⁹Postacıoğlu, **a.g.m.**, s.52; Tüzüner, **a.g.e.**, s.502-503.

¹¹⁰Alangoya, Yıldırım ve Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s.131.

¹¹¹Postacıoğlu, **a.g.e.**, s.187, Hanağası, **a.g.e.**, s.72.

kimsenin, dava ikame edildiğinde mevcut hakkı yoktur, ortada var olduğu iddia edilen bir hak vardır. Davacının ikame ettiği davada sıfatının olup olmadığı ancak davanın esasına girildiğinde anlaşılacaktır. Davanın esasına girildiğinde, o davayı açan davacının dava konusu edilen sübjektif hakkın gerçek sahibi olmadığı anlaşılırsa, dava sıfat yokluğundan esastan reddedilecektir. Mahkeme tarafından hüküm verilene kadar davacının iddia ettiği sübjektif hak mevcut değildir, hükümlerle birlikte sübjektif hakkın mevcut olduğu ya da olmadığı ortaya çıkar.¹¹² Bu nedenle klasik dava teorilerinin ileri sürdüğü hak yoksa dava yoktur anlayışı anlamını yitirmektedir.¹¹³

Davacı tarafından var olduğu iddia edilen sübjektif hakka ilişkin açılan davada, davalı dava dilekçesini tebliğ aldığı tarihten itibaren kanuni süresinde cevap vererek ya da hiç cevap vermeyerek inkâr ederek, davanın reddini mahkemeden talep edecektir; davacının dava açması için maddi hukuktan doğan sübjektif hakkın var olması gerekseydi; davalıların talepleri hiçbir zaman kabul edilmeyecekti.¹¹⁴ Bu nedenle klasik dava teorilerinde kabul edilen “*hak yoksa dava yoktur*” anlayışı kabul edilmemektedir.¹¹⁵

Maddi hukuktan doğan sübjektif hak olmadan dava hakkının mevcut olamayacağını açıklayan klasik dava teorileri, İİK m.72’de düzenlenen menfi tespit davasını, MK m. 119’da düzenlenen nişanlıların birbirlerini evlenmeye zorlamak için dava açamama halini ve zamanaşımına uğrayan sübjektif hakları açıklayamamaktadır.¹¹⁶ Postacıoğlu, bu durumu, “*maddi hukuktan doğan sübjektif hakkın dava hakkını içermemesi halinde, her sübjektif hakkın dava hakkını içerdiğine ilişkin genel kuralın muhafaza edilmesi*” şeklinde ifade etmektedir.¹¹⁷

3. Sübjektif hakkın birden fazla kimseye ait olması bakımından:

Klasik dava teorilerine göre, sübjektif hak ile dava hakkı her zaman birbirine paralel olarak ilerlememektedir; buna rağmen ortada kollektif haklar varsa yani

¹¹²Hanağası, **a.g.e.**, 73.

¹¹³Postacıoğlu, **a.g.e.**, s.187, Hanağası, **a.g.e.**, s.72.

¹¹⁴Hanağası, **a.g.e.**, 74.

¹¹⁵**a.g.e.**

¹¹⁶Belgesay, Dava, **a.g.e.**, s.14; Postacıoğlu, “Dava Teorisi Üzerine Bazı Mülâhazalar”, **a.g.e.**, s.52; Üstündağ, **a.g.e.**, s. 268.

¹¹⁷Postacıoğlu, “Dava Teorisi Üzerine Bazı Mülâhazalar”, **a.g.e.**, s. 52.

sübjektif hak tek kişiye ait değilse, bu husus dava hakkının istisnası olarak kabul edilmesi gerektiği ifade edilmektedir.¹¹⁸

HMK m. 113’de düzenlenen topluluk davası ile bir grubun, sınıfın veya topluluğun menfaatin korumak amacıyla, o topluluk adına hareket edebilecek olanların dava açmaları ve açılan davanın sonucundan temsil edilen grup ya da topluluğun yararlanması söz konusu olmaktadır.¹¹⁹ HMK’ da yer alan bu düzenleme ile bireyüstü kollektif hukuki korumaya imkân tanınmıştır.¹²⁰ Topluluk davalarında, sübjektif hakkı ihlal ya da inkâr edilen birçok kimse olmasına rağmen, dava hakkını tek bir kişi kullanmaktadır, bu durumu yani kollektif hakları klasik dava teorileri izah edememektedir.¹²¹

4. Hakların farklı kanun hükümlerine tabi olması bakımından:

Klasik dava teorileri, hukuk düzeninde zaman içinde meydana gelen değişiklikler nedeni ile eleştiriye maruz kalmıştır; çünkü sübjektif hak ile dava hakkının aynı olduğu savunulsa da; sübjektif hak ile dava hakkının farklı kanun hükümlerine tabi olması durumuna cevap verememiştir.¹²² Dava hakkı, sübjektif hakkın bir parçası olduğu kabul edilse bile onların aynı hükümlere tabi olması sonucu ortaya çıkmaz.¹²³ Maddi hukuktan doğan sübjektif hak ile dava hakkının konusu aynı olmak zorunda değildir; sübjektif hakkın konusu, kanun veya sözleşmeden doğarken; dava hakkının konusu ise, haksız olarak ihlal ya da inkâr edilen sübjektif hakkın yeniden tesis edilmesi için mahkemeye başvurma yetkisidir.¹²⁴

5. Haklara hangi yer kanununun uygulanması gerektiği bakımından:

Klasik dava teorileri, sübjektif hak ile dava hakkına hangi yer kanununun uygulanması gerektiğine cevap veremediğinden dolayı da eleştirilmiştir. Maddi hukuktan doğan sübjektif haklar, doğdukları zamanda ve doğdukları yerde uygulanan kanuna tabidir, örneğin; bir sözleşmeden doğacak uyumsuzluklarda, sözleşmenin

¹¹⁸Tüzüner, **a.g.e.**, s.500.

¹¹⁹Karşlı, **a.g.e.**, s.386; Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s. 494.

¹²⁰Nevhis Deren-Yıldırım, “Kollektif Hukuki Himaye Medeni Usul Hukukunda Sonun Başlangıcı Mı, Etkin Hukuki Himayenin Vazgeçilmez Unsuru Mu?”, **Yargıtay Dergisi**, C. 23, S. 1-2, 1997, s. 140.

¹²¹Tüzüner, **a.g.e.**, s.501.

¹²²Hanağası, **a.g.e.**, s.72, 73; Belgesay, Dava, **a.g.e.**, s.13-14.

¹²³Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s.185; Hanağası, **a.g.e.**, s.73.

¹²⁴Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s. 130.

kurulduğu yer kanunu uygulanır; dava hakkı ise mahkemenin bulunduğu yer kanununa (lex fori) tabidir.¹²⁵

HMK m. 448'e göre, usul kanunu hükümleri, yürürlüğe girdiği andan itibaren uygulanacağından, derdest davaya yeni usul hükümleri uygulanacaktır; ancak usuli müktesap haklar saklıdır ve usul muameleleri yapılmış olduğundan geriye dönülmeyecektir; dava hakkı ile ilgili usuli müktesap hak kavramı söz konusu olmayacaktır, bu nedenle usul hükümleri yürürlüğe girdiği andan itibaren dava hakkına ilişkin hususlar yeni kanuna göre uygulanacaktır.¹²⁶

6. Hakların içeriği bakımından:

Maddi hukuktan doğan her sübjektif hakkın içeriği ve dava hakkı birbirini karşılamadığı hallerde, klasik dava teorileri, bu hususu izah edememektedir.¹²⁷ Özellikle hukuki ilişkilerin sona ermesi hallerinde, sübjektif hakkın içeriği ve dava hakkının içeriği farklıdır. Örneğin, bir satım sözleşmesinde, taraflardan biri edimini ifa etmediğinde açılan davada, dava hakkının temeli aynen ifa, gecikme tazminatına ya da müspet zararın tazminatına, ortada sözleşmeden dönme varsa menfi zararın tazminatına ilişkin olabilir. Burada seçimlik sübjektif haklar olduğundan dava hakkı da birden fazladır. Postacıoğlu, *“hakkın aynen ifa yerine getirilmesi hususunda, hak sahibinin, dava hakkına haiz olmadığı görüldüğünden; hakkın o zaman, çok defa tazminat davası veya fesih davası şeklinde tecelli ettiğini; çünkü aynen ifa yerine tazminat davası açılmışsa bu, aynen ifa hakkının daha önce tazminat davasına dönmesinden ileri geldiğini; fesih davasının ikamesi fesih hakkının kullanılmasının neticesi olduğunu”* ifade ederek durumu açıklamaktadır.¹²⁸ Ayrıca Postacıoğlu, *“aynen ifa imkânsızlıkla veya hakkın kendisine karşı ileri sürülmek istenen kişinin özgürlüğüne ağır tecavüz teşkil etmediği hallerde aynen ifanın olduğu gibi kaldığını ve hak sahibinin bu yolla dava hakkının mevcut olduğunu, bu nedenle dava hakkının maddi hukuktan doğan esas hakkın içeriğine uygun olduğunu kabul etmek ve klasik dava teorilerine yapılan eleştirilerin yersiz olduğunu”* da belirtmiştir.¹²⁹

Bu görüşün karşısında klasik dava teorileri maddi anlamdaki sübjektif hak dava hakkını tam olarak karşılayamadığı hallerde özellikle kumar borcu gibi eksik borçlardan

¹²⁵Postacıoğlu, “Dava Teorisi Üzerine Bazı Mülâhazalar”, **a.g.e.**, s.51; Belgesay, Dava, **a.g.e.**, s.13.

¹²⁶Postacıoğlu, “Dava Teorisi Üzerine Bazı Mülâhazalar”, **a.g.e.**, s.51.

¹²⁷Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s.183; Hanağası, **a.g.e.**,75.

¹²⁸Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s.183; Postacıoğlu, “Dava Teorisi Üzerine Bazı Mülâhazalar”, **a.g.e.**, s.53; Hanağası, **a.g.e.**, s.75 dn.388.

¹²⁹Postacıoğlu, “Dava Teorisi Üzerine Bazı Mülâhazalar”, **a.g.e.**, s.53.

doğan davalarda, maddi hukuktan doğan sübjektif hak ile dava hakkı aynı olmadığından eleştirilmektedir.¹³⁰

7. Dava konusunun temlik bakımından:

Sübjektif hak ile dava hakkının arasındaki parça-bütün ilişkisi, dava hakkının temlikinin¹³¹ mümkün olamayacağını bir açıdan kabul etmektedir. Klasik dava teorilerine göre, sübjektif hakkın sahibi, o hakkını üçüncü kişiye temlik ederse, dava hakkını da, fer'ilik niteliğinden dolayı ve sübjektif hak üzerindeki tasarruf yetkisini dava hakkı üzerinde de kullanabileceğinden, kaybedecektir yani bu durumda dava hakkı, sübjektif hakkı temellük eden üçüncü kişiye geçecektir.¹³² Sübjektif hakkın sahibi, sübjektif hakkını saklı tutarak dava hakkını tek başına devredemeyecektir anlayışı klasik dava teorilerinde ileri sürülmektedir.¹³³ HMK m. 125'e göre dava konusu davalı tarafından devredilirse, davacı davaya devam edebilir ya da devralana karşı tazminat davası açabilir veya davacı dava konusunu devrederse, devralan davaya davacı sıfatıyla devam eder. Klasik dava teorilerine göre kanun koyucu tarafından düzenlenen HMK m. 125'e göre, dava konusunu devralan taraf, ister davacı ister davalı olsun, dava hakkı devam edecektir; ama dava konusu şeyi devreden (davacı veya davalı) dava hakkını kaybetmiş olacaktır. Bu konuya ilişkin Postacıoğlu, sübjektif hak ile dava hakkının sıkı sıkıya bağlı olmasına ilişkin kuralın dava konusunun devri halinde de devam edeceğini şu şekilde açıklamıştır: *“devreden, devredilen dava konusunun belirli özelliklerini kanun veya sözleşme gereği güvence altına almıştır; bu nedenle, bu güvencenin yükümlülüğünün gerektirdiği oranda iddia ve savunma devirden önceki durumlar çerçevesinde kalmak kaydıyla, dava hakkı saklı tutulabilecektir”*.¹³⁴

Dava hakkı, çoğu zaman sübjektif hakkın talebine ilişkindir yani eda davasıdır; ancak iddiasını ileri süren davacının dava dilekçesinde talep ettiği şey, maddi hukuktaki talep kavramından daha geniştir, HMK tespit davaları ile inşai davalarını da tanzim ettiğinden, dava dilekçesinde davacının ileri sürdüğü talep kadar usul hukukuna dair talep vardır.¹³⁵

¹³⁰Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s.387.

¹³¹Belgesay, Dava, **a.g.e.**, s.14.

¹³²Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s. 136, 137.

¹³³ Postacıoğlu, “Dava Teorisi Üzerine Bazı Mülâhazalar”, **a.g.e.**, s.54, 55.

¹³⁴**a.g.e.**, s.55.

¹³⁵Üstündağ, **a.g.e.**, s. 274; Hanağası, **a.g.e.**, s.76.

1.2.2.3.2. Çağdaş Dava Teorileri

Çağdaş dava teorileri, maddi hukuk tarafından tanınan sübjektif hakkın, yargılama hukukundaki görünüşünün dava hakkı olduğuna ilişkin klasik dava teorilerine karşı çıkmaktadır yani maddi hukuktan doğan sübjektif hak ile dava hakkının birbirinden ayrı olduğunu ileri sürerek klasik dava teorilerini eleştirmektedir.

Çağdaş dava teorileri, maddi hukuktan doğan sübjektif hak ile dava hakkının birbirinden bağımsız olduğunu; maddi hukuktan doğan sübjektif hak olmadan da dava hakkının mevcut olduğunu ve dava hakkının esas hakka sıkı sıkıya bağlı olmadığını kabul etmektedir.¹³⁶

Çağdaş dava teorileri, maddi hukuktan doğan sübjektif hakkın kanunen korunan şahsi menfaatler olduğunu; ama cebri vasıtalarla korunmasının zorunlu olmadığını; dava hakkını, maddi hukuktan doğan sübjektif hak ile açıklamak yerine, ihlal ya da inkâr edilen menfaati hukuk kuralına uygun olarak cebri vasıtalarla temin ettirebilmek, uyuşmazlığı çözdürebilmek yetkisi olarak ve menfaat kavramından yola çıkarak ifade etmektedirler.¹³⁷

Dava hakkı ve maddi hukuktan doğan sübjektif hakkın birbirinden bağımsız olduğunu savunan çağdaş dava teorilerine göre, sübjektif hakkın üçüncü kişiye temlik halinde, dava hakkı bu temlikten ayrı tutularak tasarruf olunabilir.¹³⁸

Dava hakkının, maddi hukuktan doğan sübjektif hakkı korumaya yönelik amacının olmadığı, kendi başına mevcut olabileceği ve herkese tanınan (hem Türk vatandaşı hem de Yabancılara tanınan) hak olduğu, bu sebeple de soyut nitelik arz ettiği bu teorilerde kabul edilmiştir.¹³⁹ Dava hakkının soyut nitelikte olması, bu hakkın ne zaman somut hale geleceği sorununu da ortaya çıkarmaktadır; ancak dava hakkının

¹³⁶Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s. 129; Üstündağ, **a.g.e.**, s. 268; Hanağası, **a.g.e.**, s.76 ve 93; Tüzüner, **a.g.e.**, s.499.

¹³⁷Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s. 129. Fransız Hukuku'nda çoğunluk olan görüş; çağdaş dava teorilerini benimsemiş olup, bu görüşe göre, dava hakkı sübjektif hakkın pasif öznesini tespit edemediğinden dava hakkı yerine özgürlük veya yetki terimlerini kullanmayı tercih etmişlerdir.¹³⁷ Alman Hukuku'nda ise, çağdaş dava teorilerini kabul edenler, dava hakkı kavramını kullanmayı tamamen reddetmiş, onun yerine hukuki himaye talebi kavramını kullanmayı tercih etmişlerdir. Detaylı bilgi için bkz. Tüzüner, **a.g.e.**, s.500.

¹³⁸ Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s. 137

¹³⁹ **a.g.e.**, s. 131; Üstündağ, **a.g.e.**, s.268.

herkese tanınmış soyut hak olması özelliği olduğundan, çağdaş dava teorilerini savunan bir kısım müellif, dava hakkı kavramını hukuki koruma talebi olarak isimlendirmiştir.¹⁴⁰ Dava hakkı yerine hukuki koruma talebi ifadesini kullanma sebepleri ise hukuki himaye talebinde bulunan kimsenin, Devletin yargı organları olan mahkemelere yönelttiği taleptir; bu nedenle hukuki koruma talebi, hukuki koruma ihtiyacı olana ait olup amaç esas hakkında hukuki korumadır.¹⁴¹ Hukuki koruma talebi, devletin yargı organları olan mahkemeye yöneltildiğinden; maddi hukuk anlamındaki talepten yani edanın ifası kavramından farklıdır; edayı ifa eden davalı, hukuki koruma talebini konusuz hale getirir; hukuki koruma talebi ancak hukuki koruma fiili ile ifa edilir.¹⁴²

Maddi hukuktan doğan sübjektif hak sahibi hukuki yararı varsa, hakkı fiili bir tecavüze uğrasa bile, o hakkın varlığının hükümle tanınmasını dava hakkını kullanarak talep edebilir, burada amaç, dava konusu hakkın varlığını tespit etmektir; eğer burada sübjektif hakkın sahibinin hukuki yararı olmayan şahsa karşı dava açması mümkün değildir.¹⁴³

Türk Hukuku'nda, çağdaş dava teorilerine dayanarak maddi hukuktan doğan sübjektif hak ile dava hakkının bağımsız olduğunu kabul eden müelliflerin çok fazla olmadığı görülmektedir. Türk Hukuku'ndaki müelliflerin çoğunluğu çağdaş dava teorilerini benimsememesine rağmen; İİK m. 72'de tanzim edilen menfi tespit davası maddi hukuktan doğan sübjektif haktan bağımsız olarak borçlunun borcunun olmadığına tespitine dair dava hakkını kullanarak dava açmasına imkân vermesi bazı açılardan kanun koyucunun da çağdaş dava teorilerini kabul ettiğini göstermektedir.¹⁴⁴

1.2.3. Dava Hakkı ile İddia ve Müdafanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasası Arasındaki İlişki

Anayasa tarafından bireylere tanınan hak arama özgürlüğü ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi m. 6'da belirtilen adil yargılanma hakkının adli yargı kolundaki

¹⁴⁰ Üstündağ, **a.g.e.**, s.268, 269.

¹⁴¹ Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s.129 ; Önen, **a.g.e.**, s. 53; Üstündağ, **a.g.e.**, s.269.

¹⁴² Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s. 137; Üstündağ, **a.g.e.**, s.269.

¹⁴³ Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s.139.

¹⁴⁴ Üstündağ, **a.g.e.**, s.268; Tüzüner, **a.g.e.**, s.499.

görünümü olan dava hakkı, bireyin hakkının ihlal ya da inkâr edilmesi durumunda; uyuşmazlığa son verilmesi için Devlet'in yargı organlarına başvurma hakkıdır.

Anayasa m. 36'ya göre, “herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir”. Bu hükme göre, dava herkese tanınan haktır; davanın taraflarının yargılamada iddia ve savunmalarını dermeyeran etmesi de adil yargılanma hakkı ve dava hakkının bir sonucudur.

Dava hakkını kullanarak dava ikame eden bireyin, yargılama sonucunda maddi hukuktan doğan sübjektif hakkının varlığı tespit edilecek ve teslimi süreci yaşanacaktır.¹⁴⁵ Maddi hukuktan doğan sübjektif hakkının ihlal ya da inkâr edildiğini ileri sürerek dava hakkını kullanacak olan bireydir, bu durum HMK m. 24 gereği tasarruf ilkesinin sonucudur. Dava hakkını kullanan birey ve davayı tevcih ettiği hasmı, yargılama süresince, atılma faaliyeti yapmakla yükümlüdür; ancak atılma faaliyetinin sınırı olan teksif ilkesi ile iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı, Anayasa m. 36 hükmü ile herkese tanınan dava hakkını bir anlamda sınırlayan kurumlar mıdır şeklinde düşünce oluşabilir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasa tarafından düzenlenen adil yargılanma hakkı ve hak arama özgürlüğü, teksif ilkesi ile iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile sınırlandırıldığı kabul edilebilir. Bu durum liberal hukuk teorisini benimseyen sistemlerde kabul edilen taraf menfaatinin ön planda olduğu anlayışına bir anlamda zarar getirebilir şeklinde düşünülebilir. Oysaki teksif ilkesi ile iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının medeni yargılama hukukunda kabul edilmesi ve varlığını devam ettirme nedeni hukuk güvenliğidir.¹⁴⁶

Davanın taraflarının belirli bir usul kesitine kadar iddia ve müdafaalarını genişletmesi ve değiştirmesinin yasak olması, şekil ve süreç hukuku olan medeni yargılama hukukunda yargılama hukukunun hızlı işlemesine, usul ekonomisine ve taraflar ile hâkimin davayı birlikte yürütmesine hizmet etmektedir.¹⁴⁷ Maddi hukuktan doğan sübjektif hakkı ihlal veya inkâr edilen birey dava hakkını kullandığında; yargılamanın hızlandırılması, ölçülülük ve adil dağılımın sağlanmasını gerçekleştirmesi

¹⁴⁵Karşlı, **a.g.e.**, s. 454.

¹⁴⁶Nedim Meriç, “Takas Alacağı Konusunda Teksif İlkesinin Uygulanma Sorunu ve Yol Açtığı Tartışmalar”, **MİHDER**, C.9, S.26 (2013/3), s. 58.

¹⁴⁷**a.g.m.**

amacı için hâkim, yargılamanın makul sürede ve düzenli şekilde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmasını sağlamakla yükümlüdür.¹⁴⁸ Dava hakkının usul ekonomisi ilkesi ile sınırlandırılması dolayısıyla davanın taraflarının belirli usul kesiti haricinde iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile karşılaşması; hukuki dinlenilme hakkına hizmet etmeyeceği düşünülebilir. Bu nedenle hâkim, yargılamayı sevk ve idare ederken davanın taraflarının hukuki dinlenilme hakkına aykırı davranmayacak şekilde hareket etmelidir.

Davanın taraflarının yargılamada belli bir usul kesitine kadar iddia ve savunmalarını dermeyan edebilmesi ve o usul kesitinin sonrasında iddia ve savunmalarını dermeyan etmelerinin yasak olması, teksif ilkesinin kabul edilmesi hak arama özgürlüğünü dolayısıyla bireylere tanınan dava hakkını tahdid eden durumlar olarak kabul edilmemelidir. İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı, medeni yargılama hukukunda kabul edilmeseydi; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi m. 6'da düzenlenen adil yargılanma hakkının ve somut olay adaletinin gerçekleşmesi söz konusu olamayacaktı.

İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının medeni yargılama hukukundaki varlığı sayesinde belirli bir safhada davanın sonu görülebilecek duruma gelecektir.¹⁴⁹ İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının yargılama hukukunda adaletin gerçekleşmesine sağladığı katkılar sebebi ile yasağın dava hakkının sınırı olduğunu kabul etmek mümkün değildir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasa tarafından bireylere tanınan dava hakkının da taraflara sınırsız olarak tanınan hak olarak kabul edilmesi imkânsızdır. İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile dava hakkının özüne ilişkin bir sınır, ihlal getirilmemektedir.

Medeni yargılamada kabul edilen iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı, hâkimin davayı sevk ve idare ederken hızlı şekilde tatbik etmesine, taraflar arasında çekişmeli olan vakıaları tespit ederek yargılamanın bu vakıalar üzerinden devam edilmesini ve davanın taraflarının dürüstlük kuralına uygun olarak hareket etmesini sağlayacağından dava hakkı zarar görmez.

¹⁴⁸Ali Cem Budak, **Karşılaştırmalı Hukuk Muhakemeleri Kanunu**, Gözden Geçirilmiş ve Güncelleştirilmiş 5.b., Ankara: Adalet Yayınevi, 2012, s. 72; Okan Gündüz, **Anglo- Amerikan Hukuku Işığında Medeni Yargılama Hukukunda Dava Yönetimi**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2009, s. 176.

¹⁴⁹Alangoya, Yıldırım ve Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s. 185.

2. DAVANIN İKAMESİNE BAĞLANAN SONUÇLAR

Dava dilekçe ile ikame olunur, bu nedenle dava ikamesi usuli bir işlemdir.¹⁵⁰ Davanın ikamesi usuli işlem olduğundan davanın ikamesi ile doğacak sonuçlar hem usul hukukuna ilişkindir hem de maddi hukuka ilişkindir.

Dava dilekçesi HMK madde 119'da yer alan unsurları ihtiva etmiyorsa; davanın ikamesine bağlanan sonuçlar doğmayacaktır ya da dava dilekçesinde olması gereken unsurlar HMK madde 119'a göre var; ama daha sonra mahkeme tarafından davanın açılmamış sayılmasına karar verilirse, davanın ikamesine bağlanan hukuki sonuçlar doğmayacaktır.¹⁵¹

Dava dilekçesinin ihtiva etmesi gereken unsurların yanında davanın ne zaman ikame edildiğinin tespiti de davanın ikamesine bağlanan sonuçların doğması bakımından önem arz etmektedir. Örneğin; davacı tarafından kısmi dava açıldığında ve bu kısmi davanın ıslah edilerek müddeabihin artırılması halinde; davanın ikamesine bağlanan hukuki sonuçların ne zaman doğacağı şeklindeki tereddütler karşısında, ilk davanın açıldığı tarih esas alınmak sureti ile davanın ikamesine bağlanan sonuçlar doğacaktır.¹⁵²

Davanın ne zaman ikame edildiği HUMK madde 178 ve HMK madde 118 hükümleri açıkça ifade edilmemiştir. Uygulamada hala farklı uygulamalar (örneğin, dava dilekçesinin, harçların ödenmesi için vezneye havalesi tarihi, harç pullarının iptali tarihi, harçların ödenmesinden sonra dilekçenin mahkeme kaleminde esas defterine kaydı tarihi, dava dilekçesinin tebliği tarihi vs.) yer aldığından; davanın ikame edildiği tarihi belirleyebilmek kolay olmamaktadır.¹⁵³ Bu nedenle pratik hayatta yer alan farklı uygulamaların önüne geçmek amacıyla, Yargıtay tarafından 1984 tarihinde İçtihadı Birleştirme Kararı verilmiştir.

İçtihadı Birleştirme Kararı'na göre; harca tabi davalarda harcın yatırıldığı tarih, harca tabi olmayan davalarda ise dilekçenin hâkim tarafından havale edildiği tarih,

¹⁵⁰Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s. 163; Üstündağ, **a.g.e.**, s. 272; Alangoya, Yıldırım ve Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s. 187; Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s. 518; Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 275.

¹⁵¹Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s. 518.

¹⁵²**a.g.e.**, s. 519 dn.23.

¹⁵³Üstündağ, **a.g.e.**, s. 449.

davanın açıldığı tarih olarak kabul edilmiştir; eğer dava dilekçesi ilgilisi tarafından daha sonra mahkeme kalemine verilirse, o mahkeme kalemi tarafından iş sahibinin imzası alınarak belgelendirilmesi halinde, davanın esas defterine kaydedildiği tarihte açılmış sayılacağı şeklinde karar verilmiştir.¹⁵⁴ Eğer dava başka bir yerde açılmışsa, davanın açıldığı tarih olarak harcın yatırıldığı tarihin esas alınması gerektiği kabul edilmiştir.¹⁵⁵ Dava elektronik ortamda açılmışsa dava dilekçesinin sisteme kaydı tarihinde dava açılmış sayılacaktır.¹⁵⁶ Hukuk Muhakemeleri Kanunu Yönetmeliği madde 36/I çerçevesinde; dava, dava dilekçesinin tevzi edilerek kaydedildiği tarihte açılmış sayılacaktır.

HUMK m.178, HMK m. 118 ve 1984 tarihli Yargıtay İBK’da, davanın ne zaman ikame edildiği ilgili yer alan ifadeler yeterli midir sorusunu akla getirmektedir. Davanın ikame anı ile ilgili zaman zaman uygulamada yer alan sorunlar karşısında, davacının dava dilekçesini ibraz etmesi ile birlikte birtakım mali yükümlülükleri de ifa etmesi gerektiği Yargıtay İBK’da belirtilmektedir. Sadece HMK madde 119’da yer alan unsurları ihtiva eden dava dilekçesinin, hâkim ya da yazı işleri müdürü tarafından havale edilip dosyaya eklenmesi ile dava ikame edilmiş olmaz.¹⁵⁷ Bu nedenle mali yükümlülüklerin de yerine getirilmesi gerekmektedir. Bu mali yükümlülükler, davacının HMK m. 120’de düzenlenen, yargılama esnasında ortaya çıkması muhtemel olan yargılama giderleri için her yıl Adalet Bakanlığı tarafından belirlenen tarifeye göre belirlenecek gider avansı ile birlikte mahkeme kalemi ya da UYAP projesi kapsamında tevzi bürosu, ön büro ya da tevzi bürosu yazı işleri personeli tarafından belirlenen başvuru harcıdır.

Davacı tarafından yatırılması gereken gider avansı eğer yatırılmazsa; bunun sonucunda mahkeme bu eksikliğin tamamlanması için davacıya iki haftalık kesin süre verir. Bu süre sonunda davacı hala gider avansını yatırmamışsa, dava şartı eksikliğinden (HMK madde 114/1-g) davanın esasına girilmeden dava usulden reddedilmelidir.¹⁵⁸ Harçlar Kanunu madde 32 gereğince, “*yargı işlemlerinden alınacak harçlar ödenmedikçe müteakip işlemler yapılamaz.*” Bu hüküm çerçevesinde, harçlar yatırılmadan davaya

¹⁵⁴Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 373, 374, 375, Üstündağ, **a.g.e.**, s. 450; Karşlı, **a.g.e.**, s. 471; Pekcanitez, Atalay ve Özeker, **a.g.e.**, s. 517.

¹⁵⁵Yargıtay 11. HD. 29.04.2002, E. 2002/384, K. 2002/3929, (Çevrimiçi) www.kazanci.com, (Erişim tarihi: 21.04.2014).

¹⁵⁶Pekcanitez, Atalay ve Özeker, **a.g.e.**, s. 518.

¹⁵⁷Üstündağ, **a.g.e.**, s. 451.

¹⁵⁸Pekcanitez, Atalay ve Özeker, **a.g.e.**, s. 418.

devam edilemez, devam edilse bile yeni işlemler yapılması Harçlar Kanunu'na aykırılık teşkil edecektir; harçlar yatırılmadan davanın devamı halinde hâkim bu durumu davanın her aşamasında re'sen nazara almalıdır ve harçlar tamamlanmadan o davaya ilişkin yeni işlemler yapılmasına izin verilmemelidir.¹⁵⁹

Dava için gerekli olan ve belirlenen gider avansı ile harçlar mahkeme veznesine yatırıldıktan sonra, dilekçe davanın açıldığı mahkemenin esas defterine kaydedilir¹⁶⁰.

Davacı, HMK m. 119'da yer alan dava dilekçesinde yer alan unsurları ihtiva eden bir dava dilekçesini tevzi bürosuna ibraz etmiş olmasına ve yargılamanın devamı için gerekli olan gider avansı ile harçları yatırmış olmasına rağmen; dava dilekçesi mahkeme kalemine tevdi edilmemişse, davanın ikamesini tamamlayacak olan usul işlemi yapılmadığından dava ikame edilmemiş mi sayılacaktır sorusu akla gelmektedir. Bukonu ile ilgili Üstündağ; "*davanın ikamesini tamamlayacak olan bir muameleyi davacı yerine getirmemiş olduğundan; dava ikamesi muamelelerinin eksik kaldığını kabul etmek*" gerektiğini ifade etmektedir.¹⁶¹Dava dilekçesi mahkeme kalemine ibraz edilmediğinden; mahkeme tarafından sonraki aşamalara geçilmesini engellemektedir, o nedenle davanın ikame edildiğini kabul etmek mümkün olmayacaktır, bu nedenle dava dilekçesi "*davacının tasarruf sahasından*" çıktığı an, davanın ikame edildiği an olarak kabul edilecektir.¹⁶²

Davacı dava için gerekli olan dava harçlarını ödemesine rağmen; dava dilekçesini mahkemeye ibraz etmekten imtina ettiğinde, davanın ikame edildiği an, harcın mahkeme veznesine yatırıldığı tarih olarak kabul edilemez, davanın ikame edildiği tarih harç pullarının iptali tarihi olarak kabul edilemez.¹⁶³ Davacı dava dilekçesini mahkeme kalemine ibraz etmiş, harcı ödemiş olmasına rağmen; mahkeme kaleminde çalışan memurun ihmali yüzünden dava dilekçesi mahkeme defterine geç kaydedilirse, davacı aksini ispat ederek gecikmeden dolayı meydana gelecek zararın önlenmesi mümkündür, bu durumda mahkeme kalemindeki esas deftere kayıt tarihinde

¹⁵⁹Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s. 514.

¹⁶⁰**a.g.e.**, s. 517.

¹⁶¹Üstündağ, **a.g.e.**, s. 451.

¹⁶²**a.g.e.**, s. 452.

¹⁶³**a.g.e.**, s. 453; karşı görüş için bkz. Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 331: Harçların yatırılmasından sonra mahkeme defterine kayıt mümkünse de dava dilekçesinin önce deftere kaydı ve sonra harç yatırılabilir, bu durumda davanın ikamesi tarihi olarak kayıt tarihi esas alınacaktır; fakat normla hallerde önce harç ödenmeli ve sonra mahkeme defterine kayıt olacağına göre harç pullarının iptali tarihi de esas alınabilir.

dava ikame edilmiş sayılacaktır.¹⁶⁴ Mahkeme kaleminde çalışan memurun dava dilekçesini mahkeme esas defterine geç kayıt yaptırmasının telafi varsa; o zaman dava için gerekli olan harcı yatırdıktan sonra dava dilekçesini mahkeme kalemine ibraz etmekten imtina eden davacının bu davranışının da telafisi olmalıdır.¹⁶⁵

Dava dilekçesinin mahkeme esas defterine kaydından sonra, dava dilekçesi hâkime tevdi edilmelidir. HUMK tatbik edildiği dönemde, mahkeme dava dilekçesi ile birlikte duruşma gününü de belirleyip davalıya dava dilekçesi ile birlikte tebliğ etmekten; HMK ile ön inceleme aşamasına geçilmeden duruşma yapılması mümkün olmadığından; duruşma gününün hemen tayin edilmesine gerek kalmamıştır.¹⁶⁶

Dava dilekçesini mahkeme esas defterine kaydeden mahkeme, dava dilekçesi ve HMK Yönetmeliği m. 40'a göre mahkeme kalemi tarafından hazırlanan tensip tutanağını davalıya tebliğe çıkartmak zorundadır; ancak davacı tarafından gider avansı ya da Harçlar Kanunu'nda yer alan harçlar mahkeme veznesine yatırılmazsa mahkeme kalemi o dava dilekçesini davalıya tebliğe çıkarmamalıdır.¹⁶⁷

Davanın ikame edildiği tarihin belirlenmesinden sonra, davanın ikamesine bağlanan sonuçlar doğacaktır; yani dava dilekçesinin davalı tarafa tebliğe çıkarılmasına bazı istisnai haller haricinde gerek yoktur.

Davacı maddi hukuktan doğan sübjektif hakkı ihlal ya da inkâr edildiği gerekçesi ile dava ikame etmiş olduğundan, davanın ikamesi hem maddi hukuka ilişkin hem de usul hukukuna ilişkin sonuçlar doğurur, zaten davanın ikame edilmesi ile maddi hukuka ve usul hukukuna ilişkin sonuçlar kendiliğinden ve bağımsız olarak doğacaktır.¹⁶⁸ Davanın ikame edilmesi ile davanın tarafları arasında ve taraflar ile mahkeme arasında usul bakımından sonuçlar doğacaktır, davanın ikame edilmesi ile

¹⁶⁴Üstündağ, **a.g.e.**, s. 454.

¹⁶⁵Üstündağ, **a.g.e.**, s.454.

¹⁶⁶**a.g.e.**, s. 456; Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s. 515.

¹⁶⁷Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s. 516.

¹⁶⁸Ansay, **a.g.e.**, s. 217; Timuçin Muşul, **Medeni Usul Hukuku**, 3.b., Ankara: Adalet Yayınevi, 2012, s.119; Karşlı, **a.g.e.**, s. 496; Süha Tanrıver, **Medeni Usul Hukukunda Derdestlik İtirazı**, 2.bası, AÜHFY: Ankara, 2007, s.1.

doğacak olan sonuçlar tarafın ya da mahkemenin değişmesi halinde dahi sonuçlarını doğurmaya devam edecektir.¹⁶⁹

Davanın ikamesine bağlanan sonuçlar, HMK madde 123/I, HMK madde 141 ve 1976 tarihli Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı ile tespit edilmiştir. Bu Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararına göre, davanın ikame edilmesinin sonuçları aşağıda ayrıntılı olarak incelenecektir.

2.1.Maddi Hukuk Bakımından Sonuçları

2.1.1. Zamanaşımının Kesilmesi ve Hak Düşürücü Sürenin Korunması

Borçlunun, alacaklının veya hâkimin belli fiillerin neticesinde, işlemiş olan zamanaşımı süresinin yerine; zamanaşımını kesen olaydan itibaren yeni zamanaşımı süresinin işlemeye başlamasına zamanaşımın kesilmesi denir.¹⁷⁰Davanın ikamesi ile birlikte o tarihten itibaren o dava ile ilgili istenen hakkın tabi olduğu zamanaşımı kesilecektir.¹⁷¹

TBK madde 154/II. bendine göre, davanın ikame edilmesi, zamanaşımını keser. Zamanaşımının kesilmesi için davanın ikame edilmesi yeterlidir; dava dilekçesinin davalıya tebliğe çıkarılmasına gerek yoktur.¹⁷²Dava ise, dava dilekçesinin mahkeme esas defterine kaydedildiği tarihte ikame edilmiş olacağından, o anda zamanaşımı kesilir ve zamanaşımı sadece ikame edilen dava için kesilir.¹⁷³ Bu nedenle dava ikame edilmesi ile birlikte zamanaşımının kesilmesi davanın ikamesinin aktif sonucu olarak değerlendirilir.¹⁷⁴

¹⁶⁹Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s. 164; Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s. 443; Seda Özmumcu, “**Davanın Açılmasına Bağlanan Hukuki Sonuçların Davanın Açılmamış Sayılması Halinde Değerlendirilmesi**”, İÜHFİM, C.70, S.2, 2012, s.183.

¹⁷⁰Reisoğlu, **a.g.e.**, s. 432.

¹⁷¹Postacioğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 396; Şakir Berki, Türk Borçlar Kanununda İskati Müruruzaman, **Dr. Recai Seçkin’e Armağan**, AÜHFY, 1974, s.718, 725.

¹⁷²Önen, **a.g.e.**, s. 156; Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 289; Özmumcu, **a.g.m.**, s. 195; Reisoğlu, **a.g.e.**, s. 433.

¹⁷³Postacioğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 396.

¹⁷⁴Ansay, **a.g.e.**, s. 218.

TBK madde 155/I.f. gereğince; davacı tarafından ikame edilen davanın konusu, tahliye davası gibi bölünemez bir davaya ilişkin ya da müteselsil borçluluk var ve davacı sadece borçlulardan birisinin aleyhine dava ikame etmişse; zamanaşımı asıl borçlu ile birlikte müteselsil borçlu ve kefil için de kesilecektir.¹⁷⁵

Mecburi dava arkadaşlığı söz konusu olduğunda, zamanaşımı süresi mecburi dava arkadaşları bakımından da kesilecektir.¹⁷⁶ Mecburi dava arkadaşları aynı anda dava ikame ettiklerinde hepsi için aynı anda zamanaşımı kesilecektir; mecburi dava arkadaşları davalı tarafta yer alıyorsa; dava ikame edildiğinde hepsi için zamanaşımı aynı anda kesilecektir. Buna karşılık; davacı tarafından mecburi dava arkadaşlarının hepsine aynı anda dava ikame edilmemişse, mahkeme tarafından kendisine verilecek sürede mecburi dava arkadaşları davaya katılmaz ve dava bu sebeple reddedilirse; zamanaşımı kesilmiş sayılmaz ya da davacı tarafta mecburi dava arkadaşlarından biri ya da birkaçı dava ikame etmişse; davaya katılmadıkları zaman dava açılmamış sayılacak dolayısıyla zamanaşımı kesilmemiş olacaktır.¹⁷⁷

İhtiyari dava arkadaşlığında ise, dava ikame edildiği anda zamanaşımı kesilecektir. Eğer ihtiyari dava arkadaşlarından bir kısmı aleyhinde dava açıldığında mecburi dava arkadaşlığında olduğu gibi, zamanaşımı süresi kesilecektir.¹⁷⁸

Davacının ikame etmiş olduğu davada, uyumsuzluk konusu olan hakkın bir kısmını talep etmesi halinde yani kısmi dava açması halinde; dava edilen kısım için zamanaşımı kesilecektir; dava edilmeyen kısım daha sonradan ıslah edilirse ıslah edilen kısım yeni dava niteliğinde olduğundan bu kısım için ıslah dilekçesi verildiği tarihte zamanaşımı kesilecektir.¹⁷⁹ Mecburi dava arkadaşlığında, dava açılan kısım için zamanaşımı dava arkadaşları bakımından kesilecektir.¹⁸⁰

Davacı tarafından ikame edilen davanın konusu menfi tespit davası ise, davanın ikame edilmesi zamanaşımını kesmez; davalının; eğer mecburi dava arkadaşlığı varsa

¹⁷⁵ Ansay, **a.g.e.**; Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 289, Özmumcu, **a.g.m.**, s.195.

¹⁷⁶ Ömer Ulukapı, **Medeni Usul Hukukunda Dava Arkadaşlığı**, Konya: Mimoza Yayım, 1991, s. 197.

¹⁷⁷ Ulukapı, Dava Arkadaşlığı, **a.g.e.**, s. 197, 198.

¹⁷⁸ **a.g.e.**, s. 233, 234.

¹⁷⁹ Postacioğlu, Medeni Usul **a.g.e.**, s. 396; Önen, **a.g.e.**, s. 156; Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 289; Karşlı, **a.g.e.**, s. 497; Pekcanitez, Atalay ve Özokes, **a.g.e.**, s. 519; Reisoğlu, **a.g.e.**, s. 433; Hüseyin Hatemi ve Emre Gökyayla, **Borçlar Hukuku: Genel Bölüm**, 2.b., İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2012, s. 329.

¹⁸⁰ Ulukapı, Dava Arkadaşlığı, **a.g.e.**, s. 198.

dava arkadaşlarının HMK gereğince; süresinde verilen cevap dilekçesi ile zamanaşımı kesilecektir.¹⁸¹

TBK madde 157'ye göre, davanın derdest olması zamanaşımının ilerlemesine engel olmasa da davaya ilişkin yapılan her usul işlemi (hâkimin verdiği her karar, davacının ve davalının yaptığı her türlü usul işlemi) ile zamanaşımı kesilir.¹⁸² Davanın tarafı ile birlikte mecburi dava arkadaşının da yargılama ile ilgili her işleminden sonra zamanaşımı yeniden işleyecektir.¹⁸³

Davacı tarafından ikame edilen dava reddedilir ya da borçlu-davalı zamanaşımı def'i dermeyan ederse, zamanaşımı kesilmez.¹⁸⁴

Dava ikamesi ile zamanaşımının kesilebilmesi için; ikame edilen davanın HMK m. 119'da sayılan unsurları ihtiva eden dilekçe ile birlikte görevli ve yetkili mahkemede ikame edilmiş olması gerekir.¹⁸⁵ Dava; görevsizlik, yetkisizlik veya düzeltilmesi mümkün olmayan usule ilişkin bir hükümle sona erer ve bu sürede de zamanaşımı süresi dolmuşsa; kanun koyucu davacıya altmış günlük munzam süre verir (TBK m. 158). Zamanaşımı süresi dolmuş olan davacı davasını görevli, yetkili mahkemeyi kanunda belirtilen şekilde ve HMK m. 119'da belirtilen unsurlara göre hazırlanan dava dilekçesi ile yeniden açabilir. TBK m. 158'de ifade edilen altmış günlük munzam süre, zamanaşımı süresinin dolmasıyla başlayacaktır; ikame edilen ilk davaya ilişkin kararın kesinleşmesinden itibaren işlemelidir.¹⁸⁶ Davacıya kanun koyucu tarafından tanınan munzam sürede, dava ikame edilirse, ilk açılan davanın ikame edildiği tarihte zamanaşımı kesilmiş sayılır.¹⁸⁷ Davacı tarafından ikame edilen davaya ilişkin görevsizlik veya yetkisizlik kararı verildiğinde, davaya bakan mahkeme bu karar ile birlikte gönderme kararı verir. Gönderme kararı neticesinde davanın tarafları, iki haftalık süre içerisinde davayı görevli veya yetkili mahkemede açmalıdır; bu süre içinde dava dosyası görevli veya yetkili mahkemeye götürülmez yani dava ikame edilmezse,

¹⁸¹Mustafa Y. Aygün, “**Davanın Açılmamış Sayılması (HUMK m. 409)**”, Yargıtay Dergisi, 1979/4, s. 850; Özümücü, **a.g.m.**, s. 195; Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s. 519; Ulukapı, Dava Arkadaşlığı, **a.g.e.**, s. 198; Nilüfer Boran Güneysu, “İcra Takip İşlemleri”, **TBBD**, S.101, 2012, s.42.

¹⁸²Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 289; Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s. 519.

¹⁸³Ulukapı, Dava Arkadaşlığı, **a.g.e.**, s. 198.

¹⁸⁴Reisoğlu, **a.g.e.**, s. 433.

¹⁸⁵Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 397.

¹⁸⁶Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s.165; Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 399; Önen, **a.g.e.**, s.157; Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s. 520.

¹⁸⁷Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s.165.

dava ikame edilmemiş sayılacaktır. HMK m. 20’de yer alan iki haftalık süreye uyulmazsa, bu durum TBK m.158’de ifade edilen altmış günlük munzam sürenin de sona ereceği şeklinde mi düşünülmelidir sorusunu akla getirmektedir. Bu durumda altmış günlük munzam süre yine de tatbik edilebilmelidir.¹⁸⁸

Davanın açılmasıyla hak düşürücü süreler korunur.¹⁸⁹ Mecburi dava arkadaşlığında, dava arkadaşlarının birlikte dava ikame etmesi ile hak düşürücü süre korunur; ama en son mecburi dava arkadaşına yapılan tebliğ ya da öğrenme tarihi hak düşürücü süre bakımından önem arz eder.¹⁹⁰ İhtiyari dava arkadaşlığında dava arkadaşları dava ikame ettiğinde hak düşürücü süre korunmuş olacaktır; ihtiyari dava arkadaşlarından biri veya birkaçı dava ikame etmezse, onlar hakkında hak düşürücü süre korunmaz.¹⁹¹ Hak düşürücü sürenin korunabilmesi için; davanın hak düşürücü süre içerisinde, HMK’nın görev ve yetki hükümleri çerçevesinde, görevli ve yetkili mahkemelerde ikame edilmeli¹⁹²; ayrıca davacının dava dilekçesi HMK m. 114’te düzenlenen dava şartları ile HMK m. 119’da düzenlenen dava dilekçesinde bulunması gereken zaruri unsurları da ihtiva etmelidir.

TBK m. 161 hükmüne göre, hak düşürücü süreler, hâkim tarafından re’sen nazara alınır. TBK m. 158’e göre, görevsizlik, yetkisizlik veya düzeltilmesi mümkün olmayan usule ilişkin bir nedenle davanın reddi halinde, davacıya tanınan altmış günlük munzam süre, hak düşürücü haklar bakımından da uygulanmaktadır.¹⁹³

Davanın ikame edilmesi ile zamanaşımının kesilmesi ve hak düşürücü sürenin korunması sonuçları, davanın açılmamış sayılmasına karar verildiğinde ortadan kalkar, davacı tarafından ikinci kez dava ikame edildiğinde; davalı zamanaşımı def’i dermeyan ederek davanın reddini sağlayabilecektir, ayrıca hâkim de hak düşürücü süreleri re’sen nazara alacaktır.¹⁹⁴

¹⁸⁸Postacıoğlu, *Medeni Usul*, **a.g.e.**, s. 397.

¹⁸⁹Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 289; Pekcanitez, Atalay ve Özeker, **a.g.e.**, s. 520; Aygün, “Davanın Açılmamış Sayılması (HUMK m. 409)”, **a.g.m.**, s. 850.

¹⁹⁰Ulukapı, *Dava Arkadaşlığı* **a.g.e.**, s. 199.

¹⁹¹**a.g.e.**, s. 234; Ayşe İmren Ufacık, *Medeni Usul Hukuku’nda Dava Açılmasının Maddi Hukuk Açısından Sonuçları*, (Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara, 2010, s. 109.

¹⁹²Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s. 444; Özmumcu, **a.g.m.**, s. 195.

¹⁹³Postacıoğlu, *Medeni Usul*, **a.g.e.**, s. 398.; Karlı, **a.g.e.**, s. 497.

¹⁹⁴Aygün, “Davanın Açılmamış Sayılması (HUMK m.409)”, **a.g.m.**, s. 850.

2.1.2. Şahsa Bağlı Hakların Malvarlığı Hakkına Dönüşmesi

Para ile değeri ölçülemeyen haklara, malvarlığı hakları dışında kalan haklara şahsa bağlı haklar denir.¹⁹⁵ Şahsa bağlı haklar, kural olarak bir başka kimseye devredilemez; o hak sahibi ölse bile mirasçılara intikal edemez; şahsa bağlı hakların ihlali ya da inkârı halinde davayı açacak olan kimse o hakkın sahibi olmalıdır.¹⁹⁶ Dava hakkı sahibi ile şahsı hak sahibinin aynı kişi olması gerekir.¹⁹⁷ Eğer şahsa bağlı hakkın sahibi tarafından dava ikame edilmiş ve dava devam ederken o hakkın sahibi ölürse; ancak bu durumda mirasçılarını davaya külli halef sıfatıyla devam edebilir.¹⁹⁸

1978 tarihli 1974/4-5 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı'nda; dava tarihinden önce ölen kimsenin taraf ehliyetini yitireceği, aleyhine dava açılmayacağı, mirasçılarının o davaya halef sıfatıyla devam edemeyeceği belirtilmiştir.¹⁹⁹ Yargıtay'ın sözü edilen İçtihadı Birleştirme Kararı'na karşılık; şahsa bağlı hak sahibi olan kimse, nafaka davası, nişanlılığın bozulmasından doğan manevi tazminat davası, evlenmenin feshi davası ikame ettikten sonra, dava devam ederken ölmüş ise, mirasçılarını o davaya devam edebilecektir; çünkü konusu nafaka ya da manevi tazminat olan davalarda, şahsa bağlı hak bir anlamda malvarlığı hakkına dönüşmektedir.²⁰⁰

Şahsa bağlı hakkını kullanarak boşanma davası ikame eden davacı, dava devam ederken ölürse, davacının mirasçılarının davaya devam edebileceği; ancak davalı eşin kusurunun ispatlanması halinde, davalı eşin sağ kalan eş sıfatıyla ölen davacı eşin yasal mirasçısı olamayacağı MK m 181/II. fıkra düzenlenmiştir. Aslında davacı eşin dava devam ederken ölmesi üzerine, mevcut evlilik birliği kendiliğinden sona erecektir; ama MK m. 181/II. fıkra hükmüne göre, davacının ölümüne rağmen; mirasçılarının devam ettireceği bu dava boşanma davasına ilişkin olmayacak; davalının kusurunun olup olmadığı tespit edilecektir. Davalı eşin kusurunun olduğu mahkeme tarafından tespit edilirse; davalı eş ölen eşin yasal mirasçısı olamayacaktır.

¹⁹⁵ Mustafa Dural ve Suat Sarı, **Türk Özel Hukuku: Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri**, 8.b., İstanbul: Filiz Kitabevi, 2013, s. 141; Serap Helvacı ve Fulya Erlüle, **Medeni Hukuk, 2.b., İstanbul: Legal Yayın, 2011, s. 25.**

¹⁹⁶ Kemal Oğuzman, Özer Seliçi ve Saibe Oktay-Özdemir, **Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)**, 13.b., İstanbul: Filiz Kitabevi, 2013, s. 143.

¹⁹⁷ Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 520.

¹⁹⁸ Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 401; Önen, **a.g.e.**, s. 158; Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 289.

¹⁹⁹ Karlı, **a.g.e.**, s. 497 dn. 872.

²⁰⁰ Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s. 445; Önen, **a.g.e.**, s. 158; Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 289; Karlı, **a.g.e.**, s. 498; Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 520.

Şahsa bağlı hak sahibinin dava ikame etmesi, şahsa bağlı hakların mirasçılara geçmesi için yeterlidir; çünkü bu sonuç, dava açılmasının aktif sonucudur.²⁰¹

2.1.3. İyiniyetin Kötü Niyete Dönüşmesi

İyiniyet; hakkın kazanılmasına engel olan husus hakkında hakkın kazanılması anında şahısta mevcut olan bilgisizliktir, kusursuz bilmemektir.²⁰² İyiniyetin zıttı ise kötü niyettir.²⁰³

Davacı tarafından dava ikame edilmeden önce davalı olarak gösterilecek kişinin o davayı bilmesi ya da bilebilecek durumda olmaması halinde, davalının iyiniyetinden bahsedilir; ancak dava ikame edildikten ve dava dilekçesi davalıya tebliğ edildikten sonra, davalının iyiniyetli olduğunu ileri sürmesi durumunda; önceden sahip olduğu iyiniyet kötü niyete dönüşecektir.²⁰⁴ Davalının iyiniyetinin kötü niyete dönüşmesi dava ikamesinin pasif sonucudur.²⁰⁵

Davacının dava ikame etmesi, davalının iyiniyetinin kötü niyete dönüşebilmesi için yeterli değildir; çünkü bu sonucun doğabilmesi için davalının kendisi aleyhine dava ikame edildiğinden haberdar olması gerekir. Davalının aleyhine açılan davadan haberdar olması da ancak davaya bakacak olan mahkemenin usuli bir işlem olan tebligatı davalıya çıkarması ile mümkün olacaktır. Mecburi dava arkadaşlığı veya ihtiyari dava arkadaşlığı söz konusu ise, dava arkadaşlarından hangisine en son tebliğ yapılmışsa; o tarihte iyiniyet kötü niyete dönüşecektir²⁰⁶. Davalı dava dilekçesini tebellüğ ettiği andan itibaren iyiniyeti kötü niyete dönüşmüş olacaktır.²⁰⁷

²⁰¹ Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s. 446; Dural ve Sarı, **a.g.e.**, s. 190.

²⁰² İsmet Gülümser Sungurbey, “İsviçre ve Türk Hukukuna Göre İktisabi Müruruzaman”(Müruruzaman), İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1956, s. 103; Jale G: Akipek, “Sübjektif Hüsnüniyetin Mahiyeti ve Hükümleri”, AÜHFD, C.14, S:1, 1957, s. 61; Yavuz Alangoya, “İspat Yükü Yönünden MK. 3”, İÜHFM, C.27, S. 1-4, 1961, s. 360.

²⁰³ Sungurbey, Müruruzaman, **a.g.e.**, s. 103.

²⁰⁴ Önen, **a.g.e.**, s. 157; Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 289; Karşlı, **a.g.e.**, s. 498; Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 520.

²⁰⁵ Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s. 447; Karşlı, **a.g.e.**, s. 499; Özmumcu, **a.g.m.**, s. 195.

²⁰⁶ Ulukapı, Dava Arkadaşlığı, **a.g.e.**, s. 200, 235.

²⁰⁷ Karşlı, **a.g.e.**, s. 498; Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 520.

İhtiyari dava arkadaşlığında her dava arkadaşı için bağımsız bir dava söz konusu olduğundan yani davaların istiklali prensibi gereğince; o davaya bakan hâkim ihtiyari dava arkadaşlarının haksızlığına karar verirse, hükmün içeriğinin dava arkadaşlarının iyiniyetine ve kötü niyetine göre ayrı ayrı tespit eder.²⁰⁸

Mahkeme tarafından davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi halinde, davalının iyiniyetinin kötü niyete dönüşmesi söz konusu olacaktır yani davanın ikame edilmesinin maddi hukuka ilişkin sonuçları doğacaktır; çünkü dava ikame edilmiş ve dava dilekçesi davalıya tebliğ edilmiştir, davayı takip edip etmemek davanın taraflarının tercihine bırakılmıştır.²⁰⁹

Davalının iyiniyetinin kötü niyete dönüşmesi için, davanın ikame edilmesinin yanında dava dilekçesinin davalıya tebliği de aranmaktadır; ancak usulsüz tebligat halinde, fiili olarak tebligat yapılmış; ama tebligat olarak değerlendirilebilecek hukuki işlem olmasına rağmen yani usulsüz olarak tebligat yapılmasına rağmen; usulsüz tebliğ ile davalı aleyhine dava ikame edildiğini öğrendiği andan itibaren o tebligat geçerli olacağından; o an itibarıyla iyiniyet kötü niyete dönüşecektir.²¹⁰ Eğer tebligat yokluğu söz konusu olsaydı; ortada tebligat olarak değerlendirilebilecek tebliğ işlemi olmadığından; tebliğe bağlı hukuki sonuçlar doğmayacaktır bu nedenle iyiniyetin kötü niyete dönüşmesi söz konusu olmayacaktır.²¹¹

2.1.4. Davalının Mütemerit Hale Gelmesi

TBK m.117/I. fıkra hükmü şu şekilde tanzim edilmiştir: “*muaccel bir borcun borçlusuna, alacaklının ihtarıyla temerrüde düşer*”. Bu hükme göre, muaccel bir borcun borçlusuna ihtar yapılmalıdır; ancak bazı hallerde kanun koyucu ihtar yapılmasına gerek olmadığını ifade etmiştir.²¹²

²⁰⁸Ulukapı, Dava Arkadaşlığı, **a.g.e.**, s. 235.

²⁰⁹Özmumcu, **a.g.m.**, s. 197.

²¹⁰Özmumcu, **a.g.m.**, s. 197, 198.

²¹¹**a.g.m.**

²¹²Selahattin Sulhi Tekinay, Sermet Akman, Haluk Burcuoğlu ve Atilla Altop, **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler**, 7.b., İstanbul: Filiz Kitabevi, 1993, s. 911.

Yargıtay 1966 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararında; davacı alacaklı tarafından dava ikame edilmesi, borçlunun borcunu ödemesi için bir anlamda ihtar niteliğinde kabul etmiştir²¹³. Bu nedenle davacı/alacaklı, muaccel olan borç için borçluya ihtar yapmadan sadece dava ikame ederek, davalının ve mecburi dava arkadaşlığı varsa dava arkadaşlarının mütemerrit hale gelmesini sağlayabilecektir.²¹⁴

Dava ikame ederek davalının mütemerrit hale gelebilmesi için, dava dilekçesinin davalıya tebliğ edilmesine gerek vardır; çünkü dava dilekçesi ihtar niteliğindedir ve ihtar, tebliğ edilmesi gereken beyanlardan olup, borçluya tebliğ edilmedikçe hüküm ifade edemez yani davalının mütemerrit hale gelmesi davanın ikame edilmesinin pasif sonucudur.²¹⁵

Davanın ikame edildiği tarihte davalı mütemerrit sayılacağından; dava tarihi itibarıyla temerrüt faize işlemeye başlayacaktır.²¹⁶ Bu konuyla ilgili Yargıtay 1956 tarihli 1956/15-15 sayılı İBK'da; davanın ikame edildiği tarihten itibaren faize hükmedilmesi gerektiğini belirtmiştir. İhtar, tebliği gerektirdiğinden; diğer tarafa ulaşmadıkça hüküm ifade etmeyeceğinden; Yargıtay'ın bahsi geçen İBK'ya katılmak mümkün olmayacaktır.²¹⁷

Mecburi dava arkadaşlığında ise, dava arkadaşlarından en son hangisine tebliğ yapılmışsa bu tarihten itibaren dava arkadaşları mütemerrit duruma düşeceklerdir.²¹⁸

Davalının mütemerrit duruma düşmesi ile birlikte dava konusu mal ise, dava konusunun zarara uğraması halinde, mücbir sebep hali istisna olmak kaydıyla, davalı zarardan sorumlu olacaktır.²¹⁹

Davanın ikame edilmesi yanında dava dilekçesinin davalıya tebliği ile davalı mütemerrit hale geleceğinden; mahkeme tarafından davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi halinde de bu sonucun ortadan kalkması mümkün olmayacaktır.²²⁰

²¹³Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 400; Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 521; Ulukapı, Dava Arkadaşlığı, **a.g.e.**, s. 200.

²¹⁴Karşlı, **a.g.e.**, s. 499; Ulukapı, Dava Arkadaşlığı, **a.g.e.**, s. 200.

²¹⁵Ansay, **a.g.e.**, s. 218; Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s. 446; Önen, **a.g.e.**, s. 157; Postacıoğlu, Medeni Usul **a.g.e.**, s. 400; Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 289.

²¹⁶Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 401.

²¹⁷Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s. 446; Önen, **a.g.e.**, s. 157.

²¹⁸Ulukapı, Dava Arkadaşlığı, **a.g.e.**, s. 200.

²¹⁹Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 401.

²²⁰Özmumcu, **a.g.m.**, s. 199.

Usulsüz tebligat halinde ise, usulsüz tebligat davalı tarafından öğrenildiği andan itibaren geçerli sayılacağından, usulsüz tebliği öğrendiği andan itibaren davalı mütemerrit hale gelecektir; ayrıca tebligat yokluğu halinde, değerlendirilebilecek tebligat olmadığından, davalının mütemerrit hale gelmesi söz konusu olmayacaktır.²²¹

2.2. Usul Hukuku Bakımından Sonuçları

2.2.1. Görevli ve Yetkili Mahkemenin Sabit Hale Gelmesi

Davacı davasını ikame ettiği andan itibaren, görev ve yetkili olan mahkeme sabit hale gelecektir yani dava ikame edildikten sonra görev ve yetkiye ilişkin meydana gelebilecek değişiklikler o davayı etkilemeyecektir.²²²

Dava derdest iken; davalının ikametgâhında meydana gelen değişiklikler mahkemenin yetkisini etkilemeyecektir; bu kuralın istisnası ise kesin yetki kuralının mevcut olduğu durumlardır.²²³

Mecburi dava arkadaşlığında tek dava söz konusu olduğundan; dava ikame edildiği anda görevli ve yetkili olan mahkeme sabit hale gelecektir.

İhtiyari dava arkadaşlığında, dava arkadaşı kadar dava olduğundan yani davaların istiklali prensibi gereği, görev ve yetki her dava için ayrı ayrı incelenecek ve dava arkadaşlarından biri hakkında görev ile verilecek olan karar diğerlerine sirayet etmez; ancak dava arkadaşlarından birinin görevsizlik savunmasında bulunması durumunda bu savunma diğerlerine de sirayet edebilecektir; ancak dava arkadaşlarından birisinin yetki ilk itirazında bulunması halinde, diğerleri bu ilk itirazdan yararlanamayacaktır.²²⁴

²²¹Özmumcu, **a.g.m.**, s.199

²²²Ansay, **a.g.e.**, s. 219, **a.g.m.**, s. 188; Üstündağ, **a.g.e.**, s.486. HUMK'da yer alan görev ve yetki kurallarına göre ikame edilen davalar, HMK yürürlüğe girdikten sonra mahkemelerin görev ve yetkisi değişmeyecektir (HMK geçici madde 1).

²²³Özmumcu, **a.g.m.**, s. 188.

²²⁴Ulukapı, Dava Arkadaşlığı, **a.g.e.**, s. 203, 204.

2.2.2. Mahkemenin Davayı İnceleme Zorunluluğu

Anayasa tarafından bireylerin hak arama özgürlüğü güvence altına alınmıştır. AİHS madde 6’da düzenlenen adil yargılanma hakkını da kapsayarak düzenlenen hak arama özgürlüğü ile ilgili Anayasa madde 36/1. fıkrada yer alan hüküm şu şekildedir: *“herkesin, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir ve hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınmaz”*.

Hak arama özgürlüğü anayasal güvence altında olduğundan; davacı tarafından meşru vasıta ve yollardan biri olan dava ikame edildiğinde; o davanın ikame edildiği mahkemenin hâkimi, hukuk devleti gereğince o davaya bakmak ve hakkında usul veya esasa ilişkin bir karar vermek zorundadır.²²⁵

Davanın ikame edildiği mahkemenin hâkimi, davacının dava dilekçesinde netice-i talep kısmında yer alan talebine göre, bir hüküm vermek zorundadır. Hâkimin vermek zorunda olduğu bu hüküm, anayasal güvence altında olan hak arama özgürlüğünün bir sonucu olup hâkim o dava ile ilgili davanın kabulü, davanın kısmen kabulü-reddi ya da davanın reddi şeklinde karar vermek zorundadır; hâkim bu görevini ifa etmezse, hukukun tesis edilmesini sağlayacak olan hâkimin hukuki sorumluluğu yoluna gidilmelidir.²²⁶

2.2.3. Davanın Açıldığı Tarihe Göre Dava Şartlarının İncelenmesi ve Hüküm Kurulması

Davanın ikame edilmesi ile birlikte o davaya bakacak olan hâkim, öncelikle HMK madde 114’te düzenlenen dava şartlarını davanın ikame edildiği andan itibaren yargılamanın her aşamasında kendiliğinden incelemek zorundadır.²²⁷ Davanın ikame edilmesinin ardından dava şartlarını öninceleme aşamasında inceleyecek olan hâkim, dava şartlarının eksik olduğunu, dava devam ederken dava şartlarından birinin

²²⁵Önen, **a.g.e.**, s. 161-162; Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 290; Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 521.

²²⁶Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s. 164; Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 290; Karlı, **a.g.e.**, s. 500; Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 521; Meriç, **a.g.e.**, s. 78.

²²⁷Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 290.

olmadığını ya da önce varolan dava şartının daha sonra olmadığını tespit ederse; o davanın esasına giremeyecektir.²²⁸

İhtiyari dava arkadaşlığında, dava arkadaşı kadar bağımsız dava olduğu için davaların istiklali prensibi gereği, her bir davada dava şartları ayrı ayrı incelenmelidir ve dava şartlarına haiz olmayan dava arkadaşının davasını ayırarak diğer davalara devam etmelidir.²²⁹

Dava ikame edildiğinde dava şartı olmamasına rağmen her nasılsa o davaya devam edilmişse ve yargılama devam ederken o dava şartı eksikliği giderilmişse, davaya bakan hâkim bu nedene dayanarak davanın usulden reddine karar veremeyecektir, bu aşamada hâkim davanın esasına ilişkin karar vermelidir.²³⁰

Davacının dava dilekçesinde ifade etmiş olduğu vakıalar ve talepler nazara alınarak o davaya bakan hâkim karar vermek zorundadır. Davanın ikame edildiği tarihte var olan şartlara göre hüküm verilmek zorundadır, dava açıldıktan sonra doğan şartlar istisnai haller dışında hâkim tarafından hükme esas alınamaz.²³¹ İhtiyari dava arkadaşlığında, dava arkadaşlarına karşı ortak tahkikat yürütüldüğünden tek bir hüküm verilir; ancak hükümde dava arkadaşları için ayrı hüküm verilmişse, her dava arkadaşı için verilen hüküm ayrı ayrı gösterilir.²³²

2.2.4. Derdestlik

1086 sayılı HUMK m. 187/IV. fıkraya göre, derdestlik ilk itiraz olarak kabul edilen edilirken; 6100 sayılı HMK madde 114/I. f.(1) bendine göre, “*aynı davanın, daha önceden açılmış ve halen görülmekte olmaması*” şeklinde ifade edilen derdestlik, olumsuz nitelikte bir dava şartı olarak kabul edilmektedir.

Her iki usul kanunda da düzenlenen derdestlik kurumu ile ilgili bir tanım yapılmamıştır.²³³ Bu nedenle doktrin tarafından yapılan derdestlik tanımı şu şekildedir:

²²⁸Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s.523.

²²⁹Ulukapı, Dava Arkadaşlığı, **a.g.e.**, s. 208.

²³⁰Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 290; Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s.523.

²³¹Karşlı, **a.g.e.**, s. 500; Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s.523.

²³²Ulukapı, Dava Arkadaşlığı, **a.g.e.**, s. 225; Ömer Ulkapı, “Medeni Usul Hukukunda Derdestlik ve Sonuçları”, **YD**, C.21, S.4., 1995, s.397.

²³³Tanrıver, **a.g.e.**, s. 5; Ziya Akıncı, “Tahkim ve Derdestlik İtirazı”, **Prof. Dr. Mahmut Tefik Birsnel’e Armağan**, İzmir: DEÜY, 2001, s. 1.

*“dava konusu kılınan hukuki uyumsuzluğun, davanın açılmasından davanın sona ermesine kadar geçen zaman içerisinde, içinde bulunduğu usul hukukuna ilişkin bir durumdur yani bir davanın ikame edilerek görülmesi durumudur”.*²³⁴

Davanın ikame edildiği derdestlik kendiliğinden doğacaktır; bu nedenle derdestlik, davanın ikame edilmesinin usul hukuku bakımından sonuçları arasında yer almaktadır.²³⁵

Derdestlikten bahsedebilmek için davacının ikame etmiş olduğu davanın HMK anlamında dava niteliğini taşıması gerekir.²³⁶ Çekişmesiz yargı işlerini konu alan talepler, ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz veya delil tespiti talepleri, icra mahkemeleri tarafından incelenen şikâyet ya da itirazın kaldırılması talepleri, icra-iflas takipleri halleri dava olmadığı için bu tip durumlarda derdestlikten bahsedilemeyecektir.²³⁷

Davacı tarafından bir dava ikame edildiği tarihten, kural olarak verilen hükmün şekli anlamda kesinleşmesine kadar, davacının; tarafları, davanın konusu ve dava sebebi aynı olan ikinci bir dava açması halinde, dava şartı olan derdestlik ikinci açılan davada her zaman ileri sürülebilir; taraflar ileri sürmese dahi dava şartı olduğundan davanın her aşamasında hâkim tarafından kendiliğinden de nazara alınabilir; çünkü davacının aynı davayı yeniden başka bir mahkemeye getirmesinde hukuken korunması gereken güncel hukuki yararı kalmamıştır.²³⁸

Derdestlik dava şartının nazara alınabilmesi için, ikinci dava ile birinci davanın aynı mahkemede açılmasına gerek yoktur, bir başka mahkemede dahi açılrsa derdestlik dava şartı olduğu için taraflardan biri ya da hâkim tarafından her zaman nazara alınabilir; ancak dava şartı olan derdestliğin nazara alınabilmesi için davacı tarafından ikinci kez ikame edilen davanın hukuk mahkemelerinde açılması gerekir; ilk dava ile

²³⁴Önen, **a.g.e.**, s. 161; Tanrıver, **a.g.e.**, s. 5; Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 290.

²³⁵Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s.449; Karşlı, **a.g.e.**, s. 500; Hakan Pekcanitez ve Bilgehan Yeşilova, “Avrupa Medeni Usul Model Kanunu Tasarısı ve Değerlendirilmesi”, **Prof. Dr. Mahmut Tevfik Birsel’e Armağan**, İzmir: DEÜY, 2001, s. 342; Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 521; Oliver Elzer, “Medeni Usul Kanununda Reform Yapılmasına Dair Kanuna Göre, Derdestlikten Önce Tek Taraflı Olarak Yapılan Davanın Konusuz Kaldığı Beyanı”, **AÜHFD**, Çev. Cenk Akil, C.61, S.3., 2012, s.1174.

²³⁶Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s. 419; Fuat Tiryaki, “**Derdestliğin Şartları**”, ABD, S. 1979/II, s. 34.

²³⁷Tanrıver, **a.g.e.**, 6,7.

²³⁸Önen, **a.g.e.**, s.153; Karşlı, **a.g.e.**, s. 463; Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s.521-523.

ikinci dava farklı yargı kollarında açılmış olsa bile, derdestliğin dava şartı olarak değerlendirilmesi gerekir.²³⁹

Derdestlik dava şartı, davanın ikame edildiği anda doğacaktır; ayrıca dava dilekçesinin davalıya tebliğine gerek yoktur.²⁴⁰

Derdestlik, hükmün şekli anlamda kesinleştiği tarihte son bulur.²⁴¹ Davacı tarafından ikame edilen ilk davada hâkim tarafından verilen hüküm, davanın taraflarından biri aleyhine olacaktır ya da her iki taraf hükümden memnun olmayacaktır, bu durumda hukuki yararı olan kimse hükmün kesinleşmesini engellemek amacıyla olağan kanun yollarından birine başvurursa ve bu süre zarfında davacı, tarafları, davanın konusu ve sebebi aynı olan ikinci bir dava açarsa derdestlik söz konusu olacak ve dava şartı eksikliğinden dava usulden reddedilecektir.²⁴²

Dava dosyası işlemden kaldırılmış olmasına rağmen, dava üç ay boyunca derdest sayılacağından; bu süre içerisinde davacı tarafından tarafları, davanın konusu ve sebebi aynı olan ikinci bir dava ikame edilirse, dava şartı eksikliğinden dava usulden reddedilecektir.²⁴³

Derdestlik dava şartı olarak ele alınmasının sebebi, aynı uyumsuzluk ile ilgili birbiriyle çelişen kararların ortaya çıkması engellenmektedir; davacının tarafları, davanın konusu ve sebebi aynı olan bir dava daha ikame ederek mahkemeler arasında çelişik kararların verilmesi engellenmeye çalışılmıştır.²⁴⁴ Ayrıca Anayasa m. 36'da düzenlenen hak arama özgürlüğü çerçevesinde, dava ikame ederek ihlal edilen hakkının yeniden tesisi ya da tespiti için dava açan davacının aynı taraf, konu ve sebebe dayanarak ikinci kez dava ikame etmesi, hak arama özgürlüğü olarak değerlendirilemeyecektir, hakkın kötüye kullanılması söz konusu olacaktır.²⁴⁵ Bu nedenle derdestlik dava şartı olarak düzenlenmiştir.

²³⁹Tanrıver, **a.g.e.**, s. 54; Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 291.

²⁴⁰Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s. 419 ;Tanrıver, **a.g.e.**, s. 11; Emre Kıyak, **Türk Hukuk Muhakemesinde Davanın Açılmasının Usul Hukukuna İlişkin Sonuçları**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014, **a.g.e.**, s. 154.

²⁴¹Tanrıver, **a.g.e.**, s. 14; Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 291.

²⁴²Kuru, Dava Şartları, **a.g.m.**, s. 147; Pekcanitez, Atalay ve Özeker, **a.g.e.**, s.521.

²⁴³ Tanrıver, **a.g.e.**, s. 55, 56.

²⁴⁴Tanrıver, **a.g.e.**, s. 25-26; Akıncı, **a.g.m.**, s. 1.

²⁴⁵**a.g.m.**, s. 2.

HMK m. 114/I f. (1) bendinde dava şartı olarak ele alınan derdestlik, eğer taraflardan biri tarafından ya da davaya bakan hâkim tarafından tarafları, dava konusu ve dava sebebi olan ikinci bir dava ikame edildiği fark edilir ve ileri sürülürse; dava şartı eksikliğinden dava usulden reddedilecektir.²⁴⁶ Mahkeme tarafından derdestlik durumu incelendiğinde, ikinci dava ile ilk açılan dava arasında taraf, davanın konusu ya da sebebi bakımından benzerlik olmadığı tespit edilirse, mahkeme ikinci davanın esasına girecektir.²⁴⁷

2.2.5. Geçici Hukuki Koruma Tedbirlerinin Korunması

Davanın ikame edilmesi ile geçici hukuki koruma talepleri arasında sıkı ilişki vardır.²⁴⁸ Dava ikame edilmeden önce mahkemeden ihtiyati tedbir talep edilmiş ve mahkeme bu konu hakkında bir karar vermişse, lehine ihtiyati tedbir kararı verilen davacı, HMK m. 397/I. f.' ye göre, iki hafta içinde hukuki korunma konusu olan uyuşmazlık konusuna dair dava açarsa; daha önce hükmedilmiş olan ihtiyati tedbir korunur ve etkileri devam eder. Bu süre içerisinde davacı, davasını ikame etmezse, ihtiyati tedbir kendiliğinden kalkar.

Dava ikame edilmeden önce, ihtiyati haciz kararı alınması halinde; İİK madde 264/I. f. uyarınca; kararın icrasından itibaren yedi gün içerisinde dava ikame edilmelidir; aksi halde ihtiyati haciz kararından bahsetmek mümkün olmayacaktır.

Mahkeme tarafından davanın açılmamış sayılmasına karar verilirse, dava nedeni ile konulan tedbir kararları, karar verilmeden, kendiliğinden kalkar.²⁴⁹

²⁴⁶Kuru, Dava Şartları, **a.g.m.**, s. 111; Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 291.

²⁴⁷Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 291.

²⁴⁸Hasan Dursun, "Medeni Usul Hukukunda Davanın Açılmamış Sayılması", (Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara, 2007, s. 189.

²⁴⁹Aygün, "Davanın Açılmamış Sayılması (HUMK m.499)", **a.g.m.**, s. 851.

2.2.6. Davayı Geri Alma Yasağı

Maddi hukuktan doğan sübjektif hakkı ihlal ya da inkâr edilen kimse, dava ikame ederek o hakkın yeniden tesisi ya da tespitini, devletin yargı organları olan mahkemelerden talep eder.

Uyuşmazlık konusu olan hakka ilişkin dava ikame etmek davacının takdirinde olduğu gibi yargılama devam ederken, davacı davasını geri alabilme hakkına da sahip olmalıdır. Davacı, dava dilekçesi davalıya tebliğ edilmeden önce davasını geri almak isterse; dava dilekçesi davalıya tebliğ edilmese bile davasını geri alamayacaktır.²⁵⁰ HMK m. 123'te davacının yargılama devam ettiği sürece yani hüküm kesinleşinceye kadar davasını geri alabileceği ifade edilmiştir; ancak davacının davasını geri alabilmesi için kanun koyucu, keyfiliği önlemek amacıyla bir şart getirmiştir. HMK m. 123'te bahsi geçen bu şart; davasını geri almak isteyen davacının bu talebine davalının açıkça rıza göstermesidir. Davalının davanın geri alınmasına zımnî olarak rıza göstermesi yeterli kabul edilemez ve davacı ya da mahkeme, davanın geri alınması için davalıyı açıkça izin vermesi için zorlayamaz.²⁵¹ Davacının davayı geri alma talebine; davalı açıkça rıza göstermedikçe, davanın geri alınması davacı bakımından bir yasak olarak kalmaya devam edecektir; davaya bakan mahkemede davacının talebini nazara almaksızın yargılamaya devam etmekle yükümlüdür.²⁵²

HMK m.123'te davanın geri alınmasına ilişkin yer alan ifadeden hareket ederek; davanın geri alınması; davacının mahkemeye yönelik tek taraflı irade beyanına davalı tarafından açıkça, tamamen ya da kısmen rıza verilmesi halinde, davacının o davadan vazgeçerek, daha sonra dava ikame etme hakkını saklı tutmasıdır.²⁵³

Davalının davanın geri alınmasına açıkça rıza göstermesi üzerine, davacı aynı dava konusuna ilişkin zamanaşımına uğramaması kaydıyla daha sonra tekrar dava açabilecektir²⁵⁴; çünkü davanın geri alınması halinde verilen karar dava konusu hakka

²⁵⁰Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 401.

²⁵¹Leyla Akyol-Aslan, “**Medeni Usul Hukukunda Davadan Feragat**”, Ankara: Yetkin Yayınları, 2010, s.72; Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 292; Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s.524..

²⁵²Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 406; Akyol-Aslan, **a.g.e.**, s. 71, Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s.524, Kıyak, **a.g.e.**, s. 130.

²⁵³Önen, **a.g.e.**, s. 158; Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 406; Akyol-Aslan, **a.g.e.**, s. 71-72.

²⁵⁴Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s. 447; Karşlı, **a.g.e.**, s. 501; Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s.524.

ilişkin kesin hüküm teşkil etmeyecektir²⁵⁵, davanın geri alınması bu açıdan HMK m. 307’de düzenlenen feragatten farklıdır.²⁵⁶

Davanın geri alınması, dava dosyasının işlemden kaldırılmasından da farklıdır; çünkü dava dosyasının işlemden kaldırılması için tarafların açık rıza göstermelerine yoktur²⁵⁷, HMK m. 150’ye göre, dosyanın işlemden kaldırılması için, usulüne uygun olarak davaya davet edilmiş olan tarafların, belirtilen gün ve saatte duruşmaya gelmemeleri gerekir. Mahkeme tarafından dava dosyasının işlemden kaldırılmasına karar verirse, dosya HMK m. 150’de belirtilen yasal süre içinde yenilenebilir; bu süre içinde dava dosyası yenilenmezse davanın açılmamış sayılmasına karar verilir.

Davaya bakan mahkeme, davanın esası hakkında karar vermeden; davanın davacı tarafından geri alındığını ve davalının da buna açıkça rıza gösterdiğini ileri sürerek davaya son verir.

Maddi bakımdan mecburi dava arkadaşlığında, dava arkadaşları birlikte hareket ederek davacının davayı geri alma talebine rıza göstermesi gerekir; mecburi dava arkadaşları davacı ise, dava arkadaşları birlikte hareket ederek davayı geri almalıdır.²⁵⁸ Şekli bakımdan mecburi dava arkadaşlığı söz konusu ise, mecburi dava arkadaşlarının birlikte hareket etmesine gerek yoktur, bu nedenle mecburi dava arkadaşları davacının davasını geri alma talebi üzerine rıza verirse; o davanın kendisi hakkında sona ermesini sağlayabilir ya da davacı ise, tek başına davasını geri alabilir.²⁵⁹ İhtiyari dava arkadaşlarından birisinin davayı geri alma talebi karşısında karşı taraf olan davalının rıza göstermesi ile o davaya son verilir; ama diğer ihtiyari dava arkadaşlarının davasına davalının istiklali prensibi gereği devam edilir.²⁶⁰ Davacının davasını geri alması halinde, hâkim o davanın baştan itibaren hiç açılmamış sayılmasına karar verecek ve davaya ilişkin sonuçlar geçmişe etkili olarak hiç doğmamış sayılacaktır.²⁶¹

Uygulamada, “*davayı atıye terk etmek*” şeklinde kullanılan terim, her ne kadar HMK’da yer almasa da bu terimin ne şekilde anlaşılması gerektiği tartışma

²⁵⁵ Karşlı, **a.g.e.**, s. 502.

²⁵⁶ Pekcanitez ve Yeşilova, **a.g.m.**, s. 347.

²⁵⁷ Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s.524.

²⁵⁸ Ulukapı, Dava Arkadaşlığı, **a.g.e.**, s. 150, 151.

²⁵⁹ **a.g.e.**, s. 183, 184.

²⁶⁰ Ulukapı, Dava Arkadaşlığı, **a.g.e.**, s.209.

²⁶¹ Önen, **a.g.e.**, s. 158; Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 292; Karşlı, **a.g.e.**, s. 502; Tanrıver, **a.g.e.**, s. 12-13; Akyol- Aslan, **a.g.e.**, s. 74.

yaratmaktadır. Davayı atıye terk etmek ifadesinden davanın geri alınması mı yoksa dava dosyasının işlemiden kaldırılması mı yoksa davadan feragatin mi veya sulhün mü anlaşılması gerektiği konusunda tereddütler mevcuttur. Bu tereddütleri o dava dosyasına bakan hâkim, HMK m. 31 davayı aydınlatma yükümlülüğüne dayanarak davacıdan açıklama yapmasını isteyerek giderebilecektir.²⁶²

2.2.7. İddia ve Müdafaanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağı

İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının başlama zamanına ilişkin olarak HMK'da yazılı ve basit yargılama usulüne ilişkin ayrı düzenlemeler yer almaktadır. HMK m. 141'de düzenlenen yazılı yargılama usulünde iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına ilişkin olarak; davacı bakımından yasak davanın ikame edildiği zamanda başlamayacaktır. HUMK' da düzenlenen yazılı, sözlü, basit ve seri yargılama usullerinde ise; davanın ikame edilmesi ile davacı bakımından iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı başlayacaktır. HUMK tatbik edildiği dönemde, davacının dava ikame etmesi ile başlayan iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı, dava ikame edilmesinin usul hukuku bakımından sonucu olarak değerlendirilmekteydi.²⁶³ HMK'nın yürürlüğe girmesinden itibaren yazılı yargılama usulünde iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına ilişkin getirilen düzenlemede davacı bakımından davanın ikame edilmesi ile başlamayacak olan yasak, davanın ikamesine bağlanan usul hukuku sonucu olmaktan çıkmıştır.²⁶⁴

İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı çalışmamızın ana konusunu oluşturduğundan, ayrı bölümde incelenecektir.

²⁶² Akyol- Aslan, **a.g.e.**, s. 77; Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 292; Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s.525.

²⁶³ Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s.507; Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s. 447.

²⁶⁴ Özmumcu, **a.g.m.**, s. 191.

3. MEDENİ YARGILAMAYA HÂKİM OLAN İLKELER İLE İDDİA VE MÜDAFAANIN GENİŞLETİLMESİ VE DEĞİŞTİRİLMESİ YASAĞI ARASINDAKİ İLİŞKİ

Liberal hukuk teorisinin kabul edildiği hukuk sistemlerinde, davanın ancak tarafın talebi üzerine ikame edilebileceği ve dava malzemesi olan vakıa ve delillerin taraflarca getirilmesi ilkesi benimsenmiştir. Dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesinin benimsendiği Kıta Avrupası Hukuk sistemlerinde, hâkime o davaya ilişkin re'sen dava malzemesi araştırma yetkisi tanınmamıştır. Liberal hukuk teorisinde, taraf menfaati ön planda olduğu için amaç sübjektif hakikatin tespit edilmesidir. Bu teoride tarafa önemli sorumluluklar verilerek, tarafın bu yükümlülükleri yerine getirdiğinde ya da getirmediğinde kendi davranışının sonuçlarına kendisinin katlanması kabul edilmiştir. Bu teoriye göre, yargılamanın amacı, gerçeğin temel alınarak hakkın teminini sağlamaktır, maddi hukukun ortaya konulmasıdır.²⁶⁵

Liberal hukuk teorisinin karşıtı olan sosyal hukuk teorisine göre, devletin menfaati üst plandadır yani bu teori, taraf menfaatinin arka planda olduğunu kabul etmektedir. Bu teoriyi benimseyen hukuk sistemlerinde davanın ikame edilmesi ile dava malzemesinin devletin elinde olduğunu ifade etmektedir yani mahkemeye davayı aydınlatma ödevi verilmiştir. Bu teori, re'sen araştırma ilkesini benimsemiş ve objektif gerçeğin tespit edilmesini amaçlamaktadır.

Sosyal hukuk teorisinde kabul edilen re'sen araştırma ile dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesini kabul eden liberal hukuk teorisinin karışımı olan görüş ise; hâkimin ve tarafların işbirliği yapma ilkesini ileri sürmüştür. Bu ilkeye göre; tarafların davayı daha az yöneterek, tarafların birlikte çalışarak hâkimin davayı yönetmesi kuvvetlendirilerek bir grup çalışmasının varlığı kabul edilmektedir. Burada hâkim, “sosyal mühendis görevi” görecektir. Bu ilkede; hâkim taraflara soru sorarak taraflarla tartışmasının önünü açılmış, hâkimin hükümde etkili rol alması sağlanmıştır; hâkim tarafları yeni beyanda bulunmaları hususunda harekete geçirebilir; ama taraflar hâkimin önerisine uyup uymamakta serbesttir.

²⁶⁵M. Kamil Yıldırım, “Teksif ve Sözlülük İlkeleri Açısından Yargılama Usulleri Hakkında Düşünceler”, Prof. Dr. Ergun Önen’e Armağan, İstanbul: Alkim Yayınevi, 2003, s.467.

Tahkikat ve ispat hakkında dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ve teksif ilkesinin, sözlülük ilkeleri ile delillerin serbestçe değerlendirilmesi ilkesi hükümlerinin yargılama hukukundaki varlığı halinde; maddi gerçeğe ulaşılacaktır.²⁶⁶

Türk Hukuku'nda kabul edilen liberal hukuk teorisine göre; esas olan taraf menfaatidir. Bu nedenle davanın taraflarının tasarruf kullanma hakkı vardır. Davayı ferdileştiren unsurlar; taraf, vakıa ve netice-i taleptir. Bu nedenle bir dava ikame edildiğinde; dava dilekçesinde taraf olarak gösterilen kimsenin o davada gerçek anlamda taraf ve dava ehliyeti olduğu anlaşılırsa davanın esasına girilebilecektir; ama davada o tarafın taraf ve dava ehliyetinin olmadığı anlaşılırsa, dava usulden reddedilecektir. Dava ve taraf ehliyetine haiz olan tarafın, davanın esasına girildikten sonra o dava konusu olan maddi hak ile arasında bir bağ olmadığı yani davada sıfatının olmadığı anlaşılırsa, o dava esastan reddedilecektir. Davanın tarafının varlığı bir dava için bu kadar önem arz ederken; davanın taraflarının da o davanın ikame edilmesinden, maddi anlamda kesin hüküm verildiği ana kadar sadece kendisinin tasarruf yetkisi ile yapabileceği usul işlemleri vardır.

Bireyler aralarında meydana gelen özel hukuktan doğan uyuşmazlıklara ilişkin, kendi aralarında uyuşmazlığı kanuni yollarla halledemez ya da alternatif çözüm yollarına başvurur; ama çözemeler veya alternatif çözüm yollarına başvurmayı kabul etmezlerse; Anayasa tarafından kendilerine tanınan hak arama özgürlüğü çerçevesinde dava ikame edebilirler. Özel hukukta, dava ikame etmek taraflara; dava konusu olan uyuşmazlığı halli ise, Devletin yargı organları olan mahkemelere tanınmıştır. Bu nedenle, özel hukuktan doğan uyuşmazlıkları mahkeme önüne getirerek o uyuşmazlığın hallini talep edecek olan yani dava ikame edecek olan taraflardır.

Bireylerin aralarında doğan uyuşmazlık konusu olan maddi hukuktan doğan sübjektif hakka ilişkin dava ikame edilmesi; ikame edilen davaya ilişkin karar verecek olan hâkimde, o uyuşmazlık hakkında kanaat uyandırma faaliyetini gerçekleştirecek olan taraflardır. Uyuşmazlık konusu ile ilgili hâkimde kanaat oluşmasını sağlayacak olan taraflar, yargılama devam ederken; dava malzemesi olan vakıa ve delilleri ibraz etmek zorundadır. Davaya ilişkin dava malzemelerini taraflar ileri sürmezse; hâkimin o

²⁶⁶ Yıldırım, “Teksif ve Sözlülük İlkeleri Açısından Yargılama Usulleri Hakkında Düşünceler”, **a.g.e.**, s. 467, 468.

davaya ilişkin vakıaları ve delilleri re'sen araştırma yetkisi bulunmadığından; yargılama dava malzemesini ileri sürmeyen taraf aleyhine sonuçlanacaktır.

6100 sayılı HMK m. 24'te düzenlenen tasarruf ilkesi ve m. 25'te düzenlenen taraflarca getirilme ilkesi çerçevesinde, medeni yargılamada davacı ve davalı önemli bir yükümlülük altındadır. Davanın ikame edilmesinden; o dava hakkında maddi anlamda kesin hüküm verilene kadar; davacı ve davalı devletin yargı organı olan mahkemelere yardım ederek, hakkın temini veya tesisi için çalışmak zorundadır.

Dava dilekçesi ile dava ikame edileceğinden; dava dilekçesinde davacının ileri sürdüğü iddialar ve dava dilekçesinin davalıya tebliğ ile başlayacak olan iki haftalık sürede vereceği cevap dilekçesinde ya da bu sürede hareketsiz kalarak davacının dava dilekçesinde ileri sürdüğü tüm iddiaları inkâr ederek yapacağı savunmalar, davanın her aşamasında yapılamaz. Tarafların tasarrufları neticesinde; yargılama başlayacak ve o uyuşmazlığa dair vakıa ve delil dermeyan edecek olan taraf olmasına rağmen; tarafların haiz olduğu bu hak, teksif ilkesi ile bir anlamda sınırlandırılmaktadır. Teksif ilkesinin sonucu olarak, davanın taraflarınca getirilmesi gereken dava malzemeleri, yargılamanın her aşamasında ileri sürülemeyecektir.

3.1. Tasarruf İlkesi ile İddia ve Müdafaanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağı Arasındaki İlişki

Medeni yargılama, tarafların aralarında doğan uyuşmazlığın halli için tarafların talepleri ile devletin yargı organlarını harekete geçirmesi ile başlayan ve devletin yargı organlarının o uyuşmazlığın halli ve hakkın temini için yapacağı faaliyettir.²⁶⁷ Tasarruf ilkesi, hak arama özgürlüğünün medeni yargılamadaki görünümü ve bireyler arasında doğan uyuşmazlık konusunun taraflarca mahkeme önüne getirilmesi olduğundan; tasarruf ilkesi taraf ve uyuşmazlık konusu arasındaki ilişkidir.²⁶⁸

HMK m. 24'te düzenlenen tasarruf ilkesine göre; *“iki taraftan birinin talebi olmadan; hâkim kendiliğinden o davayı inceleyemeyecek ve karar veremeyecektir ve*

²⁶⁷ M. Kamil Yıldırım (der.), “Yargılamanın Amacı Güncelliğini Koruyan Bir Konu”, **“İlkeler Işığı Altında Medeni Yargılama Hukuku”**, 6. B., İstanbul: Beta Yayınevi, 2011, s. 78.

²⁶⁸ M. Kamil Yıldırım, “Dava Malzemesinin Taraflarca Getirilmesi İlkesinin Esasları ve Sınırları”, **“İlkeler Işığı Altında Medeni Yargılama Hukuku”**, s. 21; Meriç, **a.g.e.**, s. 53.

taraflar, serbestçe tasarruf edebilecekleri dava konusu hakkında dava açıldıktan sonra da devam edebileceklerdir”.²⁶⁹

Medeni yargılamaya, tasarruf ilkesine ilişkin yapılan tanımlar ve HMK m.24 çerçevesinde; yargılamanın başlayabilmesi için dava ikame edilmeli ve dava ikame edilmesi için de taraflardan birinin talebi olmalıdır; çünkü irade özgürlüğü çerçevesinde, davanın tarafları dava konusu üzerinde tasarruf özgürlüğüne sahiptir.²⁷⁰ Medeni yargılamada, tarafların talebi ile hareket edilmesi tasarruf ilkesinin sonucudur.²⁷¹ Medeni yargılamada kabul edilen “*davacı yoksa hâkim yoktur*” anlayışından dolayı; tarafların talebi olmadığı zaman, hâkim uyuşmazlık konusu olan hak için re’sen dava ikame edemez ya da o uyuşmazlığa ilişkin taraf gibi hareket edemez.²⁷² “*Davacı yoksa hâkim yoktur*” anlayışı, alternatif çözüm yollarından olan tahkime başvurulduğunda da tatbik edilecektir, usule uygun olarak tarafın talebi olmadıkça, hakem re’sen uyuşmazlık hakkında hüküm veremez, bu nedenle kanunda yer alan dava ifadesi geniş yorumlanmalıdır.²⁷³ Davanın ikame edilmesi için talep olması gerektiğinden; iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının yargılamada söz konusu olabilmesi için öncelikle talep olmalı ve buna bağlı olarak dava ikame edilmelidir.

Tasarruf ilkesi ile taraflara tanınan irade özgürlüğü gereğince, medeni yargılamanın başlaması için dava ikame edilirken; tarafların talebinin olması gerektiği gibi, davanın ikame edildiği andan o davaya ilişkin hüküm verilene kadar; hüküm verildikten sonra da hükmün kanun yollarına götürülüp götürülmemesinde dahi tarafların talebi gereklidir. Tasarruf ilkesi ile dava konusu üzerinde serbestçe tasarruf etme yetkisi tanınmıştır. Dava ikame etmek, davanın sebebini, netice-i talebi belirlemek, davanın taraflarının dava devam ederken anlaşarak alternatif çözüm yollarına başvurması, sulh sözleşmesi yapması, davacının davasından feragat edebilmesi, davasını geri alabilmesi, davalının davayı kabul etmesi, kanun yoluna başvuru ve kanun yolu sebepleri; kanun yolundan feragat vs. tasarruf ilkesinin

²⁶⁹ Karslı, Kanun, **a.g.e.**, s. 54.

²⁷⁰ Ejder Yılmaz, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi** (Şerh), Değiştirilmiş 2. b., Ankara: Yetkin Yayınları, 2013, s. 269; Karslı, **a.g.e.**, s. 293; Pekcantez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s. 356; Meriç, **a.g.e.**, s. 55.

²⁷¹ Karslı, **a.g.e.**, s. 293.

²⁷² **a.g.e.**, s. 294.

²⁷³ Yılmaz, Şerh, **a.g.e.**, s. 271, 272.

sonucudur.²⁷⁴ Davanın ikame edilmesinden yargılamanın her aşamasında tarafların talebi aranmasına rağmen; davanın taraflarının teksif ilkesi ile iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile karşılaşması tasarruf ilkesine getirilen istisna olarak düşünülebilir. Talep ile başlayan yargılamanın her aşamasında davanın taraflarının talebi nazara alınsa da davada aktif olarak rol alan tarafların, yargılamanın her aşamasında dava malzemelerini dermeyan etmesi, ek veya yeni netice-i talep ileri sürmesi tasarruf ilkesinin amacı ile bağdaşmaz; çünkü tasarruf ilkesinde amaç maddi hakikate ulaşmaktır. Yargılamanın her aşamasında davanın taraflarının dava malzemesi getirmesine, ek veya yeni netice-i talep ileri sürmesine izin verilirse, hüküm vermek ve maddi hakikate ulaşmak zorlaşacaktır. Davanın taraflarının yargılama devam ederken karşılaştıkları iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının istisnası olan karşı tarafın açık muvafakati veya ıslah, dava konusunun temliki, davadan feragat ve davanın kabulü hallerinde davanın taraflarının tasarruflarını kullanması gerekmektedir. Tarafların talebi olmadan, tasarruflarını kullanmadıkça mahkeme re'sen iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının istisnalarına ilişkin hüküm veremeyecektir.

HMK m. 26, tasarruf ilkesinin sonucudur. Bu hükme göre, hâkim, tarafların dilekçelerinde belirttikleri netice-i talebi ile bağlıdır, bu nedenle hâkim, tarafların talep etmediği hususlar hakkında, istisnai haller saklı kalmak kaydıyla, karar veremez. HMK m. 26 gereği, hâkim, tarafların netice-i talebinde belirttiklerinden daha farklı bir şeye ya da fazlasına karar veremezken; daha azına hükmedebilir.²⁷⁵ Yargılama sonucunda hâkimin davanın, taraflarının talep ettiğinden daha azına karar vermesi taleple bağlılık ilkesi gereği mümkündür. Hâkimin, yargılama sonucunda, tarafların talep ettiğinin daha azına hükmedebilmesi için dava konusu edilen şeyin bölünebilir olması ile alakalıdır.²⁷⁶ Davaya bakan hâkimin, yargılama sonucunda, tarafların talebinden daha azına hükmetmesi, iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında değildir. Bu nedenle hâkim, tarafların dilekçelerinde talep ettiklerini ve talep etmediklerini yani talep edilen hukuki sonucu tespit etmek zorundadır.²⁷⁷ Davacının, ihlal ya da inkâr edilen subjektif hakkı ile dava dilekçesinde iddia ettiği hak arasında

²⁷⁴ Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 335; Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 356, 357; Yıldırım, "Dava Malzemesinin Taraflarca Getirilmesi İlkesinin Esasları ve Sınırları", **a.g.e.**, s.21; Karşlı, **a.g.e.**, s. 295, 296; Yılmaz, Şerh, **a.g.e.**, s. 270; Meriç, **a.g.e.**, s. 54.

²⁷⁵ Karşlı, **a.g.e.**, s. 295; Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 358; Meriç, **a.g.e.**, s. 110, 113, 115.

²⁷⁶ **a.g.e.**, 120.

²⁷⁷ Meriç, **a.g.e.**, s.110.

paralellik yoksa hâkim, davacıya hak ve talep arasındaki hukuk ilişkisiyi düzeltmesine yönelik yol gösteremez; bu durumda da hâkim, taleple bağılı olacaktır.²⁷⁸ Bu durumda, hâkim, davayı aydınlatma yükümlülüğüne dayanarak; talep edilen ile ihlal veya inkâr edilen hakkı birbirine uygun hale getirebilir.²⁷⁹ Buna karşılık; tarafların dilekçesinde talep ettiği ile hukuki sonuç arasında irtibat olmaması durumunda yani, hukuki ilişkisiyi yanlış nitelendirdiğinde; tarafın dilekçesinde bildirdiği hukuki sebeple bağılı olmayan hâkim, sadece tarafın talebi ile yetinerek hukuku re'sen kendi uygulayacağından; taleple bağılılık ilkesine aykırı davranmış olmayacaktır.²⁸⁰ Taraflar dilekçelerinde dermeyan ettikleri vakıalara ait hukuki ilişkisiyi yanlış nitelendirirse; hukuki sebep iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında olmadığından, davanın tarafları veya davaya bakan hâkim tarafından genişletilebilir ve değiştirilebilir.

Davanın taraflarının dilekçelerinde talep ettiği hususun maddi hukukta karşılanamaması yani imkânsızlık durumunda tarafın talep ettiği dışında hâkimin başka bir şeye hükmetmesi taleple bağılılık ilkesinin varlığına hâlel getirmez; eğer böyle bir zorunluluk yok ve hâkim başka bir şeye hükmederse; o zaman taleple bağılılık ilkesine aykırı davranılmış olur.²⁸¹ Örneğin; sebepsiz zenginleşme davasında davacı malın iadesini talep etmiş olmasına rağmen; mal davalının kusuru ile telef olmuşsa, bu durumda hâkim, o malın değerini tespit ederek davalının ödemesini talep eder. Burada davacının talep ettiği ile yargılama sonucunda hâkimin vermiş olduğu hüküm arasında farklılık olması taleple bağılılık ilkesinin istisnası olamaz; çünkü talep edilenin ifası imkânsız hale gelmiştir.

Taleple bağılılık ilkesi gereği, davacı tarafından ikame edilen dava kısmi dava ise, davacının kısmi davada talep ettiği üzerinden hâkim karar vermek zorundadır. Davacının kısmi davada talep etmediği kısım için hâkim karar veremeyecektir.²⁸² Davacı tarafından borçlu olmadığı tespitini amacıyla açılan menfî tespit davasında, hâkim, taleple bağılılık ilkesi gereği, davacının borçlu olup olmadığını tespit etmek yerine onun hakkında eda hükmü tesis edemeyecektir. Eda davasının tespit davasına dönüştürülmesi durumunda hakimin

²⁷⁸Meriç, **a.g.e.**, s. 111.

²⁷⁹**a.g.e.**,

²⁸⁰**a.g.e.**, s.116.

²⁸¹**a.g.e.**, s. 112, 116.

²⁸²Meriç, **a.g.e.**, s. 113.

Tasarruf ilkesi gereği, davanın taraflarının davayı takip etmeyebilirler. Davanın taraflarının davayı takip etmemesi neticesinde dava dosyasının işlemde kalkması ve daha sonrasında davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi davanın taraflarının haiz olduğu tasarruf yetkisi ile alakalıdır; bu sonuçları yaptırım olarak görmemek gerekir.²⁸³ Davanın taraflarının usulüne uygun olarak davet edildiği duruşmaya gelmemesi ve mazeret bildirmemeleri durumunda hâkim dava dosyanın işlemde kaldırılmasına karar verecektir. Davanın taraflarının mazeret bildirmeksizin duruşmaya katılmaması halinde; hâkimin bu davranışının tasarruf ilkesine bir müdahale olduğu şeklinde düşünce zihinde oluşabilir; ama bu gibi durumda tarafların iradeleri açık değildir. Bu durumda HMK m. 150 gereği, hâkimin dava dosyasını işlemde kaldırması daha sonra davanın açılmamış sayılmasına karar vermesi tasarruf ilkesine aykırılık teşkil etmeyecektir.

3.1.2. Tasarruf İlkesinin İstisnaları

1.Re'sen Harekete Geçme İlkesinin Tatbik Edildiği Davalar:

Tasarruf ilkesi ve re'sen harekete geçme ilkesi birbirleri ile zıt anlamlar içeren kavramlardır. Medeni yargılama, maddi hukuktan doğan sübjektif hakkın ihlali ya da ihlal edilme tehlikesi durumunda, irade özgürlüğü çerçevesinde, menfaati taşıyan kişiye hareket geçme yetkisi vermiştir. Buna karşılık; özellikle kamu yararının korunmasının gerektiği hallerde, ihlal ya da ihlal edilme tehlikesi altında olan sübjektif hakkı koruma menfaati yargı organlarına da tanınmıştır.²⁸⁴Bu ilkeye göre; maddi hukuktan doğan sübjektif hakkı ihlal edilen yerine yargı organı dava ikame eder; tasarrufta bulunma yetkisi ona tanınmıştır. Örneğin; HMK m. 70'te Cumhuriyet Savcısına, kanunda öngörülen hallerde, mesela evlenmenin iptalinde, hukuk davası açma yetkisi tanınmıştır. Bu hükümle Cumhuriyet Savcısına dava ikame etme yetkisinin verilme sebebi kamu yararı düşüncesidir.

HMK m. 26'da düzenlenen taleple bağıllık ilkesi gereği; taraflar dilekçelerinde yargılama giderlerine ilişkin herhangi bir talepte bulunmadığında; hâkimin yargılama giderlerine hükmetmeyeceği düşünülebilir. Ancak bir yargılama sonucunda, tarafın talebi olmasa bile hâkim, HMK m. 332/I. f. gereği re'sen yargılama giderlerine

²⁸³ a.g.e., 172.

²⁸⁴ Karşlı, a.g.e., s. 297, 298; Meriç, a.g.e., s. 56, 61.

hükmetmekle yükümlüdür; çünkü yargılama giderleri kamu yararına ilişkindir.²⁸⁵ Bu nedenle yargılama giderleri taraflarca talep edilmese de hâkim, re'sen hükmetmekle yükümlü olduğundan; bu durum taleple bağıllık dolayısıyla da tasarruf ilkesinin istisnasıdır.

HMK'da düzenlenen disiplin cezasına ilişkin taraflar, dilekçelerinde disiplin para cezasına hükmedilmesini talep etmese bile mahkeme re'sen bu kişiler aleyhine disiplin para cezasına hükmedecektir.²⁸⁶ Örneğin; hâkimin reddi talebinde bulunanın bu talebinin kötü niyetle yapıldığı ve esas yönünden kabul edilmediğinde; talepte bulunan; hâkimin hukuki sorumluluğu için dava açanın davası esastan reddedildiğinde; davacının kötü niyetli olarak ıslah yapıldığı deliller veya belirtirler ile anlaşıldığında ıslah yapanın aleyhinde disiplin para cezasına hükmedilecektir. Bu hallerde, tarafların talebi olmasa da disiplin para cezasına hâkim, re'sen hükmedecektir.

Tasarruf ilkesi gereği, tarafların talebi üzerine açılan bir davada hâkim tarafların dilekçede yer alan netice-i talebe göre karar vermelidir; talep edilmeyen şeye veya fazlasına mahkûm edemeyecektir. Ancak tarafların talebi üzerine dava ikame edildikten sonra, hâkim, bazı hallerde tarafların dilekçelerinde belirttikleri netice-i taleple bağıllı olmadan; başka bir şeye hükmedebilir.²⁸⁷ Örneğin, taraflar boşanma davası açtığında, hâkim tarafların boşanmasına karar vermek yerine MK m. 170/III. f. hükmüne dayanarak tarafların ayrılığına karar verebilir. Konkordato talebinin reddi halinde, hâkim, İİK m. 301/II. f. hükmüne dayanarak, alacaklıların talebi olmadan; borçlu malları üzerinde ihtiyati haciz kararı verebilir; bu düzenleme de taleple bağıllık dolayısıyla da tasarruf ilkesinin istisnasıdır.

2. Dava Konusu Üzerinde Serbestçe Tasarruf Edilemediği Davalar:

Maddi hukuktan doğan hakkı ihlal edilen kimse, dava dilekçesi ile davasını ikame eder. Tasarruf ilkesi gereği; uyuşmazlık konusu ile ilgili dava ikame ederek yargı organlarını harekete geçirecek olan taraftır. Tasarruf ilkesi gereği; dava konusu olan hak üzerinde taraflar tasarruf edebilme hakkına sahiptir yani sulh olabilirler, davacı davasından feragat edebilir, davalı davayı kabul edebilir ya da taraflardan biri aleyhine olan vakıyı ikrar edebilir; ama bazı davalarda tarafın bu tasarruflarda bulunması

²⁸⁵ Meriç, **a.g.e.**, s. 121.

²⁸⁶ **a.g.e.**, s. 122.

²⁸⁷ **a.g.e.**

mümkün görülmemiştir. Taraf, dava konusu üzerinde tasarrufta bulunsa bile bu o davaya bakan hâkimi bağlamayacaktır. Tarafın dava konusu üzerinde tasarrufta bulunamadığı davalara özellikle aile ve kişiler hukukuna ait davalarda karşılaşılmaktadır. Tarafların dava konusu üzerinde serbestçe tasarruf edemedikleri davalarda; tarafların dilekçelerinde ifade ettikleri netice-i taleple o davaya bakan hâkim bağlı değildir. Örneğin; boşanma davasında, dava ikame ederek yargı organını harekete geçiren taraflardır; ama hâkim kural olarak eşlerin talepleri ya da yaptıkları usul işlemleri (kabul, sulh, feragat vb.) ile bağlı değildir ve eşlerin taleplerinden başka bir şeye de karar verebilir.²⁸⁸

3. Çekişmesiz Yargı

Medeni yargılama hukukunda tasarruf ilkesi geçerli olmasına rağmen; çekişmesiz yargı işlerinde, re'sen harekete geçme ilkesi tatbik edilir.²⁸⁹ Çekişmesiz yargı işlerinde re'sen harekete geçme ilkesinin tatbik edileceği hükümler açıkça belirtildiği hükümler mevcut olduğu gibi (örneğin; MK m. 426, 427), açıkça hükümde mevcut olmasa bile çekişmesiz yargı işinin niteliğinden anlaşılıyorsa re'sen harekete geçme ilkesi uygulanır.²⁹⁰ Çekişmesiz yargı işlerinde, re'sen harekete geçme ilkesi uygulandığından; ilgililerin talepleri ile mahkeme bağlı değildir. Çekişmesiz yargı işlerinde re'sen harekete geçme ilkesinin istisnalar da mevcuttur, bazı hallerde, tarafların (ilgililerin) talebi olmadıkça; hâkim re'sen harekete geçemeyecektir

4. Hâkimin Davayı Sevk ve İdaresi:

Ayrıca HMK m. 32'ye göre, davanın sevk ve idaresi o davaya bakan hâkime aittir. Bu hüküm tasarruf ilkesinin istisnasıdır; ama hâkim o davayı sevk ve idare ederken, davanın taraflarının talebini de tamamen yok sayarak hareket etmemelidir.²⁹¹

5. Kanun Yararına Temyiz:

Tasarruf ilkesi gereği, davacının ikame etmiş olduğu davada, yargılamanın sonunda ilk derece mahkemesinin vermiş olduğu hükmü taraflar tasarruf yetkisi

²⁸⁸ Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 336; Karlı, **a.g.e.**, s. 298; Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s. 360.

²⁸⁹ Baki Kuru, Nizasız Kaza, s. 153; Ali Cem Budak, "Türk Hukukunda Çekişmesiz Yargı", **Medeni Usul ve İcra-İflas Hukukçuları Toplantısı-IV**", TBBY: Ankara: 2006, s.168.

²⁹⁰ Budak, **a.g.m.**, s. 168, 169.

²⁹¹ Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s. 361.

çerçevesinde, kanun yoluna götürebilecektir; ama kanun yararına temyiz taraflara tanınan tasarruf yetkisinin istisnası niteliğinde düşünülmelidir.²⁹²

3.2. Dava Malzemesinin Taraflarca Getirilme İlkesi ile İddia ve Müdafaanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağı Arasındaki İlişki

Hâkimin davaya ilişkin bir karar verebilmesi için; o davaya uygulanacak hukuk normunu tespit etmesi gerekir, ayrıca hâkim, tarafların dermeyan ettikleri iddia ve müdafaalarının dayanağını oluşturan maddi vakıaların hâkimin belirlediği hukuk normunu karşılayıp karşılamadığını (atlatma faaliyeti) ve maddi vakıaların ispatını sağlayan delilleri de incelemelidir.²⁹³

Dava malzemesinin yargılamada kimin tarafından getirileceğine ilişkin iki ilke kabul edilmiştir. Eğer, mahkeme davanın aydınlatılmasına ilişkin vakıa toplayacak ve buna ilişkin delilleri kendisi araştırırsa; re'sen araştırma ilkesi söz konusu olacaktır. Buna karşılık; ikame edilen davanın tarafları o davanın aydınlatılması için vakıa ve ispatı için deliller sunacaksa dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesi söz konusu olacaktır.

Tasarruf ilkesinin sonucu olarak; taraflar arasında özel hukuktan doğan uyuşmazlık neticesinde; o uyuşmazlığın halli için tarafların kendisi harekete geçecek, dava ikame edecektir. İkame edilen davaya ilişkin yapılacak yargılama neticesinde hüküm verilecektir.²⁹⁴

Dava malzemesi vakıalar ve deliller olduğundan; dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesi, dilekçeler aşamasında tarafların ileri sürdüğü vakıalar ve taraflar arasında çekişmeli olan vakıaların ispatı için delil ikame edilmesine ilişkindir.²⁹⁵ Dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesine göre, davanın tarafları vakıaları ve delilleri yani dava malzemesini toplayacak ve dava dosyasına getirecektir.²⁹⁶ Dava

²⁹² Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 335.

²⁹³ Yavuz Alangoya, “**Medeni Usul Hukukunda Vakıaların ve Delillerin Toplanmasına İlişkin İlkeler**”, İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1979, s.7.

²⁹⁴ Yıldırım, Medeni Yargılamada Hakimin Rolü, **a.g.e.**, s. 52; Karlı, **a.g.e.**, s. 300.

²⁹⁵ Yıldırım, Dava Malzemesinin Taraflarca Getirilmesi İlkesinin Esasları ve Sınırları”, **a.g.e.**, s. 23; Karlı **a.g.e.**, s. 299.

²⁹⁶ Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 336; Karlı, **a.g.e.**, s. 299.

malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesi, sözleşme özgürlüğünün gereği olup, taraflar o davaya bakacak olan hâkimin kararına etki edecek olan dava malzemesini getirmekle sorumludur.²⁹⁷ Davanın taraflarının uyuşmazlık konusu ile ilgili dava malzemesi dermeyan etmemesi durumunda, ispatına gereke kalmayacaktır.²⁹⁸ Uyuşmazlık konusu dava ile ilgili olan bir vakıa, dava üzerinde doğrudan etkiye sahip olan vakıalar, davanın taraflarınca dermeyan edilmemişse; cevaplanmamış sayılacaktır.²⁹⁹

Dava ikame edildikten sonra; taraflar, dava konusu uyuşmazlıkla ilgili bilgi sahibi olmayan hâkimde kanaat uyandırmak ve yargılamada hükme varılmasını sağlamak için, davaya uygulanacak olan hukuk kuralının şartlarına uygun olarak vakıalarını ve delillerini toplayarak ibraz etmek zorundadır.³⁰⁰ Hâkim tarafından o davaya uygulanacak olan hukuk kuralının şartlarına uygun vakıaları ve delilleri ibraz etmek yani altlama faaliyetini yapmak mahkemeye tanınan yetkiler arasında değildir. Davanın tarafları tarafından vakıalar usulüne uygun olarak dermeyan edilirse, her bir vakıa hakkında, iddianın hukuki uyuşmazlığa dair hüküm verilmesinde gerekli olup olmadığını, uyuşmazlık konusu ile ilgili ise ikna edici olup olmadığını, ikna edici ise ispata muhtaç olup olmadığını hâkim inceleyecektir.³⁰¹ Dava malzemesi olan deliller ise, taraflar arasında çekişmeli olan ve hükme etki edebilecek vakıaları ispat etmek için taraflarca getirilir.

Davacı tarafından ikame edilen davada, davacının dava dilekçesinde ortaya koymuş olduğu vakıalara hangi hukuk kuralının uygulanacağını belirleyecek olan o davanın görüleceği mahkemedir. Davacının dava ikame ederek; hakkının temini için ikame etmiş olduğu davaya hangi hukuk kuralının uygulanacağını tespit eden mahkeme olmasına rağmen; o hukuk kuralının tatbik edilebilmesi için gerekli olan şartlar yani dava malzemeleri olan vakıaları ve delilleri mahkemeye sunmak ise tarafa aittir. Tarafın netice-i talebini dayandırdığı vakıaları, dilekçesinde ileri sürmediğinde, daha sonra ileri sürmesi halinde iddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile karşılaşacaktır; ama taraf vakıasının dayanağı olan delilleri ibraz etmezse; HMK madde

²⁹⁷Karşlı, **a.g.e.**, s. 300.

²⁹⁸Yıldırım, Teksif ve Sözlülük İlkeleri Açısından Yargılama Usulleri Hakkında Düşünceler”, **a.g.e.**, s. 471.

²⁹⁹**a.g.e.**

³⁰⁰**a.g.e.**, s. 483.

³⁰¹**a.g.e.**, s. 485.

140/5.f. gereği, öninceleme duruşmasında hâkimin vereceği iki haftalık kesin sürede delillerini ibraz edebilir.³⁰²

6100 sayılı HMK m. 25'e göre; “*kanunda öngörülen istisnalar dışında, hâkim iki taraftan birinin söylemediği şeyi veya vakıaları kendiliğinden dikkate alamaz ve onları hatırlatabilecek davranışlarda dahi bulunamaz. Kanunla belirtilen durumlar dışında, hâkim kendiliğinden delil toplayamaz*”.³⁰³ Bu hükme göre; tarafın getireceği dava malzemesi hükme esas alınır; tarafların dilekçelerinde netice-i talebini dayandırdıkları vakıalar mahkemeye sunulmazsa tarafın talebi reddedilecektir. Hâkimin re'sen araştırma yapması yasak değildir; ama taraflarca ileri sürülmeyen ve hâkimin bağımsız olarak, dava dışında öğrendiği vakıalar, hâkimin re'sen araştırma yaparak elde ettiği dava malzemesi; dava dosyasından anlaşılamayan def'iler ve itiraz sebepleri hükme esas alınamayacaktır ve hâkim, taraflara ibraz etmeyi unuttukları dava malzemesini hatırlatacak davranışlarda bulunamayacaktır.³⁰⁴

Dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesine göre; dava malzemesi olan vakıaları tarafların getirdiği şekli ile mahkeme hüküm verecektir. Dava malzemesini hangi tarafın ibraz ettiği hüküm verilirken önem arz etmez.³⁰⁵

Dava malzemesi taraflardan biri tarafından getirilmiş ve karşı taraf buna itiraz etmemiş ya da aksini ileri sürmemiş ise yani çekişmeli olmaktan çıkmışsa, mahkeme bu vakıaların doğruluğunu ayrıca araştırmadan hükme esas alır.³⁰⁶

Dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesi, taraflara sınırsız olarak tasarruf yetkisi tanımaz; bu ilkenin getirdiği sınır sayesinde; taraflarca ibraz edilen dava malzemesinin gerçeğe aykırı olmasının önüne geçilmiş olur; ancak dava malzemesinin gerçeğe aykırı olup olmadığını tespit etmek de oldukça güçtür.³⁰⁷ Davanın taraflarınca getirilen dava malzemesinin gerçeğe aykırı olup olmadığının tespiti için hâkim, netice-i

³⁰² Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 364.

³⁰³ Karlı, **a.g.e.**, s. 55.

³⁰⁴ Kuru, Arslan ve Yılmaz; **a.g.e.**, s. 336; Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 362, 363; Karlı, **a.g.e.**, s. 301; Murat Atalı, “Medeni Usul Hukukunda Hakimin Vakıalar Hakkında Dava Dışında Edindiği (Şahsi) Bilgisini Kullanması”, **Haluk Konuralp Anısına Armağan**, C.I, Ankara: Yetkin Yayınları, 2009, s. 145, 146.

³⁰⁵ Yıldırım, Dava Malzemesinin Taraflarca Getirilmesi İlkesinin Esasları ve Sınırları, **a.g.e.**, s. 25; Karlı, **a.g.e.**, s. 302, 303; Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 365.

³⁰⁶ Kuru, Arslan ve Yılmaz; **a.g.e.**, s. 337; Karlı, **a.g.e.**, s. 303.

³⁰⁷ Yıldırım, Dava Malzemesinin Taraflarca Getirilmesi İlkesinin Esasları ve Sınırları, **a.g.e.**, s. 25; Kuru, Arslan ve Yılmaz; **a.g.e.**, s. 344; Karlı, **a.g.e.**, s. 303.

talebi temellendiren unsurları yani koşul vakıaları incelemeli; eğer bu unsurlar yoksa o vakıalar nazara alınmamalıdır; ama hâkimin bizzat bilgi toplaması mümkün olmadığından; dava malzemesinin gerçeğe aykırı olup olmamasının tespiti zordur.³⁰⁸

Davanın taraflarınca getirilen dava malzemesinin gerçeğe aykırı olup olmadığına tespiti güç olduğundan; kanun koyucu davanın taraflarına, MK m.2 ve HMK m. 29 uyarınca, dürüst davranma ve doğruyu söyleme yükümlülüğünü getirmiştir.³⁰⁹ Kanun koyucu, dürüst davranmayı ve doğruyu söylemeyi yükümlülük olarak düzenlemiştir; çünkü bunun sonuçlarına tarafın katlanmasını istemiştir.

Dürüst davranma ve doğruyu söyleme yükümlülüğü; davanın taraflarının aleyhine olan dava malzemesini ileri sürmesini taraflardan beklemez; sadece tarafların ileri sürdükleri vakıaların ve bu vakıaların doğruluğuna ilişkin ibraz edilen delillerin yani dava malzemesinin gerçeğe aykırı olmaması yükümlülüğünü taraflara yükler.³¹⁰

Davanın taraflarınca ileri sürülecek olan dava malzemesi doğru olmalıdır. Burada ifade edilen doğruluktan anlaşılması gereken objektif doğruluk değil; subjektif doğruluktur ve usuli yalan yasaklanmıştır.³¹¹ Subjektif doğruluk arandığından; taraf, doğru olmadığını bildiği dava malzemesini mahkemeye ibraz etmemelidir; ama doğru olup olmadığı belirsiz olan dava malzemelerini mahkemeye ibraz etmesinde sakınca yoktur.³¹²

Davanın taraflarının o davaya ilişkin getirecekleri vakıaların eksik olması durumunda o davaya bakan hâkim, HMK madde 31'e göre; "*maddi ve hukuki açıdan belirsiz olan ya da çelişkili gördüğü hususlar hakkında, taraflara açıklama yaptırabilir, soru sorabilir ve delil gösterilmesini isteyebilir*".³¹³ Hâkimin doğru ve sağlıklı bir karar verebilmesi için tarafların ileri sürdükleri dava malzemesine ilişkin belirsizliklerin ve çelişkilerin varlığı halinde; bu çelişki ve belirsizliklerin giderilmesini talep ettiğinde, hâkim, tarafları dinleyebilir; soru sorabilir; ama taraflar yeni dava malzemesi dermeyan

³⁰⁸ Yıldırım, Dava Malzemesinin Taraflarca Getirilmesi İlkesinin Esasları ve Sınırları, **a.g.e.**, s. 29, Yıldırım, "Medeni Yargılamada Hakimin Rolü", **a.g.e.**, s. 54, 55; Karşı, **a.g.e.**, s. 305 .

³⁰⁹ Karşı, **a.g.e.**, s. 303, 304.

³¹⁰ Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 408,409; Karşı, **a.g.e.**, s. 305.

³¹¹ Karşı, **a.g.e.**, s. 305

³¹² Karşı, **a.g.e.**, s. 305.

³¹³ Karşı, Kanun, **a.g.e.**, s. 66.

edemez.³¹⁴ Tarafların dilekçelerinde ifade ettikleri netice-i talep, hâkim tarafından değiştirilemez; çünkü hâkim netice-i talep ile bağlıdır; sadece netice-i talebin açıklattırılmasını taraflardan talep eder.³¹⁵

Dava malzemesi olan deliller de taraflarca getirilmelidir; bu nedenle taraflarca dava dosyasına ibraz edilmeyen deliller, hâkim tarafından re'sen araştırılmayacaktır. Buna karşılık; “*davanın taraflarından birinin aleyhine olan veya onunla ilişkisi olan ihtilaflı vakıalar hakkında tarafı veya vekili, davanın her aşamasında, talep üzerine ya da re'sen hâkim sorguya çekebilir*”, onun isticvabına karar verebilir (HMK madde 169).³¹⁶ Hâkim, tarafların isticvap yoluyla, ileri sürmüş oldukları vakıalar hakkında bilgi edinir ve o vakıa hakkında tarafın ikrar etmesini sağlayarak kesin delil elde eder (HMK madde 205/I. f.).³¹⁷

İsticvabın konusu vakılardır; taraflardan birinin talebi üzerine isticvap yoluna gidilecekse talep eden taraf, ispatı gereken o vakıayı tam olarak belirtmelidir; ancak hâkim re'sen isticvap kararı vermişse; hâkimin bu kararının dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesine ters düşebileceği akla gelebilir.³¹⁸ Bu nedenle hâkimin re'sen isticvaba karar vermesi her zaman mümkün olmamalıdır.³¹⁹ İhtilaflı olan vakıa hakkında, hâkim re'sen tarafın isticvap edilmesine karar verirse; bu durum dava malzemesinin toplanması açısından hâkimin taraflara müdahalesi olarak görülebilir; çünkü dava malzemesi olan vakıaların toplanmasında hâkimin “*etkileyici tedbir*” alma imkânı tanınmamıştır.³²⁰

Dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesine göre; o davada HMK m. 266'ya göre, uzmanlık ve teknik bilgiyi gerektiren konularda taraflar bilirkişiye müracaat edilmesini hâkimden talep ederler ve hâkim bilirkişiye müracaat edilip edilmemesine karar verir. Kanun tarafından zorunlu kılınan hallerde ya da uzmanlık ve teknik bilgiyi gerektiren hallerde, tarafların talebi olmamasına rağmen, hâkim bilirkişiye müracaat edilmesine re'sen karar verebilir. Hâkimin re'sen bilirkişiye müracaat

³¹⁴ Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 336, 337; Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 373, 375; Karşlı, **a.g.e.**, s. 308, 309.

³¹⁵ Karşlı, **a.g.e.**, s. 312.

³¹⁶ Erdal Tercan, “**Medeni Usul Hukukunda Tarafların İsticvabı**”, Ankara: Yetkin Yayınları, 2001, s. 72.

³¹⁷ Karşlı, **a.g.e.**, s. 656.

³¹⁸ Tercan, **a.g.e.**, s. 115.

³¹⁹ **a.g.e.**, s.212.

³²⁰ Karşlı, **a.g.e.**, s. 314, 656.

edilmesine karar vermesi, dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesine aykırı bir durum yaratmaz. Taraflar, uyuşmazlık konusu olan şeyin bizzat hâkim tarafından incelenerek, onun hakkında bütün duyu organları ile bilgi edinmesini keşif yapılarak talep edebilir; ancak bazen, hâkim re'sen keşif kararı verebilecektir; hâkimin re'sen keşif kararı vermesi dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesine aykırılık teşkil etmez.

Kamu düzenini ilgilendiren (özellikle evliliği sona erdiren davalar), tarafların dava konusu üzerinde serbestçe tasarruf etmelerinin mümkün olmadığı davalarda, 3402 sayılı Kadastro Kanunu'ndan doğan davalarda³²¹, çekişmesiz yargı işlerinde (takibi ilgililerin talebine bağlı olsun ya da olmasın)³²² re'sen araştırma ilkesi tatbik edildiğinden; dava malzemelerinin taraflarca getirilme ilkesi söz konusu olmaz. Re'sen araştırma ilkesinin söz konusu olduğu davalarda; hâkim, tarafların talepleri, mahkeme dosyasına ibraz ettikleri vakıalar ve deliller ile bağlı değildir.³²³ Buna karşılık dava malzemesinin hâkim tarafından getirileceği davada, hâkimin özel bilgisini değerlendirmesi onun tarafsızlığına hâlel getireceğinden mümkün olamayacaktır.³²⁴ Hâkim, tarafların ileri sürdükleri talepler, tarafların ibraz ettikleri vakıalar ve deliller ile bağlı olmadığından; hâkim re'sen o uyuşmazlık konusuna ilişkin vakıaları ve delilleri araştıracaktır; bu davalarda iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağından bahsedilemeyecektir.³²⁵ Re'sen araştırma ilkesinin uygulandığı davalarda, delil sözleşmesi yapılamaz, isticvap hükümleri uygulanmaz ve ikrar hâkimi bağlamaz, ikinci tanık listesi verilebilecektir.³²⁶

HMK m. 114'te sayılan dava şartlarının, davanın esasına girilebilmesi için olması gerektiği, bu nedenle hâkimin, dava şartlarını incelemesinin ve tarafların ileri sürmediği vakıaları nazara almasını re'sen araştırma ilkesi kapsamında kabul edilip edilmeyeceği konusunda doktrinde iki görüş mevcuttur. Doktrinde bir görüş, hâkimin dava şartlarını görevi gereği incelediğini, bu incelemeyi yaparken tarafların dermeyeran ettikleri vakıalar ile bağlı olmadığını hatta tarafların dermeyeran etmedikleri vakıaları da

³²¹Karşlı, **a.g.e.**, s. 321.

³²²Budak, **a.g.e.**, s. 170.

³²³Karşlı, **a.g.e.**, s. 315.

³²⁴**a.g.e.**, s. 316.

³²⁵Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 366; Karşlı, **a.g.e.**, s. 317.

³²⁶Karşlı, **a.g.e.**, s. 317, 318.

nazara alabileceğini savunurken³²⁷; bir diğer görüş ise, dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesi çerçevesinde, hâkimin dava şartlarına ilişkin dava malzemesini toplayamayacağını ifade etmiştir.

Taraflarca mahkemeye ibraz edilen vakıalar herkesçe bilinen vakılardan ya da taraflardan biri tarafından ibraz edilen vakıalar karşı tarafça itiraz edilmez ya ikrar edilirse, bu vakıalar çekişmeli olmaktan çıkar ve bu vakıalar için ayrıca inceleme yapılmasına gerek kalmaz ve hükme esas alınır.³²⁸ Herkesçe bilinen vakıalar, kamunun az veya çok bildiği vakılardandır ve bu vakılara ulaşmak kolaydır; hâkimin görevi nedeni ile öze bilgisinde olan vakıalar da herkesçe bilinen vakılardan sayılır ve ispatları gerekmemektedir. Bu nedenle herkesçe bilinen vakıalar, davanın taraflarınca dava malzemesi olarak ileri sürülmesi dahi hâkim, hükme esas alabilecektir; ancak bunun sınırı vardır; eğer herkesçe bilinen vakıa, tarafın kişilik haklarına ilişkinse; davanın tarafınca ileri sürülmeden nazara alınamayacaktır.³²⁹

3.3. Teksif İlkesi

3.3.1. Teksif İlkesinin Tanımı ve Amacı

Liberal hukuk teorisi anlayışına göre, taraf menfaati ön planda olduğu için ve uyumsuzluk konusuna ilişkin hâkimin yargılama sonucunda hüküm verebilmesi için kabul edilen dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesinin sınırsız olarak tatbik edilmesi mümkün değildir. Davanın taraflarının, yargılamada o davaya ilişkin altlama faaliyeti yapması yani dava malzemesinin tarafların getirmesi ilkesi söz konusu olduğundan; taraflar iddialarını ve müdafaalarının dayanağı olan vakıaları dermeyer etmelidir. Davanın taraflarının davaya ilişkin iddia ve müdafaalarının dayanağı olan vakıaları davanın her aşamasında dermeyer etmesi ise teksif ilkesi gereği mümkün

³²⁷Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 366.

³²⁸Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 363, 365; Yıldırım, “Medeni Yargılamada Hakim Rolü”, **a.g.e.**, s.52; Atalı, “Medeni Usul Hukukunda Hakim Vakıalar Hakkında Dava Dışında Edindiği (Şahsi) Bilgisini Kullanması”, **a.g.e.**, s. 156 vd.

³²⁹Karşı, **a.g.e.**, s. 320, 321.

değildir.³³⁰ Teksif ilkesi ile dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesi gereği yargılamada pasif konumda kalan hâkimin gücü artırılmaya çalışılmaktadır.³³¹

Teksif ilkesi gereği; davanın tarafları, davaya ilişkin tüm iddia ve savunmalarını, davaya bakan hâkim tarafından nazara alınacak şekilde ve aynı zamanda ileri sürmek zorundadır. Bu nedenle davanın tarafları saklı tuttıkları iddia ve savunma sebeplerini belirli usul kesiti içinde dermeyer etmezse; daha sonra teksif ilkesi ile karşılaşacaktır. Belirli usul kesitinde dermeyer edilmeyen iddia ve savunmalar hakkında iddia ve müdafaanın genişletilememesi ve değiştirilememesi yasağı söz konusu olacaktır.

Dava malzemesi olan iddia ve müdafaanın dayanağı olan vakıaların belli bir usul kesitinde dermeyer edilmemesi halinde, teksif ilkesi söz konusu iken; diğer dava malzemesi olan deliller hakkında da teksif ilkesinin kabul edilip edilmeyeceğine ilişkin tereddütler oluşabilir. Davacı dava dilekçesinde (HMK m. 119/I. f. (e) b.); davalı cevap dilekçesinde (HMK m. 129/I. f. (e) b.) delillerini dermeyer etmelidir. Davanın uzun sürede sonuçlanmaması ve kötü niyetli uygulamaların önüne geçmek amacıyla, tarafların iddia ve müdafa sebeplerini ispat etmek amacıyla ileri sürdükleri deliller de dilekçeler aşamasında ortaya konmalıdır. Davanın taraflarınca dilekçelerinde dermeyer ettikleri vakıaların ispatına yarayacak olan deliller, dilekçeler aşamasında dermeyer edilmezse, öninceleme aşamasında hâkim, taraflara delillerini ibraz etmeleri için ek süre olan iki hafta olmak üzere kesin süre tayin eder. Bu sürede taraflar delillerini mahkeme dosyasına ibraz etmezse; tarafların o delilden vazgeçtikleri sayılır ve davaya o hali ile devam edilir (HMK m. 140/V. f.). HUMK m. 163'e göre; hâkim tarafından tayin edilen kesin sürede taraflar delillerini ibraz etmezse; taraflar daha sonra delillerini ibraz edemeyecektir. Delillere ilişkin yer alan düzenlemeden de anlaşılacağı üzere; deliller iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının konusu olamaz.

Medeni yargılamada teksif ilkesinin tatbik edilmesi sayesinde, usul ekonomisi ilkesi sağlanmakta ve kötü niyetli davranışların oluşması engellenmektedir. Yargılama boyunca; davanın taraflarının iddialarını ve savunmalarını getirmesi, kötü niyetli davranışların oluşmasına sebep olacaktır, dolayısıyla tarafların ulaşmak istediği hakkın elde edilmesini zaman bakımından uzatacaktır. Yargılamaya hâkim olan ilkeler arasında

³³⁰Üstündağ, **a.g.e.**, s. 252; Alangoya, Vakıalar,**a.g.e.**, s.4; Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s. 368; Yıldırım, "Avusturya Medeni Yargılamasında Yargılamanın Hızlandırılması", **a.g.e.**, s. 12; Karşlı, **a.g.e.**, s. 324.

³³¹ Karşlı, **a.g.e.**, s. 323.

teksif ilkesinin varlığının kabul edilmesi ile davanın taraflarının dermeyan ettikleri iddialar ve savunmalara göre; o aşamada hâkim, davanın sonu hakkında yorum yapabilecek hale gelecektir.³³²

Anayasal ve AİHS ile teminat altında olan hak arama özgürlüğünü ve hukuki dinlenilme hakkını, teksif ilkesinin zedelediği düşünülebilir; ama hak arama özgürlüğü ve hukuki dinlenilme hakkı bireylere sınırsız olarak tanınmadığından; teksif ilkesinin varlığı, hakların varlığı ve kullanılması bakımından herhangi bir kısıtlamaya sebebiyet vermeyecektir.³³³ Teksif ilkesi ile amaçlanan sadece, yargılamanın uzamasını önleyerek masraf yapılmasını engellemektir. Bu nedenle teksif ilkesinin yargılama hukukunda varlığının kabul edilmesinin amacı ile bu ilkeye getirilen istisnalar, hak arama özgürlüğü ve hukuki dinlenilme hakkına aykırı durumların oluşmasına engel olmaktadır.

Teksif ilkesinin yargılama hukukunda sert bir şekilde uygulanması durumunda; davanın tarafları belli bir usul kesiti haricinde davaya ilişkin iddia ve savunmalarını ileri süremeyecektir; ancak teksif ilkesi çok sert uygulanması halinde tarafların çelişkili dava malzemesi dermeyan etmesi ve davaların uzaması gibi sıkıntılı sebep sonuçların cereyan etmesi de mümkündür.³³⁴

3.3.2. Türk Yargılama Hukukunda Teksif İlkesinin Uygulanması

Teksif ilkesi, yargılama hukukunda kabul edilen basit ve yazılı yargılama usulünde tatbik edilmektedir. 1086 sayılı HUMK yürürlükte olduğu dönemde, yargılama usulleri, basit, yazılı, seri ve sözlü yargılama usulleri olup; bu yargılama usullerinde de teksif ilkesi uygulanmıştır.

HMK' ya göre, davanın aşamaları; dilekçeler aşaması, öninceleme, tahkikat, sözlü yargılama, hüküm ve kanun yollarıdır. Dilekçeler aşamasında, dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesi gereği davanın tarafları dilekçelerinde iddialarını, savunmalarını ve bunları ispat etmeye yarayacak olan delilleri ibraz etmek zorundadır.

³³²Alangoya, Vakıalar, **a.g.e.**, s. 4 dn.15; Karşlı, **a.g.e.**, s.325.

³³³Pekantez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s. 368.

³³⁴Yıldırım, "Teksif ve Sözlülük İlkeleri Açısından Yargılama Usulleri Hakkında Düşünceler", **a.g.e.**, s. 477.

Dava dilekçesinde olması gereken hususlar HMK madde 119/I. f.' da düzenlenmiştir. Bu maddenin (e) bendine göre; “*davacı dava dilekçesinde, iddiasının dayanağı olan tüm olayları sıra numarası altında açık özetleri ve iddiasının ispatına yarayacak olan delillerinin neler olduğunu*” belirtmelidir. HMK madde 119/I. f. (e) bendine göre; davacı dava dilekçesinde dava malzemeleri olan vakıaları ve delilleri belirtmek zorunda olması teksif ilkesinin bir sonucudur.³³⁵

Dava dilekçesinin davalı tarafa tebliğ edilmesinden itibaren iki hafta içinde cevap verebilecek olan davalının cevap dilekçesinde de hangi hususların yer alması gerektiği HMK madde 129/I. f.'da düzenlenmiştir. Bu maddenin (d) bendine göre; davalı savunmasının dayanağı olan bütün vakıaları ve (e) bendine göre ise, ileri sürdüğü her bir vakıanın hangi delillerle ispat edileceğini ileri sürmelidir. HMK madde 129/I. f. (d) ve (e) bentlerine göre, davalının cevap dilekçesinde dava malzemeleri olan vakıalarını ve delillerini ibraz etmesi teksif ilkesinin sonucudur. HMK m. 194 gereğince, taraflar, dilekçelerinde belirttikleri vakıaları, ispata elverişli şekilde somutlaştırmalıdır. Somutlaştırma yükü taraflara ait olduğundan, bu yükü ifa etmeyen taraf bunun sonuçlarına katlanacaktır.³³⁶ Dava malzemesi olan delillerin, davanın taraflarınca dilekçelerinde ifade edilmemesi durumunda; hâkimin davayı aydınlatma ödevi gereği, hâkim taraflara iki haftalık kesin süre verir (HMK m. 140/V.f.). Hâkim tarafından taraflara verilen kesin sürede, taraf delillerini ibraz etmezse; tarafın o delilden vazgeçmiş sayılacağı kabul edilir.

HMK madde 119/I. f. (e) ve HMK madde 129/I. f. (d) ve (e) bentleri gereğince, davacı ve davalının dava malzemelerini dava dosyasına ibraz etme zamanları belirlenmiş olmasına rağmen; kanun koyucu taraflara dava malzemelerindeki eksikliklerin, çelişkili olan noktaların tamamlanması için süre de tanımaktadır. Davaya yazılı yargılama usulü uygulanıyorsa; taraflara cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçesi verme hakkı tanınmıştır. Taraflar, kanun koyucu tarafından kendilerine tanınan ikinci dilekçelerde de dava malzemeleri olan vakıaları ve delillerini ibraz edebilirler.

Davacı tarafından ikame edilen davaya basit yargılama usulü uygulanıyorsa; dava dilekçesinde davasının dayanağı olan vakıaları ve vakıaların ispatına yarayacak olan delilleri dava dilekçesinde; davalı ise aleyhine açılan davada savunmasının

³³⁵ Karşı, **a.g.e.**, s. 325.

³³⁶ **a.g.e.**, s. 489.

dayanağı olan vakıaları ve vakıaların ispatına yarayacak olan delilleri ibraz etmelidir. Basit yargılama usulünün tatbik edildiği davalarda, davacı dava dilekçesini; davalı da cevap dilekçesini verdiği andan itibaren teksif ilkesi ile karşılaşacak, bu andan itibaren, kanundaki istisnai haller haricinde, yeni dava malzemesi ibraz edemeyecek ya da daha önce ileri sürmüş olduğu dava malzemelerini değiştiremeyecektir.

HMK m. 141’de iddia ve müdafaanın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağına ilişkin yer alan düzenleme ile teksif ilkesinin varlığı ile gelen bir düzenlemedir. İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına ilişkin HMK m. 141’de yer alan düzenleme teksif ilkesinin tatbikini yumuşatacak niteliktedir. İddia ve müdafaanın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağına ilişkin kanunda getirilen istisnai haller, teksif ilkesinin yargılamada sert şekilde uygulanmasını engellemektedir.

Yazılı yargılama usulünün tatbik edildiği davalarda, davacının cevaba cevap dilekçesini; davalının ikinci cevap dilekçesini mahkemeye ibraz ettiği andan itibaren taraflar için dava malzemesi olan vakıalar bakımından teksif ilkesi uygulanacaktır. Buna karşılık iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının istisnası olan karşı tarafın açık muvafakati söz konusu olursa, o davaya bakan hâkim, davanın taraflarından birinin ibraz edeceği yeni vakıaları inceleyebilecektir; yoksa davayı eski hali ile görmeye devam edecektir.³³⁷

Dilekçeler aşamasının tamamlanmasından sonra öninceleme aşamasında da teksif ilkesi uygulanacaktır; ama kanun koyucu öninceleme aşamasında teksif ilkesine istisnai bir hüküm getirmiştir. Bu hüküm uyarınca; *öninceleme duruşmasına taraflardan birinin mazeretsiz olarak gelmemesi halinde; duruşmaya gelen taraf, karşı tarafın muvafakatini almadan iddialarını ve savunmalarını genişletebilir ve değiştirebilir (HMK m.141/I. f., c. II).*³³⁸

Davanın taraflarının iddia ve savunmasını genişletebilmesi ya da değiştirebilmesi, tarafların ikinci dilekçelerini ibraz ettikleri andan itibaren teksif ilkesi gereği mümkün değildir. Özellikle davada tahkikat aşamasına geçildiği andan itibaren taraflar iddia ve savunmalarını genişletemeyecek ve değiştiremeyecektir. HMK m.141’de, kanun koyucu teksif ilkesine istisna olarak ıslah kurumunu düzenlemiş ve tarafların yeni iddia veya

³³⁷ Pekcanitez, Atalay ve Özeker, **a.g.e.**, s. 368.

³³⁸ Karşı, Kanun, **a.g.e.**, s. 196.

savunma dermeyan edebilmesine ya da daha önceki iddia veya savunmasını değiştirebilmesine hak tanımıştır.

Taraflardan birinin elinde olmayan sebeplerden dolayı, mücbir sebepten dolayı süreyi kaçırmaması veya bir işlemi yapamaması halinde, bu işlemleri eski hale iade kurumuna başvurarak yapabilmesini mümkün kılınması (HMK m.127), teksif ilkesinin yargılama boyunca katı şekilde uygulanmasına engel olmaktadır. Dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesi gereğince; davanın taraflarının mahkeme dosyasına ibraz etmiş oldukları vakıalarda çelişkili ya da belirsiz olan hususlar varsa, hâkim davayı aydınlatma ödevi gereğince; tarafların çelişkili veya belirsiz olan vakıalar konusunda taraflara soru sorarak bu durumun giderilmesini talep edebilir (HMK m. 31). Hâkimin davayı aydınlatma ödevi gereğince, tarafların dermeyan ettiği tamamlayıcı vakıalar teksif ilkesinin ihlal edildiği sonucunu doğurmaz; ama çelişkili ya da belirsiz olan vakıalar hakkında soru sorulduğunda; taraflar yeni vakıa dermeyan ederse; bu vakıalar hâkim tarafından nazara alınmayacaktır.³³⁹

³³⁹ Yıldırım, “Avusturya Medeni Yargılamasında Yargılamanın Hızlandırılması”, **a.g.e.**, s.14.

4. İDDİA ve MÜDAFAANIN GENİŞLETİLMESİ VE DEĞİŞTİRİLMESİ YASAĞI

Anayasal teminat altında olan hak arama özgürlüğünün, medeni yargılamadaki görünüşü dava hakkıdır. Maddi hukuktan doğan sübjektif hakkı ihlal ya da inkâr edilen kimse, dava hakkını kullanarak sübjektif hakkının yeniden tesisi ya da tespiti amacıyla ikame edeceği davada dava dilekçesi vermek zorundadır. Dava dilekçesinin mahkeme esas defterine kaydı ile dava ikame edilmiş olacaktır.

Dava, dava dilekçesi ile ikame olacağından, davacı tarafından HMK m. 114'teki dava şartlarına ve HMK m. 119'da belirtilen dava dilekçesinde olması gereken kayıtlara uygun olarak hazırlanması gereken dava dilekçesinde; davalının vereceği cevap dilekçesinde, taraflar aralarında doğan uyuşmazlığa ilişkin tüm iddia ve müdafaalarını, yargılama sonucunda hükmedilmesini istedikleri talepleri belirtmelidir. Bu husus, hukuki dinlenilme hakkı, adil yargılanma hakkı ve hak arama özgürlüğünün sonucudur. Özellikle davanın taraflarının aralarında doğan uyuşmazlık ile ilgili hâkimde kanaat uyandırma faaliyeti yapması yükümlülüğü altında olmaları nedeni ile yargılamada taraflara büyük yükümlülük düşmektedir. Davanın taraflarının, davaya bakacak olan hâkimde kanaat uyandırmak için yapacakları altlama faaliyeti de yargılamanın her aşamasında taraflara iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı sayesinde mümkün olamayacaktır. İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı, yargılama hukukunda teksif ilkesinin ve usul ekonomisi ilkelerinin tatbik edilmesinin sonucudur. İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının yargılama hukukunda varlığının kabul edilmesi, tarafların yargılama boyunca daha önceden dermeyan ettikleri vakıaları, buna bağlı olarak da dilekçelerinde belirttikleri netice-i taleplerini genişletmelerine ve değiştirmelerine imkân vermemektedir. Kanun koyucu, davanın taraflarına yargılamanın her aşamasında, iddia ve müdafaanın sebeplerini, netice-i taleplerini genişletmelerine ve değiştirmelerine cevaz vermiş olsaydı; hâkimin tesis edeceği hükmün temeli olan vakıalar ve netice-i talepler sürekli farklı hale geleceğinden; hüküm tesis edemeyecek dolayısıyla adaletin tesis edilmesi zor hale gelecekti.³⁴⁰ Yargılamanın hızlı ilerlemesi, adaletin tesis edilmesi bakımından; kanun

³⁴⁰Saim Üstündağ, **İddia ve Müdafaanın Değiştirilmesi Yasağı (Yasak)**, İstanbul: Cezaevi Matbaası, 1967, s. 2.

koyucu iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağını getirmiştir. İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile kanun koyucu, yargılamanın her aşamasında, özellikle dilekçeler aşamasında, davanın taraflarının çok iyi düşünmelerini ve davaya iyi hazırlanmalarını istemiştir; çünkü taraflar, hâkimde uyuşmazlık konusu hakkında kanaat uyandırmak için yapacakları altlama faaliyetini yargılamanın her aşamasında yapamayacak; taraflar dilekçeler aşamasında yapacakları açıklamalarla bağlıdır.

Tarafların, yeni iddia ve müdafaa sebepleri ileri sürerek, hâkimin o netice-i talep hakkında karar vermesini talep etmesi iddia ve müdafaanın genişletilmesidir.³⁴¹ Tarafların, daha önce ileri sürdükleri iddia ve müdafaa sebeplerini, tamamen değiştirerek, davanın mahiyetini değiştirmesi, talep edileni tamamen değiştirmesi iddia ve müdafaanın değiştirilmesidir.³⁴² İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı, uygulamada dava değiştirme yasağı olarak da adlandırılmaktadır.

Davanın taraflarının davanın temellendirilmesine yarayan davaya ilişkin iddialarını ve müdafaalarını yargılamanın her aşamasında dava dosyasına ibraz etmesi mümkün olamayacaktır.³⁴³ İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına göre; taraflar, belli bir usul kesitinden sonra iddia ve müdafaa sebeplerini dermeyeran edemeyeceğinden; dilekçeler aşamasında var olan; ama o esnada dermeyeran etmedikleri ve saklı tuttıkları iddia ve müdafaa sebeplerini dilekçeler aşamasından sonra dermeyeran edemeyeceklerdir.³⁴⁴ Davanın taraflarının belirli usul kesiti olan dilekçeler aşamasından sonra karşılaşacağı iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamına giren haller, davayı ferdileştiren unsurlardır. Bir dava, taraf, dava sebebi ve dava konusu üzerine inşa edildiğinden, davayı ferdileştiren unsurların yargılama devam ederken genişletilmesi ve değiştirilmesi iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı yani dava değiştirme yasağı ile karşılaşılmasına sebep olacaktır. Davanın taraflarının değişmesi ise her zaman iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında değildir; ancak HMK m.

³⁴¹Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s. 184; Cemil Kaya ve Recep Akcan, “**Medeni ve İdari Yargıda İddia ve Savunmanın Genişletilmesi veya Değiştirilmesi Yasağı**”, İÜHFM, C.67, S.1-2, 2009, s. 125.

³⁴²Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s. 184; **a.g.m.**, s. 125.

³⁴³Üstündağ, **a.g.e.**, s 522.

³⁴⁴Bilge Umar, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi**, 2. b., Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2014, s. 435; Alangoya, Yıldırım ve Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, 284 dn.9.

124'te getirilen iradi taraf değişikliği kurumu ile taraf değişikliğinin dava değiştirme olduğu sonucuna varılmıştır.

İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına tabi olan davayı ferdileştiren unsurlar olduğu sonucuna HUMK m. 179 hükmü ile varılmaktadır. HUMK m. 179 hükmüne ve doktrinde kabul edilen görüşe göre, dava dilekçesinde olması gereken unsurlar zaruri ve ihtiyari unsurlar olarak incelenmiştir. Dava dilekçesinde olması gereken zaruri unsurlardan olan taraf, dava sebebi ve dava konusu yani davayı ferdileştiren unsurlar karşısında; ihtiyari unsurlar bakımından iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı söz konusu olmamaktadır.³⁴⁵ HMK m. 119'da yer alan düzenleme ise; HUMK m. 179'da yer alan düzenlemeden farklı hale getirilmiştir. Mahkemenin adı, davaya bakacak olan görevli ve yetkili mahkemeyi belirlediği için dava dilekçesinde yer almalıdır, dava dilekçesinde mahkemenin adı yer almadığında, nasıl hareket edileceğine dair HMK m. 119/II. f.' da bir düzenleme yer almamaktadır. Mahkemenin adının dava dilekçesinde yer almaması dava ikame edilirken fark edildiğinde; eksiklik tamamlattırılmalı yoksa dava şartı yokluğundan dava usulden reddedilir. Dava dilekçesinde olması gereken mahkemenin adı dava dilekçesinde olmamasına rağmen, dava ikame edildiğinde, daha sonra davacıya tamamlattırıldığında bu durum iddia ve müdafaanın yasağının genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında mıdır sorusu akla gelmektedir. Mahkemenin adının dava dilekçesinde yer almamasına rağmen; her nasılsa dava ikame edildiğinde ve bu eksiklik fark edildiğinden zamanla sınırlı olmamak kaydıyla davacı mahkeme adını tamamlamalıdır.³⁴⁶

Davanın taraflarının dava dilekçesinde belirtilmemesi halinde; kanun koyucu HMK m. 119/II. f.' da yer alan düzenleme ile bu eksikliğin bir haftalık kesin süre içerisinde giderileceğini ifade etmiştir. Dava dilekçesinde taraf gösterilmediğinde ya da eksik gösterildiğinde; bunun bir haftalık kesin sürede tamamlanması gerektiğine ilişkin HMK m. 119/II. f.' da yer alan düzenleme tarafı, dava dilekçesinin zaruri unsuru olarak kabul etmektedir. Doktrinde davanın tarafının düzeltilmesi veya tamamlanmasının belli bir oranda mümkün olduğu savunulmuş, tarafın yanlış gösterilmesinin dava dilekçesinin tamamından anlaşılması durumunda ve tarafta yapılacak düzeltmenin yeni tarafın

³⁴⁵ Üstündağ, **a.g.e.**, s. 458; Karlı, **a.g.e.**, s. 476.

³⁴⁶ Umar, **a.g.e.**, s. 348.

yargılamaya çekilmemesi şartına bağlanmış olmasının kabul edilmesi tarafın, iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında olduğu sonucuna bizi ulaştırmaktadır.³⁴⁷ HMK m. 124'te düzenlenen iradi taraf değişikliği kurumuna yer verilmiş olması da tarafın iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının kapsamında olduğunu göstermektedir. Dava dilekçesinde davacının Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası yer almadığında, HMK m. 119/II. f. hükmüne göre, bu eksiklik bir haftalık kesin sürede tamamlanmazsa; davanın açılmamış sayılacağı ifade edilmiştir. Davacının Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarasının dava dilekçesinde yer almaması ve bunun bir haftalık kesin sürede tamamlanmasına izin verilmesi ve bu sürede eksiklik tamamlanmadığında davanın açılmamış sayılmasına karar verileceği şeklinde yer alan hüküm, davacının Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarasının iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında olmadığını göstermektedir. Davanın taraflarının varsa kanuni temsilcilerinin ve davacı vekilinin adı, soyadı ve adresleri HMK m. 119/I. f.' da yer alan düzenleme ile dava dilekçesinin zaruri unsuru haline gelmiştir. Bu zaruri unsurun eksik olması durumunda, eksikliğin tamamlanması için tarafa bir haftalık kesin süre verilecektir; bu sürede eksiklik giderilmezse dava açılmamış sayılacaktır. Davanın taraflarının varsa kanuni temsilcilerinin ve davacı vekilinin adı, soyadı ve adreslerinin dava dilekçesinde olması gereken zaruri unsur olarak düzenlenmesi ve bu eksikliğin bir haftalık kesin sürede tamamlanması için süre verilmesi; bu sürede tamamlanmayan eksikliğin davanın açılmamış sayılması müeyyidesi ile karşılaşması, bu zaruri unsurun iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı olmadığını göstermektedir.

Dava konusu ve malvarlığına ilişkin davalarda, dava konusunun değeri, dava dilekçesinde yer alması gereken unsurlardan olup, bu unsurun dava dilekçesinde yer almaması durumunda ne yapılması gerektiğine dair HMK m. 119/II. f' da bir düzenleme yer almamaktadır. Dava konusu ve malvarlığına ilişkin davalarda dava konusunun değeri yer almazsa, bunun daha sonradan tamamlattırılması söz konusu olamaz.³⁴⁸ Bu nedenle dava konusu ve malvarlığına ilişkin davalarda dava konusunun değeri iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamındadır. Zamanaşımına uğramış olan alacak bakımından iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi

³⁴⁷ Alangoya, Yıldırım ve Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s. 132; Karşlı, **a.g.e.**, s. 478; Umar ise bu görüşe katılmakta; ama tarafın yanlış gösterilmesinin mutlaka dava dilekçesinden anlaşılır olması şartına katılmamaktadır, bkz. Umar, **a.g.e.**, s. 348 vd.

³⁴⁸ Karşlı, **a.g.e.**, s. 486.

yasağı söz konusudur.³⁴⁹ HMK m. 125’te düzenlenen dava konusunun devri söz konusu olduğunda iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının istisnai durumu söz konusu olacaktır.

Davacının iddiasının dayanağı olan bütün vakıaların sıra numarası altında açık özetleri dava dilekçesinde yer almalıdır. Davanın temelini teşkil eden vakıalar dava dilekçesinde yer alması gerektiği HUMK m. 179’da da ifade edilmiştir. Vakıalara dayandırma teorisine göre, davanın temeli olarak kabul edilen³⁵⁰ vakıaların dava dilekçesinde yer almaması durumunda HMK m. 119/II. f.’ da herhangi bir düzenleme yer almamaktadır; ama dava temeli olarak yargılama hukukunda kabul edildiğinden vakıalar dava dilekçesinin zaruri unsurudur, dolayısıyla iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamındadır.

İddia edilen her bir vakıanın hangi delillerle ispat edileceği yani delillerin dava dilekçesinde gösterilmesi gerekir. Davacının iddiasının dayanağı olan bütün vakıaların sıra numarası altında açık özetleri ve delillerin nelerden ibaret olduğu dava dilekçesinde yer almalıdır. Bu durumda lafzi yorum yapılırsa, davacı, dava dilekçesi ile delillerini gösterecek ve sonradan yeni delil gösteremeyecektir ve deliller açıkça gösterilmediğinde davacı o delile dayanamayacaktır.³⁵¹ Bu konuya ilişkin doktrinde yer alan diğer görüşe göre, davacının dava dilekçesinde gösterdiği deliller ile delillerini hasretmiş sayılmayacağını belirtmektedir.³⁵² Doktrinde diğer bir görüş ise, kanun koyucunun iradesinin delillerin hasredilmesine yönelik olmadığını, bu durumun yargılamanın amacı ile bağdaşmadığını ileri sürmüştür.³⁵³ Bu görüşlerden lafzi yorum görüş ve HMK m. 119’da yer alan düzenleme nazara alındığında, davacının dava dilekçesinde dayandığı vakıaların ispatı için delillerini de ibraz etmesi gerekmektedir ve yazılı yargılama usulünde davanın tarafları cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçesinde yeni vakıalar dermeyan ederse; ancak o zaman yeni delil gösterebileceklerdir. Ayrıca davacının genel ifadeler ile delillerini belirtmesi yeterli sayılmamıştır ve hangi delillere dayanıldığını göstermesi gerekmektedir. Bu nedenle dava dilekçesinde yer alan delillerin hasredilmesinden sonra yeni delil gösterilmesinin mümkün olmaması, dava

³⁴⁹ İsmet Gülümser Sungurbey, “**Medeni Hukuk Sorunları**”, C.6., İstanbul, 1994, s.257; Yılmaz, “Ek Dava”, **a.g.m.**, s. 755.

³⁵⁰ Üstündağ, **a.g.e.**, s. 460, 461; Karşı, **a.g.e.**, s. 487.

³⁵¹ Baki Kuru, **Hukuk Muhakemeleri Usulü**, C.II., 6.b., İstanbul: Demir Demir Yayınları, 2001, s. 1629. Bu görüş nazara alındığında davacı, cevaba cevap dilekçesinde yeni delil ibraz edemeyecektir.

³⁵² Üstündağ, **a.g.e.**, s. 477.

³⁵³ Karşı, **a.g.e.**, s. 489.

dilekçesinde delillerin gösterilmemesi durumunda HMK m. 119/II. f.' da herhangi bir düzenleme yer almaması da delillerin iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında olduğunu kuvvetlendirmektedir.³⁵⁴ HMK m. 240'a göre, tanık gösteren tarafın daha sonradan ikinci tanık listesinin vermesinin engellenmesi ve ıslah yoluyla dahi ikinci tanık listesinin verilmesinin kabul edilmemesi delillerin iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında olup olmadığının belirlenmesi gerekecektir. İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına göre; yazılı yargılama usulünde davacı için yasak cevaba cevap dilekçesinin verilmesi ile davalı için ikinci cevap dilekçesinin verilmesi ile başlamaktadır, bu düzenleme gereği taraflar, iddia ve müdafaalarını dilekçeler aşamasının sonuna kadar serbestçe genişletebilir ve değiştirebilir. Tarafların vakıaları dilekçeler aşamasının sonuna kadar genişletmesi ve değiştirmesi mümkünken; delillerin sadece dava ve cevap dilekçesi ile gösterilmesini sınırlamak ve tarafların cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçelerinde ileri sürdükleri yeni vakılara veya netice-i taleplere ilişkin delil ibraz etmesine izin vermek hakkaniyete, adil yargılanma hakkına ve hukuki dinlenilme hakkına uygun olmayacaktır.³⁵⁵ Davanın taraflarının dilekçeler aşamasından sonra delil ibraz etmesinin mümkün olmaması ise iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağından kaynaklanmaz. Kanun koyucunun delillerin ibrazına ilişkin zaman bakımından sınırlama getirmesinin amacı delillerin geç bildirilmesinden dolayı yargılamanın uzamasına engel olmayı amaçlaması yani usul ekonomisi ilkesine hizmet etmektir.³⁵⁶ Davanın taraflarının dilekçeler aşamasından sonra yeni delil ibraz etmesi delil gösterme yasağıdır ve delillerin gösterilmesine ilişkin HMK'da zaman bakımından açık bir düzenleme yer almadığından iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve

³⁵⁴ Dava dilekçesinde delillerin yer almaması durumunda HMK m. 119/II. f.' da bir düzenleme yer almadığı için yani delillerin dava dilekçesinde gösterilmemesi durumunda davanın açılmamış sayılması müeyyidesi ile karşılaşılacağı için delillerin dava dilekçesinin zaruri unsuru olmadığı açıklanmıştır. Delillerin dava dilekçesinde gösterilmemesinin yargılamaya başlanması için sorun olmadığı; ama eksiklik tamamlanmadığında dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesinin uygulandığı davalarda hâkim delilleri re'sen nazara alamayacağından; davacı en geç cevaba cevap dilekçesinde delillerini göstermelidir, aksi halde davayı kaybetme riski ile karşılaşacaktır. Detaylı bilgi için bkz. Nur Bolayır, **"Hukuk Yargılamasında Delillerin Toplanmasında Tarafların ve Hâkimin Rolü"**, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2014, s. 223.

³⁵⁵ Bolayır, **a.g.e.**, s. 228. Tarafların cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçelerinde yeni delil gösterip göstermemesi konusunda HMK'da düzenleme yer almasa da HMK m. 136/II. f.' da yapılan atıf gereği, davanın tarafları ikinci dilekçelerinde yeni delil ibraz edebilecektir, böylece vakıalar ve deliller arasında paralellik sağlanacaktır. Konuya ilişkin daha detaylı bilgi için bkz. Güray Erdönmez, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na Göre Delillerin Gösterilmesi ve İbrazı, **İBD**, C. 87 (Eylül-Ekim 2013), S. 5, s.22.

³⁵⁶ Bolayır, **a.g.e.**, s. 68.

değiştirilmesi yasağına ilişkin olan HMK m. 141'deki düzenlemeye paralel olan bir çözüm doktrin tarafından kabul edilmiştir.³⁵⁷ Bu nedenle deliller, iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında değildir.

İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi sayılmayan hallerden birisi dava dilekçesinde dermeyan edilen vakıaların hukuki niteliğini oluşturan hukuki sebeplerdir.³⁵⁸ Hukuki sebepler dava dilekçesinde olması gereken unsurlardan olmasına karşın HMK m. 33 hükmüne göre, yanlış veya eksik gösterilmesi davanın reddi sebebi değildir; çünkü Türk Hukuku'nu hâkim re'sen uygular.³⁵⁹ Davacının davasından kısmi olarak feragat etmesi ya da davasının bir kısmını geri alması durumunda yani talep sonucunun daraltılması söz konusu olduğunda iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi kapsamında olmayacaktır.³⁶⁰ Herkes tarafından bilinen meşhur ve maruf vakıalar, HMK m. 187/II. f. gereği çekişmeli sayılmadığından, belirli usul kesiti haricinde ibraz edilmesi, iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında sayılmaz.³⁶¹ Dilekçeler aşamasında, davanın taraflarının ileri sürdüğü vakıalar, davanın taraflarının dilekçelerinde dermeyan ettiği vakıa karışımına uygun olduğu takdirde diğer vakıaları doğrulayan veya açıklayan veya delili niteliğinde olan vakıalar yargılamanın daha sonraki aşamalarında dermeyan edilirse iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında sayılmaz.³⁶²

İddianın ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına göre; davanın tarafları iddia ve müdafaanın sebeplerini yargılamaya uygun olarak kanunda belirtilen sürelerde, yani belirli olan usul kesiti içinde ibraz etmelidir. Buna karşılık, davanın tarafları dilekçeler aşamasında ileri sürdükleri iddia ve müdafaanın sebeplerine daha sonra

³⁵⁷ Yavuz Alangoya, Kamil Yıldırım ve Nevhis Deren-Yıldırım, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı**, Değerlendirme ve Öneriler, İstanbul, 2006, s. 92.

³⁵⁸ Bilge ve Önen, a.g.e., s. 469; Kıyak, a.g.e., s. 136.

³⁵⁹ Muhammed Özkes, "Dava Dilekçesinde Hukuki Sebep Bildirmek Zorunludur", **Haluk Konuralp Anısına Armağan**, C.I. Ankara: Yetkin Yayınları, 2009, s. 745 vd.

³⁶⁰ Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, C.II, a.g.e., s. 1703; Umar, a.g.e., s. 439; Kıyak, a.g.e., s. 138. Davacının netice-i talebinin bir kısmını geri alarak talebini daraltması için davalının açık muvafakat etmesi aranacaktır; davalı açıkça muvafakat etmezse davacı, netice-i talebin kısmi olarak geri alınması için islah yoluna müracaat etmelidir. Davacının eda davasını tespit davasına çevirmesini doktrinde bir görüş netice-i talebin daraltılması olarak değerlendirmektedir. Bkz. Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. II, a.g.e., s. 1703. Bu görüşün karşısında olan görüş ise; bu durumun iddianın değiştirilmesi yani dava değiştirme yasağı olarak değerlendirilmesini savunmaktadır. Bkz. Ejder Yılmaz, "**Medeni Yargılama Hukukunda Islah**"(Islah), 6100 Sayılı HMK'na Göre Değiştirilmiş 4.b., Ankara: Yetkin Yayınları, 2013, s.327, 328.

³⁶¹ Umar, a.g.e., s. 436; Yılmaz, Islah, a.g.e., s. 159 vd.

³⁶² Belgesay, Şerh, a.g.e., s. 185.; Üstündağ, Yasak, a.g.e., s. 115, 116; Postacıoğlu, Medeni Usul, a.g.e., s. 435; Bilge ve Önen, a.g.e., s. 469; Yılmaz, Islah, a.g.e., s. 155, 157; Kaya ve Akcan, a.g.m., s. 126.

yenisini eklemek veya sonradan değiştirmek ihtiyacı içinde olabilirler, bu durumda menfaatleri olabilir. Örneğin; davanın taraflarının yargılamanın seyrini etkileyecek olan vakıaları daha sonradan öğrenmesi, davacının dava ikame ettiği esnada olan hukuki ilişkinin yargılamanın devamında değişikliğe uğraması; taraflar dava malzemesi toplarken; dikkatsiz davrandıkları için yeterli dava malzemesini ibraz edememeleri; karşı tarafın tutumu yüzünden tarafların iddia ve müdafaasını farklı şekilde inşa etmek zorunda kalmaları; davanın taraflarının yeni ve yersiz iddia ve müdafaalar ileri sürerek davanın sonuçlanmasına engel olacak davranışları.³⁶³ Bu gibi hallerde, davanın taraflarının yeni elde ettikleri iddia ve müdafaaya sebeplerini diğerlerine eklemek ya da tamamen değiştirerek yargılamaya dâhil etmesinde menfaatleri olduğundan, yeni dava ikame etmelerine gerek kalmadan; iddia ve müdafaaya sebeplerini genişletebilecek ve değiştirebilecektir.

İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının olmadığı haller yani karşı tarafın açık muvafakatine veya ıslah yoluna başvurulmasına gerek olmayan hallerden olan re'sen araştırma ilkesinin (örneğin; çekişmesiz yargı işlerinde) ve re'sen harekete geçme ilkesinin (örneğin, Cumhuriyet savcısının evlenmenin iptalini istediği davada) tatbik edildiği davalarda, iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı söz konusu olmayacaktır.³⁶⁴ Kanunda belirtilen usul kesiti içinde var olmayan; ama daha sonra ortaya çıkan iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına tabi olmaksızın; karşı tarafın açık muvafakati veya ıslaha gerek olmaksızın; taraflarca serbestçe yargılamanın diğer aşamalarında dermeyan edilebilir.³⁶⁵ Davacının dava dilekçesinde iddia ettiği ve hüküm altına alınan şey ile ilgili o davada bir ön sorun ortaya çıkarsa, taraflar bu hususu dilekçe vererek ya da mahkemede sözlü olarak ileri sürerek, iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile karşılaşmadan, hüküm altına alınmasını talep edebilir (HMK m.163). Dava dilekçesinde yer alan maddi hatanın düzeltilmesi ihtiyacı doğduğunda, kanunda belirtilen usul kesiti içinde olsun ya da olmasın, iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına tabi olmaksızın, maddi hatalar düzeltilebilir. Davacı tarafından belirsiz alacak davası ikame edildiğinde netice-i talepte belirsizlik söz konusu olduğu için ve bu belirsizlik

³⁶³ Üstündağ, **a.g.e.**, s. 526.

³⁶⁴ Kuru, Nizasız Kaza, **a.g.e.**, s. 155, 156; Yılmaz, “Şerh”, **a.g.e.**, s. 894; Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s. 554; Budak, **a.g.e.**, s. 170.

³⁶⁵ Yılmaz, Şerh, **a.g.e.**, s. 894; Baki Kuru, “Dava Açıldıktan Sonra Talep Sonucunun Değiştirilmesi”, **Hukuki Mütalaalar Yayınlanmamış Makaleler**, Adalet Yayınevi, Ankara: 2013, s. 177.

yargılamanın devamında tam ve kesin olarak giderildiğinde, HMK m. 107/II. f. hükmüne göre, davacı iddianın genişletilmesi yasağına tabi olmadan talebini arttırabilecektir. Burada talebin değiştirilmesi söz konusu olmaz; davalı ise iddianın genişletilmesi nedeni ile yeni müdafaa sebepleri dermeyan ederek müdafaasını genişletemez; çünkü netice-i talep sadece dava konusunun değeri veya miktarı bakımından artmaktadır.³⁶⁶ HMK m. 26 hükmüne göre, talep edilenden başka bir şeye hâkim hükmedemez; ama bazı davalarda hâkim, talep edilenden başka bir şeye hükmettiğinde, bu durum iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile karşılaşamayacaktır. Talep edilenden başka bir şeye hükmedilen davalarda davanın tarafları iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile karşılaşır; ama hâkim yasak ile karşılaşmaz.

İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı sadece mahkeme önünde görülen davalar bakımından değil; aynı zamanda alternatif çözüm yöntemlerine başvuru davalar bakımından da geçerli olacaktır.³⁶⁷

4.1. İddia ve Müdafaanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağının Yazılı Yargılama Usulündeki Düzenlemesi

Davanın sınırları, dava dilekçesi ile tayin edilecektir, bu nedenle davacı, dava dilekçesinde olması gereken hususları, özellikle davasının dayanağı olan iddialarını, yargılama sonucunda elde etmek istediği şeyi yani talebini bildirmek zorundadır.

Davacının dava dilekçesinde belirttiği iddia sebeplerine davalı cevap dilekçesi ile cevap verirse, davacı cevaba cevap (HMK m. 126) ; davalı ise, davacı cevaba cevap dilekçesi verirse, ikinci cevap (HMK m. 136/I. f.) dilekçesi ile iddia ve müdafaalarını genişletebilir ve değiştirebilir. HMK m. 141'den anlaşılacağı üzere; yargılamanın ilk aşaması olan dilekçeler aşamasında, taraflar iddia ve müdafaalarını serbestçe genişletebilecek ve değiştirebilecektir.

³⁶⁶Kıyak, a.g.e., s. 143.

³⁶⁷Baki Kuru, "Hakem Kararı", **Hukuki Mütalaalar Yayınlanmamış Makaleler**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2013, s. 706; bu konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. 4.7.

Yazılı yargılama usulünde iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının ne zaman başladığını, 1086 sayılı HUMK ve yürürlükte olan 6100 sayılı HMK hem davacı hem davalı bakımından ayırım yaparak ifade etmiştir.

1086 sayılı HUMK’da yazılı yargılama usulü haricinde, basit, seri ve sözlü yargılama usulleri de kabul edildiğinden; bu yargılama usullerinde de iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı söz konusu olacaktır; ancak basit, seri ve sözlü yargılama usullerinde yasak ayrıca düzenlenmemiş, yazılı yargılama usulüne ilişkin düzenlemelere atıf yapılmıştır.³⁶⁸

1086 sayılı HUMK madde 185/II. f. davacı bakımından yazılı yargılama usulünde iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağını tanzim etmiştir.³⁶⁹ HUMK m. 185/II. f. hükmüne göre, davacı bakımından iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kural olarak, davanın ikame edildiği zaman başlayacaktır. Doktrinde davacı bakımından iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının başladığı zamanın eşitlik ilkesine uygun düşmediği gerekçesi ile dava dilekçesinin mahkeme esas defterine kaydı tarihinde başlayacağı kabul edilmiştir.³⁷⁰ Dava dilekçesinin mahkeme esas defterine kaydedildiği andan itibaren davacı bakımından iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı söz konusu olacaktır.³⁷¹ Seri yargılama usulünde HUMK m. 502’de yapılan atıf; basit yargılama usulünde ise; HUMK m. 511/I. f.’ da yapılan atıf gereği; yazılı yargılama usulündeki gibi, davacı bakımından iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı dava dilekçesinin mahkeme esas defterine kaydı tarihinde başlayacaktır.³⁷² Sözlü yargılama usulünde ise, davacı bakımından iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı; iddialarının ilk oturumda tutanağa geçirildiği zaman başlar; bu zaman diliminden sonra, davacı iddiasını genişletemez ve değiştiremez.³⁷³

Davacı bakımından iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının istisnaları HUMK m. 185/II. f.’ da belirtilmiştir. Buna göre, davalının muvafakati, ıslah, davadan

³⁶⁸ Kaya ve Akcan, **a.g.m.**, s. 124.

³⁶⁹ HUMK m. 185/II. f. hükmü şu şekildedir: “müddei, müddeaaaleyhin rızası olmaksızın davasını tevsi veya mahiyetin tebdil edemez. Aşağıdaki madde hükmüyle davadan feragat veya ıslah bu hükümden müstesnadır”. Karşlı, Kanun, **a.g.e.**, s. 633.

³⁷⁰ Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s. 473; Kaya ve Akcan, **a.g.m.**, s. 124; Kuru, **Hukuk Muhakemeleri Usulü, a.g.e.**, C.II, s. 1802.

³⁷¹ Kuru, “Hukuk Muhakemeleri Usulü”, **a.g.e.**, C.II., s. 1692.

³⁷² **a.g.e.**, s. 1693; Kuru, “**Hukuk Muhakemeleri Usulü**”, C.V, 6.b., Ankara: Demir Demir Yayınları, 2001, s. 5577, 5587; **a.g.m.**, s. 125.

³⁷³ Kuru, “Hukuk Muhakemeleri Usulü”, **a.g.e.**, C.II, s. 1693; **a.g.m.**, s. 125.

feragat ve dava konusunun devri hallerinde davacı iddiasını genişletebilir veya değiştirebilir.

Yazılı yargılama usulünde, davalı bakımından, müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı HUMK m. 202/II. f.' da tanzim edilmiştir.³⁷⁴ HUMK m. 202/II. f. hükmüne göre, davalı, cevap dilekçesini verdiği andan itibaren davanın esasına girmiş olur ve davalı, dava dilekçesinin davacı tarafa tebliğ edildiği andan itibaren müdafaasını genişletemez ve değiştiremez.³⁷⁵ Davalının verdiği cevap dilekçesi davacıya tebliğ edilmeden önce davacının vereceği ek dilekçe ile müdafaasını genişletmesi mümkündür.³⁷⁶

Seri yargılama (HUMK m. 502) yapılan atıf gereği davalı bakımından da müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı yazılı yargılama usulündeki gibi, cevap dilekçesinin davacı tarafa tebliği ile başlayacaktır.³⁷⁷ Sözlü ve basit yargılama usullerinde ise; davalının müdafaalarını ilk oturumda tutanağa geçirdiği zaman itibariyle müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı söz konusu olacaktır.³⁷⁸

Davalı bakımından müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına ilişkin istisnalar yazılı yargılama usulünde olduğu gibi seri, basit ve sözlü yargılama usulleri için de geçerlidir. Bu istisnai haller, davacının rızası, ıslah, dava konusunun devri, davayı kabuldür.

6100 sayılı HMK'da ise davacı ve davalı bakımından iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı aynı hüküm altında tanzim edilmiş ve yasağın başlama zamanı ile ilgili olarak eşitlik ilkesine uygun bir düzenleme yapılmıştır.³⁷⁹

³⁷⁴Bu hüküm şu şekildedir: “Müddeaaleyh cevap layihasını hasmına tebliğ ettirdikten sonra onun muvafakati olmaksızın müdafa sebeplerini tevsi veya tebdil edemez.”; aynı maddenin III. f.' da ise şu şekilde bir düzenleme yapılmıştır; “ancak ıslah haliyle HUMK 186. madde hükümleri müstesnadır”. Karşlı, Kanun, **a.g.e.**, s. 635.

³⁷⁵Kuru, “Hukuk Muhakemeleri Usulü”, **a.g.e.**, C.II, s. 1801.

³⁷⁶Kuru, “Hukuk Muhakemeleri Usulü”, **a.g.e.**, C.II, s. 1802; **Kaya ve Akcan.**, s. 126.

³⁷⁷**a.g.e.**, C.II, s. 1802.

³⁷⁸Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, **a.g.e.**, C.II, s. 1802; **Kaya ve Akcan**, **a.g.m.**, s. 126.

³⁷⁹Davanın tarafları bakımından iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının başlama zamanına ilişkin eşitliğin söz konusunun olmadığı da doktrinde ileri sürülmektedir. Bkz. Özmumcu, **a.g.m.**, s.190, 191.

6100 sayılı HMK’da yazılı ve basit yargılama usulleri düzenlendiğinden; davacı ve davalı bakımından iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı her yargılama usulünde farklı düzenleme getirilerek düzenlenmiştir.

6100 sayılı HMK m. 141 yazılı yargılama usulünde davacı ve davalı bakımından iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağını düzenlemiştir.³⁸⁰

HMK m. 141’de yer alan hükme göre, yazılı yargılama usulünde davacı ve davalı bakımından iddianın ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı, yargılamanın aşamalarına göre ele alınmıştır. İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının yargılamanın aşamalarına göre aşağıda daha detaylı olarak inceleyeceğimiz için burada genel açıklama yapılmaya çalışılmıştır.³⁸¹

HMK m. 141’e göre, yazılı yargılama usulünde, iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı, davacı için cevaba cevap; davalı için ikinci cevap dilekçesini mahkemeye vermesi ile başlar.

Medeni yargılamada davanın ilk aşaması olan dilekçeler aşamasında taraflar iddia ve müdafaa sebeplerini serbestçe genişletebilir ve değiştirebilir. Yazılı yargılama usulünde davacının cevaba cevap, davalının ikinci cevap dilekçeleri de belirli usul kesiti içinde verilmeli, bu usul kesitinde verilmeyen cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçeleri sonradan ibraz edilmeye çalışılırsa; iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile karşılaşılacaktır.³⁸²

HMK m. 141 hükmü uyarınca; davanın tarafları, yazılı yargılama usulünde, o davaya ilişkin iddia ve müdafaa sebeplerini, dilekçeler aşamasında dermeyeran edemezse; dermeyeran edilmeyen iddia ve müdafaa sebeplerini daha sonra başka dava ikame ederek o davada dermeyeran edebilirler. Bu durumda davanın tarafları; ikame edilen iki davanın da tarafları, dava konusu ve netice-i talebi aynı olduğu gerekçesi ile davanın usulden

³⁸⁰Bu hüküm şu şekildedir: “Taraflar, cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçeleri ile serbestçe; öninceleme aşamasında ise ancak karşı tarafın açık muvafakati ile iddia ve savunmalarını genişletebilir yahut değiştirebilirler. Öninceleme duruşmasına taraflardan biri mazeretsiz olarak gelmezse, gelen taraf onun muvafakatini aramaksızın iddia veya savunmasını genişletebilir yahut değiştirebilir. Öninceleme aşamasının tamamlanmasından sonra iddia veya savunma genişletilemez yahut değiştirilemez.

İddia ve savunmanın genişletilip değiştirilmesi konusunda ıslah ve karşı tarafın açık muvafakati hükümleri saklıdır.” Karşılı, Kanun, **a.g.e.**, s. 196.

³⁸¹ Bkz. 4.1.2.3.

³⁸² Üstündağ, **a.g.e.**, s 525.

reddi durumu ile karşılaşılabilecektir. Bu nedenle, kanun koyucu, davanın taraflarına belirli olan usul kesiti içinde dermeyan edilmeyen iddia ve müdafaa sebeplerinin o davaya dâhil edilmesine, bazı hallerde, cevaz vermiştir. Bu haller, davacı ve davalı bakımından; davalının açık rızası, ıslah, davadan feragat ve dava konusunun devridir, davacı bakımından ikame edilen dava belirsiz alacak davası ise, dava konusunun değeri veya miktarı belli olduğunda netice-i talebin genişletilmesi de yasağın istisnası olarak kabul edilecektir.

Medeni yargılamada istisnai hallerde (HMK m. 316'da belirtilen hallerde) tatbik edilen basit yargılama usulünde de iddianın ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı (HMK m. 319) söz konusu olacaktır. HMK m.319'da basit yargılama usulünde iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı yeni usul kanununun getirdiği bir düzenlemedir.³⁸³

HUMK' da iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına ilişkin düzenlemeler, HMK' ya oranla daha sert niteliktedir. HMK'da (m.141 ve m.319) düzenlenen iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının tatbik edilme alanı, yeni kanunla birlikte getirilen istisnalar nedeni ile oldukça güç hale getirilmiştir.

HUMK yürürlükte iken yazılı yargılama usulüne tabi olan bir dava ikame edildikten sonra HMK yürürlüğe girseydi; o davaya HMK m. 448/I. f. gereği, tamamlanmış usul işlemlerini etkilememek kaydıyla usul hükümleri derhal uygulanacaktır. HUMK yürürlükte iken, davanın ikame edilmesi ile davacı bakımından iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı doğacağından, tamamlanan bu usul işlemine HMK m. 141 uygulanamayacaktır. HUMK yürürlükte iken dava ikame edilmiş; davacı cevaba cevap dilekçesini vermeden HMK yürürlüğe girerse, cevaba cevap dilekçesi verilmediği için HMK tatbik edilecektir ve bu durumda davacı iddiasını genişletebilecek ve değiştirebilecektir.³⁸⁴

³⁸³Bu hüküm ise şu şekilde düzenlenmiştir: "İddianın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağı dava açılmasıyla; savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı cevap dilekçesinin mahkemeye verilmesi ile başlar." Karşılı, Kanun, **a.g.e.**, s. 356.

³⁸⁴Konuya ilişkin karşı görüş için bkz. Kıyak, **a.g.e.**, s. 146. Karşı görüşte olan yazar, HUMK yürürlükte iken ikame edilen davada, davacı bakımından iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının başlayacağını, HMK yürürlüğe girdikten sonra iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı cevaba cevap dilekçesi ve öninceleme duruşmasını da etkileyecektir.

HUMK'da davacı ve davalı bakımından iddia ve müdafaanın kanunda belirtilen usul kesiti haricinde genişletilmesi ve değiştirilmesi için karşı tarafın muvafakatinin arandığını belirtmesi, zımni muvafakatin de yeterli olduğu sonucunu doğurmaktaydı; ancak HMK m. 141 karşı tarafın açık muvafakatini aradığı için açık muvafakat yoksa iddia ve müdafa genişletilemeyecek ve değiştirilemeyecektir.³⁸⁵ HMK m. 141'de yer alan bu düzenleme sayesinde, belirsiz alacak davası ikame edildiğinde; yargılama devam ederken davacı müddeabihin değerini artırırorsa, karşı taraf, davalı açıkça muvafakat etmediği sürece; zamanaşımı def'ini dermeyeran edebilecektir.³⁸⁶

Yargıtay 13. HD. tarafından 19.01.2009 verilen kararda³⁸⁷, uyuşmazlık konusu olan alacak davasında, davalının dilekçeler aşamasından sonra verdiği dilekçede, müdafaasını genişlettiği; ama davacının davalının müdafaasını genişletmesine karşı çıktığı ifade edilerek ilk derece mahkemesinin kararını davacı tarafın lehine bozmuştur. Yargıtay'ın bu kararı ve HMK m. 141 nazara alındığında, davanın taraflarından biri, belirli usul kesiti (dilekçeler aşaması) haricinde, iddia ve müdafaasını genişletmeye çalışırsa, karşı tarafın açık rızası olması gerektiği sonucuna varılmaktadır, "kabul etmiyorum" ya da tarafın muvafakat etmediğini açıkça ortaya koyamadığı ifadeler muvafakat etmediği şeklinde yorumlanmalıdır.³⁸⁸

Dava ikame edildiği sırada mevcut olan ve dilekçeler aşamasına dermeyeran edilmesi mümkün olan vakıaların daha sonradan dermeyeran edilmeye çalışılması ile iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ortaya çıkar.³⁸⁹ Dava ikame edildikten sonra doğan ve taraflar arasında aynı konuda açılacak yeni davanın sebebini oluşturabilecek olan vakıalar için, iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı söz konusu olamayacaktır; ancak ikame edilen iki davanın tarafları, dava konusu ve netice-i talepleri aynı olduğu gerekçesi ile davanın usulden reddedilmesi söz konusu olabilir.

HMK m. 141'de yer alan hükme göre, yazılı yargılama usulünde davacı ve davalı bakımından iddianın ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı,

³⁸⁵ Bilge Umar, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi**, 2. b., Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2014, s. 438.

³⁸⁶ Ejder Yılmaz, "İddianın Dava İçerisinde Genişletilmesi Ek Dava Olarak Nitelendirilemez" (Ek Dava), **Makaleler (1973-2013)**, C.1., Yetkin Yayıncılık, Ankara: 2014. s.755.

³⁸⁷ Yargıtay 13. HD., 19.01.2009 tarihli kararı, 2009/7691 E.; 2006/128 K. sayılı kararı, Mehmet Akif Tutumlu, "**Medeni Usul Hukuku Sorunları**", C.2., Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012, s. 27-33.

³⁸⁸ Tutumlu, C.2., **a.g.e.**, s. 30.

³⁸⁹ Üstündağ, **a.g.e.**, s. 532.

yargılamanın aşamalarına göre ele alınmıştır. İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının yargılamanın aşamalarına göre aşağıda daha detaylı olarak inceleyeceğimiz için burada genel açıklamaya yapılmaya çalışılmıştır.³⁹⁰

4.2. Yargılamanın Aşamalarına Göre İddia ve Müdafaanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağı

HMK m. 141' de düzenlenen iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı, yargılamanın ilk aşaması olan dilekçeler aşaması, öninceleme aşaması, tahkikat aşaması, sözlü yargılama ve hüküm aşaması, kanun yolu aşamasında farklı tatbik edildiğinden; aşağıda bu aşamalara göre ayrı ayrı inceleme yapılacaktır.

4.2.1. Dilekçeler Aşamasında

İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı hakkında yazılı yargılama usulüne ilişkin HMK m. 141/I. f., 1.c.' de yer alan düzenlemeye göre; taraflar cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçeleri ile serbestçe iddia ve müdafaalarını genişletebilir veya değiştirebilirler.

HMK m. 141/I. f., 1.c. ile ilgili Hükümet gerekçesinde; tarafların, karşılıklı olarak dilekçelerini verdikleri aşamada, herhangi bir sınırlamaya tabi olmadan uyuşmazlığın genel çerçevesi içinde iddia ve müdafaalarını değiştirebilecekleri ifade edilmiştir.³⁹¹ Hükümet gerekçesinde, daha uyuşmazlığın başında karşı tarafın açıklamasını, iddia ve müdafaasını tam olarak görmeden, sağlıklı ve tam bir iddia ve müdafa örgüsü kurmanın her zaman mümkün ve gerçekçi olmadığı belirtilmiştir. Tarafın, karşı tarafın beyanına göre, daha önce ortaya konulmayan iddia ve müdafaayı ileri sürmesinin zorunlu olabileceği şeklinde hükmün kanunda yer alma sebebi gerekçede ifade edilmiştir.

HMK m. 141/I. f., 1.c. ve Hükümet Gerekçesi birlikte nazara alındığında; yargılamanın ilk aşaması olan dilekçeler aşamasında, davacı, cevaba cevap dilekçesi ile iddiasını serbestçe genişletebilir ve değiştirebilir. Davacı bakımından iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı, cevaba cevap dilekçesinin verildiği anda

³⁹⁰ Bkz. 4.2.

³⁹¹ 6100 Sayılı HMK Hükümet gerekçesi, (Çevrimiçi) www.basbakanlik.gov.tr/docs/kkgm/kanuntasarilari/HUKUK%20MUHAKEMELERI/madde%20gerekce.doc, (Erişim Tarihi: 21.05.2014)

başladığına göre, cevaba cevap dilekçesi verilene kadar, davacı iddiasını genişletebilir ve değiştirebilir.

Davacı için iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı, cevaba cevap dilekçesini verdiği andan itibaren başlayacaktır. Davacı, cevaba cevap dilekçesini verdiği andan itibaren iddiasını, istisnai haller hariç olmak üzere, genişletemez ve değiştiremez.

Davacı bakımından iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı, cevaba cevap dilekçesini mahkeme kalemine verdiği anda mı; yoksa mahkeme esas defterine kaydı anında mı başlayacağına ilişkin HMK m. 141’de düzenleme yer almamaktadır. Hatta davacı taraf, elektronik ortamda (UYAP) cevaba cevap dilekçesi gönderirse; gönderdiği zaman mı; yoksa UYAP sistemine kaydedildiği tarihte mi iddianın ve genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının başlayacağı da kanunda ifade edilmemiştir. İddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının davacı bakımından başlama anı, HMK m.118 hükmü kıyasen uygulanarak belirlenmelidir. HMK m. 118 hükmüne göre, dava dilekçesinin mahkeme esas defterine kaydı tarihinde dava ikame edilmiş sayılacağından; davacı bakımından iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı cevaba cevap dilekçesinin mahkeme esas defterine kaydı anında başlayacaktır.³⁹² Davanın tarafları, cevaba cevap veya ikinci cevap dilekçelerini UYAP sistemi ile gönderirse; UYAP’ a kaydedildiği tarihte iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı söz konusu olacaktır.

Davacı tarafından ikame edilen davada, dava dilekçesinin davalıya tebliği tarihinden itibaren davalı HMK m. 127’de belirtilen iki haftalık sürede dava dilekçesine cevap vermezse, davalı davayı inkâr etmiş sayılacaktır (HMK m.128). Davalının dava dilekçesine cevap vermemesi yani davayı inkâr etmesi halinde; davacı bakımından iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının başlama zamanı bakımından değişiklik olmayacak, cevaba cevap dilekçesini mahkemeye verdiği anda iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı başlayacaktır.

Dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesi (HMK m. 25) uyarınca, davacı dava dilekçesine dermeyan etmediği vakıaları, netice-i talebi cevaba cevap dilekçesi ile genişletebilir ve değiştirebilir. HUMK m. 185/II. f.’ da iddianın genişletilmesi ve

³⁹²Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, a.g.e., C.II, s. 1692; Kaya ve Akcan, a.g.m., s. 129.

değiştirilmesi yasağı davacının dava dilekçesini verdiği anda başlayacaktır; ancak HUMK m. 178 gereğince, iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı davacı bakımından; dava dilekçesinin mahkeme esas defterine kaydı tarihinde başlayacaktır. HUMK m. 185/II. f.' da yer alan düzenleme gereği, davacı dava dilekçesinde dermeyan etmediği vakıaları ve netice-i talebi daha sonra cevaba cevap dilekçesinde dermeyan etmek isterse, iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile karşılaşacaktır. Cevap dilekçesinde davalının dermeyan ettiği müdafaa sebeplerinden dolayı, davacı cevaba cevap dilekçesinde yeni vakıa dermeyan etmeye çalışırsa, davasını temellendirmeye yarayan ve dava dilekçesinde dermeyan edilmesi gereken vakıaları cevaba cevap dilekçesi ile dermeyan edemeyecektir; çünkü HUMK m. 185/II. f. hükmüne göre davacı bakımından iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı dava dilekçesinin mahkeme esas defterine kaydı ile başlamış olacaktır.³⁹³

Yazılı yargılama usulünde HMK m. 141'e göre davalı bakımından da müdafanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı düzenlenmiştir. Bu hükme göre davalı bakımından müdafanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı, ikinci cevap dilekçesinin mahkemeye verildiği anda başlayacaktır. Bu hükme göre, davalı ikinci cevap dilekçesi verilene kadar; müdafaasını serbestçe genişletebilir ve değiştirebilir.

Davalı bakımından müdafanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı, ikinci cevap dilekçesinin mahkemeye verildiği zaman mı; yoksa mahkeme esas defterine kaydedildiği zamanda mı başlayacaktır sorusuna verilecek yanıt davacıda olduğu gibi mahkeme esas defterine kaydı tarihinde başlayacaktır.

Dava dilekçesinin davalıya tebliğ edildiği tarihten itibaren, HMK m. 127 uyarınca davalı iki hafta içinde cevap dilekçesi verebilir. Bu süre içinde davalı cevap dilekçesi vermez ve mazeretini o davaya bakan mahkemenin hâkimine ibraz ederse; ek olarak iki hafta daha cevap verme süresi alabilir. Bu sürede de davalı, davaya cevap vermezse, davacının iddialarını inkâr etmiş sayılır (HMK m. 128). Davalı davaya ilişkin cevap dilekçesi vermezse, bu durumda karşı tarafın muvafakati ile ya da ıslah yoluyla cevap dilekçesi verip veremeyeceği konusu doktrinde tartışmalıdır. Doktrinde bir görüş, kanunda belirtilen iki hafta süre içerisinde davalının cevap vermeme durumunda, davacının iddialarını inkâr etmiş sayılacağını, inkârın savunma sebebi olduğunu; bu

³⁹³ Üstündağ, a.g.e., s. 522.

nedenle de cevap dilekçesi vermiş davalı gibi hareket etmek gerektiğini ifade etmiştir.³⁹⁴ Bu görüş, karşı tarafın muvafakati ya da ıslah yoluyla cevap dilekçesinin verilebileceğini kabul etmektedir. Doktrinde diğer görüş, cevap dilekçesi vermeyen davalının daha önceden yaptığı usul işlemi olmadığını bu nedenle sonradan ıslah yoluyla cevap dilekçesi veremeyeceğini, karşı tarafın muvafakati ile cevap dilekçesi verebileceğini kabul etmiştir.³⁹⁵ Kanunda belirtilen sürede (iki hafta) cevap dilekçesi vermeyen davalıya, davalının talebi üzerine ve haklı mazeretini mahkemeye sunması halinde davaya bakan hâkim tarafından ek süre olarak iki hafta verilmesi imkânının davalıya tanınmıştır. Bu nedenle davalı cevap dilekçesini mahkemeye ibraz etmiyorsa; daha sonra karşı tarafın muvafakati ya da ıslah yoluyla cevap dilekçesi verilemeyeceğini doktrindeki başka bir görüş açıklamıştır.³⁹⁶ Bu görüşe göre; cevap dilekçesi verme süresi olan iki hafta içinde davalı cevap vermez ve ek süre talep etmezse, karşı tarafın muvafakati ve ıslah kurumu bu sürelerin iadesine imkân vermeyeceği, bu durumda eski hale iade kurumuna başvurulması gerektiği ifade edilmiştir.³⁹⁷

Davalı, dava dilekçesini tebliğ aldığı tarihten itibaren iki hafta içinde cevap verir ve davacı da bunun üzerine cevaba cevap dilekçesi verirse, davalı ikinci cevap dilekçesinde, cevap dilekçesinde dermeyan etmediği müdafaa sebeplerini ileri sürebilir. Davalı bakımından cevaba cevap dilekçesi verilene kadar karşı tarafın muvafakatine ve ıslahına gerek olmadan cevap dilekçesinde ileri sürdüğü müdafaa sebeplerini genişletmesinde ve değiştirmesinde bir sakınca yoktur.

Yazılı yargılama usulünde davalı bakımından müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı HUMK m. 202/II. f.' da düzenlenmiştir. Bu hükme göre, davalı bakımından müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı, cevap dilekçesinin davacıya tebliğ edildiği zaman başlayacaktır. Davalı, cevap dilekçesi davalıya tebliğ edildiği tarihe kadar ek müdafaa yaparak müdafaa sebeplerini genişletebilir ya da değiştirebilir.³⁹⁸ Bu durum davacı ve davalı bakımından eşitliğe aykırı olduğu gerekçesi ile eleştirilmiştir, yeni düzenlemede (HMK m.141'de) bu husus nazara alınarak davacı ve davalı bakımından iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı eşitliğe uygun olarak tanzim edilmiştir.

³⁹⁴ Karafakih, **a.g.e.**, s. 144; Kuru, **a.g.e.**, C.II, s. 1803.

³⁹⁵ Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 367.

³⁹⁶ Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 95; Üstündağ, **a.g.e.**, s. 511.

³⁹⁷ Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 95.

³⁹⁸ Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü **a.g.e.**, C.II, s. 1802.

Davacının ve davalının dilekçeler aşamasından sonra karşılaştıkları iddia ve müdafanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı, sadece o dava için geçerlidir.³⁹⁹ Mahkeme tarafından görevsizlik ve yetkisizlik kararı verilmesinden sonra HMK m. 20 gereği, taraflardan biri iki hafta içinde görevli veya yetkili mahkemeye başvurursa, o mahkemede yapılacak yargılama diğer davanın devamı niteliğinde olduğundan; iddia ve müdafanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı burada da söz konusu olacaktır.

4.2.2. Öninceleme Aşamasında

Medeni yargılama hukuku bakımından; HMK ile getirilen en önemli kurum öninceleme kurumudur. Öninceleme aşaması, HMK m. 137 uyarınca, dilekçelerin karşılıklı verilmesinden sonra yani dilekçeler aşamasından yargılamanın ikinci aşamasıdır. Öninceleme aşamasında amaç, yargılamanın hızlı yürütülmesi, dava şartları ve ilk itirazların incelenerek, uyuşmazlık konusunun tam olarak belirlenmesi; tarafların delillerini mahkemeye ibraz etmesi ve delillerini toplaması için tahkikatın ivedilikle sona erdirilip, adaleti tesis etmektir.⁴⁰⁰

Dava dosyasına bakacak olan mahkeme, dilekçeler aşamasının ardından HMK m. 138 gereğince, dava şartları ve ilk itirazlar bakımından dosya üzerinden karar verir; gerektiğinde karar vermeden önce tarafları öninceleme aşamasında dinleyebilir. Dilekçelerin karşılıklı verilmesinden sonra ve dava şartları ve ilk itirazlar bakımından yapılacak inceleme sonrasında hâkim tarafları öninceleme duruşması için gün tespit eder ve tarafları duruşmaya davet eder (HMK m.139). Taraflara çıkarılacak davetiyede, duruşma davetiyesi ve sonuçlarına ilişkin diğer hususlar yanında, taraflara sulh için gerekli hazırlıkları yapmaları, duruşmaya sadece taraflardan birinin gelmesi ve yargılamaya devam etmek istemesi halinde, gelemeyen tarafın yokluğunda yapılan

³⁹⁹Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, **a.g.e.**, C:II, s. 1695, 1803.

⁴⁰⁰ Madde Gerekeşi: Madde, hukukumuzda yeni kabul edilen bir yargılama aşamasını düzenlemektedir. Birinci fıkra, ön incelemenin kapsamını belirlemektedir. Ön incelemede hangi işlemlerin yapılacağı açıklanmıştır. Bunlar, usule ilişkin hususlarla, tahkikata hazırlık işlemleri, tarafların delillerini sunmaları ve toplanması için gerekli işlemlerdir. Bu aşamanın önemli bir amacı da tarafları sulhe ve özünde sulhü hedefleyen bir kurum olan arabuluculuğa gitmeye teşvik etmek; böylelikle onlar arasında bir anlaşma sağlanmasına uygun ortamı yaratmak suretiyle, uyuşmazlığın daha ileriki aşamalara gitmeden çözüme kavuşturulmasını gerçekleştirmektir. İkinci fıkra ile uygulamadaki eski alışkanlıkların devam etmesinin kesin olarak önüne geçilmesi amaçlanmıştır. Ön inceleme işlemleri tamamlanmadan ve bu konuda gerekli kararlar verilmeden tahkikata başlanamaz ve tahkikat için duruşma günü tespit edilemez. Bu fıkra, ön inceleme aşamasının işlevini yerine getirmesi ve beklenen sonucu gerçekleştirmesi için açık bir emri içermektedir. Bu safhada tanık dinleme, belge inceleme, bilirkişi görüşü alma, keşif yapma ve yemin teklif etme gibi tahkikat işlemleri yapılamaz. Bu açık Kanun hükmüne aykırı davranış, hâkimin sorumluluğunu gerektirir. Karşılı, Kanun, **a.g.e.**, s. 191,192.

işlemlere itiraz edemeyeceği ve diğer tarafın, onun muvafakati olmadan iddia ve savunmasını genişletebileceği ve değiştirebileceği ihtar edilir.⁴⁰¹

HMK m. 139'da getirilen düzenleme ile dilekçeler aşamasından sonra iddia ve müdafaasını genişletemeyecek ya da değiştiremeyecek olan taraflara, öninceleme aşamasında, istisnai bir hüküm getirilmiştir. Bu madde ile birlikte iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağını düzenleyen HMK m. 141/I. f. hükmü birlikte nazara alındığında, öninceleme aşamasında davanın taraflarına, istisnai olarak, iddia ve müdafaalarını genişletme ve değiştirme imkânı tanınmıştır.

Yargılamanın ikinci aşaması olan öninceleme aşamasında, kural olarak davanın tarafları iddia ve müdafaalarını genişletemez ve değiştiremez. Buna karşılık; HMK m. 139 ve HMK m. 141/I. f.' da düzenlenen halde, karşı tarafın açık muvafakat vermesi ile tarafların iddia ve müdafaalarını genişletme ve değiştirme imkânı verilmiştir. Burada bahsi geçen karşı tarafın muvafakati, açık olmak zorundadır, zımni olarak tarafın vereceği muvafakat iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı için yeterli değildir.

HMK m. 139'da yer alan düzenlemeye göre, amaç tarafların öninceleme duruşmasına katılmasını sağlamaktır. Bu nedenle öninceleme duruşması davetiyesinde, öninceleme duruşmasına katılacak tarafa bir ödüllendirme; mazeret bildirmeksizin gelmeyen tarafa da cezalandırma söz konusudur.⁴⁰²

Davanın tarafları, öninceleme aşamasına geldiklerinde iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı karşısında, karşı tarafın açık muvafakati alınarak iddia ve müdafaalarını genişletebilmeleri ve değiştirebilmeleri mümkündür. Oysa

⁴⁰¹ HMK m. 19 Gereğesi: Bu maddeyle öninceleme için oturum günü belirlenmesi, öninceleme konusundaki bazı işlemlerin bu oturumda, iki taraf veya vekilleri huzurunda gerçekleştirilmesi amaçlanmıştır. Öninceleme oturumu için gün tespiti, dilekçelerin karşılıklı verilmesi aşaması tamamlandıktan sonra yapılacaktır. Özellikle tarafların sulh olmalarını sağlamak, sulh olmayacaklar ise uyuşmazlık noktalarını tam olarak tespit edebilmek için, böyle bir oturuma ihtiyaç vardır. Ayrıca, usule ilişkin kararlar dosya üzerinden verilemiyorsa, bu oturumda incelenerek karara bağlanacaktır. Ancak, öninceleme oturumunun etkin bir şekilde yürütülmesi, tarafları bu oturuma gelmeye zorlayıcı tedbirlerin alınmasına, tarafların bu oturuma hazırlıklı gelmelerine, bu oturumun kötüye kullanılmasının önüne geçilmesine bağlıdır. Bu sebeple davette, oturuma sadece taraflardan biri gelirse, gelmeyen tarafın yokluğunda yapılan işlemlere itiraz edemeyeceği ve kendisinin muvafakati olmasa da diğer tarafın iddia ve savunmasını genişletip değiştirebileceği belirtilecektir. Tüm bunlar gözetilerek öninceleme oturumuna davete rağmen, gelmeyen taraf, davetiyede belirtilen sonuçlarla karşılaşacaktır. Karslı, Kanun, **a.g.e.**, s. 193.

⁴⁰² Halil Kılıç, "Açıklamalı-İçtihatlı 6100 Sayılı HMK Hukuk Muhakemeleri Kanunu", C.II., Ankara: Adalet Yayınevi, 2011, s. 1675.

tarafardan biri, mazeret bildirmeden, öninceleme duruşmasına gelmezse, gelen taraf, karşı tarafın açık muvafakatini aramadan iddia ve müdafaasını genişletebilir ve değiştirebilir. Böylece taraflardan biri, öninceleme duruşmasına mazeret bildirmeksizin gelmezse, gelen taraf daha avantajlı bir duruma sahip olacaktır. Öninceleme aşamasında davanın taraflarının iddia ve müdafa sebeplerini genişletmesine ve değiştirilmesine bazı haller dâhilinde izin verilmesi öninceleme kurumunun getirilme amacı ile çelişmektedir. Öninceleme aşamasında amaç, taraflar arasında uyumsuzluk noktalarının kesin olarak belirlenmesi olup hâkimin tahkikat aşamasına hazırlanmasını sağlamaktır. Dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesi gereğince, tarafların dermeyan ettiği vakıaların ve buna bağlı olarak hükmedilmesini talep ettikleri netice-i taleplerin genişletilmesine ve değiştirilmesine öninceleme aşamasında izin verilmemelidir. Davanın taraflarının öninceleme aşamasında iddia ve müdafa sebeplerini genişletmesine ve değiştirmesine izin verilirse, hâkim uyumsuzluk noktalarını tespit etmek de zorlanacak, böylece öninceleme aşamasının medeni yargılamadaki amacıyla ters düşülmüş olacaktır.⁴⁰³ Bu nedenle dilekçeler aşamasından sonra davanın taraflarının öninceleme aşamasında, iddia ve müdafa sebepleri olan vakıaları ve netice-i taleplerini genişletmesine ve değiştirmesine istisnai haller de dâhil olmak üzere imkân tanınmaması gerektiğini ifade etmek doğru olacaktır. HMK m. 141/I. f.' da öninceleme duruşmasına taraflardan biri mazeret bildirmeksizin gelmezse, gelen tarafı kanun koyucu ödüllendirerek, onun, karşı tarafın muvafakatini almadan, iddia ve müdafa sebeplerini genişletmesine ve değiştirmesine izin vermiş olması yasağın kanuna getirilme amacıyla çelişmektedir. Davanın taraflarından birinin, makul mazereti olmasına rağmen; mazeret bildirmeksizin öninceleme aşamasına gelmemesi durumunda onu cezalandırarak, karşı tarafın iddia ve müdafa sebeplerini genişletmesine ve değiştirmesine cevaz verilmesi kanun koyucunun eşit davranma ilkesine aykırı olarak davrandığını düşündürebilir.⁴⁰⁴ Dava dosyasına bakacak olan ve hüküm tesis edecek olan mahkeme usulüne uygun olarak davanın taraflarını öninceleme duruşmasına davet etmiş olmasına rağmen; davanın tarafları duruşmaya gelmezse, öninceleme aşamasının akıbeti ile iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı bakımından herhangi bir düzenlemenin yer almaması eksikliklidir. Buna karşılık HMK m. 140/IV. f. hükmüne göre zorunlu hallerde davaya bakana hâkim bir defaya mahsus olmak üzere

⁴⁰³ Karşlı, **a.g.e.**, s. 526.

⁴⁰⁴ Karşlı, **a.g.e.**, s. 527.

yeni duruşma günü tayin edebilir, bu durumda davanın taraflarından biri öninceleme duruşmasına mazeret bildirmeksizin gelmezse; karşı tarafın açık muvafakati aranmadan iddia ve müdafaasını genişletebilir ve değiştirebilir. Öninceleme duruşmasına davanın taraflardan biri mazeret bildirmeksizin gelmezse ve HMK m. 140/IV. f. gereği hâkime zorunlu olan hallerde bir defaya mahsus yeniden öninceleme duruşması tayin etme yetkisi tanındığından, hâkim öninceleme için yeni duruşma günü tayin ederse, bu duruşmada da HMK m. 141/I. f.' da yer alan düzenleme ve istisnası söz konusu olacaktır.⁴⁰⁵

HMK m. 141/I. f' da yer alan düzenlemeler karşısında; taraflardan biri, öninceleme duruşmasına mazeret bildirmeksizin gelmezse, daha sonra iddia ve müdafaasını genişletemeyecek ve değiştiremeyecektir. Bu hükme rağmen; HMK m. 141/II. f' da yer alan düzenleme neticesinde, gelmeyen taraf daha sonra ıslah ya da karşı tarafın muvafakati ile iddia ve müdafaasını genişletebilecek ve değiştirebilecektir.

İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı konusunda; HMK m. 141'de yer alan düzenleme, yasağın tatbikini oldukça daraltmaktadır. Ayrıca, öninceleme duruşması neticesinde uyuşmazlık konusu ile ilgili tarafların iddia ve müdafaalarını, taleplerini içeren öninceleme tutanağında yer alan hususların daha sonra ıslah ya da karşı tarafın açık muvafakati ile genişletilmesi ve değiştirilmesi halinde öninceleme aşamasında tespit edilen hususların bir anlamı kalmayacaktır. Bu nedenle öninceleme aşamasında tespit edilen hususların daha sonra tahkikat aşamasında genişletilmesi ve değiştirilmesine cevaz verilmediği takdirde, yargılama daha hızlı şekilde sonuçlanabilecek, dolayısıyla usul ekonomisi ilkesine hizmet edilebilecektir. Aksi takdirde kanun koyucunun öninceleme aşamasından beklediği yarar sağlanamamış olacak ve yargılamaların uzun süre devam etmesi kaçınılmaz olacaktır.

4.2.3. Tahkikat Aşamasında

Dava dilekçesinde ve cevap dilekçesinde olması gereken zorunlu unsurların özellikle davayı ferdileştiren unsurlar olan tarafların, dava sebebinin ve netice-i talebin genişletilmesi ve değiştirilmesi dilekçeler aşamasından sonra mümkün değildir. Kanun koyucu tahkikat aşamasına ilişkin HMK m. 141/I. f.' da iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının söz konusu olduğunu belirtmiştir. Tahkikat

⁴⁰⁵ Kıyak, a.g.e., s.147.

aşamasında tarafların iddia ve müdafaa sebeplerini genişletmesi ve değiştirmesi mümkün olmamasına rağmen; HMK m.141/II. f.' da davanın taraflarının karşı tarafın açık muvafakati ile ıslah hükümlerini saklı tutması, karşı tarafın açık muvafakati veya ıslah yoluyla iddia ve müdafaanın genişletilmesine ve değiştirilmesine izin verilmektedir.

Tahkikat aşamasında davanın taraflarının iddia ve müdafaasını genişletmesi ve değiştirmesi mümkün olmamasına rağmen; davacı iddiasını genişletmek ve değiştirmek istediğinde; davalının açık rızasını alarak, davadan feragat ederek, dava konusunu devrederek ya da ıslah yoluna başvurarak; tarafta, dava sebebinde, netice-i talepte genişletme veya değiştirme yapabilir. Ayrıca davacı belirsiz alacak davası ikame ettiğinde, dava konusunun değeri veya miktarı belli olduğunda, netice-i talebini ıslah yoluna müracaat etmeden genişletebilecektir. Davalı ise, davacının rızasını alarak, davayı kabul ederek, dava konusunu devrederek ya da ıslah yoluna başvurarak tarafta, dava sebebinde ve netice-i talepte değişiklik yapabilir. HMK m. 141'de davanın taraflarının iddia ve müdafaa sebeplerini genişletmesi ve değiştirmesine karşı tarafın açık muvafakati ile ıslah durumunda cevaz verilmesine rağmen; davadan feragat, davayı kabul ve dava konusunun devri konusunda bir düzenleme yer almamaktadır. Bu nedenle HUMK m. 185/II. f. ve HUMK m. 202/III. f.' da yer alan düzenlemeler sayesinde; karşı tarafın açık muvafakati, ıslah ile birlikte davadan feragat ve dava konusunun devri hükümleri de iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının istisnaları olarak ele alınacaktır.

Davanın taraflarının iddia ve müdafaa sebeplerini ıslah yoluyla genişletmesi ve değiştirmesi özellikle yargılama hukuku bakımından önem arz etmektedir. Islah, HMK m. 176/I. f. uyarınca; taraflardan birinin yaptığı usul işleminin bir noktaya kadar olanlarını, masraflarını vermek şartıyla bir defaya mahsus olmak üzere ortadan kaldırmaya ilişkin beyanıdır.⁴⁰⁶ Bu hükme göre ıslah, usul işlemlerinin tamamen veya kısmen düzeltilmesidir ve tek taraflı irade beyanıyla yenilik doğuran haktır; ıslahta karşı tarafın muvafakati ya da hâkimin muvafakati aranmaz.⁴⁰⁷

Davanın taraflarının iddia ve müdafaa sebeplerini ıslah yoluyla genişletmesi ve değiştirmesi için HMK'da yer alan ıslah şartlarının gerçekleşmesi gerekir. Islah yoluna

⁴⁰⁶ Sabri Şakir Ansay, "Islah", **AÜHFD**, C.7, S.1-2 (1950), s. 123.

⁴⁰⁷ Karşlı, **a.g.e.**, s. 677.

başvurmak için geçerli bir usul işlemi olmalıdır. Geçerli olan usul işlemleri ancak ıslahın konusunu oluşturabilir, maddi hukuka ilişkin işlemler ıslahın konusunu oluşturamaz.⁴⁰⁸ ıslahın konusu olan geçerli usul işlemi ise; tek taraf usul işlemidir yani mahkeme usul işlemi veya iki taraflı usul işlemleri ıslahın konusunu oluşturamaz.⁴⁰⁹ ıslahın konusu tek taraflı usul işlemleri olmasına rağmen; her tek taraflı usul işlemi de ıslahın konusunu oluşturamaz ve ıslah edilecek usul işlemleri içerik bakımından da sınırlandırılmıştır (örneğin; ıslah yoluyla ilk itirazların ileri sürülememesi, davanın taraflarının değiştirilememesi, ikinci tanık listesinin verilememesi.).

ıslah yoluna başvuracak olan tarafın ıslah talebini açık irade beyanı ile ortaya koyması gerekir, bu irade beyanı yazılı veya sözlü olabilir (HMK m. 177/II. f.). ıslah talebinde bulunacak kimseler, davanın taraflarıdır ve davanın taraflarının dava ehliyetine haiz olması gerekir.⁴¹⁰ Dava devam ederken davacının ölmesi halinde, davacının mirasçılarının ıslah yapabilmesi mümkündür; ama mirasçılarının ıslah yapabilmesi için davacının dayandığı hukuki sebeplere dayanılmalıdır; kendi şahısları için ortaya çıkan hukuki sebebi ıslah edemezler.⁴¹¹

Davanın taraflarının iddia ve müdafaa sebeplerini ıslah etme hakkı o davada davanın taraflarına bir kez tanınmıştır (HMK m.176/II. f.). ıslah, davanın taraflarına o dava için bir kere kullanılması hakkını tanıdığından; bir kere kullanılmakla ıslah hakkı tükenektir. Davanın geciktirilmesi ve kötü niyetli olarak kullanımını engellemek amacıyla ıslah yoluna davanın tarafları bir kereye mahsus başvurabilecektir; davanın tarafları ıslah yoluna başvururken; fazlaya ilişkin haklarını saklı tutular bile, ikinci kez o davada ıslah yapamayacaklardır. Davalı tarafından karşı dava ikame edilirse (HMK m.133 vd.) bu durumda davanın tarafları hem esas dava hem de karşı dava bakımından ıslah yoluna ayrı ayrı başvurabilir. Yargılamanın yenilenmesi yoluna gidildiğinde; daha

⁴⁰⁸ İstisna: Maddi hukuk kurumu olan zamanaşımı def'i ıslah yoluyla dermeyeran edilebilir; çünkü tarafın yargılama sırasında yaptığı bir işlem değildir, mahkemede ileri sürüldüğünde usuli işlem haline gelmektedir; bkz. Ansay, **a.g.m.**, s. 123.

⁴⁰⁹ Karşılı, **a.g.e.**, s. 677; Ansay, **a.g.m.**, s. 123. Davaya son veren taraf usul işlemleri olan davadan feragat, davayı kabul kesin mahkeme hükmü kuvvetine haiz olduklarından; ıslah yoluyla hükümsüz hale gelemezler.

⁴¹⁰ Vekille takip edilen davalarda vekilin ıslah yoluna başvurup başvuramayacağı konusunda doktrinde iki görüş vardır. İlk görüşe göre, vekilin davayı tamamen ıslah edebilmesi için vekâletnamesinde bu konuya ilişkin özel yetkisinin bulunması gerektiğini ifade etmektedir. Diğer görüş ise; vekilin özel yetkiye gerek olmadan; ıslah yoluyla iddia ve müdafaayı genişletmesinin ve değiştirmesinin mümkün olduğunu açıklamaktadır.

⁴¹¹ Karşılı, **a.g.e.**, s. 678.

önce ıslah yoluna gidildiğinde, ilk davanın devamı söz konusu olduğu için yargılamanın yenilenmesinde ıslah yoluna başvurmak mümkün olmayacaktır.⁴¹²

Davanın tarafları ıslah yoluna yargılamanın her aşamasında başvuramaz. ıslah yoluna başvurabilmek için iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının başlaması gerekir. HMK m. 177/I. f.' da, tahkikata tabi olan veya olmayan dava ayrımı yapılmadan ıslahın tahkikat sonuna kadar yapılabileceği ifade edilmiştir.

HMK m. 178/I. f. uyarınca, davanın taraflarından biri ıslah yoluna başvurduğunda, ıslah sebebi ile geçersiz hale gelen işlemler için yapılan yargılama giderleri ile karşı tarafın uğradığı veya uğrayabileceği zararları karşılamak üzere, hâkimin takdir edeceği teminatı bir hafta içinde mahkeme veznesine yatırmak zorundadır. Bu sürede teminat yatırılmazsa HMK m.178 gereği, ıslah yapılmamış sayılır. ıslah yoluna başvuran taraf, ıslah tarihine kadar yapılan tüm işlemler için yapılan yargılama giderlerini ödemek zorundadır. ıslah nedeni ile karşı tarafın uğradığı veya uğrayabilmesi mümkün olan zararlar da teminat olarak mahkeme veznesine bir hafta içinde yatırılmak zorundadır. HMK m. 178/II. f. gereği, karşı tarafın zararının kesin olarak tespit edilmesi halinde, tespit edilen zarar yatırılan teminattan fazla ise ıslah eden taraf, bu eksikliği tamamlayacak ya da teminat tespit edilen zarardan fazla ise fazla olan kısım ıslah eden tarafa iade edilecektir.

HMK m. 180/I. f. hükmüne göre, ıslaha başvuran tarafın karşı tarafı rahatsız etmek veya davayı uzatmak amacı varsa yani kötü niyetli olarak ıslah yaptığı delillerle veya emarelerle anlaşılıyorsa, mahkeme ıslahı nazara almadan hüküm tesis edecektir. Kötü niyetli ıslah söz konusu olduğunda, ıslah yoluna başvuran taraf hakkında, karşı tarafın uğradığı zararı ödemesine ve disiplin para cezasına hükmedilecektir.⁴¹³

ıslah yoluyla davanın taraflarının dava değerini (müddeabihin) artırabileceği konusunda HMK m. 179/III. f.' da düzenleme yer almaktadır. Buna göre dava değeri ıslah yoluyla artırılabilir. HUMK m. 87/son cümlede, ıslah yoluyla dava değerinin

⁴¹² Yılmaz, ıslah, **a.g.e.**, s. 475.

⁴¹³ ıslah yapan tarafın, ıslah anına kadar yapılan işlemler ve ıslah sebebi ile yargılamada meydana gelen gecikmeler nedeni ile yargılama giderlerine ve zararının ödetilmesine ilişkin karşı tarafın talebi üzerine hükmedileceği doktrinde ve uygulamada kabul edilmiştir. Doktrinde bir görüşe göre, vekâlet ücreti de yargılama giderleri kapsamındadır; diğer görüş ise vekâlet ücretinin yargılama giderleri içinde olmadığını ileri sürmektedir. Diğer görüş ise, tüm vekâlet ücretinin değil; vekilin o zamana kadar yaptığı ve ıslahtan dolayı anlamı kalmayan işlemlerin karşılığı olarak vekâlet ücretinin belirlenmesi gerektiği ifade edilmektedir.

(müddeabihin) artırılmayacağı ifade edilmiştir; ancak Anayasa Mahkemesi HUMK m. 87/son cümleyi iptal ettiğinden; ıslah yoluyla dava değerinin (müddeabihin) artırılması mümkün olacaktır. Islah yoluyla davanın taraflarından birisinin iddia ve müdafaasını genişletmesi ve değiştirmesi söz konusu olduğunda; ıslah edilen dava eski davanın devamı niteliğindedir; ancak görevli mahkemenin değişmesi söz konusu olacaksa, eski davaya bakan mahkeme görevsizlik kararı vermek zorundadır.

Davanın taraflarından birisinin iddia ve müdafaa sebeplerinin dayanağı olan vakıaları ispat etmesine yarayacak olan tanık listesini mahkeme dosyasına ibraz etmesi üzerine, davanın tarafı ikinci tanık listesi veremez, bu durum kamu düzenine ilişkindir, hâkim re'sen nazara alır. Islah yoluyla dahi ikinci tanık listesinin verilmesi mümkün değildir.⁴¹⁴

Davanın taraflarının ıslah sureti ile değiştirilemeyeceği de Yargıtay tarafından kabul edilmektedir.⁴¹⁵

Davalının cevap dilekçesinde dermeyan etmesi gereken ilk itirazlar ise, cevap dilekçesinde ileri sürülmezse, ıslah yoluyla ilk itirazların ileri sürülmesinin mümkün olmadığı kabul edilmiştir. HMK m. 131'e göre, cevap dilekçesi verme süresi dolmamasına rağmen; mahkemeye cevap dilekçesi verilmiş ise, ilk itirazlar ileri sürülemeyecektir. İlk itirazlar, karşı tarafın açık muvafakati söz konusu olsa bile davalı tarafından daha sonra dermeyan edilemeyecektir.⁴¹⁶

Usul işlemi içinde yapılan maddi hukuk işlemleri (davadan feragat, davayı kabul, sulh) ıslah yoluyla düzeltilemez.⁴¹⁷

Davanın taraflarının hukuki sebebi ıslah yoluyla genişletmesi ve değiştirmesi mümkün değildir; çünkü hukuki sebep iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında değildir. Hukuki sebebin iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının kapsamı dışında olmasının nedeni ise, vakıalara dayandırma teorisini benimseyen müellifler tarafından hâkim, hukuku re'sen

⁴¹⁴ Karşı görüşte olan doktrindeki görüş ise, ıslah yoluyla tanık listesinin verilmesinin mümkün olduğunu, ıslah yoluyla diğer delillerin değiştirilmesi veya düzeltilmesi mümkünken; ıslahla yeni tanık listesinin verilmesinin de mümkün olması gerektiği; bu durumun adaletin gerçekleşmesine ve usulün amacına uygun düşeceğini ifade etmektedir.

⁴¹⁵ Detaylı bilgi için bkz. 4.1.1.2.

⁴¹⁶ Karşı, **a.g.e.**, s. 688.

⁴¹⁷ Yılmaz, Islah, **a.g.e.**, s. 459, 460.

uygular kuralına dayanılarak açıklanmaktadır. Davanın taraflarının dilekçelerinde belirttikleri hukuki sebeplerle o davaya bakacak olan hâkim bağlı olmadığından; tarafların dilekçelerinde gösterdikleri hukuki sebepler yalnızca, taraflarca gösterilmemişse, iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına tabi olmadan hâkim hukuku re'sen tatbik edecektir.

Davanın taraflarının netice-i talebi daraltması iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında olmadığından; ıslah yoluna başvurulmasına gerek yoktur (örneğin; kısmi feragat); davacının netice-i talebi daraltmasının kısmi olarak davanın geri alınması olarak nitelendirildiğinde, davalının rızası gerek olduğundan, bu durumda ıslah yoluna başvurmak mümkün olabilecektir.⁴¹⁸

Maddi hatalar söz konusu olduğunda (HMK m. 183), re'sen araştırma ilkesinin tatbik edildiği davalarda, tarafların talebinden başka bir şeye hâkimin kendiliğinden hükmettiği davalarda, davanın taraflarında dermeyan ettiği vakıaların delili niteliğinde olan vakıaların ve sonradan cereyan eden olaylar ile müdafaa sebeplerinin dermeyan edilmesi hallerinde ıslah yoluna başvurmaya gerek yoktur.

Davanın tarafları, kanunda belirtilen süreden sonra delil ikame edemezler; ancak bir delilin sonradan dermeyan edilmesi yargılamayı geciktirme amacı taşımıyorsa veya süresi içinde ileri sürülememesi ilgili tarafın kusurundan kaynaklanmıyorsa, mahkeme o delilin sonradan ikame edilmesine HMK m. 145'e göre izin verebilir, bu durumda ıslaha gerek yoktur.

Islahın çeşitleri, HMK m. 176'da tamamen ıslah ve kısmi ıslah olarak gösterilmiştir. HMK m. 176'ya göre, dava tamamen ıslah edilebilir ve davanın tamamen ıslahı ile dava, dava dilekçesinden itibaren her bakımdan değişir. Davanın tamamen ıslahında davanın tüm unsurlarının ıslah edilmesi zorunlu değildir; davanın unsurlarından birinin ya da bir kısmının değiştirilmesi halinde de tamamen ıslah söz konusu olacaktır. Davanın tamamen ıslahına sadece davacı taraf başvurabilir. Davanın tamamen ıslah edilmesi halinde ilk ikame edilen dava ile ıslah edilen dava arasında

⁴¹⁸ Doktrinde karşı görüşte olanlar; kısmi feragat haricinde dava konusunun daraltılması durumunda, davalının durumunu etkileyecek ve yeni müdafaa yapmasını gerektirebilecek sonuçlar ortaya çıkabileceğinden; dava konusunun daraltılmasının iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında değerlendirilmesi ve ıslah hükümlerinin tatbik edilmesi gerektiğini belirtmektedir.

irtibat olması gerekmektedir.⁴¹⁹ İlk dava ile ikame edilen dava arasında irtibatın olması, irtibatın bulunması için de davanın tamamen ıslah edilerek ıslahın sonuç doğurabilmesi için her iki davada da davacıyı aynı sonuca ulaştırabilecek ve aynı hukuki ilişkiye dayanan maddi olay ve hukuki sebeplere dayanılması gerekmektedir.⁴²⁰

Yargılama sırasında yapılmış olan belli veya birkaç usul işleminin ıslah edilmesi ve böylece sadece o işlemler bakımından davanın kısmi olarak ıslahı mümkün olacaktır. Davanın kısmi olarak ıslahı halinde de ilk dava ile ıslah edilen dava arasında irtibat bulunmalıdır.⁴²¹

Davanın tamamen ya da kısmi olarak ıslahında, ıslah talebi, sözlü veya yazılı olarak yapılabilir (HMK m. 177/II. f., c.1.). Duruşmada sözlü olarak yapılan ıslah talebi mahkeme tarafından tutanağa geçirilir (HMK m. 154/I. f.). ıslah, yazılı olarak talep ediliyorsa, duruşmada ya da duruşma dışında mahkemeye verilebilecektir; ıslah duruşmada talep ediliyorsa ve karşı taraf o esnada yoksa ya da duruşma dışında ıslah talep ediliyorsa karşı tarafın bu durumdan haberdar olması için tutanak ya da ıslah dilekçesinin bir sureti karşı tarafa tebliğ edilir (HMK m.177/II. f.). ıslah dilekçesini tebliğ alan karşı taraf, ıslah dilekçesinin tebliğinden itibaren esasa cevap süresi olan iki hafta içerisinde cevap verme hakkı kanun koyucu tarafından tanınmıştır, ıslah dilekçesine cevap süresinde karşı taraf iddia ve müdafaa sebeplerini genişletebilir ve değiştirebilir. Karşı taraf, ıslaha cevap süresi içinde kanunda belirtilen ıslah şartlarının gerçekleşmediği konusunda ıslah talebine itiraz edebilir; bu durumda mahkeme karşı tarafa beyanda bulunması için süre verebilir. ıslah talebine cevap süresinin sona ermesi ile birlikte hâkim, davanın tarafının ıslah talebine ilişkin hüküm verecektir.

Davanın tamamen ıslahı halinde, ıslah talebi sözlü olarak yapılmışsa bu tarihten; yazılı olarak yapılmışsa karşı tarafa tebliğinden itibaren bir hafta içinde mahkemeye yeni dava dilekçesi vermelidir (HMK m. 180/1.c.); bu sürede ıslah dilekçesi verilmezse, ıslah hakkı kullanılmış sayılır; ama eski davaya devam edilir.⁴²² Davanın tamamen

⁴¹⁹ Doktrinde karşı görüşü benimseyen müellifler, ilk dava ile ıslah suretiyle düzeltilen, değiştirilen dava arasında irtibat olmasına gerek olmadığı ifade edilmiştir, detaylı bilgi için bkz. Yılmaz, ıslah, **a.g.e.**, s. 196, 198.

⁴²⁰ Karşılı, **a.g.e.**, s. 694.

⁴²¹ Bu konuda doktrinde yer alan görüşler için bkz. dn. 404.

⁴²² Davanın tamamen ıslahı talebi üzerine; davacı talebini sözlü yapıyorsa bu tarihten; yazılı olarak yapıyorsa davalıya tebliği tarihinden itibaren HUMK'ya göre, üç gün içinde yeni dava açması gerektiğini; bu sürede dava açılmazsa davanın iptal olacağını (HUMK m. 88) ve iptal tarihinden itibaren üç ay içinde yeniden dava açılmazsa davasından feragat etmiş sayılacağı ifade edilmiştir (HUMK m. 89).

ıslahı halinde, davacı bir hafta süre içerisinde davasını ıslah ederek yeni dava ikame ederse, ilk dava dilekçesi verilmemiş sayılır ve yeni dilekçenin bir sureti davalıya tebliğe çıkarılır, davalı da esasa cevap süresi olan iki hafta içinde yeni cevap dilekçesi verebilir.⁴²³ Davanın tamamen ıslahında davacının vereceği yeni dava dilekçesi ile yeni dava ikame edilmez, eski davanın devamı niteliğindedir; davacıdan yeni harç alınmaz ve işlemiş olan zamanaşımı da ilk davanın ikame edildiği zaman kesilir.⁴²⁴

Davacı davasını değiştirmek değil de genişletmek istiyorsa ve davalı açıkça muvafakat etmiyorsa; bu durumda davacı davasını kısmi olarak ıslah edebilir. Davacı kısmi olarak ıslah yoluyla netice-i talebini artırabilir, genişletebilir, dava sebebini genişletebilir, yeni talep ekleyebilir ve cevaba cevap dilekçesini ıslah edebilir.⁴²⁵ Davalı davanın kısmi ıslahı yoluna başvurursa, ikinci cevap dilekçesini ıslah edebilir, yeni cevap dilekçesi verebilir ve yeni müdafaa sebepleri dermeyan edebilir; ancak davalı ilk cevap dilekçesinde bildirmediği ilk itirazları daha sonra ıslah yoluyla dermeyan edemez.⁴²⁶ Davanın kısmi olarak ıslah edilmesinde, ıslah eden taraf, ıslah ettiği usul işlemini bir hafta içinde yapmalıdır; aksi takdirde, ıslah hakkını tüketerek ıslah hiç yapılmamış gibi davaya devam edilir (HMK m.181).

Davacı tarafından ikame edilen dava, kısmi dava ise dava edilen kısım için zamanaşımı kesilir. Dava konusu edilmeyen kısım için zamanaşımı işlemeye devam eder, ek dava ikame edildiği ya da ıslahın yapıldığı tarihte zamanaşımı süresi dolmuşsa, davalı zamanaşımı def'i dermeyan edebilir. Davacı tarafından ikame edilen dava HMK m. 107'de düzenlenen belirsiz alacak davası ise, bu durumda zamanaşımı bakımından ilk davanın ikame edildiği tarihte zamanaşımı kesilecektir.

4.2.4. Sözlü Yargılama ve Hüküm Aşamasında

Davacı tarafından ikame edilen davanın tahkikat aşamasında hüküm için yeterli olacak şekilde aydınlatılmasından sonra tahkikat tamamlanır ve sözlü yargılama ve hüküm aşamasına geçilir.

⁴²³ Karşlı, **a.g.e.**, s. 697.

⁴²⁴ **a.g.e.**, s. 696.

⁴²⁵ Karşlı, **a.g.e.**, s. 698. Davanın kısmi olarak ıslahı halinde; yeni talep eklenerek davanın terditli dava haline getirilmesine doktrin cevaz vermektedir. Buna karşılık; Yargıtay, daha önceden dava konusu edilen hususun ıslah yoluyla talebe eklenmesinin mümkün olmadığını kararlarında ifade etmektedir.

⁴²⁶ Karşlı, **a.g.e.**, 698.

Tahkikat aşaması o davaya bakan hâkim tarafından iki şekilde sona erdirilebilir. Hâkim, HMK m.146'ya dayanarak, taraflarca ibraz edilen delillerin incelenmesinden sonra, davanın yargılama ve hüküm için yeterli derecede aydınlandığını anlarsa, dilekçeler aşamasından sonra, tahkikatın bittiğini taraflara bildirir.⁴²⁷ Davanın taraflarının dilekçelerini ibraz etmesinden veya dilekçeler aşamasının sona ermesinden itibaren, uyuşmazlık konusu hüküm verilmesi için yeterli derecede aydınlanmışsa; hâkim, tahkikat aşamasını bitirdiğini taraflara bildirerek, onları sözlü yargılama için duruşmaya davet eder. Hâkim, tarafların dilekçe ve bunu takip eden dilekçelerini incelediğinde; davanın yargılama ve hüküm için yeterli derecede aydınlanmadığına kanaat getirirse; tahkikata başlayabilir, tarafların iddia ve müdafaa sebepleri incelenir, delil ikame edilir; hâkim tarafların dermeyan ettikleri iddia ve müdafaa sebepleri ile delilleri inceleyip bu incelemeyi bitirdiğinde; dava aydınlanmışsa; tahkikat sona erer.⁴²⁸ Tahkikatın sonunda, hâkim, duruşmada hazır bulunan taraflara tahkikatın tümü hakkında açıklama yapabilmeleri için söz verir (HMK m. 184).⁴²⁹ Hâkimin, taraflara açıklama yapmaları için süre vermesi tarafların iddia ve müdafaa haklarını gereği gibi kullanabilmesine hizmet edecektir; hâkimin taraflara son söz hakkı tanınmadan; tahkikat aşaması sona ermez.⁴³⁰ Tahkikat aşamasının sonunda, taraflar, kendi yönlerinden iddia ve müdafaalarının ispat edildiğini açıklar, delilleri kendilerine göre değerlendirir ve sonuç çıkarırlar; taraflar tahkikatın eksik olduğu kanaatinde ise; tahkikatın genişletilmesi söz konusu olacaktır.⁴³¹ Taraflara son sözünün sorulmasından sonra hâkim, tarafları sözlü yargılama ve hüküm için tayin olacak gün ve saatte mahkemede hazır bulunmalarını sağlamak amacıyla iki tarafı duruşmaya davet eder (HMK m. 186). Hakimin, tarafları sözlü yargılama ve hüküm duruşması için tarafları davet ettiği davetiyede, belirtilen gün ve saatte duruşmada hazır bulunmamaları halinde, yargılamaya yokluklarında devam edileceği ve hüküm verileceği bildirilir (HMK m. 186/I. f., 1.c.). Eğer tahkikatın bittiği oturumda, hakim sözlü yargılama ve hüküm

⁴²⁷ Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, **a.g.e.**, C.III, s. 2934.

⁴²⁸ **a.g.e.**; Karşı, **a.g.e.**, s. 542, 543.

⁴²⁹ HUMK m. 375'de bu konuya ilişkin yer alan düzenlemede, hâkim, tahkikatın sonunda kendiliğinden veya tarafların talebi üzerine, tarafların birer dilekçe verebilmeleri için süre belirleyeceği ifade edilmiştir. Tahkikatın bitiminde tarafların dilekçe vermesi HMK m. 185'de belirtilmemiştir, bu nedenle taraflardan sözlü açıklama yapmaları beklenmektedir.

⁴³⁰ Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, **a.g.e.**, C.III, s. 2934.

⁴³¹ Karşı, **a.g.e.**, s. 543.

verilmesi için duruşma gününü belirlemiş ise ve her iki taraf da o sırada orada ise; taraflara davetiye çıkarılmasına gerek yoktur.⁴³²

Sözlü yargılama ve hüküm aşaması için hâkimin belirlediği gün ve saatte taraflardan biri mahkemede hazır değilse; sözlü yargılama onun yokluğunda yapılır ve hüküm de onun yokluğunda tefhim edilir; buna karşılık sözlü yargılama için tespit edilen günde gelmeyen tarafın yokluğunda herhangi bir tahkikat işlemi yapılırsa o oturumda hüküm tefhim edilmez.⁴³³ Bu durumda hükmün tefhimi için yeni oturum günü belirlenir; sözlü yargılama yokluğunda yapılan tarafın, sözlü yargılamaya geçerli özrü nedeni ile gelemediğini bildirerek, o oturumda yapılan tahkikat işlemlerine itiraz edebilir. Sözlü yargılama aşamasında, oturumda hâkim, önce davacıdan başlayarak taraflara ikişer defa olmak üzere, söz hakkı verir ve taraflara ne kadar süre için söz hakkı verdiğini bildirir.⁴³⁴

Sözlü yargılamanın yapıldığı oturumda, davanın tarafları o dava için son sözlerini açıklarken; iddia ve müdafanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı söz konusu olacağından ek ve yeni iddia ve müdafaa sebepleri dermeyan edemezler. Sözlü yargılama aşamasında, davanın tarafları iddia ve müdafaa sebeplerini genişletmek ve değiştirmek istediğinde; karşı tarafın açık muvafakatini alarak ek veya yeni iddia ve müdafaa sebeplerini dermeyan edebilir.⁴³⁵ Eğer karşı tarafın muvafakati yoksa iddia ve müdafaa sebeplerini genişletmek ve değiştirmek isteyen taraf sözlü yargılama aşamasında ıslah yoluna müracaat edemez; çünkü ıslah tahkikat aşamasının sonuna kadar yapılabilecektir.⁴³⁶

Sözlü yargılamanın sona ermesinden sonra, mahkemenin hükmünü verebilmesi için, davanın hüküm verilecek şekilde aydınlanmış olması gerekir; eğer hâkim, uyuşmazlık konusu hakkında yeteri kadar davanın aydınlanmadığı kanaatinde ise; re'sen veya tarafların talebi üzerine, tahkikatın genişletilmesine karar verebilir. Tahkikatın genişlemesine karar verilirse, hâkim daha önceden dinlediği tanıkları yeniden dinleyebilir, bilirkişiye müracaat edebilir, tarafları yeniden isticvap edebilir, yeni delillerin ikamesini sağlayabilir; ancak bu hüküm HMK m 185'te ifade edilen

⁴³² Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, **a.g.e.**, C.III, s. 2940.

⁴³³ **a.g.e.**, s. 2941, 2942.

⁴³⁴ **a.g.e.**, C.III, s. 2943; bu konuya ilişkin HMK'da herhangi bir düzenleme yer olmadığından; hakkaniyete uygun düşeceğinden taraflara ikişer kez söz hakkının tanınması gerektiği kanaatindeyim.

⁴³⁵ Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, **a.g.e.**, C.III, s. 2945.

⁴³⁶ Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, **a.g.e.**, C.III, s. 2945.

toplu mahkemeler için söz konusudur. Uygulamada asliye ticaret mahkemelerinde de tek hâkim söz konusu olduğu için HMK m. 185'te yer alan ifadeler anlamını ve güncelliğini yitirmiştir. Bu nedenle tek hâkimli olan tüm mahkemeler için HMK m.185 uygulanamayacak; dolayısıyla yeniden tanık dinlenmesi, bilirkişiye yeniden müracaat edilmesi, tarafların yeniden isticvap edilmesi ya da yeni delil ikame edilmesi mümkün olamayacaktır.

Davanın taraflarından biri karşı tarafın açık muvafakatini alarak ya da ıslah yoluna müracaat ederek; sözlü yargılama aşamasında iddia ve müdafaa sebeplerini genişletir ve değiştirirse; hâkim ek ve yeni vakıalar konusunda tahkikat yapmak zorunda olduğundan; tahkikatın genişletilmesine karar verecektir, bu durumda taraflar yeni delil ibraz edebilir.⁴³⁷

Tahkikatın genişletilmesinden sonra tahkikatın bitmesi üzerine, hâkim bu durumu taraflara bildirecek ve açıklama yapmaları için taraflara söz verecektir, yine sözlü yargılama oturumu yapılacak ve hüküm tesis edilecektir.

4.2.5. Kanun Yolu Aşamasında

4.2.5.1. 6100 Sayılı HMK'ya Göre Kanun Yolu Aşamasında

İstinaf Kanun Yolu Aşamasında:

İlk derece mahkemeleri tarafından verilen nihai kararlara karşı, istinaf kanun yoluna başvurularak, ilk derece mahkemesi tarafından verilen kararın eksik, hatalı veya yanlış olduğunu iddia eden istinafa başvuran taraf, kendi lehine karar verilmesini talep eder. İstinaf, tam istinaf ve dar istinaf olarak ikiye ayrılmaktadır. Tam istinaf sisteminde istinaf derecesi yeni usul kesiti olarak kabul edilmektedir, bu nedenle ilk derece mahkemesinden bağımsız olarak yargılama yapar.⁴³⁸ Tam istinaf sisteminde, davanın taraflarının ilk derece yargılamasında dermeyan ettiği tüm vakıalar, istinaf aşamasında yeniden denetime tabi tutularak her yönü ile incelenir. Bu nedenle tam istinaf sisteminde davanın tarafları, istinaf aşamasında, ilk derece yargılamasında ileri

⁴³⁷Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, **a.g.e.**, C.III, s. 2945.

⁴³⁸ Karşı, **a.g.e.**, s. 786.

sürdükleri iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına tabi olmadan yeni iddia ve müdafaa ileri sürebilecektir. Tam istinaf sistemi, yargılamanın uzamasına ve yargılama giderlerinin artmasına neden olduğundan dar istinaf sistemi kabul edilmiştir. Dar istinaf sisteminde ise; ilk derece mahkemesi tarafından verilen kararı denetlemek ve hataları kontrol etmek işlevi olan istinaf mahkemesi, ilk derece yargılamasındaki vakıa tespitleri ve dava malzemeleri ile bağlıdır.⁴³⁹ Medeni yargılama sistemimizde dar istinaf kabul edildiğinden; ilk derece mahkemesi tarafından verilen hüküm, HMK m. 341’de düzenlenen kararlardan ise, ilk derece mahkemesi tarafından verilen kararın tebliği tarihinden itibaren iki hafta içinde istinaf kanun yoluna başvurulabilir. İstinaf kanun yoluna başvuru yapıldığında, istinaf mahkemelerinde yapılamayacak olan işlemler, HMK m.357’de düzenlenmiştir.

HMK m. 357/I. f. uyarınca, ilk derece mahkemelerinde ileri sürülemeyen iddia ve müdafaalar dinlenemez. Bu maddenin Hükümet Gerekçesinde; 1086 sayılı HUMK m. 426/R maddesinin gerekçesinin benimsenmiş olduğu ve ilk derece mahkemesinde ileri sürülmeyen iddia ve müdafaa sebeplerine karşı tarafın muvafakati ile dahi bölge adliye mahkemesinde ileri sürülememesi esası benimsenmiş olduğu; bölge adliye mahkemesinin iddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına aykırılığı kendiliğinden gözeteceği ifade edilmiştir.⁴⁴⁰

İstinaf kanun yolu aşamasında, davanın taraflarının iddia ve müdafaa sebeplerini genişletmesine ve değiştirmesine izin verilmeyerek; yargılamanın uzaması engellenmeye çalışılmaktadır.⁴⁴¹ İstinaf yargılamasında, davanın taraflarının yeni vakıa ibraz edememesinin sebebi, teksif ilkesi ve hâkimin davayı sevk ve idare etme yetkisidir.⁴⁴²

İstinaf kanun yolunda, iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı mutlak niteliktedir ve istinafta iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve

⁴³⁹ Karslı, **a.g.e.**, s. 786.

⁴⁴⁰ 6100 Sayılı HMK Hükümet gerekçesi, (Çevrimiçi) www.basbakanlik.gov.tr/docs/kkgm/kanuntasarilari/HUKUK%20MUHAKEMELERI/madde%20gerekce.doc, (Erişim Tarihi: 26.05.2014)

⁴⁴¹ Cenk Akil, “İstinaf Kavramı”, Ankara: Yetkin Yayınları, 2010, s. 308.

⁴⁴² Kamil Yıldırım, “İstinaf Sebepleri ve İlk Derece Mahkemesinde Hatalı Vakıa Tespitleri”, **Medeni Usul ve İcra- İflas Hukukçuları Toplantısı-VI**, Ankara: TBB, 2007, s. 114

değiştirilmesi yasağı, tarafların itirazı olmasa bile, bölge adliye mahkemesi tarafından re'sen nazara alınmalıdır.⁴⁴³

İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının istisnalarının istinaf kanun yolunda uygulanabileceği konusunda HMK m. 357'de yer alan düzenlemeye göre hareket etmek gerekecektir.⁴⁴⁴ İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının istisnası olan ıslah kurumuna istinaf kanun yolunda başvurulamayacağı açıkça HMK m. 357'de ifade edilmiştir. Bunun nedeni ise; tarafların ilk derece mahkemesinde yaptıkları eksik ve hatalı işlemlerin istinaf kanun yolunda düzeltilmesi engellenmeye çalışılmıştır.⁴⁴⁵ İstinaf yargılaması neticesinde; HMK m.353'te belirtilen kararlar bölge adliye mahkemesi tarafından tesis edilir ve dava dosyası ilk derece mahkemesine gönderilirse ve davanın tarafları ıslaha başvurma haklarını daha önceden kullanmamışlarsa, ilk derece mahkemesindeki tahkikat aşamasında ıslah yoluna başvurabileceklerdir.⁴⁴⁶

HMK m. 357'de; istinaf kanun yolu aşamasında, karşı tarafın açık muvafakati ile iddia ve müdafaanın genişletilebilmesi ve değiştirilebilmesine ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır. İlk derece mahkemesinde dermeyan edilmeyen iddia ve müdafaa sebepleri, istinaf kanun yolunda, karşı tarafın açık muvafakati alınarak da dermeyan edilemeyecektir; çünkü istinaf kanun yolunda davanın taraflarının iddia ve müdafaa sebeplerini dermeyan etmesi kabul edilirse, bu husus istinaf kanun yolu aşamasının kanuna getirilmesi amacıyla ters düşecektir.⁴⁴⁷

İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının diğer istisnaları olan davadan feragat, davanın kabulü, dava konusunun devri söz konusu olduğunda; istinaf yargılamasında iddia ve müdafaanın genişletilebileceği ve değiştirilebileceği düşünülebilir; çünkü HMK m. 357'de bu konuda hüküm yer almamaktadır.⁴⁴⁸

İstinaf kanun yolunda, HMK m. 357 hükmüne göre; iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasaktır. Buna karşılık ilk derece mahkemesinde yapılan yargılamada iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında

⁴⁴³ Tolga Akkaya, “**Medeni Usul Hukukunda İstinaf**”, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2009, s.288.

⁴⁴⁴ Akil, **a.g.e.**,s. 309.

⁴⁴⁵ Akkaya, **a.g.e.**, s. 297.

⁴⁴⁶ **a.g.e.**, s. 298.

⁴⁴⁷ **a.g.e.**

⁴⁴⁸ Akil, **a.g.e.**, s. 309.

olmayan durumlar, ikinci derece yargılama olan istinaf yargılamasında da yasak kapsamında olmadan dermeyeran edilebilecektir.⁴⁴⁹ Davanın tarafları, istinaf kanun yolu aşamasında da hukuki sebepleri değiştirebilir, talep sonuçlarını daraltabilir ya da ilk derece yargılamasında bildirdikleri vakıaların delili niteliğinde olan vakıaları bildirebilir, maddi hataları düzeltebilir.

Davanın ikame edilmesinden sonra doğan vakıalar, talep edilenden başka bir şeye hükmedilecek olan hallerde ve re'sen araştırma ilkesinin tatbik edildiği davalarda, istinaf yargılamasında da iddia ve müdafaa sebepleri, yasakla karşılaşılmadan, dermeyeran edilebilecektir.⁴⁵⁰

İlk derece yargılaması esnasında mevcut olan; ama davanın taraflarınca dermeyeran edilmeyen vakıaların istinafta dermeyeran edilmesi mümkün değildir.⁴⁵¹ İlk derece yargılamasında var olmasına rağmen; davanın taraflarınca dermeyeran edilmeyen iddia ve müdafaa sebepleri bakımından davanın taraflarının kusuru yoksa yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilecektir.⁴⁵² Mücbir sebep nedeni ile gösterilmesi mümkün olmayan vakıalar iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamındadır; bu nedenle bu vakıalar yeni dava konusunu oluşturur.⁴⁵³

Hâkimin davayı aydınlatma ödevi gereğince; hâkim, uyuşmazlığın aydınlatılmasının zorunlu kıldığı durumlarda, maddi veya hukuki açıdan belirsiz yahut çelişkili gördüğü hususlar hakkında, taraflara açıklama yaptırabilir, soru sorabilir, delil gösterilmesini isteyebilir. İstinaf yargılamasında hâkim, davanın taraflarından davayı aydınlatmalarını talep ettiğinde, davanın tarafları, ilk derece mahkemesinde daha önce dermeyeran etmedikleri vakıaları istinaf yargılamasında da dermeyeran edemeyecektir.⁴⁵⁴

⁴⁴⁹ Akil, **a.g.e.**, s. 309.

⁴⁵⁰ İlk derece yargılaması sonunda ortaya çıkan vakıaların istinafta dikkate alınıp alınmayacağı konusunda doktrinde tartışma vardır. Bir görüşe göre; ilk derece mahkemesinde tesis edilen hükmün dışında kalan ve istinafta ıslah veya karşı tarafın açık muvafakati ile dermeyeran edilemeyen yeni vakıalar yeni dava yoluyla ileri sürülmelidir. Detaylı bilgi için bkz. Yıldırım, "İstinaf Sebepleri ve İlk Derece Mahkemesinde Hatalı Vakıa Tespitleri", **a.g.m.**, s.112.

Diğer görüşe göre, ilk derece yargılamasından sonra ortaya çıkan yeni vakıalar, istinaf yargılamasında incelenebilir; bu vakıaların ilk derece yargılamasında dermeyeran edilememesinin nedenini fiili imkânsızlık olarak değerlendirerek istinafta incelenmelidir. Daha detaylı bilgi için bkz. Akkaya, **a.g.e.**, s. 289.

⁴⁵¹ Nevhis Deren-Yıldırım, "İstinafın Gereçlendirilmesi ve İstinaf Sebepleri", **Prof. Dr. Özer Seliçi'ye Armağan**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2006, s. 708, 709.

⁴⁵² Deren-Yıldırım, **a.g.m.**, s. 707.

⁴⁵³ **a.g.m.**, s. 709.

⁴⁵⁴ Yılmaz, İslah, **a.g.e.**, s. 70; Akkaya, **a.g.e.**, s. 287.

Herkes tarafından bilinen maruf ve meşhur vakıalar, ilk derece yargılamasında davanın taraflarınca dermeyan edilmese de; istinaf yargılamasında iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına tabi olmadan dermeyan edilebilecektir. Dava ikame edildikten sonra doğan vakıaların iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına tabi olmadan istinaf yargılamasında da ileri sürülebilmesi konusunda; doktrin bunun yasak kapsamında olmadığını ileri sürmektedir.⁴⁵⁵

İstinaf yargılamasına başvuru yaparken; istinaf dilekçesinin ihtiva etmesi gereken unsurlar HMK m. 342’de ifade edilmiştir. HMK m. 342/II. f., (e) bendi uyarınca, istinaf dilekçesinde istinafa başvuru sebepleri ve gerekçeleri de yer almalıdır. Bu hükümde istinaf sebeplerinin neler olduğu belirtilmemiştir; buna karşılık; kamu düzenine aykırılık haricinde, HMK m. 355’te istinaf sebeplerine bağlı olarak istinaf incelemesinin yapılacağı belirtilmiştir.⁴⁵⁶

İstinaf kanun yoluna başvuru yapan davanın tarafı, istinaf dilekçesinde ilk derece mahkemesinin kararının hangi kısmının kaldırılarak reddedilmesini; hükümde hangi değişikliğin yapılmasını talep ettiğini; hukuka aykırı durumun oluşmasına neden olan vakıalar ve bunların karar üzerindeki etkilerine yer vermesi gerekir. İstinaf kanun yoluna başvuru yapan davanın tarafı, istinaf dilekçesinde yer alması gereken başvuru sebepleri ve gerekçelendirmeyi ifade ederken; yeni iddia ve müdafaa sebepleri dermeyan edemez.⁴⁵⁷

İstinaf kanun yolu aşamasında, davanın tarafları yeni vakıa getirme yasağı ile karşılaşmaktadır. Bu yasak, ilk derece mahkemesinin hatasız olarak tahkikat yürütmesinde söz konusu olur; ama ilk derece mahkemesinin hatası söz konusu olursa, davanın tarafları yargılamanın tamamlanması için yeni malzeme getirebilirler; ama ıslah yapılarak hatanın düzeltilmesi mümkün değildir.⁴⁵⁸

⁴⁵⁵ Akil, **a.g.e.**, s. 312.

⁴⁵⁶ Bu konuda doktrinde iki görüş bulunmaktadır. Bir görüşe göre, esas yönünden incelemeye ilişkin maddedeki “kararın usul ve esas bakımından uygun olmaması” ibaresinin istinaf sebebi olarak ele alınabileceği ifade edilmektedir; bkz. Deren-Yıldırım, “İstinafın Gerekçelendirilmesi ve İstinaf Sebepleri”, **a.g.m.**, s. 701. Diğer görüşe göre, Kanun’da istinaf sebepleri bakımından sınırlama yapılmamıştır ve böyle bir sınırlamanın istinafın niteliğine uygun düşmeyeceği belirtilmektedir.

⁴⁵⁷ Akil, **a.g.e.**, s. 385.

⁴⁵⁸ Deren-Yıldırım, **a.g.m.**, s. 707.

Temyiz Kanun Yolu Aşamasında:

6100 sayılı HMK’da düzenlenen temyiz kanun yoluna göre, istinaf yargılaması sonucunda bölge adliye mahkemelerinin verdiği miktar ve değeri yirmi beş bin Türk Lirasını geçen davalara ilişkin nihai kararlara ve hakem tarafından verilen kararların iptali talebi üzerine verilen kararlara karşı temyiz kanun yoluna başvurulabilir.

İlk derece mahkemesi tarafından verilen kararlara karşı, o kararın istinaf kanun yolu aşamasına taşınması durumunda, istinafta ilk derece mahkemesinin kararları hakkında vakıa denetimi ve hukuki denetim yapılır; bazı şartlar halinde yeniden karar verilebilir. İstinaf yargılaması sonucunda verilen kararın temyiz incelemesinde ise; istinaf mahkemesi olan Bölge Adliye Mahkemesi hukuk dairesinin verdiği kararın hukuki ve kanuna uygunluk denetimi yapılır, temyiz incelemesinde vakıa denetimi yapılmayacaktır ve vakıalar hakkında yeniden inceleme yapıp karar verilmeyecektir.⁴⁵⁹

İstinaf yargılaması sonucunda verilen kararın temyiz yoluna götürülmesi sonucunda; daha önce dermeyan edilmeyen yeni vakıaların ve delillerin dermeyan edilmesi mümkün değildir; çünkü temyiz incelemesinde tahkikat yapılmaz. Yargıtay, vakıa mahkemesi olmadığından; davayı dosya üzerinden inceler, tanık çağırmadan; bilirkişiye müracaat etmeden istinaf yargılaması neticesinde verilen kararı kontrol eder. Alt derece mahkemelerinde davanın taraflarının dermeyan ettiği vakıaların usulüne uygun şekilde incelenip incelenmediği ve o vakıalara hukukun doğru uygulanıp uygulanmadığı temyiz kanun yolunca kontrol edilecektir. İstinaf yargılaması sonucunda ortaya çıkan vakıalar dahi temyiz sebebi olarak dermeyan edilemez.

Yargılamanın Yenilenmesi Aşamasında:

HMK m.375’de yargılamanın yenilenmesi sebepleri düzenlenmiştir. Bu maddenin (ç) bendine göre, “*yargılama sırasında, aleyhine hüküm verilen tarafın elinde olmayan nedenlerle elde edilemeyen bir belgenin, kararın verilmesinden sonra ele geçirilmiş olması*” yargılamanın yenilenmesi sebebidir. HMK m. 375/ç bendinde belge ifadesi yer almaktadır, vakıalar konusunda herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Davadan sonra doğan vakıalar ya da dava sırasında mevcut olan; ama taraflarca dermeyan

⁴⁵⁹ Karşlı, a.g.e., s. 816.

edilmeyen vakıalar hakkında yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurmak mümkün olmayacaktır.⁴⁶⁰

Davanın tarafları arasında doğan uyuşmazlık hakkında kesin olarak verilen ya da kesinleşmiş olan hükümlerden sonra, davanın tarafları yeni vakıa elde ederse; bu durumun yargılamanın yenilenmesi sebebi olacağı doktrinde bir kısım müellif tarafından kabul edilmiştir.⁴⁶¹ İlk derece yargılaması sırasında, mevcut olan vakıalar davanın taraflarınca ilk derece yargılamasında dermeyan edilmediğinde; bu durumun da yargılamanın yenilenmesine sebep olabileceğini kabul eden Mukayeseli Hukuk karşısında; Türk Hukuku'nda böyle bir imkânın bulunmamaktadır.⁴⁶² İlk derece yargılamasında mevcut olan vakıaların; yargılamanın yenilenmesine konu olması ve davanın taraflarının yeni dava ikame ederek bu vakıaları ileri sürmesi engellenmektedir.⁴⁶³

4.2.5.2. 1086 sayılı HUMK' ya Göre Kanun Yolu Aşamasında

Temyiz Kanun Yolunda:

İlk derece mahkemesinin vermiş olduğu karara karşı, hukuki yararı bulunan kimse, ilk derece mahkemesi kararını temyiz kanun yoluna götürerek; kararın hukuki olarak denetlenmesinin Yargıtay'dan talep edebilir.

İlk derece mahkemesinin vermiş olduğu kararı kanunda belirtilen sürede (HUMK m. 432/I. f., c.1; m. 437/I. f., c.2) hukuki yararı bulunan kimse, temyiz kanun yoluna götürürse; HUMK m. 435'de belirtilen hususları ihtiva eden temyiz dilekçesi ile müracaat etmesi gerekecektir. Temyiz dilekçesinde; ilk derece mahkemesi kararının neden temyiz edildiğine dair sebepleri yer almalıdır (HUMK m. 435/I. f., b.6). İlk

⁴⁶⁰Karşlı, **a.g.e.**, s. 838.

⁴⁶¹ Karşı görüş, Saim Üstündağ, **Medeni Yargılama Hukukunda Kanun Yolları ve Tahkim**(Kanun Yolları ve Tahkim), Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 2.b., İstanbul: Sulhi Garan Matbaası, 1971, s. 85. Dava hakkında kesin hüküm verildikten sonra ortaya çıkan yeni vakıalar hakkında yargılamanın yenilenmesine sebep olamayacağı; ama ilamlı icra takibi esnasında yeni vakıaların ileri sürülebileceğini ifade etmektedir, daha detaylı bilgi için bkz. Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 131.

⁴⁶²Karşlı, **a.g.e.**, s. 838. Bu konuya dair yazar, istinaf aşamasında vakıa dermeyan edilemeyeceğini ve yargılamanın yenilenmesi talebinde de bulunmaya engel olduğunu; ama bu durumun maddi gerçeğe ulaşmayı güç hale getirdiğini ifade ederek eleştirmektedir.

⁴⁶³ Üstündağ, Kanun Yolları ve Tahkim, **a.g.e.**, s. 85.

derece mahkemesinde davanın taraflarının ileri sürdüğü iddia ve müdafaa sebepleri olan vakıalar ve netice-i taleple davanın tarafları temyiz aşamasında da bağlıdır. Temyiz dilekçesinde ve temyiz yargılamasında yeni vakıalar ileri süremezler ya da ilk derece yargılaması esnasında var olan; ama ileri sürülmeyen vakıaları temyiz aşamasında da ileri süremezler. Temyiz dilekçesinde, ilk derece mahkemesinin kararının neden temyiz edildiğini ifade etmelidirler; Yargıtay temyiz incelemesi sırasında iki tarafın temyiz dilekçesi ve cevap dilekçesinde ileri sürülen itiraz ve müdafaaları nazara alarak karar verir ve kararında neden bu itiraz ve müdafaaları red veya kabul ettiğini göstermelidir.

Tarafların temyiz dilekçesinde ve cevap dilekçesinde gösterdiği sebeplerle Yargıtay bağlı değildir, tarafların ileri sürmediği sebeplerden dolayı da ilk derece mahkemesi kararı bozulabilir (HUMK m. 439/II. f.).

Yargıtay tarafından yapılacak temyiz incelemesinde, ilk derece mahkemesinin vermiş olduğu kararı inceledikten sonra, davanın taraflarının ileri sürdüğü veya kendisinin tespit ettiği temyiz sebeplerinden birinin veya birden fazlasının gerçekleşmiş olduğunu tespit ederse, ilk derece mahkemesinin kararını kısmen veya tamamen bozar. Yargıtay'ın ilk derece mahkemesi kararını bozması üzerine; dava dosyası o davaya bakan ilk derece mahkemesine gönderilir. İlk derece mahkemesi, Yargıtay'ın kararına uymak zorunda değildir; ancak davanın tarafları, kamu düzenine ilişkin bir durum söz konusu değilse, Yargıtay'ın bozma kararına uyulmasını isterse uyma kararı verilir. Davanın taraflarından biri bozma kararına uyulmasını talep etmiş ve bozmayı uyulması karşı taraf lehine sonuç doğuracaksa, uyma kararı verilmelidir.⁴⁶⁴

Yargıtay'ın verdiği bozma kararı üzerine; ilk derece mahkemesi bozma kararına uyma kararı verirse, bozma kararı doğrultusunda yeniden tahkikat yapılır ve yeniden karar verilir. Yeniden tahkikat yapılacak bu durumda, davanın tarafları yeni iddia ve müdafaa sebepleri dermeyan edebilir; ancak yeni iddia ve müdafaa sebepleri iddianın ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında değerlendirilecektir.⁴⁶⁵

Yargıtay tarafından verilen bozma kararına ilk derece mahkemesi uyma kararı verirse, bozma kararı lehin olan taraf için usuli müktesap hak doğacaktır. Buna karşılık, davanın tarafları, iddia ve müdafaalarını genişleterek ve değiştirerek ve karşı taraf da

⁴⁶⁴ Alangoya, Yıldırım, Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s. 519.

⁴⁶⁵ Karşı, **a.g.e.**, s. 870.

buna muvafakat ederek, farklı hüküm verilmesini sağlayabilirler.⁴⁶⁶ Burada iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına uymak kaydıyla, Yargıtay'ın bozma kararının dışında karar vermesi mümkündür.

İlk derece mahkemesi tarafından verilen hükmün temyiz edilmesi halinde; davanın taraflarının temyiz aşamasında ıslah yoluna müracaat etmesi mümkün değildir; çünkü HMK m.177/I. f.' da ıslahın tahkikatın sonuna kadar yapılabileceği ifade edilmiştir. İlk derece mahkemesi kararının incelenmesi üzerine Yargıtay tarafından bozma kararı verilirse; ilk derece mahkemesinde yapılacak olan tahkikatta da ıslahın yapılmasının mümkün olmadığı Yargıtay'ın içtihadı birleştirme kararında ifade edilmiştir.⁴⁶⁷ Yargıtay tarafından ilk derece mahkemesinin verdiği kararın bozulması üzerine ıslah yoluna gidilip gidilmeyeceği konusunda doktrinde farklı görüşler yer almaktadır.⁴⁶⁸ Bozma kararından sonra ıslah yapılabilmesi için Yargıtay'ın bozma kararında belirttiği konular ıslah edilebilecektir; bozma kararının dışında kalan hususlar hakkında bozma kararı lehine olan taraf hakkında usulü müktesap hak doğacağından ıslah yoluna müracaat edilmemesi gerekecektir.⁴⁶⁹

Karar Düzeltme:

Yargıtay'ın temyiz incelemesi sonucunda verdiği kararlara karşı karar düzeltme yoluna başvurulabilir. Karar düzeltmede, Yargıtay'ın kararı bir üst mahkemede incelenmez ve denetlenmez; karar düzeltme kararın kesinleşmesini engellemektedir.⁴⁷⁰

⁴⁶⁶ Karşlı, **a.g.e.**, s. 872.

⁴⁶⁷ Yargıtay İBK. 04.02.1948, E. 1944/10, K. 1948/3, (Çevrimiçi) www.kazanci.com, (Erişim tarihi: 28.05.2014).

⁴⁶⁸ Bir görüşe göre, Yargıtay'ın bozma kararı üzerine ilk derece mahkemesinde yapılan tahkikat daha bitmemiş olmasına rağmen, yargılama bittikten sonra ıslah yoluna gidilemeyeceğini ifade etmektedir. Detaylı bilgi için bkz. Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s. 360.

Diğer görüş ise, Yargıtay'ın bozma kararından sonra yeniden yargılamanın başlayacağını ve yargılamanın daha bitmediğini belirterek, bozma kararından sonra ıslah yoluyla veya karşı tarafın açık muvafakati ile iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesine imkân tanımaktadır. Detaylı Bilgi için bkz. Ansay, **a.g.e.**, s.189. 190.

Üçüncü görüş ise; ilk derece mahkemesinde yapılan yargılama sırasında davanın esasına girilmemiş ve usuli sebeple dava reddedilmişse, Yargıtay'ın bozma kararı ile davanın esasına girileceğini bu nedenle bozmadan sonra ıslahın mümkün olduğunu; eğer ilk derece mahkemesi esasa girerek inceleme yapmışsa, bozmadan sonra ıslah yapılmamalıdır şeklinde açıklamaktadır. Detaylı bilgi için bkz. Üstündağ, **a.g.e.**, s. 551; Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 454, 455.

⁴⁶⁹ Yılmaz, İslah, **a.g.e.**, s. 503; Karşlı, **a.g.e.**, s. 682; bu konuda Yargıtay İBK. 04.02.1959. E. 1957/13, K. 1959/5, (Çevrimiçi) www.kazanci.com, (Erişim Tarihi: 28.05.2014).

⁴⁷⁰ Karşlı, **a.g.e.**, s. 877.

Karar düzeltme aşamasında da davanın tarafları, Yargıtay'ın kararının düzeltilmesini talep ettiğinden iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı söz konusu olacaktır. Bu nedenle bu aşamada ıslah yoluna başvurularak veya karşı tarafın açık muvafakati alınarak davanın taraflarının iddia ve müdafaa sebeplerini genişletmesi ve değiştirmesi mümkün değildir.

4.3. Davayı Ferdileştiren Unsurlar Açısından İddia ve Müdafaanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağı

4.3.1. Tarafın Değiştirilmesi

Dava, dava dilekçesi ile ikame olduğundan; davacının dava dilekçesinde kendisine ait olan kimlik bilgilerini ve davayı tevcih ettiği davalının kimlik ve adres bilgilerini göstermesi gerekir. Yargılama hukukunda, kendi adına hukuki koruma talep eden kişi davacı; dava yoluyla kendisine karşı hukuki koruma talep ettiği kişi davalı olduğundan; şekli taraf teorisine göre; dava dilekçesinde gösterilen kişiler, davanın tarafı olacak ve dava bu kişiler arasında devam edecektir. Davacının dava dilekçesinde davanın taraflarını belirtmesi sayesinde o dava ferdileşecektir; aksi halde davanın tarafının belli olmamasından dolayı dava usulden reddedilecektir.

Davacının dava dilekçesinde gösterdiği tarafların maddi hukuktan doğan sübjektif hak ile irtibatının olmasına gerek yoktur. Tarafın dilekçede gösterilmesi, usul hukuku bakımından, taraf olarak yargılamanın süjesi olması için yeterlidir.

Davanın şartları ve davanın ilk aşaması olan dilekçeler aşamasından sonra, davanın esasına girildiğinde; davanın taraflarının o dava konusu olan maddi hukuktan doğan sübjektif hak ile olan irtibatı yani dava sıfatı belli olacaktır. Davanın esasına girildikten sonra, davacının ya da dava tevcih edilen davalının, o davada, sıfatının olmadığı anlaşılırsa; dava esastan reddedilecektir. Davanın taraflarının o dava için dava sıfatının olmadığı ve maddi hukuk bakımından dava sıfatı olan kişiler tespit edilirse; davada taraf değişikliği yapılarak, o davanın esastan reddedilmesi engellenir ve yargılamanın devam edilmesi sağlanabilir.

Taraf değişikliği, davacı veya davalının yerine başkasının ya da başkalarının geçerek davaya bu kişiler tarafından devam edilmesi veya aleyhlerine devam edilmesi ya da davanın taraflarının yanına yeni kişilerin de katılmasıyla taraf yığılmasının (sübjektif dava yığılması) meydana gelmesi şeklinde olur.⁴⁷¹ Yargılama hukukunda dava dilekçesinde taraf olarak belirtilen kimselerin taraf değişikliği yoluyla değiştirilmesi, davanın taraflarının yanına bir veya birden fazla kişinin katılması ya da davanın tarafı olmayan üçüncü kişilerin müdahale etmesi değildir. Davada taraf değişikliği, dava dilekçesinde belirtilen tarafın o davadan çıkarılarak yerine yeni tarafın yargılamaya kaldığı yerden devam etmesidir. Bu nedenle taraf değişikliği kurumunun davada taraf yığılması (mecburi veya ihtiyari dava arkadaşlığı) ya da davaya müdahale ile aynı kurum olmadığını belirtmek de yarar vardır.⁴⁷²

Davada taraf değişikliği, yargılama hukuku bakımından iki türlü olabilir. Bu haller:

1. Kanuni Taraf Değişikliği
2. İradi Taraf Değişikliğidir.

4.3.1.1. Kanuni Taraf Değişikliği

Davacının dava dilekçesinde belirtmiş olduğu tarafın, kanunun cevaz verdiği hallerde, değişmesidir.

Kanuni taraf değişikliği hallerinde, davanın diğer ferdileştiren unsurlarından olan davanın sebebi ve netice-i talep değişikliğe uğrasa bile, iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile karşılaşılmayacaktır.⁴⁷³ İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kanuni taraf değişikliğinde söz konusu olmadığından; kanuni taraf değişikliğinde, karşı tarafın, hâkimin muvafakati ya da ıslah

⁴⁷¹ Pekcanitez, Atalay ve Özeker, **a.g.e.**, s. 305; Alangoya, Yıldırım ve Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s.123.

⁴⁷² Alangoya, Yıldırım ve Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s. 125; Yavuz Alangoya, “Yargılama Sırasında Taraf İradi Olarak Meydana Gelen Değişme Hakkında Düşünceler”(Tarafta İradi Değişiklik),**Makaleler**, Derleyen: Mert Namlı, Beta Yayınevi, İstanbul: 2012, s. 56, 57; karşı görüş için bkz. Üstündağ, “Yasak”, **a.g.e.**, s. 184.

⁴⁷³ Üstündağ, “Yasak”, **a.g.e.**, s. 185.

yoluna müracaat etmeye gerek olmadan, tarafın değiştirilmesi söz konusu olabilecektir.⁴⁷⁴

Kanuni taraf değişikliği söz konusu olduğunda; kanunun cevaz vermesinden dolayı tarafın re'sen değişeceğini ileri süren görüşün karşısında; re'sen mümkün olmayacağını belirten bir görüş de doktrinde mevcuttur.⁴⁷⁵ Kanuni taraf değişikliğinin söz konusu olduğu hallerde, doğrudan doğruya tarafın değişmesi mümkün değildir, öncelikle kanuni taraf değişikliğinin söz konusu olabilmesi için ilk kıstasın doğması gerekir, örneğin davanın taraflarından birisinin yargılamada ölmesi ya da dava konusunun davanın taraflarından biri tarafından devri gerekir. Daha sonra yargılamaya halefiyet iddiası gereği devam edecek olan mirasçılar çekilir ya da HMK m. 125'te belirtilen şartlar uyarınca yeni taraf davaya katılır.⁴⁷⁶ Bu nedenle kanuni taraf değişikliğinin re'sen olması mümkün değildir.

Kanuni taraf değişikliğinde, yeni taraf, eski tarafın yaptığı işlemlerle bağlıdır, onun kaldığı yerden yargılamaya devam eder.⁴⁷⁷

Kanuni taraf değişikliği hallerinden birisi HMK m.55'te düzenlenen dava sırasında taraflardan birinin ölümü halidir. Bu hükme göre; *“taraflardan birinin ölümü halinde, mirasçılar mirası kabul veya reddetmemişse, bu hususta kanunda belirlenen süre geçinceye kadar dava ertelenir. Bununla beraber, hâkim gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, talep üzerine davayı takip için kayyım atanmasına karar verebilir”*. HMK m.55'e göre, dava ikame edildikten sonra, hâkimin davayı takip etmesi için kayyım tayin etmesi ve kayyımın taraf olarak yargılamaya devam etmesi kanuni taraf değişikliği halidir. İİK m. 194'e göre; borçlu hakkında asliye ticaret mahkemesi tarafından iflasına karar verilirse, müflisin davacı veya davalı olarak devam ettiği hukuk davaları duracak, ikinci alacaklılar toplantısı sonrasında bu davalara iflas idaresi devam edecektir. Bu durumda da kanuni taraf değişikliği nedeni ile iflas idaresi taraf yerine geçecektir. 6110 sayılı “Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un geçici m. 2/II. f.' da, hâkim aleyhine açılan hukuki sorumluluk davalarına Devletin devam edeceği belirtilmiştir. Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren, hâkim aleyhine

⁴⁷⁴Yılmaz, Islah, **a.g.e.**, s. 348; Yılmaz, Şerh, **a.g.e.**, s. 839 ; Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 305.

⁴⁷⁵Yılmaz, “Islah”, **a.g.e.**, s. 347; Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 305; Alangoya, “Tarafta İradi Değişiklik”,**a.g.e.**, s.23 dn.2.

⁴⁷⁶ Alangoya, “Tarafta İradi Değişiklik”, **a.g.e.**, s. 23 dn. 2.

⁴⁷⁷ Yılmaz, “Şerh”, **a.g.e.**, s. 839; Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 306.

açılan hukuki sorumluluk davalarının davalısının Devlet olarak değişeceği kanunda ifade edildiğinden bu durum da kanuni taraf değişikliğine örnektir. HMK m. 125'te düzenlenen dava konusunun davacı veya davalı tarafından devri halinde de kanuni taraf değişikliği söz konusu olacaktır.

4.3.1.2. İradi Taraf Değişikliği

Davayı ferdileştiren unsurlardan ve dava süjesi olan tarafın, dava ikame edildikten sonra karlı tarafa tevcih ettiği davanın davalısının yanlış kişi ya da eksik olduğu kanaatindeyse ya da davacının o yargılamadan ayrılarak yerine başka davacının girmesini istemesi iradi taraf değişikliğidir.⁴⁷⁸

Kanunda düzenlenmeyen haller haricinde, tarafın iradesi ile değiştirilmesi iradi taraf değişikliğidir. İradi taraf değişikliğinde, davanın taraflarının iradesi söz konusu olduğu için, tarafa tanınan, taraf değiştirme hakkının, dürüstlük kuralına (MK m.2) aykırı olarak kullanılmaması gerekir.

Davacının veya davalının, yargılama devam ederken; iradi olarak taraf değiştirmesi mahiyeti hakkında, mukayeseli hukuk ve Türk Hukuku bakımından doktrinde ve Yargıtay uygulamalarında çeşitli görüşler savunulmuştur. Türk Hukuku bakımından doktrinde ve Yargıtay uygulamalarında yer alan görüşlerin sebebi 1086 sayılı HUMK'nın tatbik edildiği dönemde, iradi taraf değişikliği konusunda yasal düzenlemenin olmamasıdır.

1. Doktrindeki Görüşler

Taraf değişikliğini dava değişikliği olarak kabul eden görüş:

Alman Temyiz Mahkemesi ve Türk doktrinindeki çoğunluk görüşü, davayı ferdileştiren ve davanın esaslı unsuru olan tarafın iradi olarak değiştirilmesini, dava değiştirme olarak nitelendirmiştir.⁴⁷⁹

⁴⁷⁸ Alangoya, "Tarafta İradi Değişiklik", **a.g.e.**, s. 36, 37.

⁴⁷⁹ Üstündağ, "Yasak", **a.g.e.**, s. 186; Alangoya, Yıldırım ve Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, 124 (Alman Yüksek Mahkemesi, istinaf kanun yolunda davalının değiştirilmesini dava değişikliği olarak kabul etmemektedir); Yılmaz, "İslah", **a.g.e.**, s. 351, 353; Ejder Yılmaz, "Hukuk Davalarında Taraf Ehliyeti ile İlgili Bir İçtihadı Birleştirme Kararının Düşündürdükleri (Tarafta İslahla Değişiklik Yapılabilmesi

Taraf değişikliğini dava değişikliği olarak görüş; daha çok taraf kavramını, maddi hukuk teorisine göre açıklayanlar tarafından ileri sürölmektedir; çünkü davanın taraflarının davanın sübjektif unsuru olduğunu; bu nedenle tarafın davanın temeli olduğu gerekçesi ile dava değişikliği olduğunu belirtmektedir.⁴⁸⁰ Tarafı maddi hukuk taraf teorisine göre açıklayanlar, daha sonra şekli taraf teorisini benimsediğinden; taraf değişikliğinin dava değişikliği olduğunu başka bir gerekçeye dayanarak açıklamışlardır. Bu görüşe göre; davanın taraflarının sıfatının, dava sebebi ve netice-i talebin bir kısmını oluşturduğu, davanın esaslı unsurlarından olan dava sebebi ile netice-i talep ile taraf arasında bir farklılık bulunmadığından; taraf değişikliğini dava değiştirme olarak kabul edilmesi gerektiği savunulmuştur.⁴⁸¹

Taraf değişikliğini dava değiştirme olarak kabul eden görüşe göre, taraf değişikliği karşı tarafın rızası ile mümkün olabilecektir⁴⁸². Bu görüşü savunan müelliflere göre, davanın eski tarafının yargılama devam ederken yaptığı usul işlemleri ile davanın yeni tarafı bağlı olacaktır.

Taraf değişikliğini dava değiştirme olarak kabul edenler, tarafın ıslah yoluyla değiştirilebileceğini ileri sürmektedir.⁴⁸³

Taraf değişikliğinin dava değiştirme olmadığını ileri süren görüş:

Taraf değişikliğinin dava değiştirme olmadığını ileri süren görüş, Alman hukuku doktrininde çoğunluk görüşü olmakla birlikte; Türk hukukunda azınlık görüşüdür.

Taraf değişikliğinin dava değiştirme olmadığını ileri süren müellifler; taraf değişikliği dava deęiőtirmedir görüşünü davayı ferdileştiren unsurlar olan tarafı, davanın sebebi ve netice-i talep ile aynı seviyede gördükleri için ve kavram hukukçuluğu yaptıklarından dolayı eleştirmişlerdir. Bu görüş, davanın tarafını davayı

Olanığı)”(Tarafta Islah), **Makaleler (1973-2013)**, C.1., Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2014. s. 677; Ejder Yılmaz, “Davada Taraf Değişikliği”, **Prof. Dr. Saim Üstündağ’a Armağan**, Ankara: , 2009, s. 570; Serdar Kale, **Medeni Yargılamada Taraf Ehliyeti**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2010, s. 30.

⁴⁸⁰ Üstündağ, “Yasak”, **a.g.e.**, s. 187; Alangoya, “Tarafta İradi Değişiklik”, **a.g.e.**, s. 39; Alangoya, Yıldırım, Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s. 124.

⁴⁸¹ Alangoya, “Tarafta İradi Değişiklik”, **a.g.e.**, s. 39, 41; Üstündağ, “Yasak”, **a.g.e.**, s. 186, 187; Yılmaz, “Islah”, **a.g.e.**, s. 353; Karılı, **a.g.e.**, 483.

⁴⁸² Kale, **a.g.e.**, s. 31.

⁴⁸³ Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 196. 197; Yılmaz, Islah, **a.g.e.**, 353; Kale, **a.g.e.**, s. 165.

ferdileştiren diğer unsurlardan üstün tutarak, taraf değişikliği halinde dava değiştirme olmadığını, aynı yargılamanın devamı niteliğinde olamayacağını belirtmektedir.⁴⁸⁴

Taraf değişikliğini dava değiştirme olarak kabul etmeyen görüşe göre; dava dilekçesinin ihtiva etmesi gereken taraf haricindeki diğer zaruri unsurlardan birinin, yargılama devam ederken; değişmesi halinde, bunun da dava değiştirme olarak kabul edilmesi gerektiğini ifade ederek taraf değişikliği dava değiştirme olarak kabul eden görüşün eleştirmişlerdir.⁴⁸⁵ Ayrıca taraf değişikliğinin karşı tarafın rızası ile mümkün olacağını, bu durumda dava değiştirme hükümlerinin uygulanması gerektiğini kabul eden görüşü, davacının değişmesi halinde, yeni davacının rızasının da alınması gerektiğini hiç kimsenin rızası olmadan dava ikame edemeyeceği görüşü ile paralel olmadığını ifade ederek bu görüş taraftarlarınca eleştirilmiştir.⁴⁸⁶

Türk Hukuku'nda taraf değişikliğinin dava değiştirme olmadığını ileri süren Alangoya, 1086 sayılı HUMK'da iradi taraf değişikliğine dair hüküm olmasa da bu kurumun yok sayılmaması gerektiğini ve sorunun yargılama hukukunun amacıyla çözülmesi gerektiğini ifade etmiştir.⁴⁸⁷ Taraf değişikliği neticesinde, yeni tarafın davası, değişen tarafın değiştirilen davası olamayacağını; eski davanın değiştirilmediğini, davalının muvafakati ile ilk davanın geri alındığını; davanın tarafının değişikliği ile yeni davanın meydana geldiğini bu görüşü savunan müellifler ileri sürmektedir.⁴⁸⁸

Taraf değişikliğinin dava değiştirme olduğunu kabul etmeyen görüşe göre, davanın yeni tarafı, davanın eski tarafının kaldığı yerden o davaya devam etmez, yeni dava söz konusudur; davanın eski tarafının yaptığı usul işlemleri ile davanın yeni tarafı şekli taraf teorisine göre bağlı olmayacaktır; çünkü usuli halefiyet durumunun hangi durumlarda söz konusu olduğu kanunda ifade edilmiştir.⁴⁸⁹

Taraf değişikliğinin dava değiştirme olmadığını savunan görüşe göre, yeni davada yeni taraf, eski tarafın yaptığı işlemlerden faydalanamayacağı belirtildiğinden ve dava sayısının artmasına sebebiyet vereceğinden dolayı diğer görüş müellifleri

⁴⁸⁴Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 189; Yılmaz, "İslah", **a.g.e.**, s. 351; Yılmaz, "Davada Taraf Değişikliği", **a.g.e.**, s. 570.

⁴⁸⁵Alangoya, "Tarafta İradi Değişiklik", **a.g.e.**, s. 43.

⁴⁸⁶**a.g.e.**, s. 48.

⁴⁸⁷Alangoya, "Tarafta İradi Değişiklik", **a.g.e.**, s. 48.

⁴⁸⁸Alangoya, "Tarafta İradi Değişiklik", **a.g.e.**, s. 60 vd.; Üstündağ, "Yasak", **a.g.e.**, s. 189 vd.; Yılmaz, "İslah", **a.g.e.**, s. 351, 352; Yılmaz, "Tarafta İslah", **a.g.e.**, s. 677.

⁴⁸⁹Alangoya, "Tarafta İradi Değişiklik", **a.g.e.**, s. 63, 76.

tarafından eleştirilmektedir.⁴⁹⁰ Bunun üzerine, taraf değişikliğini dava değiştirme olarak kabul etmeyen görüşü savunan müellifler; ilk davanın yargılmasının ikinci davada yararlanılıp yararlanamayacağı konusunda bir açıklama yapamadıklarından; kendi aralarında farklılık yaşamışlar ve bu boşluğun doldurulması kanaatine varmışlardır. Bir görüşe göre, ilk davanın yargılmasının tamamen sona erdiği gerekçesi ile ikinci davada ilk davadan yararlanılamayacağı ifade edilmiştir.⁴⁹¹ Bunun üzerine Alangoya ise; taraf değişikliği sonucunda o davada kalan tarafın ilk davanın yargılmasında yaptığı usul işlemleri ile ikinci davanın yargılmasında bağlı olacağını, usul ekonomisi ilkesi gereği, yargılamada değişmeyen taraf bakımından devam edilmesi gerektiğini ifade eder.⁴⁹² Taraf değişikliğinin dava değiştirme olmadığını kabul eden bu görüşe göre, taraf değişikliğinin ıslah yoluyla yapılamayacağı ifade edilmektedir.⁴⁹³

Taraf değişikliğinin dava değiştirme ve ilk davanın geri alındığı; yeni davanın ikame edildiğini reddeden görüş:

Taraf değişikliğini kendine özgü usul kurumu olarak belirten bu görüşe göre, dava ikame edilmesi ile davacı, davalı ve mahkemeler arasında üçlü bir ilişki kurulduğu, bu nedenle taraf değişikliği halinde davaların aynı ve yargılamanın devamı niteliğinde olduğu ifade edilmiştir.⁴⁹⁴

2. Türk Hukuku'nda İradi Taraf Değişikliğinin Tatbik Edilmesi

İradi taraf değişikliği konusunda HUMK'da herhangi bir düzenleme olmamasına rağmen; doktrindeki çoğunluk görüş, iradi taraf değişikliğine cevaz vererek; bu konuda dava değiştirme hükümlerinin, dava konusunun devri hükümleri dışında, (HUMK m. 185/II. f. ; HUMK m. 202/II. f.) karşı tarafın açık muvafakati ile tatbik edileceğini ifade etmiştir.⁴⁹⁵ Doktrinde çoğunluk görüş, taraf değişikliğinin ıslah yoluyla mümkün olacağını da ifade etmiştir.

Doktrinde çoğunluk görüş taraf değişikliğinin ıslah yoluyla mümkün olduğunu ifade etmesine rağmen; Yargıtay, ıslah yoluyla tarafta değişikliğin mümkün

⁴⁹⁰ Üstündağ, "Yasak", **a.g.e.**, s.192, 193; Yılmaz, "Islah", **a.g.e.**, s. 352; Karslı, **a.g.e.**, s. 483.

⁴⁹¹ Alangoya, "Tarafta İradi Değişiklik", **a.g.e.**, s. 64.

⁴⁹² **a.g.e.**, s.82.

⁴⁹³ **a.g.e.**, s. 54.

⁴⁹⁴ Yılmaz, "Islah", **a.g.e.**, s. 352; Yılmaz, "Tarafta Islah", **a.g.e.**, s. 677.

⁴⁹⁵ Üstündağ, "Yasak", **a.g.e.**, s. 193, 194.

olamayacağını kararlarında belirtmiştir.⁴⁹⁶ Yargıtay, ıslah suretiyle tarafta iradi değişikliğin mümkün olmadığını; çünkü tarafın; davanın esaslı unsuru olduğunu, kamu düzenine ilişkin olduğunu⁴⁹⁷ kararlarında izah etmiştir. Yargıtay, HUMK m. 85, 86; HMK m. 177, 178 hükümlerine göre ıslahın sadece davanın tarafları arasında yapılacağını belirterek iradi taraf değişikliği konusunda katı bir uygulama tercih etmiştir.

Yargıtay; ıslah yoluyla taraf değişikliğinin mümkün olamamasının diğer nedenini de HUMK m.83; HMK m. 176'de ıslahın konusunun tarafların yaptıkları usul işlemleri olduğunu ifade etmekte; bu nedenle iradi taraf değişikliğinin ıslah yoluyla mümkün olabilmesi için taraf ifadesinin de ıslahı düzenleyen maddede yer alması gerektiği şeklinde açıklama yapmıştır.

Yargıtay'ın taraf değişikliği konusunda ıslah yoluna cevaz vermemesi doktrinde eleştirilmiştir, bu nedenle Yargıtay, davalı bakımından; temsilcide yanılma ve maddi hata ya da tavzih durumunda, ıslaha gerek olmadan, tarafın değiştirilebileceğini kararlarında kabul etmiştir.⁴⁹⁸ Böylece Yargıtay, bir anlamda tarafta değişiklik konusunda ıslah yoluna başvurulmaması şeklindeki anlayışını yumuşatmaya çalışmıştır.

Davacının yanına yeni davacının katılması veya davalıların yanına yeni davalı katılması durumunda tarafta iradi değişiklik dolayısıyla dava değiştirme hükümlerinin uygulanacağını kabul eden görüşün karşısında; bu durumun dava değiştirme olmayacağını da kabul eden görüş vardır⁴⁹⁹. İhtiyari dava arkadaşlığında, davaların istiklali ilkesi gereği, davacı tarafından davalılara ayrı ayrı ikame edilecek olan davalar birleştirilebileceğinden; bu dava değiştirme olarak kabul edilemez; sadece usul ekonomisine hizmet eden bir durum olarak kabul etmek gerekecektir.

⁴⁹⁶ YİBK, 04.05.1978 tarihli, 4/5 sayılı karar; Baki Kuru, "Aktif ve Pasif Husumet Ehliyeti-İslah Yolu ile Taraf Değişikliği-Davanın Müracaata Bırakılması Halinde Harç ve Vekâlet Ücreti", **Hukuki Mütalaalar Yayınlanmamış Makaleler**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2013. s. 111; Yılmaz, "Tarafta İslah", **a.g.e.**, s. 679 vd.; Yılmaz, "Davada Taraf Değişikliği", **a.g.e.**, s. 578; Kaya ve Akcan, **a.g.m.**, s. 125.

⁴⁹⁷ Yargıtay 3. HD. 02.10.2012, E. 2012/16303, K. 2012/20440, (Çevrimiçi) www.kazanci.com, (Erişim Tarihi: 02.06.2014).

⁴⁹⁸ Yargıtay 10. HD. 17.09.1973. E.1973/142, K. 1973/151, Yılmaz, İslah, **a.g.e.**, s. 388 dn.741; Yargıtay HGK. 19.06.1968. E. 1968/9-223, K. 1968/ 469, Yılmaz, İslah, **a.g.e.**, s. 396 dn. 766.

⁴⁹⁹ Alangoya, "Tarafta İradi Değişiklik", **a.g.e.**, s. 56.

Doktrinde yer alan görüş ayrılıkları ve Yargıtay uygulaması neticesinde, kanun koyucu, HMK madde 124'te iradi taraf değişikliği konusunda bir düzenleme getirmiştir.⁵⁰⁰

İradi taraf değişikliğini düzenleyen HMK m.124 hükmüne göre, iradi taraf değişikliği sadece davalar bakımından söz konusu olabilir. HMK m. 124 “*bir davada...*” ifadesini getirerek iradi taraf değişikliğinin tatbik edilme alanını belirlemiştir, bu hüküm nedeni ile iradi taraf değişikliği icra takiplerinde mümkün olmayacaktır.⁵⁰¹

HMK m.124 hükmünden anlaşılacağı üzere; iradi taraf değişikliği yoluna davanın tarafları olan davacı ve davalı gidebilecek; ancak bu durumda karşı tarafın açık rızasının olması gerektiği ifade edilmiştir yani iradi taraf değişikliğinde karşı tarafın zımni olarak vereceği rıza geçerli olmayacaktır. Davalı tarafta iradi taraf değişikliği yaparken; davacının açık rızası yeterlidir yani yeni davalının rızasının alınmasına gerek yoktur.

HMK m. 124/III. f. hükmüne göre, yargılama devam ederken maddi hatadan kaynaklanan veya dürüstlük kuralına aykırı olmayan hal varsa, karşı tarafın rızası aranmadan, hâkim tarafından iradi taraf değişikliği talebinin kabul edileceği ifade edilmiştir. Bu hükmün varlığına rağmen; taraflar iradi taraf değişikliği yoluna gittiğinde, öncelikle karşı tarafın rızasını alması daha uygundur.⁵⁰² Eğer karşı tarafın rızası alınamamışsa ve iradi taraf değişikliğine başvurma nedeni, maddi hata ya da dürüstlük kuralına aykırı olmayan hal ise, hâkimin izni alınmalıdır. Dava dilekçesinde tarafların kimlik bilgilerinin maddi hatadan dolayı yanlış gösterilmesi hali ya da dürüstlük kuralına aykırı bir durum yoksa birden fazla yapılması mümkün olmak üzere, karşı tarafın rızası aranmadan hâkim iradi taraf değişikliğini kabul edebilir.

⁵⁰⁰ HMK m. 124: “Bir davada taraf değişikliği, ancak karşı tarafın açık rızası ile mümkündür. Bu konuda kanunlarda yer alan özel hükümler saklıdır. Ancak maddi bir hatadan kaynaklanan veya dürüstlük kuralına aykırı olmayan taraf değişikliği talebi, karşı tarafın rızası aranmaksızın hâkim tarafından kabul edilir. Dava dilekçesinde tarafın yanlış veya eksik gösterilmesi kabul edilebilir bir yanılığa dayanıyorsa, hâkim karşı tarafın rızasını aramaksızın taraf değişikliği talebini kabul edebilir. Bu durumda hâkim, davanın tarafı olmaktan çıkarılan ve aleyhine dava açılmasına sebebiyet vermeyen kişi lehine yargılama giderlerine hükmeder.”

⁵⁰¹ Abdurrahim Karşlı, Evren Koç, Cengiz Serhat Konuralp, “**Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda Problemleri Konular**”, İstanbul: Alternatif Yayıncılık, 2014, s. 88.

⁵⁰² Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 311.

HMK m. 124/IV. f., 1. cümlesine göre, dava dilekçesinde tarafın yanlış veya eksik gösterilmesi kabul edilebilir bir yanılığa dayanıyorsa şeklinde bir ifade kullanarak, hâkimin karşı tarafın rızasını aramadan, iradi taraf değişikliğine karar verebileceği ifade edilmiştir. Bu hükümde, dava dilekçesi ifadesi kullanıldığı için sadece davalının iradi olarak değiştirilmesi söz konusu olacaktır. Ayrıca davalı tarafın yanlış gösterilmesi veya davalı tarafın birden fazla kişiden oluşması gerekirken; eksik gösterilmesi hali burada düzenlenmiştir. Davalı tarafın eksik gösterilmesi özellikle mecburi dava arkadaşlığı halinde görülecektir; çünkü ihtiyari dava arkadaşlığında davalının istiklali ilkesi gereği, ihtiyari dava arkadaşlarına ayrı ayrı dava ikame edilerek sonradan birleştirilmesi sağlanabilir.⁵⁰³ Davalı tarafın yanlış gösterilmesi halinde, HMK m. 124/IV. f., 1. c. gereği, iradi taraf değişikliği ile davalı taraf değiştirildiğinde, eski davalı aleyhine hâkim hüküm tesis edemeyecektir.⁵⁰⁴

HMK m. 124/III. f.' da “maddi hatadan veya dürüstlük kuralına aykırı olmayan haller” ifadesi kullanılmış; akabinde HMK m. 124/IV. f., 1.c.' de; “yanlış veya eksik gösterilmesi kabul edilebilir yanılığa dayanıyorsa” ifadesi kullanılmıştır. Kanun koyucu bu durumlarda da taraf değişikliği olduğunu dolayısıyla dava değiştirmenin varlığını kabul etmiştir. Oysa doktrinde, davacının dava dilekçesinde davayı tevcih ettiği davalının eksik ya da hatalı olarak gösterilmesinin dava değiştirme olmayacağını düzeltme olacağını kabul eden bir görüş vardır.⁵⁰⁵ Bu görüş, davacının dava dilekçesinde gösterdiği davalıya değil; davacının davalı olarak o davada olmasını istediği kimsenin davalı olduğunu, davacının bu konuda daha sonra hata yaptığını mahkemeye belirtmesi halinde dava değiştirmenin değil; düzeltmenin söz konusu olacağını savunmaktadır.⁵⁰⁶ Bu görüş, taraf değişikliğini dava değiştirme olarak kabul eden durumları daralttığından ve davacının dava dilekçesinde yer alan beyanlarına öncelik vermediğinden eleştirilmiş, davacının dava dilekçesinde yer alan beyanlarından davanın yanlış kişiye tevcih edilmiş olduğunu kanaatine ulaşıldığında; taraf değişikliğinin dava değiştirme olmayacağı düzeltme olacağını kabul etmiştir.⁵⁰⁷

Yargıtay, 21.01.2013 tarihinde; “davacı tarafça hukuki el atmadan hangi idarenin sorumlu olacağını bilinmemesi, davalı tarafın yanlış gösterilmesi dürüstlük

⁵⁰³ Pekcanitez, Atalay ve Özeker, **a.g.e.**, s. 313.

⁵⁰⁴ Yılmaz, “Şerh”, **a.g.e.**, s. 843.

⁵⁰⁵ Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 194, 195.

⁵⁰⁶ **a.g.e.**, s. 194, 195.

⁵⁰⁷ Alangoya, “Tarafta İradi Değişiklik”, **a.g.e.**, s. 25.

kuralına aykırı olmayıp, kabul edilebilir yanılığa dayanmakta olup, karşı tarafın rızası aranmaksızın hâkim tarafından taraf değişikliğinin kabul edilmesi” şeklinde hüküm tesis etmiştir.⁵⁰⁸ HMK m. 124/III. f. ve IV. f. sayesinde; aleyhine dava ikame edilen davalının dava ikame edilmeden önce ölmesi halinde, küçük adına ikame edilmesi gereken davanın, velisi adına açılması gereken haller maddi hata olarak değerlendirileceğinden; usul ekonomisi ilkesine hizmet ederek, davanın devamı mümkün olacaktır.

HMK m. 124/IV. , 2. cümlesine göre, davanın tarafı olmaktan çıkarılan ve aleyhine dava ikame edilmesine sebebiyet vermeyen kişi lehine yargılama giderlerine hükmedileceği ifade edilmiştir. Bu hükümle bir anlamda iradi taraf değişikliğinden önce o davanın tarafı olan ve dava sıfatı olmayan tarafın sırf aleyhine dava ikame edildiği gerekçesi ile yaptığı yargılama masraflarının karşılanması gerektiği belirtilmiştir.

Davalı kendisi aleyhine dava ikame edilmesine sebep olursa, kötü niyetli davranışı nedeni ile HMK m. 329/I. f. gereği, yargılama giderleri haricinde davacı kendisini vekil ile temsil ettiriyorsa; vekâlet ücretinin tamamı ya da bir kısmını ödemek zorundadır.⁵⁰⁹ Davacı ve davalı kötü niyetli olarak o davada taraf olmuşlarsa, HMK m.329 /II. f. gereği beş yüz Türk Lirası’ndan beş bin Türk Lirasına kadar disiplin para cezasına mahkûm edilir.

3. HMK m. 124 İradi taraf değişikliği konusunda getirilen düzenlemeden doğabilecek sorunlar

HMK m. 124/I. f. bakımından doğabilecek sorunlar: HMK m. 124/I. da yer alan düzenlemeye göre, davanın tarafları, taraf değişikliği yoluna başvurduğunda, sadece karşı tarafın açık rızasını alması yeterli olacaktır. Bu ifadeye göre, davanın taraflarının taraf değişikliğini yapması bakımından; karşı tarafın açık rızası olduğu müddetçe, iradi taraf değişikliğine sınır getirilmediği sonucuna varılmaktadır. Dolayısıyla davanın taraflarının iradi taraf değişikliği hakkını kötü niyetli olarak kullanması ve yargılamanın uzaması söz konusu olabilir. Karşı tarafın açık rızası ile iradi taraf değişikliği

⁵⁰⁸ Yargıtay 5. HD., 21.01.2013 tarihli kararı, 2013/25474 E.; 2013/508 K. sayılı kararı, Yılmaz, Şerh, **a.g.e.**, s. 841.

⁵⁰⁹ Kuru, “Aktif ve Pasif Husumet Ehliyeti-İslah Yolu ile Taraf Değişikliği-Davanın Müracaata Bırakılması Halinde Harç ve Vekâlet Ücreti”, **a.g.e.**, s. 111.

konusunda kanun koyucunun zaman ve ne kadar yapılacağına ilişkin sınır getirmemesi, daha önceki usul uygulamalarına ve şekli taraf teorisine aykırılık teşkil etmektedir.⁵¹⁰

İradi taraf değişikliği; ancak karşı tarafın açık rızası ile olur ifadesi ile iradi taraf değişikliğinde ıslah yolunun kapatıldığı; bu nedenle de kanun koyucu tarafından Yargıtay'ın uygulamasına paralel bir düzenleme getirildiği düşünülebilir.⁵¹¹

İradi taraf değişikliğinde, davacı tarafın değişmesi halinde, davalı açık rıza vermelidir; ancak davalının açık rızası davacı tarafın değişmesi için yeterli olmaz; çünkü HMK m. 24/II. f. gereği kimse kendi lehine olan davayı ikame etmeye zorlanamayacağından; yeni davacının da iradi taraf değişikliğine rıza göstermesi gerekir.⁵¹² HMK m. 124/I. f. davacının değişikliği halinde, yeni davacının rızasının alınmasına ilişkin hükmün olmaması eleştirilmektedir. İradi taraf değişikliğinde, davalı tarafın değişmesi halinde, davacının buna açık rıza göstermesi yeterlidir; ama yeni davalının rızasının aranması gerekmez mi diye de zihinde bir düşünce oluşmaktadır. Yeni davalının o davada rızasının alınıp alınmaması gerektiği hususunda doktrinde taraf değişikliğinin mahiyeti konusunda yapılan ayrıma göre cevap vermek gerekir. Taraf değiştirme dava değiştirme olmadığını ileri süren görüşe göre; yeni davalı eski davalının daha önceden yaptığı usul işlemleri ile bağlı olmayacağından, yeni davalının rızasının aranmasına gerek yoktur. Taraf değiştirme dava değiştirmediği görüşünü kabul eden çoğunluk görüşüne göre; yeni davalı eski davalının daha önce yargılamada yaptığı usul işlemleri ile bağlı olacağı için, yeni davalının rızasının aranması gerekecektir.⁵¹³ Davanın yeni tarafının, eski tarafın yargılama devam ederken yaptığı usul işlemleri ile bağlı olup olmamasına ilişkin kanunda bir düzenleme yer almaması önemli bir eksikliklerdir.⁵¹⁴

Dava konusunun devrini düzenleyen HMK m.125 hükmüne göre, yeni davalı eski davalının yargılamada yaptığı işlemlerle bağlı olacağını bu nedenle yeni davalının rızasının gerektiğini ifade etmiştir. Eğer iradi taraf değişikliğinde de böyle bir durum söz konusu ise, dava konusunun devrinde olduğu gibi, yeni davalının rızasının alınması gerekecektir.

⁵¹⁰Umar, **a.g.e.**, s. 401; Karşlı, **a.g.e.**, s. 482.

⁵¹¹Yılmaz, "Islah", **a.g.e.**, s. 403.

⁵¹²Karşlı, Koç, Konuralp, **a.g.e.**, s. 85; Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s. 310.

⁵¹³Üstündağ, "Yasak", **a.g.e.**, s. 118; Alangoya, "Tarafta İradi Değişiklik", **a.g.e.**, s. 49; Karşlı, Koç, Konuralp, **a.g.e.**, s. 85.

⁵¹⁴Karşlı, **a.g.e.**, s. 484; Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s. 315.

İradi taraf değişikliği düzenleyen HMK m.124'te açık olarak davanın eski tarafının yargılamada yapmış olduğu işlemlerle yeni tarafın bağlı olup olmayacağına düzenlenmemesi büyük bir sorundur. Kanun, davanın yeni tarafının davaya gelmesi ile daha önceki davanın devamı mı; yoksa yeni dava mı ikame edildiğine cevap veremediğinden bu husus doktrinde taraf değiştirmenin mahiyetine ilişkin yer alan görüşlere göre ayırım yapılarak cevaplanacaktır.

Taraf değişikliğinin dava değiştirme olmadığını kabul eden görüşe göre; iradi taraf değişikliği neticesinde; yeni tarafın eski tarafın yaptığı işlemlerle bağlı olmasının mümkün olmadığı; mümkün olsa bile, davanın yeni tarafı açısından hukuki dinlenilme hakkının zedeleneceği ifade edilmektedir.⁵¹⁵ İradi taraf değişikliğinde, ilk davanın davacı tarafından geri alındığı, yeni dava ikame edildiği görüşünü savunan müellifler, yeni tarafın kendisine ait iddia ve savunmaları yapabileceğini ve böylece hukuki dinlenilme hakkının yeni taraf için de tesis edebileceğini ifade etmişlerdir.

İradi taraf değişikliğinde davacının değişmesi durumunda, davacının davasını geri aldığı görüşüne göre, davacı için HMK m.123'te düzenlenen davanın geri alınması hükmü geçerli olacak ve davacının ikame ettiği dava geçmişe etkili olarak açılmamış sayılacaktır. Bu durumda da yeni davacı bakımından dava şartları yeniden incelenecek ve dava ikame edilmesinin maddi hukuk ve usul hukuku bakımından sonuçları ise, yeni davacının eski davacının yerine geçeceğine ilişkin rızasını bildirdiği tarihten itibaren doğacaktır.⁵¹⁶

İradi taraf değişikliğinde, davalının değişmesi durumunda, davanın geri alınması hükümleri uygulanacak, eski davalı bakımından; dava ikame edilmesi ile doğan sonuçlar doğmamış sayılacaktır. Yeni davalı bakımından; dava şartları ve dava ikame edilmesinin maddi hukuk ve usul hukuku bakımından sonuçları dava değişikliğinin yapıldığı tarih; ilk itirazlar eski davalının davadan ayrıldığı tarih esas alınarak doğacaktır.⁵¹⁷ Yetkili mahkeme ve diğer ilk itirazlar konusunda, eski davalı aleyhine ikame edilen davada, yeni davalı mahkemenin yetkisine veya diğer ilk itirazlar olan tahkime itiraz edebilir.⁵¹⁸

⁵¹⁵ Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s. 317.

⁵¹⁶ Pekcanitez, Atalay ve Özekes, **a.g.e.**, s. 317.

⁵¹⁷ **a.g.e.**, s. 317.

⁵¹⁸ **a.g.e.**, s. 318.

Taraf değişikliğinin dava değiştirme olduğunu kabul eden çoğunluk görüşüne göre; yargılamada daha önce yapılan işlemlerin hukuken kısmen ya da tamamen geçerliliği söz konusuysa; iradi taraf değişikliği halinde, eski tarafın yaptığı işlemlerin yeni taraf bakımından da geçerli olacağı savunulmaktadır.⁵¹⁹ Taraf değişikliğinin dava değiştirme olduğunu kabul eden görüşe göre, tarafların taraf değişikliğini kabul etmesinin en önemli nedeni; davanın eski tarafının dermeyeran ettiği dava malzemelerinden yararlanılmasını sağlamak olduğu ifade edilmiştir.⁵²⁰

HMK m.124/III. f. , IV. f. , 1. c. bakımından doğabilecek sorunlar:

HMK m. 124/III. f. ile IV. f., 1.c. arasında çok büyük bir farklılık olmadığından tek fıkrada toplanması daha doğru olurdu⁵²¹.

HMK m. 124/III. f. da yer alan düzenlemeye göre; maddi hatadan kaynaklanmayan ve dürüstlük kuralına aykırı olmayan hallerde; iradi taraf değişikliği talebinin karşı tarafın açık rızası ile karşı tarafın açık rızası yoksa hâkim tarafından kabul edileceği ifade edilmiştir. Bu hükme göre; maddi hatadan kaynaklanan veya dürüstlük kuralına aykırı bir durum varsa ve karşı tarafın açık rızası yoksa hâkime başvurulması halinde uygulamada hâkimlerin farklı kararlar verebilmesi mümkündür. Nitekim bu hüküm, genel nitelik arz ettiğinden; hâkime tanınan geniş takdir yetkisi nedeni ile uygulamada farklı kararlar ortaya çıkmıştır. Bu konu ile ilgili Yargıtay 11. HD. 03.07.2012 tarihli kararında davacının maddi hatadan kaynaklanan nedenden dolayı dava dilekçesinde davalının yanlış gösterildiğini düşünmemiş ve karşı tarafın açık rızası yoksa taraf değiştirmenin mümkün olamayacağını ifade etmiştir⁵²². Yargıtay 14. HD., davacının dava dilekçesinde maddi hata yaptığını kabul ederek iradi taraf değişikliğine karşı tarafın açık rızası yoksa, hakim tarafından izin verilmesi gerektiğini hükmetmiştir.⁵²³

Davacı tarafından alt işveren ile asıl işverene birlikte tevcih edilmesi gereken davalarda, davacı dava dilekçesinde davalıları eksik göstermişse, Yargıtay, şekli mecburi dava arkadaşlığı gereği, hâkimin taraf değişikliği gerektiğini davacıya

⁵¹⁹ Karşlı, **a.g.e.**, s. 484; Alangoya, Yıldırım ve Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s. 125.

⁵²⁰ Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 191.

⁵²¹ Umar, **a.g.e.**, s. 401.

⁵²² Yargıtay 11. HD. 03.07.2012, E. 2012/12496, K. 2012/14195, Karşlı, Koç ve Konuralp, **a.g.e.**, s. 86 dn.54.

⁵²³ Yargıtay, 14. HD. 18.04.2013, E. 2013/4054, K. 2013/6082, Karşlı, Koç ve Konuralp, **a.g.e.**, s. 87 dn. 56.

hatırlatması ve tarafa süre vermesi gerektiği şeklinde hüküm tesis etmektedir.⁵²⁴ Yargıtay'ın maddi hatadan kaynaklanan, dürüstlük kuralına aykırı olmayan ya da davalının eksik ya da yanlış gösterilmesinin kabul edilebilir yanılığa uğraması durumlarına ilişkin değişik hükümler tesis ederek, iradi taraf değişikliği konusunda farklı uygulamaların oluşmasına sebep olduğundan; bu durumun önüne geçilmesi için iradi taraf değişikliğinin sınırlarının ivedilikle çizilmesi gerekmektedir.⁵²⁵

HMK m.124/III. f., IV. f., 1.c. ölü kişiye karşı dava ikame edildiğinde, dava onun mirasçıları hakkında yürütülür şeklinde bir ifade olmamasına rağmen Yargıtay'ın son dönemde verdiği kararlarda ölü kişi aleyhine dava ikame edilmesi halinde, davanın reddedilmeyip; hiç kimsenin bile bile davasını ölü kişi aleyhine ikame etmeyeceğini kabul ederek, ölen davalının mirasçılarına tebligat yapılması gerektiği şeklinde hükümler tesis edilmektedir.⁵²⁶

HMK m.124/IV. f. , 2. c. bakımından doğabilecek sorunlar:

HMK m.124/IV. f. , 2.cümlesinde, davanın tarafı olmaktan çıkarılan kimse lehine hükmedilecek yargılama giderinin; sadece dava dilekçesinde tarafın yanlış veya eksik gösterilmesi kabul edilebilir yanılığa dayandığında mı söz konusu olacaktır şeklinde bir yorum yapılabilir.⁵²⁷ Bu nedenle yargılama giderlerine ilişkin düzenlemenin maddenin son fıkrası olarak tanzim edilseydi; şu anki düzenlemeye göre daha anlaşılabilir olacağı şüphesizdir.

Davanın tarafı olmaktan çıkarılan ve kendisi aleyhine dava açılmasına sebebiyet vermeyen kişi ifadesinden “davalı” anlaşılmaktadır. Oysa HMK m. 124'te davacı ve davalının iradi taraf değişikliğinin konusu olacağı belirtilmiştir. Bu nedenle davacı bakımından da davacının davadan çıkması durumunda yargılama giderlerine hükmedileceğinin, silahların eşitliği ilkesi gereği, hükümde yer alması gerektiği kanaati tarafımıza hâsıl olmuştur.

Yargılama giderlerine ilişkin HMK 327 vd. maddelerinde bir düzenleme yer aldığından HMK m. 124/IV. f. son cümlede de yargılama giderlerine ilişkin bir

⁵²⁴Yargıtay 22. HD. 13.02.2012, E. 2011/8467, K. 2012/1744, Karşlı, Koç ve Konuralp, **a.g.e.**, s.88 dn. 59

⁵²⁵ Karşlı, Koç ve Konuralp, **a.g.e.**, s. 87, 88.

⁵²⁶ Umar, **a.g.e.**, s. 402 atfı nedeni ile bkz. s. 189, 190.

⁵²⁷ Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 318.

düzenlemenin daha yapılması tekrar niteliğindedir⁵²⁸. HMK m.327/II. f. da yer alan düzenleme şu şekildedir: *“bir kişi davada sıfatı olmadığı halde, davacıyı, davalı sıfatı kendisine aitmiş gibi yanıltıp, kendisine karşı dava açılmasına sebebiyet verirse, davanın sıfat yokluğu nedeni ile reddi halinde, davalı yararına yargılama giderlerine hükmedilmez”*. HMK m. 327/II. f. ile HMK m. 124/IV. f. son cümle birbirlerinin tekrarı olduğundan iradi taraf değişikliğinde davalı lehine hükmedilecek yargılama gideri için HMK m. 327/II. f. atf yapılmasının yeterli olacağı kanaatindeyim.

4.3.2. Davanın Sebebinin Genişletilmesi ve Değiştirilmesi

4.3.2.1. Davanın Sebebi Kavramı

Medeni yargılamada dava sebebi, dava doktrini bakımından çok önemli bir kavramdır.⁵²⁹ Dava sebebi kavramı, yargılamada sık kullanılmakla birlikte; dava sebebinin neyi ifade ettiği tam olarak kanunun sistematikliğinden ve Yargıtay kararlarından açıkça anlaşılammaktadır.

Dava sebebi kavramının vakıa mı; yoksa hukuki sebep mi olduğunun tespiti, konusunda doktrinde yer alan farklı görüşler çerçevesinde; yargılamanın her aşamasında farklı nitelik göstereceğinden; yargılama hukuku bakımından dava sebebinin hangi anlamı taşıdığıının belirlenmesi önemlidir.

Dava sebebinin vakıa mı yoksa hukuki sebep mi olduğunun tespitine ilişkin doktrinde iki tane görüş bulunmaktadır. Bu görüşler; aşağıda detaylı olarak incelenecek olan ferdileştirme teorisi ve vakıalara dayandırma teorisidir.

⁵²⁸Pekcanitez, Atalay ve Özeker, **a.g.e.**, s.318.

⁵²⁹ Üstündağ, “Yasak”, **a.g.e.**, s. 17.

4.3.2.2. Davanın Sebebi Kavramına Dair Teoriler

4.3.2.2.1. Ferdileştirme Teorisi

Ferdileştirme teorisi, dava sebebini davada dayanılan hukuki ilişki olarak tanımlamaktadır.⁵³⁰ Ferdileştirme teorisine göre, dava sebebi, hukuki ilişki olduğundan; dava dilekçesinde davacının hukuki ilişkiyi belirtmesi o davayı ferdileştirecek yani diğer davalardan ayrılmasını sağlayacaktır.⁵³¹

Ferdileştirme teorisinin ilk kez ortaya koyan müellifler, dava konusu olan uyuşmazlığa dair olayların (vakıaların) anlatılması yerine; o davanın konusu olan hukuki ilişkinin dava dilekçesinde belirtilmesinin yeterli olduğu sonucuna varmışlardır; ancak bazı durumlarda hukuki sebeplerle bağlantılı olan bazı vakıaların belirtilmesi gerektiğini de ifade etmişlerdir.⁵³² Davacının dava dilekçesinde hukuki ilişkiyi ile birlikte o davaya ilişkin bazı vakıaların da belirtirken detaylandırmaması gerektiğini; çünkü vakıaların yargılamanın her aşamasında dermeyan edilebileceğini ve iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında olmadığını ileri sürmüşlerdir. Dava dilekçesinde davacının asıl olarak hukuki ilişkiyi ifade etmesi bunun yanında dermeyan edilen vakıaların; sadece o hukuki ilişki hakkında fikir vermesi gerektiği amacıyla, yani davanın inşası için, belirli bir ölçüde dava dilekçesinde olmasını kabul etmişlerdir.

Davacının dava dilekçesinde hukuki ilişkiyi belirtmesini zorunlu kabul eden ferdileştirme teorisini bazı müellifler katı yorumlamışlardır. Bu müelliflere göre, dava dilekçesinde vakıaların dermeyan edilmesine asla gerek olmadığı ifade edilerek, davayı ferdileştiren unsurun hukuki ilişki olduğu belirtilmiştir.⁵³³

Ferdileştirme teorisini yorumlayan tüm müellifler; davacı dava dilekçesini belirtirken var olan; ama dermeyan edilmeyen ya da daha sonra ek yapılarak veya tamamen değiştirerek vakıaların ileri sürülmesine cevaz vermişlerdir.⁵³⁴ Ferdileştirme

⁵³⁰Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 25; Yılmaz, Islah, **a.g.e.**, s. 144.

⁵³¹**a.g.e.**, s. 25.

⁵³²**a.g.e.**, s. 27.

⁵³³Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 26; Yılmaz, Islah, **a.g.e.**, s. 145.

⁵³⁴Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 29, 32.

teorisine göre, vakıalar iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında değildir.

Ferdileştirme teorisine göre, iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının konusu hukuki ilişki olduğundan, daha sonra bu hukuki ilişkinin genişletilmesi iddianın ve müdafaanın genişletilmesi ya da hukuki ilişkinin değiştirilmesi halinde; iddianın ve müdafaanın değiştirilmesi yasağı olarak kabul edilmiştir.⁵³⁵ Bu nedenle hukuki ilişkinin ıslah edilmesi gerektiği ileri sürülmüştür.⁵³⁶ Dava dilekçesinde tarafların ileri sürdüğü vakıalar, daha sonra genişletildiğinde veya değiştirildiğinde hukuki ilişkiyi değiştirirse; bu durumda da iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının söz konusu olacağı ifade edilmiştir.

Ferdileştirme teorisini savunan tüm müellifler, hukuki ilişkinin yani belirli hukuki iddianın varlığı dava dilekçesinde yer alması gerektiğini; ama hukuki ilişkiyi tarafların nitelendirmesine gerek olmadığını izah etmişlerdir.⁵³⁷ Dava konusu olan uyuşmazlığın hukuki olarak nitelendirilmesinin davanın tarafına ait olmamasının sebebini de “da mihi facta, dabo tibi ius (bana vakıaları ver, ben de sana hukuku vereyim” ve “iura novit curia (hukuku hâkim re’sen uygular)” kurallarına göre açıklamışlardır.⁵³⁸

Ferdileştirme teorisinde, davacının dava dilekçesinde, hukuki ilişkiyi yanlış belirtmesi söz konusu olduğunda, davanın usulden reddedileceği kabul edilmektedir.⁵³⁹

Ferdileştirme teorisi çok fazla eleştiriye maruz kaldığından; davacı dava dilekçesinde hukuki ilişkiyi yanlış belirtmişse, hâkim, dava dilekçesinde dermeyan edilen vakıalar neticesinde; hukuki ilişkiyi doğru olarak belirleyerek, davanın reddedilmemesini sağlaması şeklinde bir anlayış kabul edilmiş, zamanla katı düşünceleri yumuşatmaya çalışmışlardır. Dava dilekçesinde hukuki ilişki ile bağlantılı olan vakıaların belirtilmesi ve hukuki sebebi belirlemenin hâkime ait olduğunu ifade etmeleri ferdileştirme teorisini bir anlamda vakıalara dayandırma teorisine yaklaştırmıştır.

⁵³⁵Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 31.

⁵³⁶Yılmaz, Islah, **a.g.e.**, s. 147.

⁵³⁷Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 31.

⁵³⁸Yılmaz, Islah, **a.g.e.**, s. 146 dn.118.

⁵³⁹**a.g.e.**, s. 145.

4.3.2.2.2. Vakıalara Dayandırma Teorisi

Vakıalara dayandırma teorisine göre, ferdileştirme teorisinin aksine, dava sebebi; davacının dava açmasına sebep olan ve davalı tarafından ihlal ya da inkâr edildiği ileri sürülen, netice-i talebini oluşturan hak doğurucu vakıalardır.⁵⁴⁰

Vakıalara dayandırma teorisinde bir görüş, maddi hukuktan doğan subjektif hakkı ihlal ya da inkâr edilen kişi yani davacının, dava ikame ettiğinde, dava dilekçesinde dava ikame edilmesine neden olan vakıaların tümünü belirtmesi gerektiğini ifade etmiştir.⁵⁴¹ Vakıalara dayandırma teorisinde diğer görüş ise, davacının dava dilekçesinde dava ikame edilmesine neden olan vakıaların tümünün yer almasını eleştirmiş; sadece davalının uyuşmazlık hakkında bilgi sahibi olmasına yetecek temel vakıaların dermeyan edilmesini yeterli olduğunu belirtmiştir.⁵⁴² Bu anlayış daha sonra vakıalara dayandırma teorisini savunan tüm müellifler tarafından kabul görmüştür, böylece davacının kronolojik olarak olayları detaylı bir şekilde anlatmasından ziyade, doğrudan doğruya önemli olan temel vakıaları dava dilekçesinde belirtmesini yeterli görmüşlerdir.

Vakıalara dayandırma teorisinde; maddi hukuktan doğan subjektif hakkı ihlal edilen davacının, ihlal edilen kanun hükmünü açıkça dava dilekçesinde belirtmesine gerek olmadığı anlayışı kabul edilmiştir. Bu teoriye göre; davacıdan beklenen, dava dilekçesinde davasını inşa eden vakıaları ve netice-i talebini belirtmesidir.⁵⁴³ Buradan çıkacak sonuç da davacının dava dilekçesinde sadece uyuşmazlık konusu hakkında vakıaları dermeyan etmesinin yeterli olmadığı; aynı zamanda netice-i talebini de belirtmesi gerekir, bu şekilde davacının dava dilekçesinde dermeyan ettiği vakılardan; talep edilen netice-i talebin çıkıp çıkmadığı hâkim tarafından tespit edilecektir. Bu gerekçeye istinaden; vakıalara dayandırma teorisi, davanın sebebini, hukuki ilişki olarak ifade eden ferdileştirme teorisini eleştirmektedir. Ayrıca, vakıalara dayandırma teorisi, ferdileştirme teorisinde hukuki ilişki ve hukuki ilişkiyi ferdileştirmesi için belli oranda dava vakıalarının dava dilekçesinde yer almasına cevaz verdiği için; ferdileştirme teorisini vakıalara dayandırma teorisine yakın hale getirildiği nedeni ile eleştirmiştir.

⁵⁴⁰ Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 35; Yılmaz, Islah, **a.g.e.**, s. 147.

⁵⁴¹ Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 33; Yılmaz, Islah, **a.g.e.**, s. 148.

⁵⁴² Üstündağ, Yasak", **a.g.e.**, s. 34, 35; Yılmaz, Islah, **a.g.e.**, s. 148.

⁵⁴³ Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 35.

Vakıalara dayandırma teorisi ile ferdileştirme teorisi arasındaki fark özellikle menfi tespit davalarında kendisini göstermektedir. Davacının borcu olmadığı gerekçesi ile ikame ettiği davada hukuki sebep menfi tespit davasıdır. Davacının borcunun olmadığı vakiasını yargılama devam ederken; alacaklı ile arasında hukuki ilişkinin kurulduğunu; ama davanın ikame edilmesi esnasında saklı tuttuğu vakıalarına dayanmak isterse; bu durumda vakıalar değiştiği için vakıalara dayandırma teorisine göre; davacı dava değiştirme yasağı ile karşılaşacaktır. Vakıalara dayandırma teorisine göre; davacı yargılama devam ederken; yeni vakıa dermeyeran etmek isterse karşı tarafın muvafakati ya da ıslah sureti ile vakıalarını değiştirebilecektir. Eğer davacı, iddiasının dayanağı olan vakıaları daha sonra değiştirerek dermeyeran etmeye çalışır, karşı tarafın muvafakatini alamaz veya ıslah edemezse, ikinci dava açabilir, bu durumda derdestlik veya kesin hüküm dava şartları sebebi ile davası usulden reddedilmeyecektir. Buna karşılık, ferdileştirme teorisi kabul edilseydi; hukuki sebep olan menfi tespit davası aynı kaldığından, vakıalar değişmediğinden dava değiştirmesi yasağı söz konusu olmayacaktır. Ferdileştirme teorisine göre, davacı tarafından dermeyeran edilen vakıalar farklı olsa da hukuk ilişki aynı olacağından, davacının ikinci dava ikame etmesi halinde derdestlik veya kesin hüküm dava şartı sebebi ile davası usulden reddedilecektir.

Vakıalara dayandırma teorisine göre; tarafların dilekçelerinde belirttikleri dava sebebi vakıalar olduğundan; davanın taraflarının davaya esas olan vakıalara ek vakıa ya da tamamen değiştirerek yeni vakıa dermeyeran etmesi durumunda, netice-i talep bakımından da değişiklik meydana geleceğinden; iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı söz konusu olacaktır.⁵⁴⁴

Eda ve tespit davalarında, davacının dava dilekçesinde dermeyeran ettiği vakıaların haricinde, dava ikame edilirken mevcut olan başka bir vakıayı daha sonra belirli usul kesiti dışında dermeyeran etmeye çalışırsa; iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile karşılaşacaktır.

Ayrıca davanın taraflarından birinin dava sebebi olan vakıaları değiştirmesi ya da ek vakıa eklemesi halinin yanında, netice-i talep de bazı değişiklikler yapması halinde de iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı söz konusu olacaktır.

⁵⁴⁴ Üstündağ, Yasak, a.g.e., s. 39.

Vakıalara dayandırma teorisine göre, dava sebebi olan vakıaların dermeyan edilmesinden sonra “da mihi facta, dabo tibi ius (bana vakıaları ver, ben de sana hukuku vereyim” ve “iura novit curia (hukuku hâkim re’sen uygular)” kurallarına istinaden; hâkim, o davaya tatbik edilecek hukuki sebebi belirleyecektir. Davanın taraflarının dilekçelerinde belirttikleri hukuki sebeplerle hâkim bağlı olmadığından; hâkim iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına tabi olmadan hukuki sebebi değiştirir; çünkü taraflarca getirilen vakıalar aynı kalmaktadır.⁵⁴⁵

4.3.2.2.3. Türk Hukuku’nda Kabul Edilen Teori ve Tartışmalar

Taraf, davanın sebebi ve netice-i talep davayı ferdileştiren unsurlardır. Davayı ferdileştiren unsurlardan olan dava sebebi kavramından anlaşılması gerekenin vakıa mı; yoksa hukuki sebep mi olduğu tespit edilmelidir. Vakıa, taraflar arasında meydana gelen uyumsuzluk konusuna ilişkin olaylar, olayın sebebi ve sonucudur.⁵⁴⁶ Hukuki sebep ise, yargılamada ileri sürülen vakıaların hukuki nitelendirilmesidir.⁵⁴⁷

Davanın sebebi kavramı, medeni yargılamaya ait her kurumda aynı anlamı karşılmalıdır.⁵⁴⁸ Davanın sebebi kavramı ile ifade edilmek istenenin ne olduğu tespit edilirse; davanın ikamesi, derdestlik, iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı, kesin hüküm konularına ve yargılama hukukuna ait olan birçok kuruma da izah getirilebilecektir.

Bu nedenle aşağıda doktrinde yer alan tartışmalar neticesinde; Türk Hukuku’nda dava sebebine dair benimsenen görüş açıklanacaktır.

1. Davanın İnşası Bakımından

Dava dilekçesinde olması gereken unsurları düzenleyen HMK m.119/I. f. (e) bendi şu şekildedir; “*davacının iddiasının dayanağı olan bütün vakıaların sıra*

⁵⁴⁵Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 36.

⁵⁴⁶Muhammed Özekes, “Dava Dilekçesinde Hukuki Sebep Bildirmek Zorunludur”, **Haluk Konuralp Anısına Armağan**, C. I, Yetkin Yayınları, Ankara: 2009, s. 751 dn. 4; Mustafa Göksu, “(Hukuk Yargılamasında) Vakıa ve Hukuk”, **Haluk Konuralp Anısına Armağan**, C. I, Yetkin Yayınları, Ankara: 2009, s. 324.

⁵⁴⁷ Özekes, “Dava Dilekçesinde Hukuki Sebep Bildirmek Zorunludur”, **a.g.e.**, s. 749.

⁵⁴⁸ Baki Kuru, “**Hukuk Usulünde Dava Sebebi**” (Dava Sebebi), Adalet Dergisi, S:4, 1967, s. 240; Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 17..

numarası altında açık özetleri” . Bu hükme göre, davacı dava dilekçesinde iddiasının dayanağı olan vakıaları beyan etmek zorundadır. Ayrıca HMK m.119/I. f. (g) bendine göre davacı “*dayanılan hukuki sebepleri*” de dava dilekçesinde göstermelidir.

Davalı cevap dilekçesinde HMK m. 129/I. f. (d) bendine göre “*savunmasının dayanağı olan bütün vakıaların sıra numarası altında açık özetlerini*” (f) bendine göre ise; “*dayanılan hukuki sebepleri*” beyan etmelidir.

HUMK m. 179’da dava dilekçesinde olması gereken unsurlar ifade edilmiştir. Bu maddeye göre de davacı, vakıaların özetini ve hukuki sebeplerin özetini dava dilekçesinde belirtmelidir.

HMK m.119/I. f. (e), (g), HMK m.129/I. f. (d), (f) bentleri ve HUMK m. 179 birlikte nazara alındığında; dava ve cevap dilekçelerinde hem vakıaların hem de hukuki sebeplerin belirtilmesi gerekecektir. Bu düzenleme bir anlamda medeni yargılama hukukumuz bakımından, ferdileştirme teorisinde olduğu gibi, dava sebebinin hukuki sebepler olduğunu gösterse de dava ve cevap dilekçelerinde sadece hukuki sebeplerin bildirilmesi mümkün değildir.⁵⁴⁹

Dava ve cevap dilekçelerinde taraflar iddiasının ve müdafaasının dayanağı olan vakıaları ve dayandıkları hukuki sebepleri bildirmemişse; hâkim taraflara dilekçelerdeki noksanlığın tamamlanması için kesin süre vermez (HMK m. 119/II. f., HMK m. 130). Bu unsurların eksikliği halinde davanın esastan incelenmesine engel bir hal yoktur; ama bu eksiklik davanın taraflarınca tamamlanmazsa, davanın tarafları bunun sonuçlarına katlanacaktır.⁵⁵⁰

Usul Kanunu bakımından davanın sebebi kavramını vakıanın mı yoksa hukuki sebebin mi karşıladığını belirlemek, HMK m.119, m. 129, m. 130 hükümleri ile nedeni ile zordur.⁵⁵¹

2. Hâkim tarafından re’sen nazara alınma bakımından dava sebebi

HMK m. 25’te dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesi düzenlendiğinden; hâkim ikame edilen davaya ilişkin vakıaları ve delilleri re’sen araştıramayacaktır.

⁵⁴⁹ Özkes, “Dava Dilekçesinde Hukuki Sebep Bildirmek Zorunludur”, **a.g.e.**, s. 751.

⁵⁵⁰ Pekcanitez, Atalay ve Özkes, **a.g.e.**, s. 511, 512, 550.

⁵⁵¹ Yılmaz, Islah, **a.g.e.**, s. 151; Kuru, Dava Sebebi, **a.g.m.**, s. 243.

Hâkim, iki taraftan birinin söylemediği şeyi veya vakıaları re'sen nazara alamayacağı ve onları hatırlatacak davranışlarda bulunamayacağından; kanunun bu ifadesinden dava sebebi olarak vakıaların anlaşılması gerekmektedir.⁵⁵²

Hukuki sebepler dava dilekçesinde ve cevap dilekçesinde olması gereken unsurlardan (HMK m.119/I. f. (g) ve m.129/I. f. (f) bendi) olmasına rağmen; “*hâkim Türk Hukukunu re'sen uygular*” (HMK m.33) hükmü getirilmiştir. Böylece davanın tarafları dilekçelerinde hukuki sebep bildirse dahi, hâkim HMK m.33 nedeni ile bildirilen hukuki sebeple bağlı olmayacaktır ya da davanın tarafları dilekçelerinde hukuki sebep bildirmediğinde bu durumun herhangi bir yaptırımı olmayacaktır. Davacının dava dilekçesinde davasının dayanağı olan vakıalara uygulanacak olan hukuk kuralını bulmak ve davaya uygulamak hâkimin görevidir.

HMK m. 25'te düzenlenen dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesi gereği, hâkim iki taraftan birinin söylemediği vakıaları re'sen nazara alamayacağından ve taraflara hatırlatacak davranışlarda bulunamayacağından; vakıaları taraflar mahkemeye ibraz etmekle yükümlüdür. HMK m. 25 dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesi ve HMK m.33 hâkimin Türk Hukuku'nu re'sen uygulaması kuralları birlikte nazara alındığında, hukuki sebeplerin dava sebebi olamayacağı, vakıaların dava sebebi olarak kabul edildiğini bu nedenle yargılama hukukumuzda vakıalara dayandırma teorisinin kabul edildiğini söylemek mümkündür.⁵⁵³

Dava dilekçesinde olması gereken unsurlardan olan vakıalar ve hukuki sebeplerin ayrı ayrı düzenlenmesi, dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesi, hâkimin Türk Hukuku'nu re'sen uygulamasına ilişkin hükümler, teksif ilkesinin varlığı medeni yargılama hukukumuzun bir anlamda vakıalara dayandırma teorisini kabul ettiğini göstermektedir. Medeni yargılamamızda, davacının dava; davalının cevap dilekçesinde ve yazılı yargılama usulünde davacının cevaba cevap; davalının ikinci cevap dilekçesinde ibraz etmediği vakıaları daha sonra dermeyan etmeye çalıştığında iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile karşılaşacak olması vakıalara dayandırma ilkesinin benimsenmesinin sonucudur.

⁵⁵² Yılmaz, Islah, **a.g.e.**, s. 154.

⁵⁵³ **a.g.e.**, s. 152.

3. İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi bakımından dava sebebi

Davacı dava ikame ettiği andan itibaren; o davaya ilişkin maddi hukuk ve usul hukuku bakımından birtakım sonuçlar doğacaktır. Dilekçeler aşamasının sona ermesi ile davanın tarafları daha önceden dermeyan etmiş oldukları vakıalara ek vakıa ya da vakıaları değiştirecek nitelikte yeni vakıa dermeyan edemeyecektir; çünkü iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı söz konusu olacaktır.

İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının konusu davayı ferdileştiren unsurlardır. Davayı ferdileştiren unsurlardan olan dava sebebinin ise, vakıa mı yoksa hukuki sebep mi olduğunun tespiti iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı bakımından da önem arz etmektedir.

Dava sebebinin hukuki sebep olarak nitelendiren görüş, iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı konusunda HUMK m. 185/II. f. ve HUMK m. 202/II. f. da yer alan düzenlemelerde dava değiştirme ifadesinden hukuki sebebin genişletilmesi ve değiştirilmesi gerektiğini ifade etmektedirler.⁵⁵⁴ Tarafların dilekçelerinde ifade ettikleri maddi olayları yani vakıaları, yargılama devam ederken genişletebileceklerini veya değiştirebileceklerini; bunun iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında olmayacağını belirtmişlerdir. Buna karşılık; davanın taraflarının yargılama devam ederken; dermeyan ettikleri yeni vakıalar veya ek vakıalar yeni hukuki sebebin doğmasına neden oluyorsa; ancak o zaman yeni hukuki sebep netice-i talepte değişikliğe yol açacağından, iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı söz konusu olacaktır.⁵⁵⁵

Doktrinde dava sebebinin vakıa olduğunu kabul eden görüşe göre, hâkim, dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesi ile bağlı olduğundan, davacının dilekçesinde bildirmedikleri vakıaları re'sen nazara alamayacağından; davacı davasının; davalı müdafaasının dayanağı olan vakıaları göstermek zorundadır. Yargılama hukukunda ayrıca teksif ilkesi kabul edildiğinden; davacının ve davalının dilekçelerinde ibraz ettikleri vakıalar haricinde vakıa ibraz etmeleri, iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve

⁵⁵⁴ İlhan E. Postacıoğlu, "Dava ve Kazıyei Muhakemenin Unsuru Olarak Hukuki Sebep" (**Hukuki Sebep**), Dr. Recai Seçkin'e Armağan, AÜHF Yayınları, Ankara: 1974, s. 515; Postacıoğlu, Medeni Usul., a.g.e., s. 438.

⁵⁵⁵ Postacıoğlu, Hukuki Sebep, a.g.m., s. 516.

değiştirilmesi yasağı olarak değerlendirilmelidir.⁵⁵⁶ Davanın taraflarının dilekçelerinde dermeyan etmedikleri vakıalar, daha sonra dermeyan edilmeye çalışılırsa ve sonradan eklenen vakıalar ya da değişen vakıalar, hukuki sebebi değiştirecek nitelikte ise, hukuki sebebin değişmesi, ferdileştirme teorisinin aksine, iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında olmayacağından; davanın sebebini hukuki sebep olarak nitelendiren görüş eleştirilmiştir.⁵⁵⁷

İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının konusunu hukuki sebep olarak kabul edersek; hâkim Türk Hukuku'nu re'sen uygulayacağından; davanın hukuki sebebi hâkim tarafından araştırılıp bulunacaktır. Yargılama devam ederken, hâkimin hukuki sebebi değiştirmesi mümkün olduğundan bu durum iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının kapsamında olamayacaktır. Hâkim, hukuki sebebi değiştirirken; davanın taraflarının muvafakatini almak zorunda değildir.

HMK m.33'e ve HUMK m. 76'ya göre, hâkim, Türk Hukuku'nu resen uygulayacağından ortaya çıkan anlam hukuki sebebin hâkim, tarafından tayin edileceğidir. Oysa dava sebebi olarak hukuki sebebi kabul eden görüş, uyuşmazlık konusuna ilişkin maddi vakıaların, yargılamanın her aşamasında ileri sürülebileceğini; ama hukuki sebebin dilekçeler aşamasından sonra genişletilmesinin ve değiştirilmesinin mümkün olmadığını ileri sürerek dava sebebini hukuki sebep olduğunu kabul etmiştir.⁵⁵⁸

Hâkimin hukuki sebebi re'sen uygulaması durumunda iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının söz konusu olacağına dair Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 1952 tarihinde verdiği karar, daha sonra 16.12.1964 tarihinde verdiği karar ile değiştirilmiştir. Yargıtay HGK 16.12.1964 tarihinde verdiği kararda, davada dermeyan edilen vakıalar aynı olduğu sürece hukuki sebebin hâkim tarafından değiştirilmesini iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına tabi olmadığı şeklinde, dolayısıyla dava sebebi olarak vakıanın nazara alınması gerektiği şeklinde ifade etmiştir.

⁵⁵⁶ Kuru, Dava Sebebi, **a.g.m.**, s. 249.

⁵⁵⁷ Üstündağ, **a.g.e.**, s. 528; Umar, **a.g.e.**, s. 441.

⁵⁵⁸ Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 438 vd.

4. Derdestlik dava şartı bakımından dava sebebi

Davacı tarafından ikame edilen ilk dava görülmeye devam ederken; tarafları, davanın konusu ve sebebi aynı olan ikinci dava açıldığında; derdestlik dava şartının (HMK m.114) olmadığı gerekçesi ile ikinci davanın usulden reddi gerekmektedir. Derdestlik dava şartında bahsi geçen dava sebebinin vakıalar mı, hukuki sebep mi olduğu belirlenmesi, derdestlik dava şartı bakımından önem arz etmektedir.⁵⁵⁹

İlk davanın tarafları, dilekçeler aşamasında dermeyan etmedikleri dava sebeplerini, karşı tarafın muvafakati yoksa veya ıslah yoluna başvurmazsa; tarafları, davanın konusu aynı olan ikinci dava ikame ettiğinde; derdestlik dava şartı nedeni ile o dava reddedilebilir veya reddedilmez. Bu noktada önemli olan husus dava sebebinin hangi kavramı ifade ettiğinin tespitidir.

Doktrinde bir görüş dava sebebinin hukuki sebep olduğunu savunmaktadır. Bu görüşü savunan müellifler, dava sebebi hukuki sebep olduğundan; davacı tarafından ikame olunan davanın; tarafları, konusu ve hukuki sebebi aynı olan ikinci dava ikame edilirse; hukuki sebepler aynı olduğundan, dava şartı olan derdestlik nedeni ile davanın usulden reddi gerektiğini ifade etmektedirler.⁵⁶⁰

Dava sebebinin vakıa olduğunu savunan görüşe göre; davacı tarafından ikame edilen ilk dava devam ederken; davanın tarafları, konusu ve sebepleri yani vakıaları aynı olan bir dava ikame ederse; dava, derdestlik dava şartı yokluğu nedeni ile usulden reddedilecektir. Bu görüşü benimseyen müellifler; davanın taraflarının ilk davada, dilekçeler aşamasında, dermeyan etmedikleri vakıaları daha sonra dermeyan etmek istediklerinde, karşı tarafın muvafakati yoksa veya ıslah yoluna başvurmazlarsa, ikinci dava ikame ederek o vakıaları dermeyan etmelerinin mümkün olduğunu; çünkü ilk dava ile ikinci davadaki dava sebeplerinin yani vakıaların farklı olduğunu ileri sürmüşlerdir.⁵⁶¹

Yargıtay 29.09.1961 tarihinde verdiği kararda, ilk derece mahkemesinin tarafları, netice-i talebi ve hukuki sebepleri aynı olan iki davanın derdestlik sebebi ile reddine karar vermesini hukuka uygun bulmamış, ilk derece mahkemesinin kararını ilk

⁵⁵⁹ Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s.22.

⁵⁶⁰ Kuru, Dava Sebebi, **a.g.m.**, 266, 267; Postacıoğlu, Hukuki Sebep, **a.g.m.**, s. 522.

⁵⁶¹ Kuru, Dava Sebebi, **a.g.m.**, s. 266.

davada dermeyan edilen vakıalar ile ikinci davada dermeyan edilen vakıalar arasında farklılık olduğu gerekçesi ile bozmuştur.⁵⁶² Yargıtay'ın bu kararına karşılık 28.11.1963 tarihinde verdiği bir kararda, taraflar, hukuki sebebi aynı olan davada ilk derece mahkemesinin kararını taraflar aynı olmadığı gerekçesi ile bozmuş; ama hukuki sebep konusunda bir hüküm vermemiştir⁵⁶³. Bu nedenle Yargıtay kararlarından, derdestlik dava şartında belirtilen dava sebebi olarak vakıaların mı; yoksa hukuki sebebin mi kabul edilmesi gerektiğine ilişkin bir çıkarım yapılamamaktadır.

5. Kesin hüküm bakımından dava sebebi

Dava sebebinin vakıa mı; yoksa hukuki sebep mi olduğunun tespiti kesin hüküm bakımından da önem arz etmektedir. Bunun nedeni de kesin hüküm dava şartının varlığı halinde, davacı tarafından ilk ikame edilen dava karara bağlanmış ve kesin olarak sona ermiştir. Bir davada kesin hükümden bahsedebilmek için, ikinci davanın ilk davanın tarafları, netice-i talebi ve davanın sebebinin aynı olması gerekir.

Dava sebebinin hukuki sebep olduğunu savunan müellifler, Neuchatel Usul Kanunu m. 69'dan hareket ederek bu kanaate varmışlardır. Neuchatel Usul Kanunu m.69 hükmü şu şekildedir: *“Kanunda belirtilen istisnalar saklı kalmak kaydıyla, hâkim, bir tarafın kendiliğinden ileri sürmediği olayları ve vasıtaları tamamlamaz veya taraflara telkin edemez; ama hâkim, müphem veya eksik gördüğü vasıta ve netice-i talepler hakkında taraflardan açıklama isteyebilir”*.⁵⁶⁴ Neuchatel Usul Kanunu m. 69'da yer alan düzenlemede yer alan olay kavramından vakıanın; vasıtalar kavramından ise hukuki sebebin anlaşılması gerektiği; dava sebebinin hukuki sebep olarak kabul eden görüşü benimseyenler tarafından ileri sürülmüştür.⁵⁶⁵ Ferdileştirme teorisini benimseyenler; kesin hüküm etkisinin söz konusu olmasında vakıaların aynı olup olmamasına bakılmaması gerektiğini; kesin hükmün konusunun sübjektif şahsi hak olduğunu ve dava dilekçesinde hukuki ilişkinin tam olarak tespit edilmesi gerektiğini ifade etmektedirler.⁵⁶⁶

Dava sebebi olarak hukuki sebep kabul edenler; davanın tarafları, hukuki sebebi ve netice-i talebi aynı olan ikinci dava ikame edildiğinde; ilk dava ile aralarında davayı

⁵⁶² Yargıtay 2.HD. 29.09.1961, E. 1961/4975, K.1961/5769, **a.g.m.**, s. 267.

⁵⁶³ Yargıtay 9. HD. 28.11.1963, E. 1963/350 , K. 1963/1538, **a.g.m.**, s.267.

⁵⁶⁴ Postacıoğlu, Hukuki Sebep, **a.g.m.**, s. 504.

⁵⁶⁵ **a.g.m.**, s. 506.

⁵⁶⁶ Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 228, 229.

ferdileştiren unsurlar bakımından farklılık olmadığından; dava kesin hüküm dava şartı nedeni ile usulden reddedileceğini ifade etmektedirler. İlk açılan dava ile ikinci açılan dava arasında dava sebebi bakımından hukuki sebebin aynı olduğu ileri sürülerek dava kesin hüküm nedeni ile usulden reddedilirse bu iki davanın aynı olduğu sonucuna varmak mümkün olamayacaktır.⁵⁶⁷

Davanın tarafları ilk açtıkları dava hakkında kesin hüküm elde etmelerine rağmen; ilk davada dermeyan etmediği vakıaları; ikinci dava ikame ettiklerinde, ikinci davada dermeyan ederse; dava sebebini vakıa olarak kabul eden görüşe göre, kesin hüküm bakımından sorun doğmayacağı; çünkü vakıaların kesin hükmün unsurlarından olmadığı açıklanmıştır.⁵⁶⁸ Davanın sebebini hukuki sebep olarak açıklayan görüş; ikame edilen iki davanın taraflarının, hukuki sebebinin ve netice-i taleplerinin aynı olmasından dolayı, kesin hüküm dava şartı nedeni ile davanın usulden reddedileceğini; ama ilk davada açıklanmayan hukuki sebebin ikinci davada ifade edilmesi halinde de kesin hüküm nedeni ile davanın usulden reddi ile karşılaşılmayacağını kabul etmiştir.⁵⁶⁹

Kesin hükmü açıklarken dava sebebini hukuki sebep olarak nitelendiren müellifler, bu noktada vakıaları ve hukuki sebepleri bir arada değerlendirmişlerdir. Postacıoğlu, davanın taraflarının ikinci davada, ilk davadakinden farklı olarak, yeni vakıa veya ek vakıa dermeyan etmesi halinde, hukuki sebepte değişiklik meydana gelirse bunu dava değiştirme olarak kabul etmiştir.⁵⁷⁰ Belgesay ise, dava sebebinden anlaşılması gerekenin hukuki fiiller olduğunu; hakkı doğuran fiilin sebebinin değiştirilmesini dava değiştirme olarak kabul etmiştir.⁵⁷¹

Dava sebebinin hukuki sebep olduğunu izah eden görüş; vakıaların dava sebebi olarak kabul edildiğinde, tarafları, vakıaları ve netice-i talebi aynı olan ikinci dava ikame edildiğinde, vakıaların aynı olması sebebi ile iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile karşılaşılacağını, bunun da sakıncalı olduğunu vurgulamıştır.⁵⁷²

⁵⁶⁷ Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 23 dn.15.

⁵⁶⁸ Postacıoğlu, Hukuki Sebep, **a.g.m.**, s. 520.

⁵⁶⁹ Postacıoğlu, Hukuki Sebep, **a.g.m.**, s. 521.

⁵⁷⁰ **a.g.m.**, s. 518.

⁵⁷¹ Belgesay, Şerh, **a.g.e.**, s. 201.

⁵⁷² Postacıoğlu, Hukuki Sebep, **a.g.m.**, s. 525.

Dava sebebini vakıa olduğunu kabul eden müellifler ise; davacının ikame ettiği davada kesin hüküm elde edildikten sonra, davanın taraflarının; tarafları, konusu ve dava sebebi olan vakıaları aynı olan ikinci dava ikame ettiğinde, kesin hüküm sebebi ile davanın usulden reddedileceğini ifade etmektedir. Vakıalara dayandırma teorisini savunan müelliflere göre, ilk mahkemenin verdiği hükmün kesinleşmesi üzerine, o kesin hükmün objektif sınırı olan dava sebebini belirlenmesi gerektiğini izah etmişler ve dava sebebini vakıa olduğu sonucuna varmışlardır.⁵⁷³

Bu görüşe göre, ilk davada davanın taraflarının dermeyan etmedikleri vakıaları daha sonra ikinci davada dermeyan etmeleri halinde; her iki davadaki vakıalar farklı olduğundan; dava kesin hüküm dava şartı yokluğu nedeni ile usulden reddedilmeyeceğini açıklamıştır. Dava sebebini vakıalar olduğunu savunanlar; dava sebebini hukuki sebep olarak açıklayanların hak arama özgürlüğü bakımından davacıyı mahrum bırakacağını ileri sürerek, dava sebebini hukuki sebep olarak izah edenleri eleştirmişlerdir.⁵⁷⁴

Kesin hüküm bakımından dava sebebi olarak vakıanın mı; yoksa hukuki sebebini mi kabul edilmesine ilişkin doktrinde yer alan görüş ayrılıkları karşısında Yargıtay kesin hükmün unsuru olarak dava sebebini anlaşılmaması gereken hususun vakıalar olduğu kanaatine varmıştır. Yargıtay'ın kararı karşısında; dava sebebini hukuki sebep olarak değerlendiren görüş; vakıaların dava sebebi dolayısıyla kesin hükmün unsuru olarak değerlendirilmesinin evleviyetle hukuki sebebi de kapsadığını düşünmüştür.⁵⁷⁵

6. Temyizde Dava Sebebi

Davanın tarafları ilk derece mahkemesinin vermiş olduğu kararı kanun yoluna götürdüklerinde, istinaf ya da şu anda uygulamada var olan temyiz ve karar düzeltme aşamasında; taraflar dilekçelerinde ilk derece mahkemesinin vermiş olduğu kararın neden kanun yoluna taşıdıklarına ilişkin sebepler ile birlikte hukuki sebepleri de bildirmelidir. Ayrıca 1086 sayılı HUMK m. 428/III. f. gereği, “*iki tarafı ve sebebi müttehit bir dava hakkında yekdiğerine mütenakız karar verilmesi*” temyiz sebebidir. Bu maddede bahsi geçen sebepten vakıanın mı; yoksa hukuki sebebini mi anlaşılması gerektiğinin tespiti gerekmektedir.

⁵⁷³ Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 229.

⁵⁷⁴ **a.g.e.**, s. 256, 257.

⁵⁷⁵ Postacıoğlu, Hukuki Sebep, **a.g.m.**, s. 526, 527.

Dava sebebini hukuki sebep olarak nitelendiren görüşe göre, tarafları ve hukuki sebebi aynı olan davalar temyiz sebebi olacaktır. Buna karşılık dava sebebini vakılara dayandıran müellifler; dava sebebini hukuki sebep olduğu kabul edildiğinde; bu durumda derdestlik dava şartında yaşanan durumun aynısının söz konusu olacağı gerekçesi ile dava sebebini hukuki sebebe dayandıran görüşü eleştirmişlerdir.

7. Yargılamanın iadesinde dava sebebi

HMK m. 375/I. f. (1) bendine göre, “*bir dava sonunda verilen hükmün kesinleşmesinden sonra tarafları, konusu ve sebebi aynı olan ikinci davada, öncekine aykırı bir hüküm verilmiş ve bu hükmün de kesinleşmiş olması*” hali yargılamanın iadesi sebebidir. Bu hükümde geçen dava sebebi kavramının vakıa mı yoksa hukuki sebebi mi karşıladığının tespiti gerekir. Yargılamanın iadesinde hukuki sebebin dava sebebi olduğunu kabul edersek, hâkim Türk Hukuku’nu re’sen uygular kuralı gereği, tarafların dilekçelerinde bildirdikleri hukuki sebeple hâkim bağlı olmayacağından; burada dava sebebi olarak vakıaların anlaşılması gerekmektedir.

8. Maddi hukuk bakımından dava sebebi

Dava sebebini vakıa olarak kabul edilmesi halinde bu durum maddi hukuk bakımından özellikle zamanaşımı bakımından önem arz etmektedir.⁵⁷⁶

4.3.2.2.4. Dava Sebebi Kavramı Hakkında Değerlendirme

Davayı ferdileştiren unsurlar, taraflar, davanın sebebi ve netice-i taleptir. Dava sebebi kavramından anlaşılması gereken hususun tespiti yargılamanın başından sonuna kadar hatta yargılamanın sonrası bakımından da önem arz etmektedir.

Davayı ferdileştiren unsurlardan olan davanın sebebini vakıaların mı; yoksa hukuki sebebini mi anlaşılması gerektiği konusunda doktrinde çoğunluk görüşü, dava sebebini vakıalar olduğunu kabul etmiştir, azınlıkta kalan görüş ise özellikle Postacıoğlu, dava sebebini hukuki sebep olduğunu ifade etmiştir.⁵⁷⁷

⁵⁷⁶ Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 25.

⁵⁷⁷ Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 392.

Dava ve cevap dilekçesinde olması gereken hususları düzenleyen HMK m. 119 ve 129'a bakıldığında; dava sebebini karşılayan terimin vakıa mı, yoksa hukuki sebep mi olduğu sonucuna varılamamaktadır; çünkü kanun koyucu vakıa ve hukuki sebebe aynı ölçüde değer vermiştir.⁵⁷⁸ Dava ve cevap dilekçelerinde vakıaların ve hukuki sebebin noksan olması halinde, kanun koyucu her ikisi bakımından da aynı düzenlemeyi getirdiğinden; vakıa ve hukuki sebebin dava sebebi olduğunu tespit etmek mümkün değildir. Bu nedenle yargılamaya hâkim olan ilkelere davanın sebebinin hangi kavramı ifade ettiği sonucuna varılabilir.

HMK m. 25 ve HUMK m. 75 gereğince; dava malzemesi taraflarca getirileceğinden; hâkim, re'sen o davaya dair vakıaları ve delilleri araştıramayacak, tarafların getirmediği vakıaları nazara alamayacak ve taraflara hatırlatacak davranışlarda bulunamayacaktır. Bu nedenle dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesi ile bir anlamda dava sebebinin vakıa olduğu sonucuna varılabilir. Bunun yanında HMK m.33'e göre, hâkim, Türk Hukuku'nu re'sen uygulayacağından; taraflar dilekçelerinde hukuki sebebi belirtmese bile hâkim, re'sen hukuku uygulayacaktır; ancak dava ve cevap dilekçelerinde taraflar dayandıkları hukuki sebebi yargılamanın devamı için belirtmelidir.⁵⁷⁹ Taraflar dilekçelerinde hukuki sebebi yanlış belirttikleri zaman hâkim, davanın taraflarının dilekçelerinde izah ettiği vakıalara dayanarak hukuku uygulayacaktır, bu durumda tarafların dilekçelerinde hem vakıaları hem de hukuki sebebi belirtmesi gerekmektedir.⁵⁸⁰ HMK m. 33'te yer alan düzenleme ile dava sebebinin vakıa olduğu sonucuna ulaşılabilir.

İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı bakımından; dava sebebinin vakıa mı yoksa hukuki sebep mi olduğunun tespiti çok önemlidir. Dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesi ve hâkimin Türk Hukuku'nu re'sen uygulaması kuralları sayesinde; iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi, derdestlik, kesin hüküm gibi konularda dava sebebinin vakıa olduğu sonucuna varılmaktadır. Dava malzemesi taraflarca getirildiği için hâkim vakıaları re'sen araştıramaz dolayısıyla taraflar dilekçelerinde ibraz etmeyi unuttukları vakıaları daha

⁵⁷⁸ Özkes, "Dava Dilekçesinde Hukuki Sebep Bildirmek Zorunludur", **a.g.e.**, s. 759.

⁵⁷⁹ Özkes, "Dava Dilekçesinde Hukuki Sebep Bildirmek Zorunludur", **a.g.e.**, s. 757. Özkes'e göre, özellikle avukatla takip edilen davalarda, hukuki sebebin bildirilmesi gerektiği ve bu hukuki sebebin sadece kanun adları ile bildirilmesinin yargılamanın devamı için yeterli olmadığı, genel çerçevenin hukuki gerekçe ve hukuki dayanak bildirilerek hukuki sebebin dava dilekçesinde yer alması gerektiğini ifade etmiştir, **a.g.e.**, s. 757 vd.

⁵⁸⁰ Özkes, "Dava Dilekçesinde Hukuki Sebep Bildirmek Zorunludur", **a.g.m.**, s. 758.

sonra ibraz etmeye kalkarsa; bu durumda davanın tarafları iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile karşılaşacaktır.

Davanın taraflarının dilekçelerinde dermeyan ettikleri vakıalar ise, iddianın ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına tabidir; çünkü dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesi gereği hâkim, tarafların dermeyan ettikleri vakıalar ile bağlıdır. Davanın taraflarının dilekçeler aşamasında dermeyan etmediği vakıaları hâkim re'sen nazara alamayacak ve teksif ilkesi gereği, taraflar belirli usul kesiti haricinde dermeyan edecekleri vakıalar bakımından; iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile karşılaşacaktır. Bu durum Türk Hukuku'nda vakıalara dayandırma teorisinin kabul edildiğini açıkça ortaya koymaktadır. Yargıtay'da vakıalara dayandırma teorisini kabul etmiştir; ancak 12.03.2008 tarihinde verdiği bir kararda hukuki sebeplerin ıslah edilerek değiştirilemeyeceğini ifade etmiştir.⁵⁸¹

Dava sebebi hukuki sebep olsaydı, hâkim hukuki sebebi re'sen uygulayacağından; taraflar dilekçelerinde belirtmedikleri hukuki sebepleri sonra bildirmeye çalışsalar ya da taraflar daha önce bildirdikleri hukuki sebepleri değiştirmeye çalışırlarsa; iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı söz konusu olmayacaktır.

Dava sebebi vakıa olarak kabul edildiğinde, davacı tarafından ikame edilen ilk dava devam ederken; davacı, ilk davasında ibraz etmeyi unuttuğu ya da daha sonradan ulaştığı vakıaları dermeyan etmeye çalışır ve karşı taraf muvafakat etmez ya da ıslah etmezse; ikinci dava ikame edebilir. Her iki davada dermeyan edilen vakıalar farklı olduğundan; dava derdestlik dava şartı bakımından reddedilmeyecektir. Eğer dava sebebinin hukuki sebep olduğu düşünülürse, davacı tarafından ikame edilen ilk davadaki hukuki sebep ile ikinci davada belirtilen hukuki sebepler aynı olacağından; dava şartı olan derdestlik sebebiyle davanın usulden reddi gerekecektir; ancak dava sebebinin hukuki sebep olduğu kabul edilirse; bu durum davacının hak arama özgürlüğüne engel olacaktır.⁵⁸² Dava sebebinin davayı ferdileştiren unsurlardan olan vakıayı karşılaması durumunda, derdestlik dava şartına ilişkin husus da çözümlenmiş olacaktır.

⁵⁸¹ Yargıtay 2. H.D. 12.03.2008. E. 2007-5312, K. 2008-3245 sayılı kararı, (Çevrimiçi), <http://www.kazanci.com>, (Erişim Tarihi:21.05.2014).

⁵⁸² Kuru, "Dava Sebebi", **a.g.m.**, s. 240, 241.

İlk davada verilen hüküm kesinleştğinde, davacının ilk davada ibraz etmeyi unuttuğu ya da daha sonra ulaştığı vakıalar söz konusu olursa ikinci dava ikame edebilir, bu durumda davanın vakıaları farklı olduğundan; dava kesin hüküm dava şartı bakımından usulden reddedilmeyecektir. Davacı tarafından ikame edilen davada hüküm verildikten ve kesinleştikten sonra davacı, ilk davanın tarafları ve davanın konusu aynı olan ikinci dava ikame ettiğinde; ilk davada dermeyan etmediği vakıaları dermeyan ederse; kesin hüküm dava şartı nedeni ile davası usulden reddedilmeyecektir.

HMK m.375/I. f. (1) bendine göre davanın tarafları, sebebi ve netice-i talebi aynı olan iki dava hakkında verilen kesin hükümler farklıysa; yargılamanın iadesi sebebi olacaktır. Dolayısıyla burada da davanın sebebi kavramından vakıaların anlaşılması gerekmektedir. Davacı, dava dilekçesinde, tarafları, netice-i talebi ve netice-i talebi oluşturan vakıaları beyan ederek davayı ferdileştirebilecektir⁵⁸³. İlk dava ile ikinci dava arasında hukuki sebep bakımından aynılık var ve ikinci davada dermeyan edilen vakıalar birinci davada zorunlu olarak dermeyan edilmemiş ya da sonradan doğmuşsa hukuki sebep aynı olduğundan o hakkın talebine engel olmaktadır. Bu nedenle ilk davada ileri sürülmeyen vakıalar ikinci vakiada ileri sürülürse, vakıalar birbirinden farklı olduğundan hukuki sebep burada kesin hüküm bakımından nazara alınmaz.

4.3.3. Netice-i Talebin Genişletilmesi veya Değiştirilmesi Yasağı

Davanın konusu (müddeabih) ve netice- i talep birbirlerinden farklı kavramlardır. Davanın konusu ile ilgili Mukayeseli Hukuk'ta yer alan tartışmalar, dava konusu kavramının yargılamanın her alanı bakımından önemli olduğunu göstermektedir.⁵⁸⁴

Türk Hukuku'nda; dava konusu kavramına ilişkin olarak, dava konusu yapılmış olan hakkın yani dava konusunu belirleyen netice-i talep olduğu ifade edilmiştir.⁵⁸⁵

HMK'da çoğu maddede dava konusu ifadesi kullanılmıştır. Vakıalara dayandırma

⁵⁸³Kuru, "Dava Sebebi", **a.g.m.**, s. 251.

⁵⁸⁴ Yılmaz, Islah, **a.g.e.**, s. 183.

⁵⁸⁵ Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 232; Berkin, **a.g.e.**, s. 94.

teorisinin kabul edildiği medeni yargılamamızda, dava konusunu vakıa ve netice-i talebin karışımı olarak görmek mümkün değildir.⁵⁸⁶

Netice-i talep ise, davanın taraflarının mahkemeden talep ettiği şeydir ve dava konusunun tayinine yarayan, dava dilekçesinin zorunlu unsurudur.⁵⁸⁷

Dava dilekçesinde davacı, netice-i talebi belirtmemişse veya netice-i talep açık değilse; hâkim davacıya eksikliği tamamlaması için bir haftalık kesin süre verir. Bu süre içerisinde davacı eksikliği gidermezse, davanın açılmamış sayılmasına karar verilir (HMK m.119/II. f.).

Netice-i talep, davanın çeşitlerine göre farklılık gösterir. Eda davalarında bir şeyi yapma, yapmama ya da bir şeyi verme şeklinde; tespit davalarında belli bir hukuksal ilişkinin varlığının ya da yokluğunun saptanması şeklinde; yenilik doğurucu davalarda bir hukuksal ilişkinin yaratılmasına, ortadan kaldırılmasına, değiştirilmesine şeklinde netice-i talep oluşabilir.⁵⁸⁸

Netice-i talep, belli bir şeye, alacağın belli kesimine (kısmi dava) yönelik; terditli ya da seçimlik de olabilir ya da birden fazla talep durumunda dava yığılması şeklinde de olabilir.⁵⁸⁹

4.3.3.1. Netice-i Talebin Genişletilmesi Yasağı

Davanın taraflarının dilekçeler aşamasından sonra iddia ve müdafaa sebeplerini genişletmesi ve değiştirmesi yasaktır. Türk Hukuku'nda iddia ve müdafaa sebepleri ifadesinden davayı ferdileştiren unsurların anlaşılması gerektiği kabul edildiğinden, vakıaların ve netice-i talebin, dilekçeler aşamasından sonra genişletilmesi de dava değiştirme olarak kabul edilmiştir.⁵⁹⁰ Davanın tarafları, dilekçeler aşamasından sonra dermeyan edecekleri ilave netice-i talepler, o davada aynı kalan vakıalardan çıkarılsa bile, netice-i talebin genişletilmesi söz konusu olacak dolayısıyla dava değiştirmeden

⁵⁸⁶Ferdileştirme teorisi; dava konusunu; netice-i talep ve maddi vakıaların karışımı olarak değerlendirilmektedir. Daha detaylı bilgi için bkz. Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 145 vd.

⁵⁸⁷Yılmaz, Islah, **a.g.e.**, s. 191.

⁵⁸⁸Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 147, 148; Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 232.

⁵⁸⁹Yılmaz, Islah, **a.g.e.**, s. 191, 192.

⁵⁹⁰Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 161.

bahsetmek gerekecektir. Davanın taraflarının dilekçelerinde beyan ettikleri netice-i taleplerine, dilekçeler aşamasından sonra, ek netice-i talep beyan etmeleri durumunda ve ek netice-i talepler yeni vakıaların davaya sokulmasına sebep olmasa bile, dilekçeler aşamasından sonra, beyan edildiğinden; dava değiştirme yasağı söz konusu olacaktır.⁵⁹¹

HMK m. 141, HUMK m.185/II. f.' ya göre davacının davasını genişletmesi mümkün değildir ve davacının dava dilekçesinde davasını objektif dava yığılması şeklinde ikame etmesi mümkün olmasına rağmen; daha sonra ek talepler olarak, dilekçeler aşamasından sonra beyan etmeye çalışması durumunda, dava değiştirme yasağı ile karşılaşacaktır.⁵⁹²

Netice-i talep, miktar veya içerik bakımından da artırılabilir yani genişletilebilir.⁵⁹³ Netice-i talebin miktar veya içerik bakımından daraltılması söz konusu olduğunda dava değiştirme yasağı söz konusu olmayacaktır.⁵⁹⁴

4.3.3.1.1.Netice-i Talebin Artırılması

Netice-i talep, davacının talebinin özü, davanın ögesidir; mahkemeden hükmedilmesine istenilen şeydir ve dava konusunu oluşturur.⁵⁹⁵

Dava dilekçesinin ihtiva etmesi gereken hususları tanzim eden HMK m. 119/I. f. (ğ) bendine göre; dava dilekçesinde netice-i talep açık şekilde yer almalıdır.⁵⁹⁶ Davacı dava dilekçesinde, netice-i talebi açıkça belirtmemişse; hâkim eksikliğin tamamlattırılması için bir haftalık kesin süre verir (HMK m.119/II. f.). Netice-i talebin açık olması, davacının mahkemeden hükmedilmesini talep ettiği hukuki korumanın,

⁵⁹¹Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 161.

⁵⁹²**a.g.e.**

⁵⁹³Üstündağ, **a.g.e.**, s. 535.

⁵⁹⁴Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s.157; Üstündağ, **a.g.e.**, s. 536. Netice-i talebin daraltılması, rakamla daraltılması olabileceği gibi, aynı zamanda hukuki talebin kullanılmasının da daraltılması söz konusudur. Hukuki talebin daraltılması doktrinde feragat olarak kabul edilse de kısmi olarak davanın geri alınması şeklinde kabul edenler de doktrinde bulunmaktadır; ancak kısmi olarak geri alması olarak kabul edilirse, davalının açık muvafakat etmesi gerekecektir. Netice-i talebin daraltılmasının sebebi, bazı durumlarda borçlu davalının yargılama devam ederken borcunun bir kısmını alacaklı, davacıya ödemesi olabilir.

⁵⁹⁵Cemil Simil, **Belirsiz Alacak Davası**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2013, s. 5; Karşlı, **a.g.e.**, s. 490; Üstündağ, **a.g.e.**, s. 466.

⁵⁹⁶Karşlı, Kanun, **a.g.e.**, s. 167.

tereddüde yer vermeyecek şekilde anlaşılır olmasıdır.⁵⁹⁷ Dava dilekçesinin ihtiva etmesi gereken unsurları tanzim eden HMK m. 119/II. f. hükmüne göre, davacı mahkmeden hükmedilmesini talep ettiği hukuki korumayı belirsiz olarak ifade edemez. Özellikle para alacaklarında, davacının talep ettiği paranın miktarı veya teslimine ilişkin davalarda, teslimi istenen şeyin ayırt edici özelliklerini, miktarını ve değerini dava dilekçesinde belirtmelidir.⁵⁹⁸ Davacını dava dilekçesinde dava konusu ve talebini birlikte belirterek netice-i talebin belirli olma zorunluluğu gerçekleşecektir, talebini somutlaştıracaktır.⁵⁹⁹ Davacının dava dilekçesinde belirttiği netice-i talep açık değilse veya çelişkili ise hâkim HMK m.31'e dayanarak hâkimin davayı aydınlatma ödevi çerçevesinde netice-i talebini belirli hale getirmek için davacıdan açıklama yapmasını isteyebilir.⁶⁰⁰

Dava dilekçesinin ihtiva etmesi gereken unsurlardan olan netice-i talebin yanında malvarlığına ilişkin davalarda dava konusu da, HMK m.119/I. f., (d) bendi gereği, dava dilekçesinde yer almalıdır.⁶⁰¹

Davacının dava dilekçesinde gösterdiği netice-i talep kesindir, bu nedenle davacı yargılama boyunca dava dilekçesinde belirttiği netice-i talep ile bağlıdır.⁶⁰² Davaya bakacak ve o davaya ilişkin hüküm tesis edecek olan hâkim de netice-i talep ile bağlı olacaktır; HMK m. 26 gereği netice-i talepten fazlasına ya da başka bir şeye hükmedemez.

Davacı ya da karşı davanın davacısı, davasını ikame ettikten sonra, dava dilekçesinde belirttiği netice-i talebi, daha sonra genişletme ve değiştirme ihtiyacında olabilir. Dava dilekçesinde belirttiği netice-i talep, yargılamanın diğer aşamalarında değişikliğe uğrayabilir ya da dava dilekçesini hazırlarken yanlışlık yapmış olabilir ya da kasten dava konusunu farklı göstermiş olabilir. Bu gibi durumlarda davacı dilekçeler aşamasında netice-i talebini serbestçe genişletebilir ve değiştirebilir; ama daha sonraki

⁵⁹⁷ Tanrıver, Derdestlik, **a.g.e.**, s. 82; Simil, **a.g.e.**, s.6.

⁵⁹⁸ Simil, **a.g.e.**, s. 7; Alangoya, Yıldırım ve Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s. 229.

⁵⁹⁹ Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, **a.g.e.**, C.II., s.1607; Simil, **a.g.e.**, s. 8.

⁶⁰⁰ Tercan, **a.g.e.**, s. 113.

⁶⁰¹ Dava konusunun değeri (müddebah) dava dilekçesinde yer almaması durumunda, dava dilekçesinin zaruri unsurunun yokluğu nedeni ile doğacak sonuçlar burada doğmayacaktır; ancak Harçlar Kanunu madde 16/III. f.' da yer alan hükme göre, dava dilekçesinde dava konusunun değeri belirtilmezse, işleme konulmasının mümkün olmadığı ifade edilmiştir. Bu nedenle dava konusunun değeri dava dilekçesinde yer almazsa, dava dilekçesi işleme konulmayacaktır. Simil, **a.g.e.**, s.19, 20.

⁶⁰² Simil, **a.g.e.**, s. 8.

yargılamanın aşamalarında iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile karşılaşacaktır.

Davacı dava dilekçesini hazırlarken, bazı hallerde, netice-i talebi tam olarak belirleyemeyebilir, belirlemesi imkânsız olabilir; bu nedenle dava dilekçesinde netice-i talep belirsiz olduğundan hâkim davacıdan açıklama isteyebilir; ama kanun koyucu netice-i talebin davacı tarafından belirlenmesinin imkânsız olduğu hallerde, maddi hukuktan kaynaklanan talebini ileri sürmesine cevaz vermektedir.⁶⁰³ Dava dilekçesinin zaruri olarak ihtiva etmesi gereken netice-i talebin belirlenmesinin imkânsız olması durumunda, özel bir inceleme neticesinde belirlenebilecek olan netice-i talebin, dava dilekçesinde tam olarak ifade edilmemesi davanın açılmamış sayılması sonucuna neden olmaz.⁶⁰⁴ Davacının netice-i talebi belirlemesinin imkânsız olduğu durumda, alacağının zamanaşımına uğraması riskinden çekinen davacı, davasını belirli bir değer üzerinden ikame edebilir; ancak bu durumda davacının alacağının tamamına ulaşmasına imkân vermediğinden sıkıntı yaratabilir. Davacı, dava dilekçesinde alacağını belli bir değer üzerinden gösterdikten sonra, daha sonra alacağının tamamının belirli olması halinde, netice-i talebini genişletemeyecektir; çünkü dava değiştirme yasağı ile karşılaşacaktır. Bu durumda karşı tarafın muvafakatine ya da ıslah yoluna müracaat ederek netice-i talebini artırabilecektir; ancak ıslah yoluna müracaat ettiğinde masraflara da katlanmak zorunda kalacaktır. Davacı, dava dilekçesinde belirleyemediği netice-i talep için ikinci dava ikame edebilir; bu gibi durumda da davacının çelişik kararlar elde etmesi söz konusu da olabilir ve bu durum usul ekonomisi ilkesine de aykırılık oluşturacaktır. Davacının netice-i talebi belirleyemediği durumda, davacı davasında dava konusunun değerini yüksek gösterirse, o davaya ilişkin yüksek yargılama giderleri ödemek zorunda kalacağından ve kendisini vekille temsil ettirdiğinde, vekilin ücreti de yüksek olarak vekâlet sözleşmesinde belirleneceğinden; bu durum da davacı bakımından kolaylık sağlamamaktadır.⁶⁰⁵

Davacı, dava ikame ederken; dava konusu olan alacağının miktarını veya değerini tam olarak tespit etmesinin imkânsız olması halinde; karşı tarafın beyanından ya da yapılacak bir incelemeden sonra tam olarak tespitinin mümkün olduğu tazminat

⁶⁰³ Simil, **a.g.e.**, s.20.

⁶⁰⁴ Netice-i talebin dava dilekçesinde tam olarak ifade edilmesinin imkânsız olması durumunda, kanun koyucunun davacının belirsiz olarak netice-i talebi göstermesine izin vermesi halinde; zamanaşımı bakımından önemli riskler doğacaktır. Bkz. Simil, **a.g.e.**, s. 21.

⁶⁰⁵ Üstündağ, **a.g.e.**,s.470.

taleplerinde belirsiz alacak davası ikame edebilir. Davacının dava ikame ettiği tarihte, alacağın miktarının ya da değerinin tam olarak belirlenmesinin kendisinden beklenemeyeceği veya bunun imkânsız olduğu hallerde, davacının, hukuki ilişki ile asgari bir miktar veya değer belirterek dava ikame etmesine belirsiz alacak davası denir.⁶⁰⁶ Belirsiz alacak davası, netice-i talebin dava dilekçesinde belirlenmesi zorunluluğunun istisnasıdır ve davacı belirsiz alacak davası ikame edebilmesi için netice-i talebin kesin olarak belirlenmesi imkânsız olmalıdır.

Belirsiz alacak davasında, davacının mahkemeden hükmedilmesini istediği netice-i talep bellidir ve davacının alacağının tamamını hüküm altına almasını talep ettiği eda davasıdır.⁶⁰⁷ Belirsiz alacak davasında, davacının mahkemeden hükmedilmesini istediği şey tamamıyla dava dilekçesinde belirtilmemektedir; ancak davacı dava dilekçesinde belirlemediği alacağı daha sonra iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına tabi olmadan; karşı tarafın açık muvafakatine veya ıslaha ihtiyaç duymadan yargılama sırasında artırabilecektir.⁶⁰⁸

Belirsiz alacak davasının sadece para alacağına ilişkin olup olmadığı konusunda HMK m.107' de bir ifade yer almamaktadır; ancak doktrinde belirsiz alacak davasının sadece para alacağı bakımından ikame edileceği kabul edilmiştir.⁶⁰⁹ Doktrinde diğer görüş ise, belirsiz alacak davasının konusunun para alacağı olduğunu ifade etse de diğer alacaklar bakımından da belirsiz alacak davasının ikame edilip edilmemesinin tartışma konusu olduğunu⁶¹⁰; buna karşılık diğer bir görüş de istisnai hallerde bir şeyin yapılması veya yapılmamasının belirsiz alacak davasının konusunu oluşturabileceği kabul edilmiştir.⁶¹¹ Bu konuya ilişkin Simil ise; HMK m. 107'de yer alan belirsiz alacak davasının sadece para alacağı bakımından söz konusu olmadığını; para alacağı dışındaki alacağın, davanın ikame edildiği sırada miktarının veya değerinin belirlenememesi durumunda belirsiz alacak davasının ikame edilebileceğini ifade etmektedir.⁶¹²

⁶⁰⁶ Karşlı, **a.g.e.**, s. 388.

⁶⁰⁷ Simil, **a.g.e.**, s. 23.

⁶⁰⁸ **a.g.e.**, s. 23, 24.

⁶⁰⁹ Şahin Çil ve Bektaş Kar, **6100 Sayılı HMK'ye göre İş Yargılamasında Belirsiz Alacak Davası ve Kısmi Dava**, 2.b., Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2012, s.26.

⁶¹⁰ Karşlı, **a.g.e.**, s. 400;

⁶¹¹ Hakan Pekcanitez, **Belirsiz Alacak Davası(HMK m. 107)**, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2011, s. 81.

⁶¹² Simil, **a.g.e.**, s. 33; aynı görüşte Ali Cem Budak, Belirsiz Alacak Davası, **Bankacılar Dergisi**, Özel Sayı, 2013, s.85.

Davacı, dava ikame ederken; mahkemeden hükmedilmesini talep ettiği netice-i talebi belirleyemediğinde; belirsiz alacak davası ikame ettikten sonra, netice-i talebi rakamsal olarak tam ve kesin olarak belirlemesi mümkün olduktan sonra, iddianın genişletilmesi yani dava değiştirme yasağına tabi olmadan, talebini HMK m.107/II. f. hükmüne göre artırabilecektir. Davacının alacağının miktarı tam ve kesin olarak belirlendiğinde; hâkim davacıya netice-i talebini artırması için süre vermelidir.⁶¹³ Bu süre içerisinde davacı, netice-i talebini iddianın genişletilmesi (dava değiştirme) yasağına tabi olmadan, karşı tarafın açık muvafakatine ya da ıslaha müracaat edemeden genişletebilir; ancak bu süre dâhilinde davacı netice-i talebini belirlemezse; bu süreden sonra netice-i talebini artırmaya çalıştığında, iddianın genişletilmesi yasağı ile karşılaşacaktır. Geçici dava değerinin ya da miktarının rakamsal olarak kesinleşmesi durumunda davacı netice-i talebini ancak karşı tarafın yani davalının açık muvafakati ile veya ıslaha müracaat ederek netice-i talebini genişletebilir.⁶¹⁴

Davacı, aynı hukuki ilişkiden doğan alacağının tamamı yerine; belli bir kısmını dava edip, geri kalan alacağı davanın dışında tutabilir, bu durumda davacının ikame edeceği dava kısmi davadır.⁶¹⁵ Davacının kısmi dava ikame edebilmesi için bölünebilir edim olmalıdır.⁶¹⁶ Dava konusu alacak aynı hukuki ilişkiden doğmuş ve muaccel olmalıdır.⁶¹⁷ Kısmi dava ikame edilebilmesi için, netice-i talebin miktarı taraflar arasında tartışmasız veya açıkça belirli olmamalıdır (HMK m.109/II. f.).⁶¹⁸

Davacı kısmi dava ikame ettikten sonra, taraflar arasında tartışmalı olan netice-i talep, yargılama sırasında tartışmasız hale gelir ve alacağının tamamına ilişkin olarak netice-i talebini artırmak isterse, iddianın genişletilmesi (dava değiştirme) yasağı ile karşılaşacaktır. Öninceleme duruşmasında karşı tarafın açık muvafakati ile netice-i talebini artırabilecektir ya da davalı taraf, öninceleme duruşmasına, mazeret bildirmeden, gelmemişse, öninceleme duruşmasında netice-i talebini artırabilecektir. Tahkikat aşamasında ise, netice-i talebini karşı tarafın açık muvafakati ya da ıslah yoluyla artırabilecektir.

⁶¹³ Simil, **a.g.e.**, s. 73, 284.

⁶¹⁴ **a.g.e.**, s. 295 vd.

⁶¹⁵ Süha Tanrıver, Kısmi Dava Kurumu Üzerine Bazı Düşünceler, “**Makalelerim II (2006-2010)**”, Ankara: Adalet Yayınevi, 2011, s. 95.

⁶¹⁶ **a.g.m.**, s. 96.

⁶¹⁷ Cenk Akil, **Kısmi Dava**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2013, s. 68.

⁶¹⁸ **a.g.e.**, s. 70 vd.

HUMK m. 87/son uyarınca; müddeabihin ıslah yoluyla artırılması da mümkün değildir. Müddeabihin ıslah yoluyla artırılamaması konusunda, aynı kalan netice-i talebin miktar olarak değiştirilememesi yani artırılamaması anlaşılmalıdır; ancak bu hüküm ıslah yoluyla müddeabihin artırılmasını mümkün görmese de; karşı tarafın açık muvafakati ile müddeabihin artırılması konusunda bir düzenleme yer almadığından; karşı tarafın açık muvafakati ile müddeabih artırılabilir.⁶¹⁹ HUMK m. 87/son hükmü Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edildiği için müddeabihin değerinin artırılması mümkün olabilecektir. HMK m. 177 ise, kısmi dava ikame edildiğinde, dava değerinin veya miktarının belirli olması durumunda ıslah ile netice-i talebin artırılmasına imkân vermektedir.

Alacaklı tarafından borçlu aleyhine başlatılan icra takibinde, borçlunun kendisine tebliğ edilen ödeme emrine süresinde itiraz etmesi durumunda, alacaklı itirazın hükümden düşürülmesi için genel mahkemelerde itirazın iptali davası ikame edebilir. İtirazın iptali davası, icra hukukuna ait tahsil davası olduğundan ve talebin kabulü halinde icra takibi bakımından hüküm ve sonuçlar doğacağından, itirazın iptali davasında iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının uygulanması doğrudan doğruya mümkün olamayacaktır.⁶²⁰

Alacaklı, icra takibinde borcun sebebini gösterdikten sonra, takibe elinde bu konu ile belgesini de eklemelidir ve borçlu, alacaklının icra takibinde belirttiği borcun sebebine göre ve belgeye göre takibe itiraz etmektedir. Bu nedenle alacaklı, itirazın iptali davasında başka bir belgeye dayanamaz, iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile karşılaşır.⁶²¹ İtirazın iptali davası kısmi dava olarak ikame edilemeyeceğinden; takibe konu olan alacak bakımından iddianın genişletilmesi de söz konusu olamaz; ancak borçlunun (davalının) açık muvafakati ile iddiasını genişletebilir ve değiştirebilir.

Davacı ıslah yoluyla itirazın iptali davasını alacak davasına dönüştürebilir; ama alacak sebebini ıslah yoluyla değiştiremez; eğer alacaklı icra takibinde dayandığı sebebi

⁶¹⁹Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 175.

⁶²⁰Adnan Deynekli ve Sedat Kısa, **İtirazın İptali Davaları İcra İnkâr ve Kötüniyet Tazminatı**, 3.b., Ankara: Turhan Kitabevi, 2013, s. 259.

⁶²¹Deynekli, **a.g.e.**, s. 96.

değiştirmek isterse; ıslah yoluyla itirazın iptali davasını alacak davasına dönüştürecekle hem de alacak sebebini değiştirmelidir.⁶²²

4.3.3.1.2.Netice-i Talebin Farklı Yönde Artırılması

Davanın tarafları müddeabihin değerini ıslah yoluyla artırdıklarında; ilk ikame edilen davada alacaklı faiz talep etmemiş ve faize ilişkin hükümleri saklı tutmamışsa, ayrı açacağı davada faiz isteyebilir ya da aynı davada ıslah yoluyla faiz isteyebilir.⁶²³ Alacaklı faiz talep etmesine rağmen; faize karar verilmezse ve bu konuya ilişkin temyiz talebi de reddedilirse, faiz konusunda ayrı dava ikame edilemez.⁶²⁴ Faiz konusunda mahkeme herhangi bir karar vermezse, ayrı dava açılabilir.⁶²⁵ Alacaklı, faiz talep etmesine rağmen; faizin başlangıç tarihi kararda yer almıyorsa, faizin başlangıç tarihi karar tarihi olmalıdır; karar tarihi itibariyle alacak muaccel olacağından; ilamlı takipte karar tarihinden itibaren faiz talep edilebilecektir.⁶²⁶

Davacının kısmi dava ikame etmesi halinde, ıslah yolu ile müddeabihin artırabilecektir, asıl alacağını ilk davada talep eden davacı, davalı muvafakat etmese bile, kısmi ıslah yoluyla faiz talep edebilecektir.⁶²⁷ Asıl alacak tahsil edilmeden asıl alacağa bağlı olan fer'i nitelikteki faiz ayrı dava ikame edilerek talep edilebilir; önceki davada saklı tutulmasının veya tutulmamasının bir önemi yoktur.⁶²⁸ Müddeabih ıslah yoluyla artırıldığında, faizin başlangıç tarihi konusunda taraflar anlaşmışsa, bu tarih; taraflar sözleşme ile veya kanunda ödeme gününü kararlaştırmamışsa, borçlunun temerrüde düşürüldüğü tarih faizin başlangıç tarihi olacaktır.⁶²⁹ Borçlu daha önceden

⁶²²Deynekli, **a.g.e.**, s. 98; Karılı, **a.g.e.**, s. 711. Alacaklı, itirazın iptali davasını ikame ettikten sonra, icra inkar tazminatını sonradan talep etmek isterse ve karşı taraf açıkça muvafakat etmezse, ıslah yapılarak talep edilebilmelidir. Talih Uyar, **Gerekçeli-Notlu İctihath İcra ve İflas Kanunu**, C.1., İzmir: Feryal Matbaacılık, 1996, s. 1101. İcra inkar tazminatının davanın her aşamasında talep edilebilmesini ve iddianın genişletilmesi yasağı kapsamında olmadığını ileri süren görüş vardır. Bkz. Uyar, **a.g.e.**, s. 214; Gönen Eriş, Ödeme Emrine İtirazın İptali Davası ve Bazı Sorunlar, **ABD**, S.5, 1977, s. 837. Diğer görüş ve Yargıtay ise, dava değiştirme yasağı kapsamında görmüştür, icra-inkar tazminatının daha sonradan artırılmasını müddabihin artırılması olarak değerlendirmişlerdir. Bkz. Deynekli ve Kısa, **a.g.e.**, s. 567; Saim Üstündağ, **İcra Hukukunun Esasları**, 8.b., İstanbul: Fakülteler Matbaası, 2004, s. 110.

⁶²³ Adnan Deynekli, **Medeni Usul Hukukunda İslah**, Ankara: Bilge Yayınevi, 2013, s. 82.

⁶²⁴ Mahmut Bilgen, **Hukuk Yargılamasında İslah**, 3.b., Ankara: Adalet Yayınevi, 2013, s. 514.

⁶²⁵ Deynekli, **a.g.e.**, s. 82.

⁶²⁶ Karılı, **a.g.e.**, s. 703.

⁶²⁷ Karılı, **a.g.e.**, s. 703.

⁶²⁸ Yılmaz, **İslah**, **a.g.e.**, s. 277.

⁶²⁹ Yılmaz, **İslah**, **a.g.e.**, s. 283, 284.

temerrüde düşürülmemişse; dava tarihi, hem temerrüt tarihi hem de faizin başlangıç tarihi olarak kabul edilecektir.⁶³⁰ Müddeabihin ıslah yoluyla artırılması söz konusu ise, davalı ıslah tarihinde temerrüde düşecektir ve faize de ıslah tarihinden itibaren hükmedilecektir.⁶³¹ Davacının dava dilekçesinde faiz talebi olmasına rağmen; ıslah yoluyla artırılan miktar bakımından; faiz talebi yoksa hâkim, talepten fazlasına hükmedemeyeceği için ıslahla artırılan kısma faiz yürütülemez.⁶³² Davacı ıslah yoluyla faizin başlangıç tarihini değiştiremez; temerrüt tarihi ile dava tarihi arasındaki faizi daha sonra dahi dava edemez; çünkü işlemiş faizden zımni olarak feragat etmiş sayılır.⁶³³

Islah dilekçesinin davacı tarafından verilmesi durumunda; davanın tarafları ödeme gününü sözleşmede kararlaştırmamışsa ya da kanunda yer almıyorsa, borçlu alacaklının ihtarı ile temerrüde düşürülür. Borçlu daha önceden temerrüde düşürülmemişse; taraflar arasındaki sözleşmede temerrüt faizine ilişkin hüküm varsa bu tarihten itibaren; sözleşmede hüküm yoksa TBK m. 117/II. f.' da yer alan hüküm gereği, davacı tarafından ihtarname keşide edilmişse, ihtarnamede belirtilen sürenin sonundan; ihtarname keşide edilmemişse, dava dilekçesi ile istenen miktara dava tarihinden; ıslah dilekçesi ile istenen miktara da ıslah tarihinden itibaren temerrüt faizine hükmedilir.⁶³⁴ Taraflar faizin başlangıç tarihini kararlaştırmışsa, vadenin açıkça belirlendiği hallerde ödeme tarihi de belli olduğundan bu tarihten itibaren faize hükmedilecektir; ıslahla müddeabihin artırılması söz konusu olduğunda, kesin vade tarihinden itibaren faiz istenebilir.⁶³⁵

4.3.3.2. Netice-i Talebin Değiştirilmesi Yasağı

Davacının dava dilekçesinde mahkemeden hüküm altına alınmasını talep ettiği hukuki korumayı açıklayan netice-i talep, dilekçeler aşamasından sonra, yargılamanın

⁶³⁰Yılmaz, Islah, **a.g.e.**, s. 287.

⁶³¹**a.g.e.**, s.290. Davacı tarafından ıslah dilekçesi verilmesine rağmen; ıslah harcının sonradan yatırılması durumunda ıslah tarihinin belirlenmesi bakımından doktrinde tartışma vardır. Bir görüşe göre, harcın yatırıldığı tarih esas alınmalıdır. Diğer görüşe göre ise, ıslah dilekçesinin verildiği tarih esas alınmalıdır. Detaylı bilgi için bkz. Bilgen, **a.g.e.**, s. 302, 314. Yargıtay ise, ıslah harcının yatırıldığı tarihi esas almaktadır, bkz. Deynekli, **a.g.e.**, s. 84 dn. 227.

⁶³²Deynekli, **a.g.e.**, s.85.

⁶³³Yargıtay 9. HD. E. 9579, K. 11844, Karşı, **a.g.e.**, s. 705 dn. 1302.

⁶³⁴Yılmaz, Islah, **a.g.e.**, s. 283 vd.

⁶³⁵**a.g.e.**, s. 283.

devamında değiştirilmeye çalışılırsa; iddianın değiştirilmesi yani dava değiştirme yasağı ile karşılaşacaktır. Davacının dava dilekçesinde belirttiği netice-i talebin değiştirilmesi dava değiştirme yasağı olmasına rağmen; netice-i talep aynı kalsa da davanın sebebinin değiştirilmesi de dava değiştirme yasağı kapsamında olduğunu daha önce ifade ettik. Vakıalara dayandırma teorisini kabul eden medeni yargılama doktrinine göre; davacının dava dilekçesinde belirttiği vakıaların değişmesi halinde de davacı dava değiştirme yasağı ile karşılaşacaktır. Bu nedenle dava değiştirme yasağı sadece netice-i talebe ilişkin değil dava sebebi olan vakıalara da ilişkindir.⁶³⁶

Davacı dava dilekçesinde ifade ettiği asli talep yanında fer'i taleplere de hükmedilmesini mahkemeden talep ederse; dilekçeler aşamasından sonra, asli talep aynı kalmakla birlikte fer'i talepler de değişiklik yapılması durumunda da iddianın değiştirilmesi yani dava değiştirme yasağı ile karşılaşılacaktır.⁶³⁷ Davacının dava dilekçesinde mahkemeden hükmedilmesini istediği netice-i talepten başka, dilekçeler aşamasından sonra, yeni eda, tespit ya inşai nitelikte olan netice-i talep ileri sürmesi durumunda netice-i talep değişeceğinden dava değiştirme yasağı ile karşılaşacaktır.⁶³⁸ Davacının dava dilekçesinde objektif dava yığılması şeklinde ileri sürebileceği talepleri ileri sürmemesi durumunda, dilekçeler aşamasından sonra ileri sürmesi durumunda da dava değiştirme yasağı ile karşılaşacaktır; çünkü dava ikame edilirken ileri sürebilecekken; yargılamanın seyrinde ileri sürmesini kanun koyucu doğru bulmamaktadır.

4.3.3.3. Yargılama Devam Ederken Dava Konusunun Devri Halinde İddia ve Müdafaanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağının Uygulanması

İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının istisnalarından biri olan dava konusunun devri HMK m. 125'te düzenlenmiştir.⁶³⁹

⁶³⁶ Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 150.

⁶³⁷ Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 152.

⁶³⁸ **a.g.e.**, s. 153.

⁶³⁹ Bu hüküm şu şekilde düzenlenmiştir: “ (1) Davanın açılmasından sonra, davalı taraf, dava konusunu üçüncü bir kişiye devrederse, davacı aşağıdaki yetkilerden birini kullanabilir.(a) İsterse, devreden tarafla olan davasından vazgeçerek, dava konusu devralan kişiye karşı davaya devam eder. Bu takdirde davacı davayı kazanırsa, dava konusunu devreden ve devralan yargılama giderlerinden de müteselsilen sorumlu

Dava ikame edildikten sonra dava konusu olan mal veya hak davanın taraflarından biri tarafından devredilebilir. Dava konusu olan mal veya hakkın devredilmesinin kanunda yer alması, davanın ikame edilmesinin davanın taraflarının tasarruf yetkilerine herhangi bir sınırlayıcı yetki getirmediğini göstermektedir.⁶⁴⁰ Dava ikame edilse de davanın tarafları dava konusu üzerinden serbestçe tasarruf edebilir, dava ikame edildikten sonra davacı veya davalı dava konusunu üçüncü kişiye devredebilir. Davanın taraflarının dava konusu olan mal veya hak üzerinde serbestçe tasarruf edebilme yetkilerini HMK m. 24 ifade etmektedir. Bu hükme göre, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri dava konusu hakkında, dava açıldıktan sonra da tasarruf yetkisi devam eder. Davanın taraflarının dava konusu üzerinde serbestçe tasarruf etme yetkileri olmasına rağmen; bazı hallerde dava konusunun üçüncü kişiye devri telafisi mümkün olmayan zararlara neden olabilir. Bu durumda, mahkeme gerekli gördüğü hallerde, dava sırasında dava konusunun devrini yasaklayabilir (nispi devir yasağı).⁶⁴¹ Mahkeme tarafından, dava sırasında dava konusunun devrinin yasaklanması durumunda sadece davanın tarafları bakımından geçerli olacaktır.⁶⁴² Davanın taraflarının dava sırasında dava konusunu devretmemesi için mahkeme ihtiyati tedbir kararı (HMK m.389 vd.) verebilir. Mahkeme tarafından dava konusunun devrini dava sırasında yasaklayacak olan ihtiyati tedbirin niteliği, teminat amaçlıdır.⁶⁴³ Dava konusu taşınır ise, mahkeme tarafından verilecek ihtiyati tedbir kararının üzerine, icra müdürü taşınırı elinde bulunduran taraftan alarak, yediemine tevdi eder; yediemin mahkeme kararı nedeniyle ihtiyati tedbirin devam ettiği sürece taşınırı davanın taraflarına devredemez, herhangi bir tasarrufta bulunamaz.⁶⁴⁴ Dava konusu taşınmaz ise, mahkeme ihtiyati tedbir kararı vererek taşınmazın haczine karar verir ve MK m.1010/II. f. ve İİK m. 91 gereği, tapu siciline şerh koyulur ya da taşınmazın geçici tesciline karar verilir (MK m. 1011). Taşınmaz hakkında tapu siciline konan şerh veya geçici tescil, taşınmazı elinde bulunduran davanın taraflarının tasarruf etmesine engel olmadığından; HMK m. 125'e başvurulması davanın uzamasına neden olacaktır; bu nedenle Yargıtay taşınmazın

olur. (b) İsterse, davasını devreden taraf hakkında tazminat davasına dönüştürür. (2) Davanın açılmasından sonra, dava konusu davacı tarafından devredilecek olursa, devralmış olan kişi, görülmekte olan davada davacı yerine geçer ve dava kaldığı yerden itibaren devam eder.” Karşlı, Kanun, **a.g.e.**, s. 182.

⁶⁴⁰ Karşlı, **a.g.e.**, s. 505.

⁶⁴¹ Levent Börü, **Dava Konusunun Devri**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2012, s. 321, 322.

⁶⁴² **a.g.e.**, s. 322.

⁶⁴³ Saim Üstündağ, **İhtiyati Tedbirler**, İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1982, s.80.

⁶⁴⁴ Börü, **a.g.e.**, s. 323.

devrinin yasaklanmasına (ferağdan men'ine) şeklinde ihtiyati tedbir kararı verilmesinin daha doğru olacağını ifade etmektedir.⁶⁴⁵

Dava konusu üzerinde ihtiyati tedbir kararı olmasına rağmen; davalı tarafından taşınmaz üçüncü kişiye devredilirse, bu durumda davacı, üçüncü kişiye karşı ayın davası olarak devam edilmesini isteyebilir; bu davada üçüncü kişi iyiniyet iddiasında bulunamayacaktır ve davacı davasında haklı ise; dava lehine sonuçlanacaktır.⁶⁴⁶ Taşınmaz üzerinde mahkeme tarafından ihtiyati tedbir kararı olmadan; davanın tarafları dava konusu olan taşınmazı devrederse, davaya aynı taraflar bakımından devam edilecek ve elde edilen ilam iyiniyetli olduğunu iddia eden üçüncü kişi bakımından kesin hüküm ve icra kabiliyetinden yoksun olacaktır, bu nedenle taşınmaz hakkında ihtiyati tedbir kararı verilmesi doğru olacaktır.⁶⁴⁷ Üçüncü kişinin iyiniyetinin bahsedildiği bu durumda üçüncü kişinin iyiniyeti usuli anlamda olmalıdır yani dava konusu yapılmış olan hakkın veya malın üzerinde davanın derdest olup olmadığını bilmeme veya bilebilecek durumda olmama olarak tanımlanabilir.⁶⁴⁸

Doktrindeki bir görüş, Yargıtay gibi düşünerek, dava konusunun devri halinde, devredenin dava takip yetkisinin sona ereceğini bu nedenle diğer tarafa bu iki seçimlik

⁶⁴⁵ Börü, **a.g.e.**, s. 323; Yargıtay bu konuyla ilgili, satış vaadi sözleşmesine istinaden açılan hükmen tescil davasında, mahkeme tarafından ilgili taşınmaza tedbir konması ile dava sona erene kadar taşınmazın devir, temlik ve ipotek temin edilme olanağını ortadan kaldırır şeklinde hüküm tesis etmiştir. Detaylı bilgi için bkz. Yargıtay HGK. 30.06.1973, E. 1973/1-442, K.1973/565, (Çevrimiçi) www.kazanci.com, (Erişim Tarihi:28.05.2014). Doktrinde bu konuya ilişkin Yargıtay'ın bulmuş olduğu çözümün uygun olduğunu ifade etmiştir. Detaylı bilgi için bkz. Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 488 vd., Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s. 370, Üstündağ, **a.g.e.**, s. 583.

⁶⁴⁶ Börü, **a.g.e.**, s. 324.

⁶⁴⁷ Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 489.

⁶⁴⁸ Börü, **a.g.e.**, s. 327; bu konuya dair Yargıtay tarafından verilen kararlarda iyiniyet bu şekilde açıklanmaktadır. Yargıtay, dava derdestken; üçüncü kişinin iktisabının iyiniyetli olduğunu, davacı ve davalı arasında davanın varlığını bilmemesi kıstasına göre açıklamaktadır. Bkz. Yargıtay HGK. 26.01.1973, E. 1981/1078, K. 1983/34, (Çevrimiçi) www.kazanci.com, (Erişim Tarihi: 28.05.2014). Doktrinde üçüncü kişinin iyiniyetinin maddi nitelikte mi yoksa usuli nitelikte mi olduğuna dair tartışma vardır. Bir görüşe göre, üçüncü kişinin iktisap ettiği malın veya hakkın çekişmeli olduğunu bilmesinin iyiniyet iddiasını bertaraf edeceğini belirtmektedir. Detaylı bilgi için bkz. Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 470. Diğer görüş ise, davalının dava konusunu devrettiği üçüncü kişi iyiniyetli ise, davacının üçüncü kişiye karşı dava ikame edemeyeceğini ifade etmektedir. Detaylı bilgi için bkz. Ansay, **a.g.e.**, s. 218. Dava konusunu devralan üçüncü kişinin dava konusu malın veya hakkın davacıya ait olduğunu veya dava konusu yapılmış olduğunu bilmesi durumunda iyiniyetli sayılamayacağını; üçüncü kişinin dava konusu olan malı iktisap etmesi durumunda kötü niyetli olduğunu belirten görüş de vardır. Detaylı bilgi için bkz. Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, **a.g.e.**, C.IV, s. 3845. Alangoya, Yıldırım ve Deren-Yıldırım'a göre, dava konusunu iktisap eden üçüncü kişinin derdest davayı bilmesi iyiniyet savunması yapmasına engel olacaktır. Detaylı bilgi için bkz. Alangoya, Yıldırım ve Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s. 277, aynı görüşte Necmettin Berkin, **Medeni Usul Hukuku Esasları**, İstanbul: Hamle Matbaası, 1969, s. 155; Üstündağ ise, üçüncü kişinin, iktisap ettiği mal hakkında derdest dava olduğunu bilmemesi veya bilebilecek durumda olmaması halinde onun iyiniyetli olacağını ileri sürmektedir. Detaylı bilgi için bkz, Üstündağ, **a.g.e.**, s. 565.

haktan hangisini seçtiğini re'sen sorması gerektiği ifade etmektedir.⁶⁴⁹ Bu görüş dava konusunun devrinde devredenın dava takip yetkisinin son bulacağını ifade ettiğinden; Yargıtay'ın uygulamasından farklıdır. Doktrindeki diğer görüş ise, hâkimin, dava konusunun devrinde, karşı tarafa seçimlik hakkını kullanmasını bildirmeye kanunen mecbur olmadığını; bu durumun hâkimin reddini gerektiren sebep olduğu ve tarafların ileri sürmedikleri şeyleri hâkimin re'sen nazara alamayacağı şeklinde değerlendirmektedir.⁶⁵⁰ Doktrinde bu konuya ilişkin çoğunluk görüş ise, davanın taraflarının sıfatının olup olmadığını maddi hukuka ait bir sorun olduğunu, sıfatın dava şartı olmadığını, mahkemenin dava konusunun devri halinde, sıfat bakımından bir itiraz varsa o zaman hâkimin re'sen nazara alacağı ifade edilmektedir.⁶⁵¹

4.3.3.3.1 Dava Konusunun Davalı Tarafından Devri

Davanın ikame edilmesinden sonra, davalı, dava konusunu üçüncü kişiye devrederse, HMK m.125/I. f. uyarınca; davacı iki yoldan birini tercih ederek davasına devam edebilir. Davacı, isterse, dava konusunu devreden davalı ile davasından vazgeçerek, dava konusunu devralan üçüncü kişiye davasını tevcih edebilir ya da davacı, isterse, dava konusunu devreden davalıya karşı, tazminat davasına çevirebilir.⁶⁵² Davalı tarafından dava konusunun üçüncü kişiye devredilmesi halinde, mahkeme bu durumu re'sen nazara alarak, davacıya kanunda belirtilen iki seçim hakkından hangisini tercih ettiğini sormalı ve davacının cevabına göre davaya devam etmelidir.⁶⁵³ Hâkim, davacının cevap vermesi için gerekirse ona süre de vermelidir.⁶⁵⁴

⁶⁴⁹Alangoya, Yıldırım ve Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s. 278.

⁶⁵⁰Müfit Erkuyumcu, "Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 186.Maddesi Üzerinde Bir İnceleme", **Adalet Dergisi**, S:6 (1942), s. 776.

⁶⁵¹Börü, **a.g.e.**, s. 312.

⁶⁵²Alman Medeni Usul Kanunu'nda dava konusunun davalı tarafından devri hususunda davacıya üç imkân tanınmıştır. Buna göre, davacı davasını geri alabilir; davasının tek taraflı olarak konusuz kaldığını mahkemeye bildirebilir ya da dava konusunu tazminat davası olarak çevirebilir, Börü, **a.g.e.**, s. 339, dn. 158.

⁶⁵³Seda Özmumcu, "Müddeabihin Temlikinin Etkilerine İlişkin Sistemler", **Prof. Dr. Yavuz Alangoya İçin Armağan**, İstanbul: Beta Yayınları, 2007, s. 248. Yargıtay'ın bu görüşünün nedeni; sıfat yokluğunun mahkeme tarafından re'sen gözetilmesi görüşüdür. Dava konusunun davalı tarafından devri halinde hem dava takip yetkisi hem de dava sıfatı sona erecektir.

⁶⁵⁴**a.g.m.**; Alangoya, Yıldırım, Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s. 276; Börü, **a.g.e.**, s.307. Davalının dava konusunu devretmesi üzerine, davacının tercih ettiği yolu mahkemenin kabul etmemesi, davanın reddine karar vermesi gibi bir durum söz konusu olamaz.

Dava konusunu devralan üçüncü kişi dava konusunu başkasına devrederse HMK m.125/I. f. gereği, davacı seçimlik hakkını yeniden kullanabilir, bu konuda, dürüstlük kuralına aykırı olmamak kaydıyla, kanunda bir sınırlama yoktur.⁶⁵⁵

Davacının davasından vazgeçerek, dava konusunu devralan üçüncü kişiye karşı davayı yöneltmesi:

Dava konusu, yargılama devam ederken davalı tarafından üçüncü kişiye devredilirse, davacı, dava konusunun kendisine aynen teslimini istiyorsa, davalı ile davasından vazgeçerek, dava konusunu devralan üçüncü kişiye karşı aynı davaya devam edilmesini ister. Bu durumda davacı, dava konusunu değiştirmeden; tarafta değişiklik yoluna gitmektedir.⁶⁵⁶ Dava konusunun yargılama devam ederken; davalı tarafından üçüncü kişiye devredilmesi halinde, davacının davasından vazgeçerek davasını devralan üçüncü kişiye yöneltmesini düzenleyen HMK m. 125/I. f.-a hükmüne göre, davadan vazgeçmek ifadesinden davanın geri alınması şeklinde anlaşılması gerekmektedir.⁶⁵⁷

Yargılama devam ederken, davalının dava konusunu üçüncü kişiye devretmesi durumunda davacı, davasını devralan üçüncü kişiye yöneltmek isterse, davacı bu durumu mahkemeye açıkça bildirmelidir. Böylece dava konusunu devralan üçüncü kişi eski davalının (devredenin) yerini alarak, davada taraf olur. Yargılama devam ederken dava konusunun davalı tarafından üçüncü kişiye devri halinde, davacı davaya aynen devam ederek davasını üçüncü kişiye yöneltirse; bu durum re'sen gerçekleşen kanuni taraf değişikliği olarak kabul edilemez, bir taraf işlemi ile gerçekleşen kanuni taraf değişikliğidir.⁶⁵⁸

Davacının davayı devralan üçüncü kişiye yöneltmesi halinde, üçüncü kişiye meşruhatlı davetiye gönderilerek, dava konusunu devralan üçüncü kişi duruşmaya davet edilir; davet üzerine dava konusunu devralan üçüncü kişi duruşmaya gelirse, davalı

⁶⁵⁵ Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, **a.g.e.**, C. IV, s. 3850. Bu konuya ilişkin Yargıtay karşı görüştedir, Yargıtay davacının HMK m. 125/I. f.' da belirtilen seçimlik hakkının aynı dava içerisinde ya da farklı davalarda da olsa bir kere kullanabileceğini ifade etmektedir; Yargıtay'ın bu görüşü, sıfat yokluğunun mahkeme tarafından re'sen gözetilmesi gerektiği görüşüne dayanmaktadır. Kararın detayı için bkz. Yargıtay HGK. 11.05.2011, E. 2011/6-123, K. 2011/301, (Çevrimiçi) www.kazanci.com, (Erişim Tarihi: 28.05.2014).

⁶⁵⁶ Özmumcu, **a.g.m.**, s. 245, Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s. 476.

⁶⁵⁷ HMK m. 125/I. f.-a hükmünden dava konusunun davalı tarafından yargılama devam ederken, üçüncü kişiye devredilmesi halinde, davasından vazgeçerek ifadesinden davadan feragatin anlaşılması gerektiği doktrindeki çoğu müellif ve Yargıtay tarafından kabul edilmiştir. Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, **a.g.e.**, C:IV, s. 3825, 3826, Yılmaz, Şerh, **a.g.e.**, s.821.

⁶⁵⁸ Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 185 dn. 1.

olarak davaya devam eder; gelmezse, davaya yokluğunda devam edilir, davaya katılmayan tarafa uygulanan hükümler tatbik edilir.⁶⁵⁹

Davacının davayı, dava konusunu devralan üçüncü kişiye yöneltmesi durumunda bu dava, eski davanın devamı niteliğindedir, bu nedenle davacıdan yeniden harç alınmaz; eski davalıya dava ikame edilmesi ile meydana gelen sonuçlar yeni davalı bakımından da geçerli olacaktır.⁶⁶⁰ Davacının davayı devralan üçüncü kişiye yöneltmesi halinde, davaya bakan mahkemenin yetkisi konusunda da değişiklik olmadan davaya devam edilir.⁶⁶¹ Davacının davayı üçüncü kişiye yöneltmesi durumunda, davanın tarafında değişiklik meydana geleceğinden ve bu dava eski davanın devamı niteliğinde olacağından; dava konusunu devralan üçüncü kişi yani yeni davalı, eski davalının daha önce yargılamada yaptığı işlemler ile bağlıdır, örneğin; eski davalı daha önce ıslah yapmışsa, yeni davalı o davada ıslah yapamayacaktır.⁶⁶² Yargılama devam ederken; davalının dava konusunu üçüncü kişiye devretmesi ve davacının HMK m.125/I. f.-a hükmüne dayanarak, davayı dava konusunu devralan üçüncü kişiye yöneltmesi durumunda, dava konusunun aynen iadesini talep edebilir, davayı tazminat davasına çeviremez.⁶⁶³

Dava konusunun yargılama devam ederken; davalı tarafından üçüncü kişiye devredilmesi ve davacının davayı devralan üçüncü kişiye karşı devam etmesi durumunda, dava dosyasına bakan hâkim, davacı lehine karar verirse; hüküm davacı ve dava konusunu devralan yeni davalıya ilişkin olacaktır; eski davalının o davada sıfatı olmadığı için onun aleyhinde hüküm verilemez.⁶⁶⁴ Buna karşılık; HMK m.125/I. f.-a' ya göre, eski davalı ve yeni davalı yargılama giderlerinden müteselsil olarak sorumludur.

Dava konusunun davalı tarafından yargılama devam ederken; üçüncü kişiye devredilmesi halinde, davacının davayı devralan üçüncü kişiye yöneltmesi halinde, dava davacı aleyhine sonuçlanırsa, davacı yargılama giderlerini ödemelidir. Davacı aleyhine

⁶⁵⁹ Üstündağ, **a.g.e.**, s. 562.

⁶⁶⁰ Üstündağ, **a.g.e.**, s.563; Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s. 478, Ansay, **a.g.e.**, s. 221; Börü, **a.g.e.**, s.341. Eski davalıya davanın ikame edilmesi ile doğan sonuçlar yeni davalı bakımından da geçerli olacağından; zamanaşımı ve hak düşürücü süreler de ilk dava tarihine göre belirlenecektir. Doktrinde bir kısım yazarsa, dava konusunu devralan üçüncü kişiye davanın yöneltmesi halinde, bu davanın eski davanın devamı niteliğinde olmadığını ileri sürmektedir. Bkz. Belgesay, Dava, **a.g.e.**, s. 183.

⁶⁶¹ Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 467, 468; Berkin, **a.g.e.**, s. 154.

⁶⁶² Alangoya, Yıldırım ve Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s. 278, 279; Özümücü, **a.g.m.**, s. 243.

⁶⁶³ Leyla Keser, **Medeni Usul Hukuku'nda Dava Konusunun Devri**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 1994, s. 101.

⁶⁶⁴ Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, **a.g.e.**, C:IV, s. 3844.

hükmedilen yargılama giderlerini, davacı dava konusunu devralan üçüncü kişiye yani yeni davalıya ödemelidir, eski davalının o davada sıfatı kalmadığı için yargılama giderlerini ona ödemez.⁶⁶⁵ Davacı, davayı yeni davalının iyiniyet savunmasından dolayı kaybederse, davacı eski davalıya karşı tazminat davası ikame edebilir; çünkü davacı eski davalıya karşı haklarından feragat etmiş değildir.⁶⁶⁶

Dava konusunun yargılama devam ederken davalı tarafından üçüncü kişiye devredilmesi durumunda ve davacı davanın dava konusunu devralan üçüncü kişiye ayın davası olarak devam edilmesini talep ettiğinde; eski davalının o davada sıfatı kalmadığı için o davada taraf olamaz. Eski davalı o davada taraf olamasa da davaya kendi talebi üzerine veya ihbar yoluyla fer'i müdahil olarak katılabilir; ama asli müdahil olamaz.⁶⁶⁷ Davacının dava konusunu devralan üçüncü kişiye karşı ayın davası olarak devam etmesi durumunda; eski davalı o davada tanık olarak dinlenebilir; ama davanın yeni davalı aleyhine sonuçlanması durumunda eski davalı ve yeni davalı yargılama giderlerinden müteselsil olarak sorumlu olacaklarından; eski davalı tanıklıktan çekinebilir.⁶⁶⁸

Yargılama devam ederken; davalının dava konusu mal veya hakkın bir kısmını üçüncü kişiye devretmesi durumunda, davacı davasına ayın davası olarak devam etmek isterse, dava konusunun bir kısmını devreden davalı ve devralan üçüncü kişiye karşı devam ettirebilir; dava konusunun bir kısmını devreden davalı ve devralan üçüncü kişi ihtiyari dava arkadaşıdır.⁶⁶⁹

Dava konusunun yargılama devam ederken; davalı tarafından üçüncü kişiye devredilmesi halinde, davacı devralan üçüncü kişiye karşı ayın davası olarak davasına devam ederken; yeni davalı da dava konusunu bir başkasına devrederse, davacı yine devralan kişiye karşı ayın davası olarak davasını tevcih edebilir. Zincirleme devir⁶⁷⁰ durumunu HMK'da yasaklayan hüküm yer olmadığından; davacı HMK m. 125/I. f.-a'

⁶⁶⁵ Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, **a.g.e.**, C:IV, s. 3845.

⁶⁶⁶ Ansay, **a.g.e.**, s. 221; Postacıoğlu, **a.g.e.**, s.471; Alangoya, Yıldırım ve Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s. 279; Özmumcu, **a.g.m.**, s.249. Davacının yeni davalıya karşı davayı kaybetmesi durumunda, eski davalıya yönelteceği tazminat davasında zamanaşımı süresi TBK m. 72 hükmüne göre belirlenir. Davacının yeni davalıya yönelmiş olduğu ayın davasının reddine ilişkin verilen kararın kesinleştiği tarihten itibaren iki yıl içinde eski davalıya tazminat davasını ikame etmelidir. Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, **a.g.e.**, C:IV, s. 3846; Börü, **a.g.e.**, s. 344.

⁶⁶⁷ Ansay, **a.g.e.**, s. 221; Börü, **a.g.e.**, s. 345.

⁶⁶⁸ Börü, **a.g.e.**, s. 347.

⁶⁶⁹ Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, **a.g.e.**, C:IV, s. 3849.

⁶⁷⁰ Börü, **a.g.e.**, s. 349.

da belirtilen seçimlik haklarını kullanabilecektir.⁶⁷¹ Dava konusunun zincirleme olarak devri halinde, dava konusunu en son devralan aleyhinde davacının davaya ayın davası olarak devam etmesi neticesinde; yeni davalının iyiniyet savunması nedeni ile davacı davasını kaybederse, en son devir işleminden önceki davalılar aleyhine tazminat davası ikame edebilir. Zincirleme devir durumunda, davacı dava konusunu en son devralan kişi aleyhine ayın davası yerine tazminat davası da ikame edebilir.⁶⁷²

Davacının, dava konusunu devreden davalı aleyhine davayı tazminat davasına çevirmesi:

Dava konusunun yargılama devam ederken; davalı tarafından üçüncü kişiye devredilmesi durumunda; davacı HMK m. 125/I. f-b hükmüne dayanarak, davasını tazminat davasına çevirebilir. Davacı, davasını tazminat davasına çevirirse, davanın tarafları aynı kalır; ama dava konusu değişir.⁶⁷³ Davacının yargılama devam ederken; dava konusunun davalı tarafından devri halinde davasını tazminat davasına çevirmesi dava değişikliğidir. Davacının dava konusunu devreden davalıya karşı, davasını tazminat davası olarak değiştirmesi iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamı dışındadır yani istisnasıdır; bu nedenle davalının dava değişikliği yönünde yapacağı itiraz nazara alınmamalıdır.⁶⁷⁴

Davalı tarafından yargılama devam ederken; üçüncü kişiye dava konusu devredildiğinde ve dava konusunu devralan üçüncü kişinin iyiniyetli olması durumunda, davacı HMK m.125/I. f.' da belirtilen tercih hakkını, dava konusunu devreden eski davalıya karşı olan davasını tazminat davasına değiştirerek kullanabilir.⁶⁷⁵ Yargıtay, davacının eski davalı aleyhine ikame ettiği davaya tazminat davası olarak devam edebilmesi için, dava konusu malın üçüncü kişiden geri alınabilme imkânının olmaması şartını aramaktadır.⁶⁷⁶

⁶⁷¹ Zincirleme devir durumunun dürüstlük kurallarına aykırı olmaması gerekmektedir. Bunun yanında davacının her seferine HMK m.125/I. f.-a' da belirtilen seçimlik haklarını kullanması söz konusu olduğu için davanın uzaması söz konusu olacaktır. Üstündağ, **a.g.e.**, s. 567.

⁶⁷² Postacıoğlu, Medeni Usul Hukuku, **a.g.e.**, s. 472.

⁶⁷³ Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s. 476.

⁶⁷⁴ Karslı, **a.g.e.**, s. 504.

⁶⁷⁵ Alangoya, Yıldırım ve Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s. 279.

⁶⁷⁶ Dava sırasında, dava konusunun irade dışı olarak devri halinde, davacının eski davalı aleyhine davasını tazminat davası şeklinde değiştirmesi mecburi olacaktır; örneğin; dava konusu taşınmazın cebri icra veya izale-i şüyu yoluyla satılması, kamulaştırılması, dava konusu malın yok olması gibi haller. Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, **a.g.e.**, C: IV, s. 3854.

Davacının, dava konusunu devreden davalıya karşı dava konusunu değiştirerek tazminat davası olarak devam etmesi için davalının açık rızasına gerek yoktur, davacının davalıdan tazminat davasında talep ettiği değer, ikame edilen ilk davadan fazla olsa dahi, davalının rızasına gerek yoktur.⁶⁷⁷

Davasını tazminat davasına çevirmek isteyen davacı, tazminat davasına ilişkin mahkemeye dilekçe vermelidir ve dilekçede davalıdan istediği tazminat miktarını da belirtmelidir; belirtmezse mahkeme davacıya tazminat miktarını açıklattırır; aksi halde davacının talebi değerlendirilmez.⁶⁷⁸ Davacının davalıdan talep edeceği tazminat, dava konusu malın veya hakkın değerine denk gelen miktardır.⁶⁷⁹

Davacının dava konusunu devreden davalıya karşı davasını tazminat davasına çevirmesi üzerine; davaya davacı ve davalı arasında tazminat davası olarak devam edilir. Tazminat davası ayrı dava değildir, ayın davasının değiştirilmiş şekilde devamı niteliğindedir; bu nedenle eski davanın ikame edilmesi ile doğan sonuçlar tazminat davasında da devam eder, davacıdan yeni harç alınmaz.⁶⁸⁰

Davacının davalıya karşı yönelttiği ayın davasını tazminat davası olarak değiştirmesi üzerine, dava konusunu devralan üçüncü kişi o davanın tarafı olmadığı için davada tanık olarak dinlenebilir.⁶⁸¹

Davacının ikame ettiği ayın davası devam ederken; davalı dava konusu mal veya hakkın bir kısmını üçüncü kişiye devrederse, HMK m. 125/I. f.-b'ye dayanarak; isterse davanın bir kısmına ayın davası, üçüncü kişiye devredilen diğer kısmına ise tazminat davası olarak devam edilmesini isteyebilir.⁶⁸² Davacı isterse davasının hepsini tazminat davasına da çevirerek davaya davalıya karşı, tazminat davası olarak devam edilmesini mahkemeden talep edebilir.⁶⁸³

⁶⁷⁷ Keser, **a.g.e.**, s. 118.

⁶⁷⁸ Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s. 479.

⁶⁷⁹ Üstündağ, **a.g.e.**, s. 563. Davalıdan talep edilecek tazminat miktarı, üçüncü kişiye devredilen mal veya hakkın devir tarihindeki değeridir. Bu konuya ilişkin Yargıtay HGK. 19.01.1983, E.1980/8-45, K. 1983/3, (Çevrimiçi) www.kazancı.com, (Erişim Tarihi: 29.05.2014).

⁶⁸⁰ Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s. 478. Dava konusu hakkın zamanaşımına uğradığı uğramadığı konusunda davacının ilk ikame ettiği ayın davasının ikame edildiği tarihe göre belirlenir.

⁶⁸¹ Börü, **a.g.e.**, s. 355.

⁶⁸² Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, **a.g.e.**, C: IV, s. 3866; Börü, **a.g.e.**, s. 355.

⁶⁸³ Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, **a.g.e.**, C: IV, s. 3866; Börü, **a.g.e.**, s. 355.

Dava konusunun dava devam ederken, davalı tarafından dava dışı üçüncü kişiye temlik edilmesi halinde, HMK m. 125/I. f.-a davacıya iki tane seçimlik hak tanımıştır. Davacı, kanun tarafından kendisine tanınan seçimlik hakları, mahkemenin kendisine hatırlatması üzerine, mahkemeye bildirmese, davayı takip etmek istemediği sonucuna varılır.⁶⁸⁴

Dava konusunun dava devam ederken; davalı tarafından üçüncü kişiye devredilmesi halinde; davacının HMK m.125/I. f.-a' da belirtilen seçimlik haklarından birini kullandıktan sonra, davacının ıslah yoluyla seçimlik hakkını değiştirmesi mümkün değildir.⁶⁸⁵

4.3.3.3.2.Dava Konusunun Davacı Tarafından Devri

Dava devam ederken davacının, dava konusunu devretmesi durumunda, dava konusunu devralan üçüncü kişi, devreden davacının yerine geçer ve devreden davacının hak ve yetkilerini kullanır. Bu konuya ilişkin 1086 sayılı HUMK m. 186'da bir düzenleme yer almadığından Yargıtay kararlarında davacının dava konusunu yargılama devam ederken devretmesi halinde, devralan üçüncü kişinin devreden davacının yerine geçeceği kabul edilmiştir.⁶⁸⁶

Dava devam ederken; davacının dava konusu olan mal veya hakkı dava dışı üçüncü kişiye devretmesi halinde, HMK m. 125/II. f. hükmü Yargıtay uygulamalarına göre kanun koyucu tarafından düzenlenmiştir. Davacının dava konusunu, yargılama devam ederken, devretmesi halinde; davalının veya dava dışı devralan üçüncü kişinin

⁶⁸⁴ Börü, **a.g.e.**, s. 312. Doktrindeki çoğunluk görüş ve Yargıtay kararlarına göre; davacının cevap vermemesi durumunda dava dosyasının işlemde kaldırılması gerektiği ifade edilmektedir. Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, **a.g.e.**, C:IV, s. 3817; Yargıtay 1.HD. 03.07.2003, E. 2003/7379, K. 2003/8055, (Çevrimiçi) www.kazanci.com, (Erişim Tarihi: 29.05.2014). Diğer görüş ise; davacının seçimlik hakkını kullanmadığında sıfat yokluğundan davanın reddine karar verilmesi gerektiğini belirtmektedir. Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 411; Keser, **a.g.e.**, s. 46. Bir görüş ise, davacının seçimlik hakkını kullanmaması durumunda, dava takip yetkisinin sona erdiğini ifade ederek davanın reddi gerektiğini belirtmektedir. Alangoya, Yıldırım ve Deren- Yıldırım, **a.g.e.**, s. 277. Bir başka görüş ise, davacının seçimlik hakkını kullanması için mahkemenin davacıyı davet etmesi gerektiğini; davacının mahkemeye davet edilmesine rağmen; süresinde seçimini bildirmemesi durumunda davanın reddine karar verilmesi gerektiğini savunmuştur. Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s. 479.

⁶⁸⁵ Yargıtay HGK. 11.05.2011, E. 2011/123, K. 2011/301, (Çevrimiçi) www.hukukturk.com, (Erişim Tarihi: 29.05.2014); Yılmaz, Islah, **a.g.e.**, s. 220.

⁶⁸⁶ Yargıtay 1. HD. 02.05.2013, E. 2013/4247, K. 2013/6677, (Çevrimiçi) www.kazanci.com, (Erişim tarihi: 29.05.2014).

rızasına gerek kalmadan devreden üçüncü kişinin davacının yerine geçeceği kabul edilmiştir. Dava konusunun davacı tarafından devri halinde, devralan davacı kendiliğinden, devreden davacının yerine geçer; onun hak ve yetkilerini kullanır.⁶⁸⁷ Dava konusunun davacı tarafından yargılamanın devamı esnasında devri halinde, devralan üçüncü kişinin o davada davacı olabilmesi için karşı tarafın muvafakatine gerek olmamakla birlikte HMK m. 125/I. f.' da belirtildiği gibi taraf işleminin yapılmasına gerek yoktur. Dava konusunu devralan davacı, kanun gereği taraf olur (kanuni taraf değişikliği), bu durumda dava konusu değişmemekte; ama taraf değişmektedir.⁶⁸⁸

Dava konusunun yargılama devam ederken, davacı tarafından devri halinde, yeni davacı eski davaya devam eder; bu nedenle dava konusunu devreden davacının daha önce yapmış olduğu işlemlerde yeni davacı bağlıdır. Dava konusunu devreden davacı daha önce ıslah yoluna müracaat etmişse, yeni davacı ıslah yapamaz; yeni davacı da davalının rızasını almadan davasını geri alamaz, iddia sebeplerini genişletemez ve değiştiremez.⁶⁸⁹

Dava konusunu devralan yeni davacını deva ettiği dava onun aleyhine sonuçlanırsa, yargılama giderlerinden kendisi sorumlu olacaktır, eski davacının yargılama giderlerinden sorumlu olması gibi bir ifade HMK m. 125/II. f.' da yer almamaktadır. Yeni davacı davayı kaybederse, yargılama giderlerini daha sonra eski davacıya rücu edemeyecektir.⁶⁹⁰ Davanın yeni davacı aleyhine sonuçlanması durumunda; eski davacının yargılama giderlerinden sorumlu tutulmaması, kötü niyetli olarak davacının ifa imkânı olmayan üçüncü kişiye muvazaalı olarak dava konusunu temlik edip taraf olmaktan kurtulmasını da sağlayabilecektir.⁶⁹¹

Dava konusunun dava devam ederken; davacı tarafından devri halinde, yeni davacının gelmesi ile davalının durumu bakımından bir değişiklik meydana gelmez. Davalı daha önceden dermeyan etmiş olduğu müdafaa sebepleri ile bağlı olup

⁶⁸⁷ Börü, **a.g.e.**, s.357.

⁶⁸⁸ Üstündağ, **a.g.e.**, s. 561.

⁶⁸⁹ Kuru, Arslan ve Yılmaz, **a.g.e.**, s. 544.

⁶⁹⁰ 1086 sayılı HUMK tatbik edildiğinde, davacının dava konusunu dava devam ederken üçüncü kişiye devretmesi hali düzenlenmediğinden; yeni davacının davayı kaybetmesi durumunda eski ve yeni davacının yargılama giderlerinden müteselsil sorumlu olacağı kabul edilmiştir. Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, **a.g.e.**, C:IV, s. 3888.

⁶⁹¹ Karşı, **a.g.e.**, s. 505.

müdafaasını genişletemez ve değiştiremez; ama davalı yeni davacıya karşı kişisel müdafaa sebeplerini dermeyan edebilir.

Dava konusunun davacı tarafından yargılama devam ederken; dava dışı üçüncü kişiye devretmesi ile birlikte onun o davada sıfatı kalmadığı için yeni davacı ile davalı arasındaki ayın davasına kendi talebi ya da ihbar yoluyla fer'i müdahil olarak katılabilir; ama asli müdahil olamaz.⁶⁹² Eski davacı, yeni davacı ile davalı arasındaki davada tanık olarak dinlenebilir; ama devrettiği mal üzerinde teminat sorumluluğu olduğundan; kendisine mali zarar getirebileceği nedeni ile tanıklıktan çekinebilir.⁶⁹³

Davacının dava konusunu yargılama devam ederken dava dışı üçüncü kişiye bir kısmını devretmesi halinde, dava konusunun devri hükümleri uygulanabilecektir. Davacının dava konusunun bir kısmını devretmesi halinde, dava konusunun bir kısmını devralan üçüncü kişi ve dava konusunun bir kısmını devreden davacı ihtiyari dava arkadaşı olarak davaya devam edebileceklerdir.⁶⁹⁴

Davacı tarafından dava konusunun yargılama devam ederken dava dışı üçüncü kişiye devredilmesinden sonra, üçüncü kişinin de başkasına dava konusunu devretmesi mümkün olabilir, kanun koyucu bu bakımdan taraflara bir sınırlama getirmemiştir; ama dürüstlük kurallarına aykırı olmaması gerekir.⁶⁹⁵ Dava konusunun zincirleme olarak davacı tarafından devredilmesi, davanın uzamasına ve hüküm tesis edilmesinin zorlaşmasına sebep olacağından eleştirilmektedir.⁶⁹⁶

Dava konusunun yargılama devam ederken; davacı tarafından üçüncü kişiye devredilmesi durumunda, davalıya seçimlik hak olarak tazminat hakkı HMK m. 125/II. f.' de tanınmamıştır. HUMK m. 186/II. f.' da ise; davacının dava devam ederken, dava konusunu üçüncü kişiye devretmesi durumunda; davalının talebi üzerine, dava konusunu devreden eski davacı aleyhine davasını tazminat davasına çevirebilmesi mümkünken; HMK m. 125/II. f.' da bu konuya ilişkin düzenleme yer almamaktadır. Davacının dava konusunu devretmesi durumunda; davalının yarıda kalan dava nedeni ile yapmış olduğu yargılama giderleri ve vekâlet ücretini davacıdan tazminat davasında talep etmesi HUMK m. 186/II. f. hükmüne göre mümkündür ve bu düzenleme davalının

⁶⁹² Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 468; Bilge ve Önen, **a.g.e.**, s. 476, 477; Ansay, **a.g.e.**, s. 221.

⁶⁹³ Berkin, **a.g.e.**, 154, 155.

⁶⁹⁴ Keser, **a.g.e.**, s. 130, 131.

⁶⁹⁵ Börü, **a.g.e.**, s. 363.

⁶⁹⁶ Üstündağ, **a.g.e.**, s. 567.

menfaatine uygun niteliktedir. Buna karşılık; HMK m. 125/II. f.' da davalının eski davacıya tazminat davası ikame etmesine ilişkin bir düzenleme yer almadığından; davalının yargılamada yaptığı yargılama giderleri ile vekâlet ücreti için ayrı dava ikame etmesinde de hukuki yarar yoktur.⁶⁹⁷

4.4. Karşı Tarafın Açık Muvafakati Halinde İddia ve Müdafanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağının Uygulanması

Yazılı yargılama usulünde iddia ve müdafanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına ilişkin HMK m. 141'de yer alan düzenlemede, dilekçeler aşamasından sonraki diğer yargılama aşamalarında, karşı tarafın açık muvafakati ile davanın tarafları iddia ve müdafaa sebeplerini genişletebilir ve değiştirebilir. Aynı zamanda HUMK m. 185/II. f. ile HUMK m. 202/II. f.' da yer alan düzenlemeler, karşı tarafın muvafakati olmadan davanın taraflarının iddia ve müdafaalarını genişletmesine ve değiştirmesine izin vermemektedir.

İddia ve müdafanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağını düzenleyen HMK ve HUMK gereğince, davanın tarafları tek taraflı olarak iddia ve müdafaa sebeplerini genişletemeyecek ve değiştiremeyecektir.⁶⁹⁸ İddia ve müdafanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı konusunda medeni yargılamada yer alan düzenlemeler bu kuralın emredici nitelikte olduğunu göstermektedir.⁶⁹⁹ Kanun koyucunun iddia ve müdafanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı konusunda, tarafa karşı tarafın muvafakati ile

⁶⁹⁷ Börü, **a.g.e.**, s. 365; Karşlı, Koç ve Konuralp, **a.g.e.**, s. 89.

⁶⁹⁸ Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 198.

⁶⁹⁹ Bkz. **a.g.e.**, s. 198 dn. 1,2, s. 199. İsviçre Hukuku'nda iddia ve müdafanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının mahiyeti konusunda yer alan tartışmalar neticesinde, bir görüş, usul kanununda yer alan hükümlerin, hâkim tarafından re'sen uygulanması durumunda, bu hükümlerin emredici nitelikte olduğunu ifade etmektedir. Bu görüş, iddia ve müdafanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının konusunu teşkil eden iki esaslî unsurdan olan dava sebebi ve netice-i talebin ayrı ayrı incelenmesi gerektiğini savunmuş ve netice-i talebin davanın taraflarınca tasarruf edilebileceğine; ama dava sebebinin tarafların tasarrufu altında olmadığını ifade etmiştir. Böylece davanın tarafları, karşı tarafın muvafakati ile yargılama hukukunda belirlenen usul kesitinde dermeyeran etmedikleri dava sebeplerini genişletemeyecek ve değiştiremeyecektir, dava sebebini doğrulayan nitelikte olan usul kesiti içinde dermeyeran edilmeyen vakıaların yargılamaya girmesinde bir sakınca görmemektedirler.

Diğer görüş ise; tarafların menfaatlerini sağlamaya yönelik olan iddia ve müdafanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının tarafların tasarruf serbestliği bakımından tarafların iddia ve müdafaalarını genişletebileceklerini ve değiştirebileceklerini açıklamaktadır. Bu görüş; dava sebebi ve netice-i talebi birbirinden farklı görmeyerek, usul kanunu hükümlerinin ihlal edilmeden, taraf iradelerine serbestlik tanımaktadır.

iddia ve müdafaasını genişletmesine ve değiştirmesine izin vermiş olması emredici nitelikte olan hükmü, tarafların tasarrufuna bırakmaktadır.

Karşı tarafın muvafakati ile taraflar, dava sebebi ve netice-i taleplerini genişletebilir ve değiştirebilir; ancak karşı tarafın muvafakati ile dava sebebinin ve netice-i talebin genişletilmesi ve değiştirilmesi, tarafların o konuda bu haklarını kötüye kullanmalarına sebebiyet verebilir. Davanın taraflarının, karşı tarafın muvafakati ile iddia ve müdafaalarını genişletebilmesi ve değiştirebilmesi mümkün olduğundan; taraflar kanunda belirtilen usul kesiti içinde dermeyan etmedikleri dava sebeplerini daha sonra değiştirdiklerinde, karşı tarafın da muvafakatini alarak, bu durumda eski davadan bahsedilemeyecek, yeni dava söz konusu olacaktır.⁷⁰⁰ Karşı tarafın muvafakatinin alınarak; dava sebebinin değiştirilmesi durumunda meydana gelecek yeni davada taraflar eski dava sona erdiği için, yeni başlayacak yargılama söz konusu olacak bu da usul ekonomisi ilkesinin zedelenmesine sebep olacaktır.⁷⁰¹ Davanın tarafları, karşı tarafın muvafakatini alarak netice-i talepte genişletme ve değiştirme yaparlarsa, bu durumda; eski ve yeni dava terimlerinden bahsetmeye gerek olmadan; ek veya yeni netice-i talep; ilk netice-i taleple bağlantılı olduğundan, usul ekonomisi bakımından zedelenme söz konusu olmayacaktır.⁷⁰²

Davanın taraflarının, kanunda belirtilen usul kesiti içinde yani HMK m. 141/I. f., 1.c. uyarınca, dilekçeler aşamasında dermeyan etmediği dava sebeplerini ve netice-i talebi genişletmesi ve değiştirmesi serbestken; diğer yargılama aşamalarında dava sebeplerini ve netice-i taleplerini genişletmesi ve değiştirmesi mümkün değildir; ancak kanun koyucu taraf iradelerine üstünlük tanıyarak, karşı tarafın açık muvafakati ile tarafların daha sonra dermeyan edecekleri ek dava sebeplerini ve netice-i taleplerinin genişletilmesi ve değiştirilmesine izin vermiştir. HMK m. 141/I. f., 1.c. ve II. f' da yer alan ifadeye göre; davanın tarafları dilekçeler aşamasından sonra karşı tarafın açık muvafakati ile dava sebeplerini ve netice-i talebi değiştirebilecektir. Bu hükümde özellikle belirtilen karşı tarafın açık muvafakatidir. HUMK m. 185/II. f. ve HUMK m. 202/II. f.' da karşı tarafın açık muvafakati gerekir ifadesi yerine; karşı tarafın muvafakatinin aranması ifadesinin kullanılması, HUMK tatbik edildiği dönemde, karşı tarafın zımnî muvafakati ile dahi davanın taraflarının dava sebebi ve netice-i taleplerini

⁷⁰⁰ Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 200.

⁷⁰¹ **a.g.e.**, s. 201.

⁷⁰² İsviçre Hukuku'nda bu konuda yer alan tartışmaların detayı için bkz. **a.g.e.**, s. 200, 201.

genişletmesine ve değiştirmesine imkân vermekteydi. HUMK uyarınca, davanın taraflarından biri, kanunda belirtilen usul kesiti haricinde, dava sebebi veya netice-i talebini genişletmeye ve değiştirmeye çalıştığında; karşı taraf buna itiraz etmediği müddetçe, iddia ve müdafaa sebeplerini ve netice-i taleplerini genişletilmesine ve değiştirilmesine imkân tanınmıştır.⁷⁰³ İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı konusunda HUMK m. 185/II. f. ve HUMK m.202/II. f.' da yer alan düzenlemelere göre, karşı tarafın muvafakatının açık veya zımni olması bakımından herhangi bir ifade yer almadığından; Yargıtay kararlarında da karşı tarafın zımni muvafakati ile davanın tarafının iddia ve müdafaasını genişletebileceği ve değiştirebileceği kabul edilmiştir.⁷⁰⁴ İlk derece mahkemesi kararının davanın taraflarınca temyiz kanun yoluna götürülmesi ve Yargıtay'ın ilk derece mahkemesinin verdiği kararı bozduktan sonra, davanın taraflarından birinin iddia ve müdafaa sebeplerini değiştirmesi; karşı tarafın zımni olarak muvafakat etmesi halinde, ilk derece mahkemesi Yargıtay'ın bozduğu karardan başka karar verebilir. Bu karara göre, bozmadan sonra da iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının mümkün olduğu sonucuna varılabilir.⁷⁰⁵ Yargıtay tarafından ilk derece mahkemesi kararının bozulmasından sonra iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesinin mümkün olma sebebi ise, davaların aynı olması, uyuşmazlık konusunun derdest olmasıdır; dava derdest oldukça karşı tarafın açık muvafakati ile iddia ve müdafaa genişletilebilecek ve değiştirilebilecektir.⁷⁰⁶ İlk derece mahkemesinin tesis ettiği hüküm, Yargıtay tarafından bozulduğunda, ilk derece mahkemesinin bozma kararı üzerine yapacağı yargılamada, uyuşmazlığa ait bir kısım hususun değiştirilebilmesini önlemek amaçlanmaktadır. Özellikle ilk derece mahkemesinin kararını Yargıtay kısmen onamış kısmen bozmuşsa, onanan kısım için karar kesinleşeceğinden; kesinleşen kısım bozulan

⁷⁰³ Bu konuya dair Alman Usul Kanununda davalı tarafın sözlü yargılamada, gerçekleşen değişikliğe itiraz etmemesi halinde, bu durumun davalının muvafakati olarak kabul edilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Davalı davacının ileri sürdüğü ek ya da yeni dava sebeplerine karşı müdafaa etmeye çalıştığında bu durumunda karşı tarafın muvafakati olarak kabul edilmesi gerektiği açıklanmıştır, daha detaylı bilgi için bkz. stndağ, **a.g.e.**, s. 202. İsviçre Hukuku'nda ise; davanın taraflarının iddia ve müdafaa sebeplerini, kanunda belirtilen usul kesiti dışında, ileri sürmesi halinde karşı tarafın açık muvafakatının alınması gerektiği; karşı tarafın itiraz etmemesi durumunda bunun muvafakat olarak kabul edilmemesi gerektiği belirtilmiştir.

⁷⁰⁴ Yargıtay HGK. 16.03.1974. E. 1972/4-1240, K. 1974/220; Yargıtay 2. HD. 08.02.2005. E. 2004/16641, K. 2005/1568. (evrimii) <http://kazancı.com> (Erişim Tarihi: 23.05.2014).

⁷⁰⁵ Yargıtay 4. HD. 23.06.1958. E. 5812, K. 4359, Postacıoğlu, Medeni Usul, **a.g.e.**, s. 319.

⁷⁰⁶ stndağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 204.

kısmı da doğrudan etki ediyorsa, iddia ve müdafanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı söz konusu olacaktır.⁷⁰⁷

Davanın taraflarından biri iddia ve müdafaa sebeplerini genişletmeye veya değiştirmeye çalıştığında, karşı taraf açık muvafakat ettiğine ilişkin iradesini mahkeme önünde açıklamalıdır. Davanın taraflarından birinin iddia ve müdafaa sebeplerini genişletmesine ve değiştirmesi için karşı tarafın açık muvafakati tek taraflı bir irade beyanıdır, gayrikabil-i rücu niteliğindedir. Davanın tarafları birden fazla kişiden oluşuyorsa, mecburi dava arkadaşlarından biri diğer tarafın iddia ve müdafasını genişletmesine ve değiştirmesine açıkça muvafakat etmezse, iddia ve müdafanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı uygulanmaya devam edecektir; iddia ve müdafasını genişletilmesi ve değiştirilmesini talep eden taraf, mecburi dava arkadaşlarından oluşuyorsa, dava arkadaşlarından birinin bu talebine diğer dava arkadaşlarının da muvafakat edip etmediği hâkim tarafından sorulmalıdır.⁷⁰⁸ İhtiyari dava arkadaşlığında her bir dava arkadaşı için ayrı dava olduğundan yani davaların istiklali ilkesi uygulandığından; davanın taraflarından birinin iddia ve müdafaa sebeplerini genişletmesi ve değiştirmesi söz konusu olduğunda diğer dava arkadaşları açıkça muvafakat etmese dahi, iddia ve müdafanın genişletilmesini ve değiştirilmesini talep eden ve karşı tarafın açık muvafakatini alan ihtiyari dava arkadaşı için yeni haliyle o dava görülecektir. Diğer ihtiyari dava arkadaşları için ise; eski hali ile o davaya devam edilecektir.⁷⁰⁹

İddia ve müdafanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına karşı tarafın açık muvafakati ile istisna getirildiğinde, kanun koyucu bu istisnai hususun yargılama boyunca kaç kere yapılabileceğini ifade etmemiştir. Bu nedenle davanın tarafları, dilekçeler aşamasından sonra, iddia ve müdafaa sebeplerini karşı tarafın açık muvakkatini alarak yargılama devam ettikçe, birden fazla kez genişletebilir ve değiştirebilir.⁷¹⁰

Davacının, dilekçeler aşamasında dermeyan ettiği vakıalar veya o uyuşmazlık konusu bakımından yargılama neticesinde hükmedilmesini talep ettiği şey yani netice-i talebi yargılamanın diğer aşamalarında genişletmek ve değiştirmek istediğinde davalı

⁷⁰⁷Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 204.

⁷⁰⁸Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 207.

⁷⁰⁹**a.g.e.**

⁷¹⁰**a.g.e.**, s. 210.

taraf açıkça muvafakat ederse, dava değiştirmeden bahsedilecektir. Dava değiştirme halinde, yeni netice-i talep bakımından derdestlik durumu söz konusu olacaktır; dava değiştirmeden önce var olan talep bakımından ise derdestlik söz konusu olmayacaktır; ama dava değiştirme neticesinde oluşan yeni talep kesin olarak icra edilene kadar her iki talep de derdest olarak kalacaktır.⁷¹¹ Karşı tarafın muvafakati ile dava değiştirme söz konusu olduğunda, ilk davada ileri sürülen müdafaa sebepleri olan ilk itirazlar ve def'iler dava değiştirme sonrasında o davadan ayrı tutularak yeniden ilk itirazlar ve def'ilerin dermeyan edilmesine imkân verecektir.

Karşı tarafın açık muvafakati ile dava değiştirme söz konusu olduğunda, ikame edilen dava ile değiştirilen davaya bakması geren görevli mahkeme bakımından bir değişiklik söz konusu olduğunda, ilk davanın ikame edildiği mahkeme asliye hukuk mahkemesi ise dava değiştirme sonucunda da o talebi asliye hukuk mahkemesi hükmüne bağlayabilecektir.⁷¹² Eğer ilk davanın görüldüğü mahkeme sulh hukuk mahkemesi ise ve dava değiştirme sonucunda o davaya bakacak olan görevli mahkeme asliye hukuk mahkemesi olacaksa, davaya bakmak ve hüküm tesis etmek zorunda olan mahkeme asliye hukuk mahkemesi olacaktır.

Karşı tarafın açık muvafakati ile dava değiştirme söz konusu olduğunda, dava konusunun değerinde artma söz konusu olduğunda; ilk dava için belirlenen harçlara ek olarak harçlar mahkeme veznesine ödendikten sonra, yargılamaya başlanmalıdır.⁷¹³

İlk derece mahkemesinde yapılan yargılama neticesinde; davanın taraflarından biri o hükmü kanun yoluna götürdüğünde, davanın tarafları kanun yolu aşamasında yeni iddia ve müdafaa sebeplerini ileri süremez.⁷¹⁴ Buna karşılık Yargıtay İBK'da hükümden itibaren on yıllık süre geçmişse ve davalı zamanaşımı def'i nedeni ile zamanaşımının kesildiğine dair iddia olmadıkça, hükmün esastan incelenemeyeceğini, zamanaşımı def'inin varlığı halinde, hükmün bozulması gerektiği şeklinde ifade yer almaktadır.⁷¹⁵ Yargıtay'ın bu kararına göre, usul bakımından temyiz aşamasında yapılacak iddialar söz konusu olduğunda, dava dosyasının ilk derece mahkemesine gönderilerek orada

⁷¹¹Üstündaę, Yasak, **a.g.e.**, s. 211.

⁷¹²Üstündaę, Yasak, **a.g.e.**, s. 211, 212.

⁷¹³**a.g.e.**

⁷¹⁴**a.g.e.**, s. 214.

⁷¹⁵Yargıtay İBK. 11.04.1970. E.1939/15, K. 1940/70, (Çevrimiçi) www.kazanci.com, (Erişim Tarihi: 26.05.2014).

incelenmesi gerektiği açıklanmaktadır, bu durumda tarafların iddia ve müdafaa sebeplerini genişletmesi ve değiştirmesi de bir anlamda mümkün hale gelebilecektir.

Dava değiştirme halinde, davacı ilk ikame ettiği davadan ya feragat etmiş ya da davasını geri almış olarak kabul edilir, böylece yeni iddia sebepleri veya netice-i talebini oluşturacaktır. Dava değiştirme halinde, davacının yeni talebi ile eski talebi arasında irtibat olmalıdır, aksi halde dava değiştirmeden bahsetmek mümkün değildir.

Davacı, dilekçeler aşamasında dermeyan ettiği vakıalara yenilerini eklemeye çalıştığında, objektif dava yığılması söz konusu olacaktır. Bu durumda dava değiştirmeden değil; davayı genişletmeden bahsetmek gerekecektir. Dava genişletme de terditli dava ikame edildiğinde olabilir, asli talep mahkeme tarafından reddedilecekse diğer talebe göre hüküm verilmesi talep edilebilir. Bu durumda da asli talep ve diğer talep birleştiğinden terditli dava yığılmasından dolayısıyla dava genişletmeden bahsedilecektir.⁷¹⁶

Davacının ikame ettiği davaya karşılık, davalı karşı dava ikame ederse (HMK m.133) karşılık davada da yargılama devam ederken davalı iddiasını genişletmek ve değiştirmek isterse, iddia ve müdafaaın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı burada da söz konusu olacaktır. Karşı davacının/davalının ikame ettiği karşılık davada karşı davalı/davacı karşı davaya ilişkin müdafaa sebeplerini ileri sürerken, esas davaya ilişkin iddia sebeplerini genişletemez ve değiştiremez.

Yazılı yargılama usulünde, kanunda belirtilen usul kesiti olan dilekçeler aşamasının dışında iddia ve müdafaa sebeplerini genişletmek ve değiştirmek istediklerinde, karşı tarafın açık muvafakati alınmasa bile ıslah kurumuna başvurarak, iddia ve müdafaa sebeplerini genişletebilir ve değiştirebilir. Bu nedenle yargılama hukukumuz bakımından; iddia ve müdafaaın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının gerçek anlamda bir yasak olduğunu kabul etmek güçtür.

⁷¹⁶ Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 219.

4.5. İddia ve Müdafanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağının İstisnası Olan İslah Kurumunun Uygulanmasının Taraflara Sağladığı Yarar

Davanın tarafları, dilekçeler aşamasından sonra, o davaya ilişkin daha önceki iddia ve müdafaa sebeplerine ek ya da yeni vakıa dermeyan etmek istediklerinde; iddia ve müdafanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile karşılaşacaklardır. Bu yasağa rağmen HMK m. 141/II. f.' da kanun koyucu, ıslah yoluna müracaat ederek iddia ve müdafanın genişletilmesine ve değiştirilmesine imkân tanımaktadır.

İslah yoluyla davanın tarafları, o davaya ilişkin vakıaları sonradan dermeyan edebilirler. İslah yoluyla, sert uygulanan iddia ve müdafanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı bir anlamda kanun koyucu tarafından yumuşatılmaya çalışılmıştır.⁷¹⁷ İslah yoluyla davanın tarafları iddia ve müdafaa sebeplerini dermeyan ederse, karşı taraf iddia ve müdafanın genişletilmesi ve değiştirilmesine itiraz etse bile, itiraz bir anlam ifade etmeyecektir.

Davanın tarafları olan davacı veya davalının tek taraflı irade beyanıyla bir defaya mahsus olmak üzere ve karşı tarafın muvafakatine tabi olmaksızın; taraf usul işlemi düzeltmesine ıslah denir. İddia ve müdafanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının başladığı andan itibaren, yani HMK m. 141/I. f. hükmüne göre dilekçeler aşamasının sona ermesi ile ıslah yapılması mümkün olabilecektir. İslah, davanın sona ermesinden sonra yani tahkikat aşamasının bitmesinden sonra yapılamaz; ancak bu konuya ilişkin ilk derece mahkemesi kararının Yargıtay tarafından bozulması sonrasında ilk derece mahkemesinde bozmaya konu olan hususlarda tarafların iddia ve müdafaa sebeplerini ileri sürmesine cevaz verildiğinden buradaki durum saklıdır.

Davanın tarafları, ıslah yoluna başvurarak vakıaları, netice-i talebi genişletebilir ve değiştirebilir. İslah yoluyla tarafta iradi değişiklik yapılması mümkün değildir.

İslahın konusu HMK m. 176/I. f. uyarınca, taraf usul işlemidir. Taraf usul işlemi, davanın taraflarının, kendi iradesi ile yargılamanın inşa edilmesine ve devam etmesine

⁷¹⁷Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 118.

ilişkin olarak yaptığı ve davada yargılamayı yürütmeye veya engellemeye yönelik olan davranış biçimidir.⁷¹⁸

Davanın tarafları dilekçeler aşamasından sonra dava sebebini düzeltmek ve değiştirmek isterse, iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile karşılaşacaktır; ama ıslah yoluna müracaat ederlerse karşı tarafın ve mahkemenin itirazı dinlenmeden, dava sebebini genişletebilir ve değiştirebilir. Dava sebebi kavramından hukuki sebep mi yoksa vakıaların mı anlaşılması gerektiği konusunda doktrinde yer alan tartışmalar doğrultusunda, Türk Hukuku'nda çoğunluk olan görüş vakıalara dayandırma teorisini benimsemiş olduğundan vakıa anlaşılmalıdır. Davanın tarafları, kanunda belirtilen usul kesiti olan dilekçeler aşamasından sonra, daha önce dermeyan ettiği vakıalara ek vakıa ya da yeni vakıayı o davaya sokmak isterse, ıslah yoluyla bunu yapabilecektir. Davanın tarafının dilekçeler aşamasında dermeyan ettiği vakıaları daha sonra tamamlayıcı, aydınlatıcı nitelikte yeni vakıa dermeyan etmek istemesi halinde ise, iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına tabi olmadan dolayısıyla ıslah yoluna da müracaat etmeye gerek kalmadan, dermeyan etmesi mümkün olacaktır.

Davanı tarafları ıslah yoluyla dava konusunu ve netice-i talebi düzeltebilir ve değiştirebilir. Davanın tarafları davanın değerini yani müddeabihini artırmak istediklerinde bu konuda ıslah yoluna başvurularında herhangi bir sorun yoktur. Buna karşılık; HUMK m. 87/son uyarınca; müddeabihin ıslah yoluyla artırılması da mümkün değildir. Müddeabihin ıslah yoluyla artırılamaması konusunda, aynı kalan netice-i talebin miktar olarak değiştirilememesi yani artırılamaması anlaşılmalıdır; ancak bu hüküm ıslah yoluyla müddeabihin artırılmasını mümkün görmese de; karşı tarafın açık muvafakati ile müddeabihin artırılması konusunda bir düzenleme yer almadığından; karşı tarafın açık muvafakati ile müddeabih artırılabilir.⁷¹⁹ HUMK m. 87/son hükmü Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edildiği için müddeabihin değerinin artırılması mümkün olabilecektir. Davanın tarafları müddeabihin değerini ıslah yoluyla artırdıklarında; ilk ikame edilen davada alacaklı faiz talep etmemiş ve faize ilişkin hükümleri saklı tutmamışsa, ayrı açacağı davada faiz isteyebilir ya da aynı davada ıslah yoluyla faiz isteyebilir.⁷²⁰

⁷¹⁸ Karşlı, **a.g.e.**, s. 701.

⁷¹⁹ Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 175.

⁷²⁰ Adnan Deynekli, **Medeni Usul Hukukunda Islah**, Ankara: Bilge Yayınevi, 2013, s. 82.

4.6. İddia ve Müdafanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağının Basit Yargılama Usulündeki Düzenlemesi

Yargılama hukukumuz bakımından asıl olan yargılama usulü yazılı yargılama usulüdür. Basit yargılama usulü ise; istisnai hallerde uygulanır. Basit yargılama usulünün tatbik edileceği işler, HMK m. 316'da sayılmıştır.⁷²¹

Basit yargılama usulüne tabi dava ve işleri düzenleyen HMK m. 316, özellikle sulh hukuk, icra mahkemeleri ve iş mahkemelerinin görevli olduğu davalarda uygulanmaktadır; asliye hukuk ve asliye ticaret mahkemesinin görevli olduğu davalarda, istisnai olarak, basit yargılama usulünün uygulandığı görülmektedir. HMK m. 385/I. f. hükmüne göre, çekişmesiz yargı işlerinde de kural olarak yazılı yargılama usulünün uygulanması kabul edilmiştir.

Basit yargılama usulü, HMK m. 316'da belirtilen dava ve işlerde tatbik edildiğine göre ve aynı maddenin son bendine göre, yazılı yargılama usulünün dışında kalan tüm dava ve işlerde uygulanacağından; yargılama hukukumuz bakımından asıl yargılama usulü yazılı yargılama usulüdür. Yazılı yargılama usulünün dışında kalan dava ve işlerde ise; basit yargılama usulü tatbik edileceğinden, 1086 sayılı HUMK döneminde var olan seri ve sözlü yargılama usullerinin tatbik edileceği dava ve işlerde de basit yargılama usulü uygulanacaktır.⁷²²

Basit yargılama usulünde yazılı yargılama usulünde belirtilen durumlar benzerlik göstermektedir. Basit yargılama usulünde düzenlenmeyen durumlar yazılı yargılama usulüne atıf yapmaktadır (HMK m. 322). HMK m. 322'ye göre; HMK veya diğer kanunlarda basit yargılama usulüne ilişkin hüküm yoksa; yazılı yargılama usulünün uygulanması gerektiği ifade edilmektedir. Basit yargılama usulü, yazılı yargılama usulüne nazaran daha hızlı bir yargılama usulüdür.

⁷²¹ HMK m. 316'ya şu şekilde tanzim edilmiştir: “ Basit yargılama usulü, kanunlarda belirtilenler dışında, aşağıdaki durumlarda uygulanır: a. Sulh hukuk mahkemesinin görevine giren dava ve işler. b. Doğrudan dosya üzerinden karar vermek konusunda kanunun mahkemeye takdir hakkı tanıdığı dava ve işler. c. İhtiyati tedbir, ihtiyati haciz, delil tespiti gibi geçici hukuki koruma talepleri ile deniz raporlarının alınması, dispeççi atanması talepleri ve bunlara karşı yapılacak olan itirazlar. ç. Her çeşit nafaka davaları ile velayete ve vesayete ilişkin dava ve işler. d. Hizmet ilişkisinden doğan davalar. e. Konkordato ve sermaye şirketleri veya kooperatiflerin uzlaşma suretiyle yeniden yapılandırılmasına ilişkin açılacak davalar. f. Tahkim hükümlerine göre, mahkemenin görev alanına giren dava ve işler. g. Diğer kanunlarda yer alan ve yazılı yargılama usulü dışında yargılama usullerinin uygulanacağı belirtilen dava ve işler”.

⁷²² Karşlı, a.g.e., s. 737.

Basit yargılama usulüne tabi olan dava ve işlerde de dava, yazılı yargılama usulünde olduğu gibi, dava dilekçesi ile dava ikame olunur. Davacının ikame edeceği dava için hazırlayacağı dava dilekçesi HMK m.119/I. f.' da belirtilen unsurları ihtiva etmelidir. Davalının dava dilekçesini tebliğ aldığı tarihten itibaren cevap dilekçesi verme süresi de yazılı yargılama usulünde olduğu gibidir HMK m. 317/II. f.' ya göre, davalı, dava dilekçesini tebliğ aldığı tarihten itibaren iki hafta içinde cevap dilekçesi vermelidir. Basit yargılama usulüne tabi olan dava ve işler bakımından daha kolay dava ikame edilmesi ve davalının daha çabuk cevap vermesini sağlamak için HMK yönetmeliğinde belirtilen formların doldurularak dava ikame edilebileceği ve davaya cevap verilebileceği kabul edilmiştir.⁷²³ Basit yargılama usulünün amacı; yazılı yargılama usulüne göre, daha hızlı bir yargılama faaliyeti yürütmek olduğu için davanın taraflarının cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçesi vermesi kanun koyucu tarafından engellenmiştir.

Basit yargılama usulünde de medeni yargılamaya hâkim olan ilkeler tatbik edilecektir. Bu nedenle uyuşmazlık konusunun taraflarının talebi olmadıkça; hâkim re'sen harekete geçemeyecektir. Taraflar iddialarını ve müdafaa sebepleri ile bunların dayanağı olan delilleri yani atılma faaliyetini yapmakla yükümlüdür yani basit yargılama usulünde de dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesi kabul edilmiştir. Dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesi, basit yargılama usulünde, daha sınırlı hale getirilmiştir, böylece yargılamanın çabuk şekilde sonuçlanarak adaleti tesis etmek amaçlanmaktadır.⁷²⁴ Dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesi bakımından; basit yargılama usulünde ikili ayırım yapılmıştır.⁷²⁵ Dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesi ve ispat ölçüsüne göre basit yargılama usulü, olağan ve olağanüstü basit yargılama usulü olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.

Olağan basit yargılama usulünde, dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesine sınırlama getirilerek, tarafların maddi hukuktan doğan sübjektif hakka ilişkin uyuşmazlık bakımından atılma faaliyeti yapmalarına davanın her aşamasında izin verilmemektedir. Davanın taraflarının iddia ve müdafaa sebeplerini ve bunların dayanağı olan delilleri derhal mahkemeye dermeyan etmesi gerekir, hâkim olağan basit

⁷²³Karlı, **a.g.e.**, s. 738.

⁷²⁴Gülcan Sunar, “**Medeni Yargılama Hukuku’nda Basit Yargılama Usulü**”, İstanbul: Yayınlanmamış Doktora Tezi, 2002, s. 44.

⁷²⁵Sunar, **a.g.e.**, s. 44, 45.

yargılama usulünde iddia ve müdafaaların kapsamı dar olduğundan, kapsamlı maddi ve hukuki inceleme yapmadan gerçeğe yakın ispat ile yetinerek karar verir.⁷²⁶ Olağan basit yargılama usulünde teksif ilkesi sert şekilde uygulanmaktadır.

Olağanüstü basit yargılama usulünde, dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesine kısmi olarak sınırlama getirilerek, tarafların maddi hukuktan doğan subjektif hakka ilişkin uyuşmazlık bakımından netice-i taleplerinde yer alan hususlara dair tüm iddia ve müdafaa sebeplerini ve ispatına yarayacak olan tüm delilleri ibraz ederek; tam ispat etmesi aranmaktadır.⁷²⁷ Olağanüstü basit yargılama usulünde teksif ilkesinin uygulanma alanı daha dar hale getirilmiştir.

Basit yargılama usulünün tatbik edildiği dava ve işlerde, dava ikame edilmesinin usul hukuku bakımından en önemli sonucu olan iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağıdır. Özellikle basit yargılama usulünde, davanın ikame edilmesi ile davacı bakımından iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı başlayacağından; dava ikame edilmesinin usul hukukuna ilişkin sonucu olan yasak hemen doğacaktır. Basit yargılama usulünde iddianın ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı konusunda HMK m. 319'da düzenleme yer almaktadır. Bu hükme göre, davacı bakımından iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı davanın ikame edilmesi ile müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ise cevap dilekçesinin mahkemeye verilmesi ile başlar. HMK'da yazılı yargılama usulü ve basit yargılama usulü hakkında iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının başlama zamanı bakımından paralellik olmaması doktrinde eleştirilmektedir.⁷²⁸

Basit yargılama usulünün tatbik edildiği dava ve işlerde, iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı davacı bakımından davanın açılmasıyla; davalı

⁷²⁶Olağan basit yargılama usulünde; davacı iddiasının dayanağı olan iddiaları ve iddialarının dayanağı olan delilleri; davalının da müdafaasının dayanağı olan ilk itirazlarını, def'ilerini, itirazlarını ve bunların ispatına yarayacak olan tüm delillerini mahkemeye derhal ibraz etmesi aranmaktadır. Olağan basit yargılama usulünün tatbik edildiği işler; özellikle HMK m.397 vd.' da düzenlenen ihtiyati tedbir ve İİK m. 257 vd.' da düzenlenen ihtiyati hacizdir. Olağan basit yargılama usulünde, davanın taraflarının yaklaşık olarak iddia ve müdafaa sebeplerini ispat etmesi arandığından hâkim tarafından yapılan inceleme de daha sınırlıdır ve hükmedilen karar geçici niteliktedir. Daha detaylı bilgi için bkz. Sunar, **a.g.e.**, s. 45.

⁷²⁷Olağanüstü basit yargılama usulünün tatbik edildiği davalar özellikle kiralanan taşınmazın tahliyesi, Medeni Kanun ve Türk Borçlar Kanunu'ndan doğan dava ve işlerdir. Olağanüstü basit yargılama usulünün tatbik edildiği davalarda hem hızlı yargılama yapılır hem de maddi gerçeğe ulaşmak için doğru karar verilmesi gerekir. Detaylı bilgi için bkz. Sunar, **a.g.e.**, s. 46.

⁷²⁸ Basit yargılama usulünde iddianın ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının başlama zamanı olarak kabul edilen hususların yazılı yargılama usulünde de kabul edilmesi gerektiği ifade edilmektedir. Bu hükmün, hâkimin dosyaya hâkim olması ve gerçekten öninceleme yapabilmesi için yazılı yargılama usulünde de uygulanması gerektiği ifade edilmektedir. Karşılı, **a.g.e.**, s. 738, 739.

bakımından cevap dilekçesinin verilmesi ile başlayacağından; tarafların daha dikkatli davranması gerekmektedir. Basit yargılama usulünde iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının istisnalarının uygulanıp uygulanmayacağına dair kanunda hüküm yer almamaktadır. Bu nedenle yazılı yargılama usulünde ifade edilen iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının istisnalarının burada da uygulanması gerektiği kabul edilmektedir.⁷²⁹

Yargılamanın ilk aşaması olan dilekçeler aşamasında, basit yargılama usulünün tatbik edildiği dava ve işlerde, davacı bakımından dava ikame edildiği zamanda başlayan iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı, dava dilekçesinin mahkeme esas defterine kaydı ile başlayacaktır. Davalı bakımından ise; cevap dilekçesinin mahkeme esas defterine kaydı ile müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı söz konusu olacaktır.

HMK m. 319'da yargılamanın ilk aşaması bakımından iddianın ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı tanzim edilmiş olmasına rağmen; davanın diğer aşamaları olan öninceleme aşaması, tahkikat aşaması, sözlü yargılama ve hüküm, kanun yolları bakımından bir düzenleme yer almamaktadır. Dilekçeler aşamasından sonraki diğer yargılama aşamalarında, davanın taraflarının iddia ve müdafaalarını genişletme ve değiştirme yasağı nedeni ile iddia ve müdafa sebeplerini genişletmesi ve değiştirmesi mümkün değildir. Yazılı yargılama usulünde, yargılamanın aşamalarına göre getirilen istisnai durumların HMK m. 319'da düzenlenmemesi nedeni ile basit yargılamada istisnai haller söz konusu olamayacak mıdır gibi bir düşünce hâsıl olsa da yazılı yargılama usulünün ilgili hükmü olan HMK m. 141 kıyasen uygulanacaktır.⁷³⁰ Basit yargılama usulünde, öninceleme aşamasında taraflar dinlenmeden şartları mevcut ise dosya üzerinden karar verilebilecektir. Öninceleme aşamasında davanın tarafları dinlenilmezse; HMK m. 141/I. f.' da yer alan iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının istisnaları uygulanmayacaktır. Öninceleme aşamasında davanın tarafları dinlenmeden tahkikat aşamasına geçilirse, HMK m. 320/II. f. gereği davanın taraflarının iddiaları ve müdafaaları çerçevesinde, anlaştıkları ve anlaşamadıkları hususlar belirlenecek, dolayısıyla taraflar bu aşamada iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile karşılaşacaktır. Davanın tarafları tahkikat

⁷²⁹ Karlı, **a.g.e.**, s. 739.

⁷³⁰ Deyekli, **a.g.e.**, s. 13.

aşamasında karşı tarafın açık muvafakati veya ıslah kurumuna ya da davadan feragat, davanın kabulü, dava konusunun devri kurumuna başvurabilir. Öninceleme aşamasında öninceleme duruşması yapılırsa HMK m. 141/I. f.' da belirtilen iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ve istisnaları burada kıyasen uygulanacaktır. Dolayısıyla öninceleme aşamasında karşı tarafın açık muvafakati ile ya da öninceleme duruşmasına taraflardan biri mazeret bildirmeksizin gelmediğinde; gelen taraf karşı tarafın açık muvafakatine tabi olmadan; iddia ve müdafaasını genişletebilir ve değiştirebilir. Tahkikat aşamasında ise, ıslah veya karşı tarafın açık muvafakati ile iddia ve müdafaasını genişletebilir ve değiştirebilir. Tahkikat aşamasının sona ermesinden sonra, mahkeme tarafların son beyanlarını alır ve yargılamanın sona erdiğini bildirerek kararını tefhim eder. Tahkikat aşamasının tamamlanmasından sonra tarafların son beyanları alınırken davanın tarafları iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile karşılaşır; ama taraflar karşı tarafın açık muvafakatini almak kaydıyla iddia ve müdafaasını genişletebilir ve değiştirebilir. Tahkikat aşamasının sona ermesinden sonra davanın tarafları ıslah yoluna müracaat ederek iddia ve müdafa sebeplerini genişletmeyecek ve değiştiremeyecektir. Kanun yolu aşamasında tarafların iddia ve müdafa sebeplerini genişletmesi ve değiştirmesi yasağı ve istisnaları yazılı yargılama usulünde olduğu gibidir.

Basit yargılama usulünün tatbik edildiği dava ve işlerde iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı bakımından; HUMK' da bir düzenleme yer almamaktaydı. Basit yargılama usulünde yer alan bu boşluk nedeniyle, basit yargılama usulünün tatbik edildiği dava ve işlerde yazılı yargılama usulünün iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına ilişkin hükümleri (HUMK m. 185/II. f. ve m.202/II. f.) kıyas yoluyla uygulanmıştır (HUMK m. 511).⁷³¹

Basit yargılama usulünde iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının başlama zamanı bakımından HMK m. 319 ve HUMK m. 185/II. f. ile m. 202/II. f. arasında paralellik bulunmaktadır. Basit yargılama usulüne tabi dava ve işlerde; iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının konusu vakıalar ve netice-i talep olacaktır. Kanun koyucu, iradi taraf değişikliğini de dava değiştirme olarak HMK m. 124'te kabul ettiğinden; basit yargılama usulünde taraflardan birinin iradi olarak değişmesi de iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı

⁷³¹ Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 225, 226.

kapsamındadır. Hukuki sebepler ise; basit yargılama usulünde de iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında değildir. Basit yargılama usulüne tabi olan dava ve işlerde davanın taraflarının iddia ve müdafa sebebi olan vakıaların dayanağı olan delilleri dava ve cevap dilekçesinde göstermelidir. Davanın tarafları, dava ve cevap dilekçelerinde delillerini açıkça göstermek ve hangi delilin hangi vakıanın ispatı için kullanılacağını ifade etmelidir, bu nedenle davanın tarafları basit yargılama usulünde delillerini dilekçeler aşamasından sonra hasredemez.

Basit yargılama usulünde de davacının dava dilekçesinde; davalının cevap dilekçesinde dermeyan ettiği vakıalara ek olan vakıalar ya da tamamen değiştirecek nitelikteki vakıalar iddianın ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının kapsamındadır. Tarafların dilekçelerinde dermeyan etmedikleri vakıalar, ayrı dava sebebi oluşturacak nitelikte değilse; o hayat olayını tamamlayacak nitelikteyse, iddianın ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı söz konusu olmaz.⁷³² Davacının dava dilekçesinde; davalının cevap dilekçesinde ileri sürmediği vakıalar daha sonra mahkemede dermeyan edilirse ve ek ya da yeni vakıa niteliğinde ise iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile karşılaşılacaktır. Bu durumda iddia ve müdafaasını genişletmek veya değiştirmek isteyen taraf, karşı tarafın açık muvafakati ya da ıslah yoluyla iddiasını veya müdafaasını genişletebilecek ve değiştirebilecektir. Re'sen araştırma ilkesinin söz konusu olduğu dava ve işlerde iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının varlığından söz edilemez.⁷³³

Basit yargılama usulüne tabi olan ihtiyati haciz talebi de iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına tabidir. İhtiyati haciz talebinin genişletilmesi ve değiştirilmesi fiilen mümkün değildir; çünkü ihtiyati haciz kararı, kısa sürede ve genelde taraflar dinlenmeden, verildiğinden; iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı söz konusu olacaktır.⁷³⁴ Mahkemeden ihtiyati haciz talebinde

⁷³² Sunar, **a.g.e.**, s. 180.

⁷³³ Üstündağ, Yasak, **a.g.e.**, s. 226.

⁷³⁴ Muhammet Özekes, “İcra İflas Hukukunda İhtiyati Haciz”, Ankara: Seçkin Yayınevi, 1999, s. 197. Karşı görüş: Geçici hukuki koruma olan ihtiyati haczin niteliği ve amacı, buna bağlı olarak usul ekonomisi, ayrıca davadaki ilkeler burada aynen geçerli olmadığı için ihtiyati haciz yargılamasında talebin genişletilmesi ve değiştirilmesi söz konusu olmalıdır, bkz. **a.g.e.**

bulunan alacaklının, aynı borçludan başka alacağı için daha sonra ilk ihtiyati haciz talebine ek vakıa olarak dermeyan etmesi mümkün olmalıdır.⁷³⁵

İhtiyati haciz kararına hükmedilebilmesi için İİK m. 257 vd.' da ihtiyati haciz şartları düzenlenmiştir. İİK ihtiyati hacze ilişkin yer alan şartlar nedeni ile ihtiyati haciz talebinde bulunan, ihtiyati haciz kararının verilmesi için şartların oluştuğuna dair vakıalar ileri sürmelidir. Bu vakıaların daha sonra açıklanması ya da yeni delil hasredilmesi iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının kapsamı dışındadır. Buna karşılık ihtiyati haciz talebinde bulunduktan sonra davacı netice-i talebini değiştirerek işin esasına yönelik yargılamaya başlanmasını talep ederse, bu durumun mümkün olmayacağı doktrinde ifade edilmektedir.⁷³⁶ Alacaklı tarafından mahkemeden önce ihtiyati haciz talep edilmesine rağmen, daha sonrada ihtiyati tedbir talep edilirse; bu durumun iddia ve müdafaanın değiştirilmesi (dava değiştirme) yasağının kapsamında değildir.⁷³⁷

4.7. İddia ve Müdafaanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağının Tahkim Yargılamasındaki Düzenlemesi

Maddi hukuktan doğan sübjektif hakkı ihlal ya da inkâr edilen kimse uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözülmesini talep edebilir. Bu durumda, uyuşmazlık konusunun tarafları tahkim anlaşması yaparak, uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözümlenmesine karar verebilir. Tahkim, tarafların aralarında mevcut ya da doğması muhtemel bulunan uyuşmazlık konusu hakkında Devletin yargı organları yerine, kendilerinin belirlediği hakemler tarafından çözümlenmesi için yaptıkları anlaşmadır. Tahkim anlaşması neticesinde, hakemlerin vereceği kararlar, mahkemeler tarafından denetlenir, verdikleri kararlar kesin hüküm niteliğindedir ve bu kararlar icra edilebilir.

⁷³⁵ Özekes, **a.g.e.**, s. 197. Alacaklı, mahkemeden ihtiyati haciz talebinde bulunurken; diğer alacağı için de aynı talepte bulunmasına imkan var olmasına rağmen; o sırada o alacak için ihtiyati haciz talebinde bulunmazsa bunun feragat olarak nitelendiren görüşün karşısında; karşı taraf dinlenmeden karar veriliyorsa, karar verilmeye kadar; karşı taraf dinlenmeden karar veriliyorsa, duruşmanın sonuna kadar alacaklıya bu konuda izin verilirse, kötü niyetli alacaklının yeni taleplerle ortaya çıkması engellenecektir. Bkz. **a.g.e.**, s. 198.

⁷³⁶ Özekes, **a.g.e.**, s. 198; Sunar, **a.g.e.**, s. 186.

⁷³⁷ Özekes, **a.g.e.**, s. 198; Sunar, **a.g.e.**, s. 186.

Uyuşmazlık konusu hakkında taraflar, daha önceden veya uyuşmazlık meydana geldiğinde, tahkim yoluna başvurma konusunda anlaşılırsa ve taraflar tahkim anlaşmasında dava ve cevap dilekçelerinin verilme süresini kararlaştırmışlarsa ya da hakem tarafından belirlenen sürede dava ve cevap dilekçelerini verirler (HMK m.428/I. f.).

Davacı, tahkim anlaşması ile birlikte varsa; uyuşmazlık konusu hakkındaki esas sözleşme ile birlikte iddiasını dayandırdığı vakıaları ve talebini dava dilekçesinde; davalı ise; müdafaasını ve dayandığı vakıaları dilekçe ile hakem veya hakem heyetine ibraz eder. Tahkim hükümlerine yer veren HMK m. 407-444'te iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı düzenlenmemiştir; ancak iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesinin sınırı tahkim anlaşmasıdır.⁷³⁸ Taraflar aksini kararlaştırmadıkça, tahkim yargılamasında taraflar iddia ve müdafaası sebeplerini serbestçe genişletebilir ve değiştirebilir.⁷³⁹ Buna karşılık, hakem veya hakem heyeti, bu işlemin gecikerek yapılmış olduğunu veya diğer taraf için haksız şekilde büyük zorluk yarattığını ve diğer durum ve koşulları dikkate alarak, iddia ve müdafaanın genişletilmesine ve değiştirilmesine izin vermeyebilir (HMK m. 428/III. f., MTK m.10/D).⁷⁴⁰

Taraflar iddia ve müdafaası sebeplerini, tahkim sözleşmesinin dışına çıkacak şekilde genişletemez ve değiştiremez; aksi durum söz konusu olduğunda, hakem veya hakem kurulu tahkim sözleşmesi kapsamında bulunmayan talebi reddetmeli; reddetmezse; HMK m. 439/III. f. gereği iptal davasına konu olur.⁷⁴¹

Tarafların tahkim anlaşmasında belirtmedikleri usul hukuku hükümlerine ilişkin; hakemlerin usul kanunu hükümlerini uygulayıp uygulamayacağı konusunda doktrinde üç görüş bulunmaktadır. İlk görüşe göre; hakem yargılamasında taraflar, HMK m. 424'e göre; tahkim anlaşmasında hangi usul kanunun uygulanacağını ve ne şekilde sonuçlanacağını belirtmezse, hakem tarafından usul hukuku hükümlerinin uygulanması gerekeceği hükmüne dayanarak, hakemlerin usul kanunu hükümleri ile bağlı olduğunu

⁷³⁸ Karşlı, **a.g.e.**, s. 929, Deynekli, **a.g.e.**, s. 13, 14.

⁷³⁹ Baki Kuru, **Hukuk Muhakemeleri Usulü El Kitabı**, Ankara: Alfa Yayın, 1995, s. 1113.

⁷⁴⁰ Karşlı, **a.g.e.**, s. 929.

⁷⁴¹ Deynekli, **a.g.e.**, s. 14.

ifade etmişlerdir.⁷⁴² Diğer görüş ise; hakemlerin önlerine gelen uyuşmazlık hakkında, taraflar aksine bir düzenleme yapmadıkça, serbest olduklarını; ama delil ikamesi ve incelenmesi konusunda usul kanununda yer alan hükümlerin hakem yargılamasında da tatbik edileceği açıklanmıştır, mahkemeden bu konuda yardım alabileceği ifade edilmiştir (HMK m. 432).⁷⁴³ Tarafların delil ikamesi ve incelenmesi bakımından tahkim anlaşmasına hüküm koyup koyamayacağı konusunda da bu görüşte çeşitli fikirler ileri sürülmüştür. Üçüncü görüş ise, tarafların ancak usul kanununun yedek hükümlerini tahkim anlaşmasında bertaraf edebileceğini; emredici hukuk kuralları bakımından hakemlerin usul hukuku ile bağlı olduğunu belirtmektedir.⁷⁴⁴ Bu görüş uyarınca, taraflar tahkim anlaşmasında usul kanununa uymayı kararlaştırmışsa, hem emredici hukuk kuralları hem de yedek hukuk kuralları bakımından usul kanunu uygulanacaktır; ancak bazı usul kanunu hükümleri örneğin; adli tatil, adli yardım vs. hakem yargılamasında uygulanamayacaktır.

Tarafların kendi aralarında yapacakları tahkim anlaşmasında iddia ve müdafaa sebepleri olan vakıaların ne zaman dermeyan edileceğini belirlemesi durumunda, taraflar bu zamanın dışında iddia ve müdafaa sebepleri olan vakıaları dermeyan ederse; iddia ve müdafaaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile karşılaşır. Bu durumda tarafların ıslah yoluna başvurarak iddia ve müdafaa sebeplerini genişletmesi ve değiştirmesi mümkün olabilir mi şeklinde bir düşünce oluşabilir. Tahkime ilişkin düzenlemeleri yapan HMK’da bu konuya ilişkin bir düzenleme mevcut değildir. Bu nedenle tarafların aralarında yaptıkları tahkim sözleşmesinde ıslaha ilişkin hükümlerin olup olmamasına göre ikili değerlendirme yapmak gerekecektir. Tahkim anlaşmasında, ıslah yoluna müracaat etme imkânını tanıyan bir hüküm varsa; taraflar iddia ve müdafaa sebeplerini ıslah yoluyla genişletebilecek ve değiştirebilecektir. Eğer taraflar, tahkim anlaşmasına genel bir ifade kullanarak; HMK’nın uygulanacağını belirtirse, ıslahın uygulanıp uygulanmayacağı konusunda tereddütler oluşabilir. Tahkim anlaşmasının taraflarında ıslah yoluyla taraf değişikliğinin yapılması davada iradi taraf değişikliği konusunda yapılan tartışmalarla bağlantılı olarak mümkün olamayacaktır.⁷⁴⁵ Tahkim

⁷⁴² Saim Üstündağ, “Medeni Yargılama Hukukunda Kanun Yolları ve Tahkim”(Kanun Yolları ve Tahkim), Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 2.b., İstanbul: Sulhi Garan Matbaası, 1971, s. 117.

⁷⁴³ Postacıoğlu, “Medeni Usul”, **a.g.e.**, s. 654.

⁷⁴⁴ Üstündağ, Kanun Yolları ve Tahkim, **a.g.e.**, s. 118.

⁷⁴⁵ Yılmaz, Islah, **a.g.e.**, s. 666.

anlaşmasında belirtilen dava konusunun tek taraflı irade beyanıyla yani ıslah yoluyla değiştirilmesi mümkün değildir.⁷⁴⁶

Taraflar arasında yapılan tahkim anlaşmasında HMK'nın uygulanacağına dair bir hüküm yoksa HMK m. 424 gereği; hakemler yargılamanın kurallarını serbestçe belirler. Bu durumda ıslah hükümlerinin uygulanması bu durumda mümkün olabilir.⁷⁴⁷ Hakemler, iddianın ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı konusunda bir hükmü tahkim anlaşmasında uyguluyorsa; hakemler taraflar arasındaki eşitliği bozmamak ve tarafların iddia ve müdafa haklarını kısıtlamamak kaydıyla; ıslah yoluyla iddianın ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi de mümkün olmalıdır.⁷⁴⁸ Hakem veya hakem heyeti, iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı konusunda, tahkim anlaşmasına hüküm koymazsa; bu durumda ıslah yoluna müracaat etmeden, iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi mümkün olabilecektir.

⁷⁴⁶ Yılmaz, Islah, **a.g.e.**, s. 666.

⁷⁴⁷ Yavuz Alangoya, “**Medeni Usul Hukukumuzda Tahkimin Niteliği ve Denetlenmesi**”, İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1973, s. 160.

⁷⁴⁸ Alangoya, Tahkim, **a.g.e.**, s. 162; Yılmaz, Islah, **a.g.e.**, s. 666.

SONUÇ

Maddi hukuktan doğan sübjektif hakkı ihlal edilen birey, Anayasal teminat altında olan hak arama özgürlüğü çerçevesinde; hakkının yeniden tesisi veya tespitini talep edebilecektir. Maddi hukuktan doğan sübjektif hakkı ihlal edilen bireyin, kendi hakkını kendisinin tesis etmesini veya tespit etmesini, kanun koyucu, yasaklamıştır. Hukuk düzenimizde ihkak-ı hak yasağı, belirli istisnalar haricinde, söz konusu olduğundan sübjektif hakkın tesisi ya da tespiti için birey, Devlet'in bağımsız nitelikte oluşturulan yargı organlarına müracaat ederek, dava hakkını kullanacaktır. Maddi hukuktan doğan sübjektif hakkı ihlal edilen birey, dava hakkını kullanmazsa, Devlet re'sen harekete geçerek, dava ikame edemeyecektir. Medeni yargılamamızda, talep olmadıkça re'sen harekete geçilmesi ilkesi, istisnai haller haricinde, kabul edilmediğinden; tarafların talebi olmak zorundadır. Dava hakkını kullanarak sübjektif hakkına yeniden ulaşmak isteyen ya da yargı organları aracılığı ile tespitini isteyen birey, davasını dava dilekçesi ile ikame edecektir. Davanın ikame edilmesi ile usul hukuku bakımından doğan en önemli sonuç ve tezin konusu olan iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağıdır. İddia ve müdafaanın genişletilmesi ce değiştirilmesi yasağının, davanın ikame edilmesi ile doğacağı şeklinde yer alan ifade yazılı yargılama usulüne tabi dava ve işlerde mümkün olmayacaktır. Yazılı yargılama usulünde iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı, davacının cevaba cevap dilekçesini vermesi ile başlayacağından; davanın ikame edilmesi ile yasak başlamayacaktır. Basit yargılama usulünün tabi olduğu dava ve işlerde ise davanın ikame edilmesi ile yani dava dilekçesinin mahkeme esas defterine kaydı ile davacı bakımından iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı doğacağından; sadece basit yargılama sülüne tabi dava ve işler için davanın ikame edilmesi ile yasağın doğacağını söylemek daha doğru olacaktır. Davanın taraflarının, dilekçeler aşamasından sonra iddia ve müdafaasını genişletmesi ve değiştirmesinin yasak olması, Anayasa ve AİHS tarafından bireylere tanınan hak arama özgürlüğünü sınırlayıcı nitelikte olduğu düşünülse de iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile hukuk güvenliğine ve usul ekonomisi ilkesine hizmet edileceğinden hak arama özgürlüğü zedelenmeyecektir. İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı medeni yargılamada olmasaydı, dava hakkına herhangi bir sınırlama gelmeyecekti. İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı olmasaydı; davanın tarafları sürekli

olarak maddi olaya ilişkin ek veya yeni vakıaları ya da netice-i talepleri mahkemeye dermeyan edebilme özgürlüğüne sahip olacaktı dolayısıyla taraflar istedikleri zaman iddia ve müdafaa sebeplerini genişletebilme ve değiştirebilme imkânına sahip olabilecekti. Bu durum ise; yargılama neticesinde davanın taraflarının beklediği yararı sağlayamayacak ve adaletin tesis edilmesini uzun yıllar boyunca mümkün kılmayacaktır. Bu gerekçelerden dolayı dava hakkının özüne müdahale edilmeden, yargılamanın amacına uygun olarak davanın taraflarının iddia ve müdafaalarını genişletmesi ve değiştirilmesi yasağı yargılama hukukunda düzenlenmiştir.

Davanın taraflarının dilekçeler aşamasından sonra karşılaştıkları iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına ilişkin HMK’ da düzenlenen iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı; Roma Hukuku’ndaki yasağın kapsamına oranla çok geniş olmasına rağmen; Roma Hukuku’ndaki gibi çok katı şekilde uygulanmamaktadır.⁷⁴⁹ Roma Hukuku’nda dava değiştirme yasağından özellikle davacının iddialarının genişletmesi ve değiştirmesi yasağının anlaşılması gerekmektedir; Roma Hukuku’nda davacının, hakkından daha fazlasını veya davalıya zarar verecek iddiada bulunması yasaklanmasına “*plus petitio*” yasağı (fazla talep yasağı) denir.⁷⁵⁰ “*Plus Petitio*” yasağı, fazla talebe ilişkin olabileceği gibi, davacının davalıdan sahip olduğu haktan başkasını istemesi durumunda ve hakkından daha azını talep etmesi durumunda da söz konusu olacaktır.⁷⁵¹ Davacı, özellikle “*formula*” yargılamasında tatbik edilen “*plus petitio*” yasağına maruz kalmaması için, dava konusunu tam ve doğru belirlemekle yükümlüdür.⁷⁵²

İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında nelerin olacağı kanunda açıkça ifade edilmemiştir. Kanun koyucu, iddia ve müdafaa sebepleri diyerek, iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına hangi hususların tabi olduğunu ifade etmemiştir. İddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına; davayı ferdileştiren unsurlar olan taraf, dava sebebi ve netice-i talep tabidir. Dava sebebi olarak hukuki sebep kavramının mı; yoksa maddi olaya ilişkin vakıaların mı anlaşılması gerektiğine ilişkin doktrinde yer alan ferdileştirme teorisi ve vakıalara

⁷⁴⁹ Gökçe Türkoğlu Özdemir, **Roma Usul Hukukunda “Plus Petitio” Yasağı ve Medeni Usul Hukukundaki Davayı Genişletme ve Değiştirme Yasağına Etkileri**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2004, s. 34.

⁷⁵⁰ a.g.e., s. 34, 35. Roma Hukuku’nda fazla talep dört şekilde oluşabilir: Miktar bakımından, zaman bakımından, yer bakımından, sebep bakımından olmak üzere. a.g.e., s. 40, 41.

⁷⁵¹ a.g.e., s. 43.

⁷⁵² a.g.e., s. 83 vd.

dayandırma teorisine ilişkin görüşler neticesinde; Türk Hukuku'nda dava sebebinden vakıaların anlaşılması gerektiği kanaatine varılmıştır. Türk Hukuku'nda vakıalara dayandırma teorisinin benimsenmesinin nedeni de; hukuki sebebin dava ve cevap dilekçesinde ifade edilmemesi halinde; HMK m. 33 hükmüne dayanarak hâkimin Türk Hukuku'nu re'sen uygulaması kuralı gösterilebilir. Bu kuralın yanında diğer usul hukuku müesseselerinden olan derdestlik ve kesin hüküm dava şartları da; vakıalara dayandırma teorisinin Türk Hukuku tarafından kabul edilmesi sonucunu doğurmuştur.

Davanın taraflarının iradi olarak değiştirilmesi durumunda HMK m.124'te yer alan hükme göre, bu durum dava değiştirme kapsamında sayıldığından, taraf değişikliği de bu tezin konularından birini oluşturmuştur. Şekli taraf teorisinin benimsendiği medeni yargılamada, davacının dava dilekçesinde davasını tevcih ettiği davalının yanlış belirlenmesi durumunda davacı, iradi taraf değişikliği yoluna giderek davanın taraflarını değiştirebilecektir. HMK m. 124'te iradi taraf değişikliğine ilişkin yer alan hüküm, medeni yargılamada sıkıntılar doğurabilecek nitelikte düzenlenmiştir. İradi taraf değişikliğinde, sadece karşı tarafın rızasının aranması, davaya katılacak yeni tarafın rızası ile ilgili hükmün yer almaması uygulamada sorunlara neden olacak niteliktedir. Ayrıca, iradi taraf değişikliği meydana geldiğinde, davanın ilk tarafının yaptığı usul işlemleri ile davaya sonradan katılan tarafın bağlı olup olmaması konusunda bir düzenleme yer almaması doktrinde farklı görüşlerin oluşmasına sebebiyet vermiştir. HMK m.124' te davanın taraflarında iradi değişiklik konusunda, ıslah hakkında bir hüküm yer almasa da Yargıtay ıslah yolu ile davanın taraflarında iradi olarak değişiklik meydana gelebileceğini ifade ettiğinden; kanun ve uygulama arasında paralellik sağlanmasının daha doğru olacağı kanaatindeyim.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağını yani dava değiştirme yasağını yazılı ve basit yargılama usullerine göre farklı düzenlemiştir. Yazılı yargılama usulünde iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağını düzenleyen HMK m. 141, yargılamanın aşamalarına göre yasağın tatbikini belirlemiştir. Davanın tarafları dilekçeler aşamasında, iddia ve müdafaa sebeplerini serbestçe genişletebilecek ve değiştirebilecektir. Yazılı yargılama usulünde, davanın taraflarının ikişer dilekçe verme hakları olduğundan, davacı bakımından; ikinci dava dilekçesinin; davalı bakımından; ikinci cevap dilekçesinin mahkemeye verilmesi ile dava değiştirme yasağı

başlayacaktır. Basit yargılama usulünde ise HMK m.319'a göre, davanın taraflarının tek dilekçe verme hakkı olduğundan; davacı dava dilekçesini; davalı ise cevap dilekçesini verdiği andan itibaren dava değiştirme yasağı söz konusu olacaktır.

Basit yargılama usulünde iddia ve müdafanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı tanzim edilmeseydi de yazılı yargılama usulünün bu konudaki hükmü olan HMK m.141 kıyasen uygulanacağından; basit yargılama usulüne ilişkin yer alan hükmün kanunda yer almaması gerektiği kanaatindeyim.

Dilekçeler aşamasından sonra yargılamanın diğer aşaması olan öninceleme aşamasında ise, davanın tarafları iddia ve müdafaa sebeplerini sadece karşı tarafın açık muvafakati ile genişletebilir ve değiştirebilir. Bu ifadeden öninceleme aşamasında karşı tarafın açık muvafakati olmadan davanın taraflarının başka bir yola müracaat ederek iddia ve müdafaa sebeplerini genişletmesi ve değiştirmesi mümkün değildir. HMK m. 139' da ifade edilen öninceleme duruşmasına davanın tarafları usulüne uygun olarak davet edilmesine rağmen; mazeret bildirmeksizin gelmezse, karşı tarafın açık muvafakatine gerek kalmadan, gelen tarafın iddia ve müdafaa sebeplerini genişletmesi ve değiştirmesine cevaz verilmiştir. HMK m. 141'in Hükümet gerekçesinde, öninceleme aşamasının öneminden dolayı davanın taraflarının öninceleme duruşmasına katılmasını sağlamak ve katılmayan tarafı cezalandırmak; katılan tarafı ödüllendirmenin amaçlandığı ifade edilmektedir. Kanun koyucunun öninceleme duruşmasına, mazeret bildirmeksizin katılmayan tarafın açık muvafakatini almadan, gelen tarafın iddia ve müdafaa sebeplerini genişletmesi ve değiştirilmesine cevaz verilmesi; kanaatimce öninceleme aşamasının yargılama hukukumuzda getirilmesi amacına ters düşmektedir. Öninceleme aşamasında davanın taraflarının iddia ve müdafaa sebeplerini genişletmemesi ve değiştirememesinin mümkün olmadığı şeklinde bir düzenleme yer alsaydı daha iyi olurdu diye düşünmekteyim.

Tahkikat aşamasında davanın tarafları iddia ve müdafaa sebeplerini genişletemeyecek ve değiştiremeyecekken; HMK m.141/II. f.' da yer alan hüküm nedeni ile karşı tarafın açık muvafakati ya da ıslah yoluyla iddia ve müdafanın genişletilmesi ve değiştirilmesi mümkündür. Ayrıca tahkikat sona erene kadar davacı, davasından feragat edebileceğinden ya da davalı davayı kabul edebileceğinden; bu durumlar da yasağın istisnası niteliğindedir. İddia ve müdafanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına getirilen istisnalar, özellikle belirsiz alacak davasında karşı

tarafın açık muvafakati ya da ıslah yoluna müracaat etmeden netice-i talebin artırılması mümkün olduğundan, iddia ve müdafaanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı maalesef yargılamada tam olarak uygulanmamaktadır.

KAYNAKÇA

- ALANGOYA, Yavuz. “İspat Yüğü Yönünden MK. 3”. **İÜHFM**. C.27. S. 1-4. 1961. s.358-361.
- ALANGOYA, Yavuz. **Medeni Usul Hukukunda Vakıaların ve Delillerin Toplanması İlişkin İlkeler**. İstanbul. Fakülteler Matbaası. 1979.(*Vakıalar*).
- ALANGOYA, Yavuz. **Medeni Usul Hukukumuzda Tahkimin Niteliği ve Denetlenmesi** (Tahkim). İstanbul. Fakülteler Matbaası. 1973.
- ALANGOYA, Yavuz. “Yargılama Sırasında Tarafta İradi Olarak Meydana Gelen Değişme Hakkında Düşünceler”. **Makaleler**. Derleyen: Mert Namlı. İstanbul. Beta Yayın. 2012. s. 21-85.(*Tarafta İradi Değişiklik*).
- ALANGOYA, Yavuz. YILDIRIM, M. Kamil. DEREN-YILDIRIM, Nevhis. **Medeni Usul Hukukunun Esasları**. 7.b.İstanbul. Beta Yayınevi. 2009.
- AKINCI, Ziya. “Tahkim ve Derdestlik İtirazı”. **Prof. Dr. Mahmut Tevfik Birsel’e Armağan**. İzmir. 2001. DEÜY. s.1-12.
- AKİPEK, Jale. “Sübjektif Hüsünüyetin Mahiyeti ve Hükümleri”. **AÜHFD**. C.14. S:1. 1957. s. 56-71.
- AKİL, Cenk. **İstinaf Kavramı**. Ankara. Yetkin Yayınları. 2010.
- AKİL, Cenk. **Kısmi Dava**. Ankara. Yetkin Yayınları. 2013.
- AKKAYA, Tolga. **Medeni Usul Hukukunda İstinaf**. Ankara. Yetkin Yayıncılık. 2009.
- AKYOL-ASLAN, Lale. **Medeni Usul Hukukunda Davadan Feragat**. Ankara. Yetkin Yayınları. 2010.
- ANSAY, Sabri Şakir. **Hukuk Yargılama Usulleri**. 7. Bası. Ankara. Güzel Sanatlar Matbaası. 1960.
- ANSAY, Sabri Şakir. İslah. C.7. S.1-2. **AÜHFD**. 1950. s. 122-129.
- ARSLAN, Ramazan. TANRIVER, Süha. **Yargı Örgütü Hukuku**. Genişletilmiş, Tümüyle Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 2.b. Ankara. Yetkin Yayınları. 2001.
- ATALI, Murat. “Medeni Usul Hukukunda Hâkimin Vakıalar Hakkında Dava Dışında Edindiği (Şahsi) Bilgisini Kullanması”. **Haluk Konuralp Anısına Armağan**. C.I. Ankara. Yetkin Yayınları. 2009. s. 139-162.
- AYGÜN, Mustafa. “Davanın Açılmamış Sayılması (HUMK m. 409)”. **Yargıtay Dergisi**. C.5. S.4. 1979. s. 829-854.

- BELGESAY, Mustafa Reşit. **Dava Teorisi**. İstanbul. İstanbul Üniversitesi Yayınları. İstanbul Numune Matbaası. 1943. (*Dava*).
- BELGESAY, Mustafa Reşit. **Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Şerhi I Teoriler**. 4. b. İstanbul. İstanbul Sıralar Matbaası. 1956. (*Şerh*).
- BERKİ, Şakir. Türk Borçlar Kanununda İskati Müruruzaman. **Dr. Recai Seçkin'e Armağan**. AÜHFY. 1974, s.715-733.
- BERKİN, Necmeddin M. **Medeni Usul Hukuku Esasları**. İstanbul. Hamle Matbaası. 1969.
- BİLGE, Necip. ÖNEN, Ergun. **Medeni Yargılama Hukuku**. 1711 Sayılı Kanuna Göre Yeniden Yazılmış 3.b. Ankara. Sevinç Matbaası. 1978.
- BİLGİN, Mahmut. **Hukuk Yargılamasında İslah**. 3.b. Ankara. Adalet Yayınevi. 2013.
- BORAN GÜNEYSU. Nilüfer “İcra Takip İşlemleri”. **TBB**. S.101. 2012. s.31-60.
- BOLAYIR, Nur. **Hukuk Yargılamasında Delillerin Toplanmasında Tarafların ve Hâkimin Rolü**. İstanbul. Vedat Kitapçılık. 2014.
- BÖRÜ, Levent. **Dava Konusunun Devri**. Ankara. Yetkin Yayınları. 2012.
- BUDAK, Ali Cem. Belirsiz Alacak Davası. **Bankacılar Dergisi**. Özel Sayı. 2013, s. 82-87.
- BUDAK, Ali Cem. **Karşılaştırmalı Hukuk Muhakemeleri Kanunu**. Gözden Geçirilmiş ve Güncelleştirilmiş 5.b. Ankara. Adalet Yayınevi. 2012.
- BUDAK, Ali Cem. “Türk Hukukunda Çekişmesiz Yargı”. **Medeni Usul ve İcra-İflas Hukukçuları Toplantısı-IV**. Ankara. TBB. 2006. s. 128-187.
- ÇİL, Şahin. ve KAR, Bektaş. **6100 Sayılı HMK'ye göre İş Yargılamasında Belirsiz Alacak Davası ve Kısmi Dava**. Ankara. Yetkin Yayıncılık. 2012.
- DEYNEKLİ, Adnan. ve KISA, Sedat. **İtirazın İptali Davaları İcra İnkâr ve Kötüniyet Tazminatı**. 3.b., 259. Ankara. Turhan Kitabevi. 2013.
- DEYNEKLİ, Adnan. **Medeni Usul Hukukunda İslah**. Ankara. Bilge Yayınevi. 2013.
- DEREN-YILDIRIM, Nevhis. “İstinafın Gerekçelenendirilmesi ve İstinaf Sebepleri”. **Prof. Dr. Özer Seliçi'ye Armağan**. Ankara. Seçkin Yayıncılık. 2006. s. 693-713.
- DEREN-YILDIRIM, Nevhis. “Kollektif Hukuki Himaye Medeni Usul Hukukunda Sonun Başlangıcı Mı, Etkin Hukuki Himayenin Vazgeçilmez Unsuru Mu?”, **Yargıtay Dergisi**. C.23. S.1-2. 1997. s. 137-154.

DOMANIÇ, Hayri. **Hukukta Kazıyyei Muhakeme ve Nisbi Kuvveti**. İstanbul. İstanbul Üniversitesi A Yayınları. 1964.

DURAL, Mustafa. ve SARI, Suat. **Türk Özel Hukuku: Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri** 8.b. İstanbul. Filiz Kitabevi. 2013.

DURŞUN, Hasan. “Medeni Usul Hukukunda Davanın Açılmamış Sayılması”. (Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi).Ankara. 2007.

ELZER, Oliver. “Medeni Usul Kanununda Reform Yapılmasına Dair Kanuna Göre, Derdestlikten Önce Tek Taraflı Olarak Yapılan Davanın Konusuz Kaldığı Beyanı”. **AÜHFD**. Çev. Cenk Akil. C.61. S.3. 2012. s. 1173-1184.

ERCAN, İsmail. **Medeni Usul Hukuku**. Ankara. Savaş Yayınevi. 2005.

ERDÖNMEZ, Güray. Hukuk Muhakemeleri Kanunu’na Göre Delillerin Gösterilmesi ve İbrazı. **İBD**. C.87. S.5.Eylül-Ekim 2013. S.15-53.

ERİŞ, Gönen. “Ödeme Emrine İtirazın İptali Davası ve Bazı Sorunlar”. **ABD**. S:5, 1977, s. 822-841.

ERKUYUMCU, Müfit. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 186.Maddesi Üzerinde Bir İnceleme.**Adalet Dergisi**. S:6 (1942). s.773-779.

GÖKSU, Mustafa. “(Hukuk Yargılamasında) Vakıa ve Hukuk”. **Haluk Konuralp Anısına Armağan**. C.I. Ankara. Yetkin Yayınları. 2009. s. 323-351.

GÖREN, Zafer.**Anayasa Hukuku**. 3.b. Ankara. Seçkin Yayınevi. 2006.

GÜNAL, Nail. **Roma Medeni Usul Hukukunda Yargılama Süreci ve İstinaf**. Ankara. Yetkin Yayınları. 2007.

GÜNDÜZ, Okan. **Anglo-Amerikan Hukuku Işığında Medeni Yargılama Hukukunda Dava Yönetimi**. Ankara. Yetkin Yayınları. 2009.

HANAĞASI, Emel. **Davada Menfaat**. Ankara. Yetkin Yayınları. 2009.

HATEMİ, Hüseyin. ve GÖKYAYLA, Emre. **Borçlar Hukuku: Genel Bölüm**. 2.b. İstanbul: Vedat Kitapçılık. 2012.

HELVACI, Serap. ve ERLÜLE, Fulya. **Medeni Hukuk**. 2.b., İstanbul: Legal Yayın. 2011.

KABOĞLU, İbrahim. **Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar)**. Güncellenmiş ve Genişletilmiş 4.b. İstanbul. Legal Yayınevi. 2009.

KALE, Serdar. **Medeni Yargılamada Taraf Ehliyeti**. İstanbul. 12 Levha Yayınları. 2010.

KARSLI, Abdurrahim. **İcra Hukuku Ders Kitabı**. İstanbul. Yenilenmiş ve Gözden Geçirilmiş 3. b. İstanbul. Alternatif Yayıncılık. 2014. (*İcra*).

KARSLI, Abdurrahim. **Medeni Muhakeme Hukuku**. 6100 Sayılı HMK Hükümlerine Göre Yargıtay Kararları İşlenmiş ve Gözden Geçirilmiş 3. b. İstanbul. Alternatif Yayıncılık. 2012.

KARSLI, Abdurrahim. **Notlu, Gerekçeli, Karşılaştırmalı ve Emsal Kararlarla 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu & 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu**. 3.b. İstanbul. Alternatif Yayıncılık. 2012. (*Kanun*)

KARSLI, Abdurrahim. KOÇ, Evren. KONURALP, Cengiz Serhat. **Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda Problemler Konular**. İstanbul. Alternatif Yayıncılık. 2014.

KAYA, Cemil. AKCAN, Recep. "Medeni ve İdari Yargıda İddia ve Savunmanın Genişletilmesi veya Değiştirilmesi Yasağı". **İÜHFİM**. C.67. S.1-2. 2009. s. 123-142.

KESER, Leyla. **Medeni Usul Hukuku'nda Dava Konusunun Devri**. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü. 1994.

KILIÇ, Halil. **Açıklamalı-İçtihatlı 6100 Sayılı HMK Hukuk Muhakemeleri Kanunu**. C.II. Ankara. Adalet Yayınevi. 2011.

KILIÇOĞLU, Ahmet. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**. Yeni Borçlar Kanununa Göre Hazırlanmış 17.b. Ankara: Adalet Yayınevi. 2013.

KIYAK, Emre. **Türk Hukuk Muhakemesinde Davanın Açılmasının Usul Hukukuna İlişkin Sonuçları**. Ankara. Seçkin Yayıncılık. 2014.

KURU, Baki. "Aktif ve Pasif Husumet Ehliyeti-İslah Yolu ile Taraf Değişikliği-Davanın Müracaata Bırakılması Halinde Harç ve Vekâlet Ücreti". **Hukuki Mütalaalar Yayımlanmamış Makaleler**. Ankara. Adalet Yayınevi. 2013. s.107-111.

KURU, Baki. "Dava Açıldıktan Sonra Talep Sonucunun Değiştirilmesi". **Hukuki Mütalaalar Yayımlanmamış Makaleler**. Ankara. Adalet Yayınevi. 2013. s. 175-177.

KURU, Baki. "Hakem Kararı". **Hukuki Mütalaalar Yayımlanmamış Makaleler**. Ankara. Adalet Yayınevi. 2013. s.704-707.

KURU, Baki. **Hukuk Muhakemeleri Usulü**. C.II, III, IV, V, VI. 6.b. İstanbul. Demir Demir. 2001.

KURU, Baki. **Hukuk Muhakemeleri Usulü El Kitabı**. Ankara. Alfa Yayın. 1995.

KURU, Baki. "Hukuk Usulünde Dava Sebebi". **Adalet Dergisi**. S.4., 1967, s. 239-268. (*Dava Sebebi*)

- KURU, Baki. **Nizasız Kaza**. Ankara. 1961.
- KURU, Baki. “Dava Şartları”.**Prof. Dr. Sabri Şakir ANSAY’ın Hatırasına Armağan**. AÜHFD. No:194. Ankara. 1964.
- KURU, Baki. ARSLAN, Ramazan.ve YILMAZ, Ejder.**Medeni Usul Hukuku**. 6100 Sayılı HMK’na Göre Yeniden Yazılmış 24.b. Ankara. Yetkin Yayınları. 2013.
- MERİÇ, Nedim.**Medeni Yargılama Hukukunda Tasarruf İlkesi**. Ankara. Yetkin Yayınları. 2011.
- MERİÇ, Nedim. “Takas Alacağı Hususunda Teksif İlkesinin Uygulanması Sorunu ve Yol Açtığı Tartışmalar”. **MİHDER**. C.9. S.26. 2013/3. s. 57-82.
- MUŞUL, Timuçin. **Medeni Usul Hukuku**. Ankara. Adalet Yayınevi. 2012.
- OĞUZMAN, Kemal. SELİÇİ, Özer. ve OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe.**Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)**. 13.b. İstanbul: Filiz Kitabevi. 2013.
- ONAR, Sıddık Sami. BELGESAY, Mustafa Reşit. **Adliye Hukukunun Umumi Esasları**. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları. 1944.
- ÖNEN, Ergun. **Medeni Yargılama Hukuku**. 3.b. Ankara. Sevinç Matbaası. 1979.
- ÖZEKES, Muhammed. “Dava Dilekçesinde Hukuki Sebep Bildirmek Zorunludur”. **Haluk Konuralp Anısına Armağan**. C.I. Ankara. Yetkin Yayınları. 2009. s. 745-782.
- ÖZEKES, Muhammed. **İcra İflas Hukukunda İhtiyati Haciz**. Ankara. Seçkin Yayınevi. 1999.
- ÖZMUMCU, Seda. “Davanın Açılmasına Bağlı Hukuki Sonuçların Davanın Açılmamış Sayılması Halinde Değerlendirilmesi”. **İÜHFD**. C.70. Sayı:2. s. 183-206. 2012.
- ÖZMUMCU, Seda. “Müddeabihin Temlikinin Etkilerine İlişkin Sistemler”. Prof. Dr. **Yavuz Alangoya İçin Armağan**. İstanbul. Beta Yayınları. 2007, s. 197-256.
- PEKCANITEZ, Hakan. **Belirsiz Alacak Davası**. Ankara. Yetkin Yayıncılık. 2011.
- PEKCANITEZ, Hakan. ATALAY, Oğuz.ve ÖZEKES, Muhammed. **Medeni Usul Hukuku**. 14.b. Ankara. Yetkin Yayınları. 2013.
- PEKCANITEZ, Hakan. YEŞİLOVA Bilgehan. “Avrupa Medeni Usul Kanunu Tasarısı ve Değerlendirmesi”. **Prof. Dr. Mahmut Tevfik Birsal’e Armağan**. İzmir. 2001. DEÜY. s. 335-367.
- POSTACIOĞLU, İlhan E.“Dava Teorisi Üzerine Bazı Mülâhazalar”.**Makaleler ve Karar İncelemeleri**. İstanbul. Vedat Kitapçılık. 2001.

POSTACIOĞLU, İlhan E. **Medeni Usul Hukuku Dersleri**. İstanbul. Sulhi Geran Matbaası. 1975. (Medeni Usul)

POSTACIOĞLU, İlhan E. “Davanın ve Kazıyei Muhakemenin Unsuru Olarak Hukuki Sebep”. **Dr. Recai Seçkin’e Armağan**. Ankara. AÜHFY. No:351. 1974. (Hukuki Sebep)

REİSOĞLU, Safa. **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler**. 01.07.2012’de yürürlüğe giren Yeni Türk Borçlar Kanunu’na Göre Hazırlanmış 24. b. İstanbul. Beta Yayınevi. 2013.

SİMİL, Cemil. **Belirsiz Alacak Davası**. İstanbul. On İki Levha Yayıncılık. 2013.

SUNAR, Gülcan. “Medeni Usul Hukukunda Basit Yargılama Usulü”. Yayınlanmamış Doktora Tezi. Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü. 2002.

SUNGURBEY, İsmet. **İsviçre-Türk Hukukuna Göre İktisabi Müruru Zaman**. İsmail Akgün Matbaası. İstanbul. 1956. (*Müruruzaman*)

SUNGURBEY, İsmet. **Medeni Usul Hukuku Sorunları**. C.6. İstanbul. 1994.

SUNGURTEKİN-ÖZKAN, Meral. TÜRKOĞLU-ÖZDEMİR, Gökçe. **Roma Hukukundan Günümüze Medeni Yargılamanın Esasları**. Ankara. Seçkin Yayınevi. 2008.

TAHİROĞLU, Bülent. ERDOĞMUŞ, Belgin. **Roma Hukuku Dersleri**. 8.b. İstanbul. Der Yayınları. 2012.

TANÖR, Bülent. YÜZBAŞIOĞLU, Necmi. **1982 Anayasasına Türk Anayasa Hukuku**. Son Değişikliklere Göre 10. b. İstanbul. Beta Yayınevi. 2011.

TANRIVER, Süha. Kısmi Dava Üzerine Bazı Düşünceler. **Makalelerim II (2006-2010)**. Ankara. Adalet Yayınevi. 2011. s.95-115.

TANRIVER, Süha. Yazılı Yargılama Usulü Bağlamında Islaha Başvuru Sureti ile Zamanaşımı Def’inin İleri Sürülüp Sürülemediği Sorunu Üzerine Bazı Düşünceler. **Makalelerim II (2006-2010)**. Ankara. Adalet Yayınevi. 2011. s. 237-242.

TANRIVER, Süha. **Medeni Usul Hukukunda Derdestlik İtirazı**. 2. Bası. Ankara. AÜHFY. 2007.

TEKİNAY, Selahattin Sulhi. AKMAN, Sermet. BURCUOĞLU, Haluk ve ALTOP, Atilla. **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler**. 7.b. İstanbul: Filiz Kitabevi. 1993.

TERCAN, Ercan. **Medeni Usul Hukukunda Tarafların İsticvabı**. Ankara. Yetkin Yayınları. 2001.

- TİRYAKİ, Fuat. “Derdestliğin Şartları”. **Ankara Barosu Dergisi**. Ankara. S.II. 1979,.s.34-40.
- TUTUMLU, Mehmet Akif. **Medeni Usul Hukuku Sorunları**. C.1. 3.b. Ankara. Seçkin Yayınları. 2010.
- TUTUMLU, Mehmet Akif. **Medeni Usul Hukuku Sorunları**. C.2. Ankara. Seçkin Yayınları. 2012.
- TÜRKOĞLU-ÖZDEMİR, Gökçe. **Roma Usul Hukukunda Plus Petitto Yasağı ve Medeni Usul Hukukundaki Davayı Genişletme ve Değişirme Yasağına Olan Etkileri**. Ankara. Seçkin Yayıncılık. 2004.
- TÜZÜNER, Özlem. ““Dava Hakkı Unsuru Olarak “Hak””**Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (Aydın Aybay’a Armağan)**. S.2. 2007.
- UFACIK, Ayşe İmren. “Medeni Usul Hukuku’nda Dava Açılmasının Maddi Hukuk Açısından Sonuçları”.(Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi). Ankara. 2010.
- ULUKAPI, Ömer. “Medeni Usul Hukukunda Davada Bir Tarafın Derdestlik ve Sonuçları”. **YD**. C.21. S. 4. 1995. s. 395-445.
- ULUKAPI, Ömer. **Medeni Usul Hukukunda Dava Arkadaşlığı**. Konya. Mimoza Yayım. 1991.(*Dava Arkadaşlığı*).
- UMAR, Bilge. **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi**. 2.b., Ankara. Yetkin Yayınları. 2014.
- UYAR, Talih. **Gerekçeli-Notlu İçtihatlı İcra ve İflas Kanunu**,. C.1., İzmir: Feryal Matbaacılık, 1996.
- ÜSTÜNDAĞ, Saim. İcra Hukukunun Esasları. 8.b. İstanbul. Fakülteler Matbaası. 2004.
- ÜSTÜNDAĞ, Saim.**İddia ve Müdafaanın Değiştirilmesi Yasağı**. İstanbul. Cezaevi Matbaası. 1967.(*Yasak*)
- ÜSTÜNDAĞ, Saim. **Medeni Yargılama Hukukunda Kanun Yolları ve Tahkim**. Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 2.Bası. İstanbul. Sulhi Garan Matbaası. 1973. (*Kanun Yolları ve Tahkim*).
- ÜSTÜNDAĞ, Saim.**Medeni Yargılama Hukukunun Esasları**. C. I-II. Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 6.b. İstanbul. Alfa Basım Yayım ve Dağıtım.2000.
- YILDIRIM, M. Kamil. **İlkeler Işığı Altında Medeni Yargılama Hukuku**. 6. Baskı. İstanbul. Beta Yayınevi. 2011.

YILDIRIM, M. Kamil. **İstinaf Sebepleri ve İlk Derece Mahkemesinde Hatalı Vakıa Tespitleri**. Medeni Usul ve İcra- İflas Hukukçuları Toplantısı-VI. Ankara. TBB. 2007. s. 89-132.

YILDIRIM, M. Kamil. **Teksif ve Sözlülük İlkeleri Açısından Yargılama Usulleri Hakkında Düşünceler**. Prof. Dr. Ergun Önen'e Armağan. İstanbul. Alkım Yayınevi. 2003. s. 467-492.

YILMAZ, Ejder. **Davada Taraf Değişikliği**. Prof. Dr. Saim Üstündağ'a Armağan. Ankara. 2009. s. 569-596.

YILMAZ, Ejder. Hukuk Davalarında Taraf Ehliyeti ile İlgili Bir İçtihatı Birleştirme Kararının Düşündürdükleri (Tarafta İslahla Değişiklik Yapılabilmesi Olanağı). **Makaleler (1973-2013)**. C.1. Ankara. Yetkin Yayıncılık. 2014. s. 663-690. (*Tarafta İslah*).

YILMAZ, Ejder. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun İslah Konusunda (HMK m. 176-182) Getirdiği Yenilikler. **Makaleler (1973-2013)**. C.2. Ankara. Yetkin Yayıncılık. 2014. s. 2059-2072. (*İslah Yenilikler*).

YILMAZ, Ejder. **Hukuk Muhakemeleri Şerhi**. Değiştirilmiş 2. b., Ankara. Yetkin Yayınları. 2013. (*Şerh*).

YILMAZ, Ejder. İddianın Dava İçerisinde Genişletilmesi Ek Dava Olarak Nitelendirilemez. **Makaleler (1973-2013)**. C.1. Ankara. Yetkin Yayıncılık. 2014. s.749-756. (*Ek Dava*).

YILMAZ, Ejder. İslah Yoluyla Dava Konusunun Arttırılması. **Makaleler (1973-2013)**. C.2. Ankara. Yetkin Yayıncılık. 2014. s.1209-1222. (Dava Konusu).

YILMAZ, Ejder. **Medeni Yargılama Hukukunda İslah**. 6100 Sayılı HMK'na Göre Değiştirilmiş 4. Bası. Ankara. Yetkin Yayınları. 2013. (*İslah*).

YÜZBAŞIOĞLU, Necmi. **Anayasa Hukukunun Temel Metinleri**. 7.b. İstanbul. Beta Yayınevi. 2011.

İnternet Kaynakları:

www.basbakanlik.gov.tr

www.ceza-bb.adalet.gov.tr

KAMBUR, M. "5237 Sayılı TCK Bakımından İhkak-ı Hak(Kendiliğinden Hak Alma) Niteliğindeki Fiillerin Değerlendirilmesi". (Çevrimiçi). <http://www.e-akademi.org/makaleler/mnkanbur-1.htm>. (Erişim tarihi:28.02.2014).

www.hukukturk.com

Kazancı Bilişim-İçtihat Bilgi Bankası www.kazanci.com

www.tbmm.gov.tr

www.tdk.gov.tr

www.yargitay.gov.tr