

## MEDENİ USUL HUKUKUNDA ARA KARARLARI

Yrd.Doç.Dr.Timuçin MUŞUL (\*)

### G İ R İ Ş

Davanın açılmasından sona ermesine kadar mahkeme zorunlu olarak bir çok ara kararı verir. Uygulamada ara kararları ile ilgili bir takım sorunlar ortaya çıkmaktadır. Hâkim ne zaman ara kararı verecektir? Ara kararı verip vermemekte hâkim takdir yetkisine sahip midir? Verilen ara kararlar hâkimin bağlı olup olmayacağı, ara kararların nelere ilişkin olabileceği; her konuda ara kararı verilip verilemeyeceği, ara kararına karşı tarafların her hangi bir müracaat imkânının olup olmadığı vs. gibi cevaplandırılması gereken bir çok soru vardır. Ara kararları hukukumuz tarafından açıkça düzenlenmemiş, fakat uygulama ve teoride bu kavram yerleşmiştir. Hukukumuzda bugüne kadar ara kararları konusunda herhangi bir tez veya monografi yazılmış değildir. Ara kararları hakkında yabancı usul kanunlarında düzenlemeler olduğu gibi, doktrinde de belirli esaslar kabul edilmiştir. Ara kararları ile ilgili olarak hukukumuzda ortaya çıktığını ve çıkabileceğini yukarıda belirttiğimiz bir takım sorunlara ve daha bir çok soruna çözümler ararken zaman zaman karşılaştırmalı hukuk sahasında getirilen hal tarzlarını da dikkate alacağız.

Bu çalışmamızda, ara kararları ile hâkimin bağlı olmayıp usuli kazanılmış hak istisnası dışında her zaman dönebileceği yolunda Türk hukuk uygulama ve teorisinde yerleşmiş olan kuralın terk edilip, esas itibariyle hâkimin bağlı olup, ancak belirli ve önemli istisnai hallerde ara karardan dönebileceği esasının kabul edilmek gerektiğini savunuyoruz. İleride yeri gelince ayrıntılı şekilde açıklayacağımız gibi, ara kararlar konusunda hukukumuzda benimsenmesini savunduğumuz sisteme doğru uygulamada bir gelişme olduğunu araştırmamız sırasında taradığımız Yargıtay kararlarından memnuniyetle müşahade ettik.

### Birinci Kısım

## MEDENİ USUL HUKUKUNDA KARAR ÇEŞİTLERİ, ARA KARAR KAVRAMI, TANIMI VE AMACI

### § 1. Medeni Usul Hukukunda Karar Çeşitleri

Yerel mahkemenin verdiği kararlar, kararın konusuna göre, nihai kararlar (Endurteil), ara kararları (Zwischenurteil) şeklinde ikili bir ayırımı tâbi tutulabilir. Nihai kararlar, yargılamayı en azından davanın görüldüğü yerel mahkeme bakımından, hatta kanunyolu açık değilse tamamen sona erdiren kararlardır(1). Diğer bir deyişle nihai kararlar, mahkemenin dosyadan elçekmesini gerektiren kararlardır(2).

Nihai kararlar arasında da tam ve kısmi hüküm ayırımı yapılmaktadır(3). Alman hukukunda cari olan bu ayırımı göre, nihai kararlar, davayı yerel mahkeme bakımından tamamen (tam nihai hüküm=Vollendurteil) veya kısmen (kısmî hüküm=Teilurteil) karara bağlarlar(4). Tam hüküm ile bütün talep, kısmi hüküm ile ise sadece bir talep veya bir talebin bir kısmı hakkında yargılama sona erer(5). Demek oluyor ki, kısmî hüküm de bir nihai karar olup bununla dava konusunun bir kısmı hakkında karar verilmektedir(6). Nihai kararlar, esasa (Sachurteil) veya usule (Prozessurteil) ilişkin kararlar şeklinde olabilir(7). Meselâ, yetkisizlik kararı usule ilişkin bir nihai karardır. Davanın tamamen veya kısmen kabul ya da reddi ise esasa ilişkin bir nihai karar teşkil eder.

Ara kararlar ise, bizzat ihtilâf konusuna, hatta onun bir kısmına ilişkin olmayan(8) ve sadece usuli bir ön sorunu halleden, böylece muhakemenin devamını (gelişmesini) düzenleyip davayı hiç bir zaman sona erdirmeyen kararlardır(9).

### § 2. Ara Karar Kavramı, Tanımı ve Amacı

Hâkimin bir davada dosyadan elini çekinceye kadar yargılamanın yürütülmesi için vermiş olduğu bütün kararlar, Türk hukuk uygulamasında yerleşmiş deyim ile birer ARA KARARI'dır(1).

Ara karar, nihai kararın ve alman hukukundaki kısmi hükmün aksine davanın reddini veya bir hukukî himâye sağlama suretiyle derdest davayı tamamen ya da kısmen dahi sona erdirmeyen(2). Ara kararları, yargılamayı sona erdirmeyen için hâkimin dosyadan el çekmesini gerektirmeyen sadece

davayı ilerletip sonuca biraz daha yaklaştıran ve hukukumuzda hâkimin talep üzerine ya da kendiliğinden kural olarak dönebileceği, tek başına temyiz kabiliyeti olmayıp ancak esas hükümle birlikte temyiz edilebilecek olan usule ilişkin kararlardır(3).

Yetkisizlik veya işbölümü iptidai itirazının reddi; hâkimin, davayla ilgili bir işin yapılması, meselâ taraflara delillerini göstermeleri (HUMK.m.179/b.3, m.180/f.2 ve m.195, m.200/son f.) veya bilirkişi yahut keşif giderlerini yatırmaları için süre (HUMK.m.163) vermesi; davanın görülmesi sırasında bilirkişiyi taraflardan birinin reddetmesi halinde, bu isteğin kabul veya reddi gibi hususlar ara kararlarının konusunu teşkil edebilecektir(4).

Davanın kabule şayanlığı ihtilâflı olup da, mahkemece davanın kabule şayan olduğuna dair verilen karar -mahkemeye dosyadan el çektirmeyeceği için- bir ara karardır. Buna karşılık dava şartlarının eksikliği nedeni ile dava kabule şayan olmadığı zaman davanın reddi bir nihai kararla hükümlenilecektir.

Ara kararlarının amacı, ihtilâf (dava) konusunu değil, bir veya bir çok münferit ihtilâf noktalarını(5) hallederek nihai kararı hazırlamaktır(6). Nitekim, davanın seyri sırasında hâkimin vermiş olduğu ara kararları sorgulamayı sona erdirmeyip ilerletir ve sonuca biraz daha yaklaştırır(7). Ara kararı esas itibariyle bir ara ihtilâfın varlığı halinde ve onu halletmek amacı ile verilir ise de, bir ara kararının verilebilmesi için her halükârda ara ihtilâfın varlığı şart değildir. Öyle ki, davanın seyri sırasında taraflar veya taraflardan biri ya da ikisi ile bir üçüncü şahıs arasında ortaya çıkan ara ihtilâflar hakkında ara kararı verilebileceği gibi, böyle bir ara ihtilâf söz konusu olmaksızın dahi ara kararı verilebilecektir. Meselâ, gelecek duruşmanın tarih ve saatini saptayan mahkeme kararı bir ara karardır. Görülmekte olan dava ile ilgili diğer bir mahkemede dosyanın celbi için o mahkemenin yazı işleri müdürlüğüne müzekkere yazılmasına dair mahkeme kararı da bir ara karar niteliğindedir.

Ara kararların taraflara bildirim şekline gelince, kanunen müvekile tebliği zaruri olan hususlar dışındaki ara kararları duruşma sırasında tefhim suretiyle de bildirilebilirler(8). Meselâ, isticvap edilecek (sorguya

çekilecek) veya yöneltilen yemini eda edecek olan bizzat asildir. Bu yüzden, dava, vekil vasıtası ile takip edilse bile isticvap (HUMK.m.232/f.1, m.233/son f. ve m.234/cüm.2) ve yemin (HUMK.m.337, m.344 ve özellikle m.345) davetiyelerinin vekile değil asile tebliği zorunludur(9).

## **İkinci Kısım**

### **HANGİ KONULARDA VE NE ZAMAN ARA KARARI VERİLEBİLECEĞİ**

#### **§ 3. Ara Kararının Usule mi, Esasa mı İlişkin Olacağı**

Esasa değil ancak usule ilişkin sorunlar hakkında bir ara kararı verilebilir. Dava konusu ihtilâflı meselenin bir kısmı için de olsa ara kararı verilmesi caiz değildir(1). Hukukumuzdan farklı olarak alman hukukunda mesnet bulan ihtilâf konusu hakkındaki kısmi kararlar da sadece kısmi hüküm (§ 301) vasıtası ile verilebilir(2). Kısmi hüküm ise bir ara kararı olmayıp nihai kararların bir çeşididir(3).

Usule ilişkin olmayan talep hakkında ara karar verilemez. Özellikle, münferit iddia ve savunma vasıtası, sıfat (Sachlegitimation) veya davayı sona erdiren sulhün (Vergleich) etkili olup olmadığı hususunda ara karar verilmesi caiz değildir(4). Bununla beraber, AMUK maddi hukuka ilişkin bir ön sorun hakkında ara karar verilmesini sadece bir tek haldé kabul etmiştir. Bu da dava konusu talebin sebebi (temeli) hakkında önceden bir ara kararı verilmesini düzenleyen § 304 uyarınca mümkün olabilecektir(5). Usule ilişkin ön sorular (Vorfrage), meselâ bir kanunyolunun kabule şayanlığı, dava değiştirmenin caizliği vs. hakkında ise ara kararı verilebilecektir (AMUK § 303, HUMK.m.432/f.4).

Sonuç olarak, ara kararları dava konusu ihtilâfın esası hakkında değil, ancak yargılamanın devamına ilişkin münferit usuli ihtilâf noktaları (ara ihtilâflar) bakımından verilebilecektir(6).

#### **§ 4. Dava Sebebi Hakkında Ara Karar Verilip Verilemeyeceği**

##### **I. Alman Hukukunda**

Para veya diğer misli şeylere ilişkin bir talebin

sebebi (Grund) ve miktarı (Betrag) ihtilâflı olup da, sebep hakkındaki ihtilâf karar verilebilecek olgunluğa eriştiği, yani, mahkeme talebin sebebini (temelini) mevcut saydığı, haklı gördüğü takdirde -aksi halde dava, nihai kararla reddedilecektir-, davanın esası hakkında nihai karar (hüküm) vermeden önce sebep hakkında bir ara karar verebileceği kabul edilmektedir (AMUK § 304, I)(1).

Alman hukukunda, muhakemeye yeni ihtilâf noktaları getirmeyip davayı risk ve sürüncemeye sokmadığı, aksine muhakemeyi ilerletip dava konusunu hafiflettiği, böylece dava, sebep ve miktara ilişkin karar yardımıyla basitleştirildiği takdirde sebep hakkında önceden bir karar verilebilecektir(2). Demek oluyor ki, alman hukukunda bazı şartların varlığı halinde, sebebe ilişkin ara karar verilebilmesinin kabulü ile miktar hakkında boş yere delil ikame ve tetkikinden kurtarılarak muhakeme sadeleştirilip ucuzlatılmaktadır. Yargılama sırasında zamandan ve masraftan tasarruf sağlanarak usul ekonomisi gayesine hizmet edilmektedir.

İsviçre hukukunda da, muhakemenin basitleştirilmesini sağlayacağı hallerde, münferit maddi ihtilâf noktaları (esasa ilişkin ihtilâflı hususlar) hakkında hâkimin ara kararı verebileceği kabul edilmektedir(3).

Davanın sebebi hakkında önceden karar verilmesi, yargılama giderlerinin yükleneceği taraf açısından adil olmayan sonuçlar da doğurabilir. Şöyle ki, mahkeme davanın sebebi hakkında yargılama yapıp bu konuda olumsuz bir karar verirse, davacı bu nihai karara karşı kanunyollarına başvurabilecektir. Davanın İstinaf ve Temyiz Mahkemelerinde dava talebinin sebebi açısından haklı olduğunun anlaşılması halinde, bu kanun yolunun giderleri davalıya yüklenecektir (AMUK § 97, I). Halbuki daha sonra yapılacak olan miktara ilişkin yargılamada dava konusu alacaktan geriye az bir miktarın kaldığı veya hiç bir şeyin kalmadığı anlaşılabilir. Böylece dava edilen yüksek kıymete (miktara) göre hesaplanmış olan kanun yolu giderleri haksız olarak davalıya yüklenmiş olacaktır(4).

Aleyhine tek başına istinaf ve temyiz yollarına gidilebileceği kabul edilen sebebe ilişkin hüküm (sebeb hükmü = Grundurteil), bizzat talep bakımından değil, bilâkis sadece bir ihtilâflı nokta hakkında verildiğinden ara

kararların özel bir çeşidi olarak mütalâa edilmektedir(5). Verilecek bir ara kararla talebin sebebi hakkında yargılama ve delil ikamesi sona erdirilmiş olacağından yargılama dava konusu ihtilâf açısından iki kısma bölünmüş olacaktır(6). Sebebe ilişkin olarak verilen bir ara kararını, talebin miktarı hakkında müzakere yapılacak olan bir sonraki muhakeme takip eder. Bu muhakeme ise, artık bir nihai kararla sona erecektir(7).

## II. Türk Hukukunda

Acaba hukukumuzda durum nedir? Dava konusu para veya diğer misli şeye ilişkin talebin dayandığı sebep ve talebin miktarı ihtilâflı olduğu takdirde, hâkim önce sadece sebep (talebin dayandığı vakıalar kompleksi = olay) hakkında yargılama yapıp sebebin varit olup olmadığı hususunda bir karar verebilecek midir? Yoksa, mahkemenin sebep ve miktarı aynı yargılama içinde inceleyip aynı hükümde mi karara bağlaması gerekecektir. Birinci faraziyede yapılacak yargılama sonunda sebebin varit olmadığı görülecek olursa verilecek karar bir nihai karar olup davanın reddini gerektirecektir. Böylece, miktar bakımından gereksiz yere yargılama yapılmadığından zaman ve masraftan tasarruf edilmiş olacaktır. Talebin dayandığı sebebin mevcut ve haklı olduğu sonucuna varıldığında; meselâ, bir tazminat davasında, dosyada mevcut vakıalar kompleksinin (olayın) mutad cereyanına göre bir zararın doğduğu ve zarara sebep olan olayın sabit olduğu anlaşıldığı takdirde ise, bu defa mahkeme artık miktara ilişkin yargılamaya geçeceğinden sebep hakkında verilecek karar bir ara kararı niteliğinde olacaktır. Miktara ilişkin yargılama ise nihai kararlar sona erecektir.

HUMK.muzda AMUK § 304'e benzer bir hüküm bulunmamaktadır. Bu yüzden bizim hukukumuzda sebep ve miktarı ihtilâflı olan bir talep ileri sürüldüğünde, sebep ve miktar aynı yargılama içinde birlikte incelenecektir. Sebebin haklı olduğu görülse bile, bu konuda bir ara kararı verilmesi sözkonusu olmayacaktır. Miktarın da incelenmesi ile sonuçta neticei talebi hüküm altına alan karar, hem neticei talebin dayandırıldığı sebebin varlığının tesbitine ve hem de miktara ilişkin olacaktır. Kaldı ki, yargılama sırasında dava konusu talebin dayandığı sebep hakkında ara karar

verilmesi, kanunen icap etmeden ihsası reyde bulunulması demek olacağından hâkimin reddi sebebini teşkil edecektir (HUMK.m.29/b.2). Hâkim davanın seyri sırasında, davanın sonucu hakkındaki görüşünü belirtemeyecektir.

HUMK'muzun sisteminde yargılama, sebep hakkında öncelikle tetkikat yapıp bir ara karar verilmesini mümkün kılacak şekilde ikiye ayrılmamıştır. HUMK'muzun sisteminde sebep ve miktarı ihtilâflı olan bir talebin dava edilmesi halinde, sebep ve miktar bakımından delillerin dava dilekçesi ve cevap layihasında gösterilmesi gerektiği (HUMK.m.180, m.195 ve m.200/son f.) gibi, her ikisi hakkında birlikte yargılama yapılması da icap edecektir. Bu yüzden hukukumuzda, mahkeme sebebe ilişkin bir ara karar veremeyecek, sebebin haklılığını ancak nihai karar teşkil eden hükmün gerekçeleri arasında belirtebilecektir. Böylece mahkemenin vereceği ara kararlarının sadece usule ilişkin olacağı esası hukukumuzda tam anlamıyla geçerli olup sebebe ilişkin karar bakımından alman hukukunda getirilen istisna Türk hukuku açısından sözkonusu olamayacaktır.

### § 5. Ara İhtilâfın Taraflar Arasında Veya Üçüncü Şahıs İle Olması

Hakkında ara karar verilebilecek sorunlar, ara ihtilâfın davanın tarafları arasında veya üçüncü şahıs ile olmasına göre ikili bir ayırımı tâbi tutulmaktadır(1).

#### I. Taraflar arasında ara ihtilâf

Bu ara ihtilâflar, görülmekte olan bir dava sırasında, yargılamanın devamına ilişkin bir usuli sorun hakkında bizzat taraflar arasında ortaya çıkan ihtilâflardır(2). Ara ihtilâfları çözümleneyen ara kararları ya davanın kabule şayanlığına veya diğer usuli sorunlara ilişkin olur(3). Hâkimin hakkında ara kararı verebileceği, taraflar arasında ortaya çıkabilecek ara ihtilâflara şu örnekleri verebiliriz. Eski hale getirmenin kabule şayanlığı(4), dava değiştirmenin caiz olup olmadığı(5), bir senedin ibrazı mükellefiyeti, yargılamanın iadesi talebinin haklılığı ya da caizliği(6), objektif veya sübjektif dava yığılmasının geçerliliği(7).

Dava şartlarının varlığının kabulü ve davanın görülmesine engel olan itirazların reddi de bir ara kararla vukubulacaktır. Meselâ, mahkemenin görevsizlik itirazını

reddederek bu usuli dava şartının varlığını kabul etmemesi yahut yetkisizlik iptidai itirazını reddetmesi usule ilişkin bir ara karar niteliğindedir. Zira, bu kararlar mahkeme dosyadan el çekmeyecek, bilâkis dava konusu ihtilâf (esas mesele) hakkında muhakeme yapacaktır(8).

Zamanaşımı savunması vesilesi ile de ara karar verilmesi sözkonusu olabilecektir. Davalı, zamanasını savunması ile bir diğer savunma sebebi meselâ, tediye def'ini de ileri sürmüşse, öncelikle zamanasını savunmasının varit olup olmadığına incelenmesi gerekir. Zira, zamanasını def'i sabit olursa, dava bu sebepten bir nihai kararlar reddedilmek gerekecektir. Tediye def'i ancak zamanasını def'inin gerçekleşmediğinin anlaşılması halinde nazara alınabilecektir(9). Zamanasını savunması yerinde bulunmadığı takdirde, bu def'i bir ara kararlar reddedilip davanın esastan incelenmesine geçilecektir. Nitekim, bu yüzden Yargıtay, zamanasını savunmasının ileri sürülmesi halinde, bu savunmanın incelenip hakkında bir karar verilmeden davanın esasına ilişkin delillerin ibrazı için kesin mehil verilmesinin bir hukuki sonuç doğurmayacağını kabul etmiştir(10).

## II. Üçüncü şahıs ile ara ihtilâf

Bir davanın görülmesi sırasında taraflardan biri veya her ikisi ile üçüncü şahıs arasında ortaya çıkan ara ihtilâflar da ara karar vasıtasıyla halledilecektir(11). Meselâ, fer'i müdahalenin kabule şayanlığı (HUMK.m.55; AMUK § 71) veya tanıklıktan kaçınma hakkının (HUMK.m.251; AMUK § 387) mevcut olup olmadığı konusunda davanın tarafları ile üçüncü şahıs arasında ihtilâf doğabilir. İşte bu gibi hallerde ara karar verilmesi sözkonusu olacaktır(12).

Fer'i müdahilin şahsında bir dava şartı (meselâ, dava ehliyeti) eksik değilse mahkeme davaya katılma şartlarının mevcut olup olmadığını re'sen araştırmaksızın katılma talebini kabul edecektir(13). Davanın taraflarından her biri, hatta katılma kendi yararına olan taraf dahi üçüncü şahsın davaya katılma talebine karşı çıkabilir. Bu durumda, davanın tarafları ile üçüncü şahıs arasında ortaya çıkan ara ihtilâf, katılma talebinin red veya kabulüne ilişkin bir ara karar ile çözümlenecektir (HUMK.m.55)(14).



Tanıklıktan kaçınma hakkının (HUMK.5.245, 246, 248, 249) mevcut olup olmadığı konusunda üçüncü şahıs ile taraflar arasında ortaya çıkan ara ihtilâf da bir ara karar ile çözümlenecektir. Buna karşılık, tanık geçerli bir sebep göstermeksizin beyandan kaçındığı takdirde taraflar ile tanık arasında bir ara ihtilâf ortaya çıkmaz. Zira böyle bir durumda HUMK.m.253'e (AMUK § 390) uygun olarak tanığa baskı yapılması hali söz konusu olacaktır(15). Nitekim, HUMK.m.253'e göre, kanunun öngördüğü haller saklı kalmak şartıyla, tanıklık için çağrıldığı halde meşru sebep olmaksızın gelmeyen tanık, para cezasına mahkûm edileceği gibi, gelmemesi muhakemenin ertelenmesine sebep olmuş ise, bu yüzden ortaya çıkan yargılama giderleri de kendisine yüklenebilecektir. Ayrıca, gelmeyen tanığın zorla getirtilmesine de karar verilebilecektir.

Yedindeki vesikaları ibraz etmesi istenilen üçüncü şahıs ile de davanın tarafları arasında ara ihtilâf çıkabilir. Üçüncü şahıs yedindeki evrakı ibraz veya nerede olduğunu beyan etmek üzere celbine dair mahkeme kararına -kanunen tanıklıktan kaçınma hakkı (HUMK.m.245, 246, 248, 249) bulunmadığı takdirde- uymak zorundadır (HUMK.m.335-336; AMUK § 135, II). Üçüncü şahsın tanıklıktan kaçınmaya hakkı olduğu gerekçesiyle yedindeki vesikayı ibraz etmemesi halinde, böyle bir hakkı olup olmadığı hususunda üçüncü şahıs ile taraflar arasında ortaya çıkacak ihtilâfı mahkeme ara kararlarla çözümleyecektir. Kanunen tanıklıktan kaçınma hakkı bulunmayan üçüncü şahsın istenilen vesikaları ibraz etmemesi halinde ise artık bir ara ihtilâf söz konusu olmaz. Bu son durumda vesikaları ibrazdan kaçınan üçüncü şahsa HUMK.m.336 uyarınca tanıklık hakkındaki hükümler uygulanır (HUMK. m.253 ve m.271).

### **§ 6. Ara Kararın Ne Zaman Verilebileceği**

Alman hukukunda, genel olarak bir ara ihtilâfın karar verilebilecek olgunluğa erişmesi halinde, ara karar vasıtasıyla karara bağlanabileceği kanunkoyucu tarafından öngörülmüştür (AMUK § 303)(1).

İsviçre hukukunda, mahkemenin hem dava şartlarının varlığı hakkında hem de bunlar var olduğu takdirde, davanın haklılığı hususunda nihai karar vasıtasıyla karar vermesi kuralı caridir(2). Ancak bu kurala bazı istisnalar getirilmek

ihtiyacı da duyulmuştur. Öyle ki, bir dava şartının yokluğu itirazının reddi hakkında ara karar verilebileceği kabul edildiği gibi, muhakemenin basitleştirilmesine hizmet ettiği takdirde, mahkemenin münferit maddi ihtilâf noktalarına karşı ara kararlar vaziyet alabileceği de kabul edilmiştir(3).

Hukukumuzda da davanın seyri sırasında taraflar arasında veya taraflarla üçüncü şahıs arasında usule ilişkin bir ihtilâf ortaya çıktığı zaman bu ara ihtilâf bir ara karar ile çözümlenebilecektir.

II- Acaba taraf teşkilinden önce de ara kararı verilebilecek midir? Meselâ, davacı, dava açıldıktan sonra fakat dava dilekçesi henüz davalıya tebliğ edilmeden (taraf teşkilinden) önce, mahkemenin görevsiz olduğuna ileri sürer ve mahkeme de görevli olduğu kanısında olursa, bu safhada görevli olduğuna dair bir karar (ara kararı) verebilir mi? Ara kararının verilebilmesi için daha önce taraf teşkilinin gerekli olup olmadığı sorusu cevaplandırılırken zaman ve masraftan tasarrufu ön plâna alan usul ekonomisi fikri ile taraf menfaatlerini bağdaştırmak gerekir. Örnekteki görev konusunda, hâkim görevli olduğuna taraf teşkilinden önce dahi karar verebilmelidir. Zira görevsizlik itirazının reddi bir ara kararla vukubulacağından taraf teşkilinden sonra bu karardan her zaman dönülebileceği gibi, davalı taraf da görevsizliği sonradan ileri sürebilecektir. O halde, bu faraziye de mahkemenin henüz taraf teşkil edilmeden görevli olduğuna karar vermesi(4) davalının menfaatlerini haleldar etmeyecektir. Bu örnekte, usul ekonomisi fikri ile taraf menfaatleri bağdaşmakta, her iki açıdan da taraf teşkilinden önce bir ara kararı verilmesi uygun olmaktadır.

Dava dilekçesinin davalıya tebliği için gerekli masrafı yatırmayan davacıya hâkimin süre vermesi (HUMK. m.163) de bir ara kararı ile olacaktır(5). Taraf teşkili, dava dilekçesinin davalıya tebliğine, tebliğ ise masrafın davacı tarafından mahkeme veznesine yatırılmasına bağlı olduğundan hâkimin tebliğ masrafının yatırılması için ara kararı ile süre vermesi zorunlu olarak taraf teşkilinden önce vukubulur.

Örneklerden de anlaşılacağı gibi, taraf teşkilinden önce hâkimin ara kararı verip veremeyeceği sorusuna genel bir cevap verilemez. Verilecek ara kararının mahiyet ve

muhtevası her somut olayda nazara alınmalıdır. Ayrıca, ara kararından önce taraf teşkilini tarafların, ekseriya davalının menfaatinin gerektirip gerektirmediğine de bakılmalıdır.

III- Ara kararının verilebilmesi için dava konusu ihtilâfın tamamının değil sadece belirli ara ihtilâfın karar verilebilecek hale gelmiş olması gerek ve yeterlidir(6). Kaldı ki, belirli bir ara ihtilâf hakkında karar verilecek olgunluğa erişildiğinde, dava konusu ihtilâf bütünüyle karar verilecek hale gelmemiş ise (AMUK § 300), ancak o zaman bir ara karara mahal vardır(7). İhtilâfın bütünüyle karar verilebilecek olgunluğa erişmiş olması durumunda ise, artık bir ara kararı değil nihai karar vermek gerekecektir.

IV. Ara kararı, davanın açılmasından nihai kararlar sonuçlanmasına kadar genellikle her celse sonunda verilir. Ancak, bir celse içinde o celseye son vermeyen ara kararı da verilebilir. Öyle ki, bu ara kararından sonra aynı celseye devam edilecektir. Nitekim, celse içinde "gereği düşünülür" ibaresi ile başlayıp "davacı ile davalının mübrez vekâletnameleri usul ve kanuna uygun bulunduğundan kabullerine, davacı vekili olarak avukat... ve davalı vekili olarak da avukat...'nın duruşmaya alınmasına..." şeklinde bir ara kararı verilip duruşmaya devam edilir. Bu celse sonunda da gene bir ara kararı verilecektir.

Yerel mahkemece, davanın seyri boyunca, her celse sonunda "gereği düşünülür" ibaresi ile başlayıp 1) gelecek celse mahkemece yapılacak işlerin neler olduğuna (örnek, tarafların liste uyarınca hazır bulunduracakları tanıkların dinlenmelerine); 2) tarafların gelecek celse neler yapacaklarına (örnek, davalı tarafa, bu celse ibraz edilen senetleri tetkik edip beyanda bulunması ve sözünü ettiği veraset ilâmını ibraz etmesi hususunda mehil verilmesine); 3) iki celse arasında yapılacak işlerin neler olduğuna (örnek, yapılacak keşfin... günü, saat...'da icrasına, davacı tarafın keşif avansı olarak ... lirayı mahkeme veznesine yatırmasına) ve 4) müteakip celsenin ne zaman yapılacağına (duruşmanın... günü saat...'ye bırakılmasına) dair verilen karar bir ara kararıdır.

Ancak her celse sonunda verilecek ara kararın yukarıda sayılan bütün halleri ihtiva etmesi şart olmayıp davanın mahiyetine ve seyrine göre bir veya bir kaçını

kapsaması da mümkündür. Bununla beraber, her celse sonunda verilen ara kararının en azından gelecek celsenin hangi ayın, kaçında ve hangi gününde ve hangi saatte yapılacağını belirtmesi zorunludur.

### § 7. Ara Kararlarının Muhtevası

Ara kararlarının usule ilişkin olabileceğini, esasa ilişkin olamayacağını daha önce belirtmiştik(1). Gene daha önce kaideten ara kararların ara ihtilâflar hakkında verileceğini, ancak bir ara ihtilâf olmadan da ara karar verilebilmesinin istisnai hallerde mümkün olabileceğini söylemiştik(2).

HUMK'un onuncu fasılı, hükmü düzenlemekte olup 389. maddesi ile de verilen hüküm muhtevasının ne olmak gerektiği belirtilmektedir. HUMK.m.389 ara kararları bakımından da geçerli olmak gerekir. Ara kararları da hükümler gibi anlaşılacak biçimde yazılmalı, tarafların hak ve yükümlerini açıkça göstermelidir(3). Verilen ara kararında; 1) Neye karar verildiği, meselâ, yetkisizlik iptidai itirazının reddedilmiş olduğu yahut bilirkişiyi ret talebinin kabul ya da reddedildiği, 2) Taraflara bir vecibe yükleniyorsa yapılması istenen işlerin neler olduğu, meselâ, tanık listesinin verilmesi, bilirkişi ya da keşif giderlerinin yatırılması vs. 3) Taraflardan bir işlemin belirli bir süre içinde yapılması istenmiş ise ve özellikle verilen sürenin kesin olduğu hallerde, ara kararının gereğinin süresi içinde yerine getirilmemesinin ne gibi hukuki sonuçlar doğuracağı da kararda açıkça belirtilmeli, böylece ilgili taraf veya taraflar uyarılmalıdır(4).

Ara kararların da hükümlerde olduğu gibi HUMK. m.389'un öngördüğü muhtevaya uygun olması gerektiği konusunda -özellikle kesin mehile ilişkin ara kararlar bakımından- Yargıtay'ımızın kararlarının kökleşmiş olduğunu söyleyebiliriz(5). Yargıtay'ımız verilen kesin süreye uymamanın müeyyidesinin ne olduğunun aynı kararda gösterilmesinin şart olduğunu öyle ki, bunun gösterilmemesi halinde, tarafın verilen kesin süre geçtikten sonra yapacağı işlemin kesin sürenin geçmiş olmasına rağmen mahkemece geçerli sayılmak gerektiğini kabul etmektedir(6). Kapsam ve sınırları belli olmayan, dolayısıyla anlaşılmasına imkân bulunmayan bir ara kararını yerine getirmeyen tarafın veya

tarafaların artık bu durumun sonuçlarından sorumlu tutulması düşünülemez. Böyle bir ara kararına dayanılarak davanın reddedilmesi ise hatalı olup temyizi halinde bozmayı gerektirecektir(7).

### Üçüncü Kısım

#### HAKİMİN ARA KARARI VERMEK ZORUNDA OLUP OLMADIĞI VE YARGITAY'IN ARA KARAR VERİP VEREMİYECEĞİ

##### § 8. Hâkimin Ara Kararı Vermek Zorunda Olup Olmadığı

Ara kararın verilmesi kural olarak hâkimin takdirindedir. Alman hukukunda bu kuralın istisnası AMUK § 280'de düzenlenmiştir(1). Bir ara ihtilâf karar verilecek olgunluğa eriştiği takdirde, ara karar vasıtasıyla onun hakkında karar verilebilecektir (AMUK § 303).

Hâkimin ara karar vermek zorunda olmayıp bu konuda takdir yetkisi olduğu kabul edilen ara ihtilâflar, derdest yargılamanın devamına ilişkin ve mahkemenin ancak bir şifahi muhakemeye dayanarak hakkında karar verebileceği, sadece davanın tarafları arasında doğmuş olan ihtilâflardır(2). Hâkim, bu gibi ara ihtilâflar hakkında ara karar verip vermemek veya vereceği kararı sadece nihai karara derc edip etmemek hususunu kaideten serbestçe takdir edebilecektir(3). Meselâ, mahkeme bir delilin ikamesinin caiz olup olmadığı hakkında o delilin ikamesini reddeden veya caiz sayan bir ara karar verebilir. Yahut mahkeme bu konudaki beyanını nihai karara erteleyebilir(4).

Aynı durum davanın değiştirilmesi halinde de sözkonusu olabilecektir. Şöyle ki, davanın değiştirilmesi hakkında mahkeme sadece davalının davanın değiştirildiği itirazında bulunması halinde karar verecektir. Davalının davanın değiştirilmesini zımnen kabul etmiş olması halinde ise sorun yoktur. Aksi halde, mahkeme davanın değiştirilip değiştirilmediği hususunda taraflar arasında ortaya çıkan ara ihtilâfı ya bir ara kararla halledecek (AMUK § 303) veya bu konudaki çözümünü nihai kararın gerekçeleri arasında gösterecektir(5). Dava değiştirilmesinin sözkonusu olmadığına

veya dava değiştirmenin caiz olduğuna ilişkin karar bir ara karar olduğundan bu karara karşı tek başına kanunyoluna başvurulamaz.

Diğer bir örnek vermek gerekirse, iadei muhakeme talebi kabule şayan olduğu (HUMK.m.447, m.448, m.453) takdirde ileri sürülen iadei muhakeme sebebinin (HUMK.m.445, m.446) mevcut olup olmadığı re'sen tetkik edilmelidir. Mevcut olmadığı anlaşılırsa, iadei muhakeme davası (Wiederaufnahmeklage) haksız olduğundan reddedilecektir. İadei muhakeme sebebinin varlığı saptanırsa, eski hüküm ortadan kaldırılacaktır (HUMK.m.450). Eski hükmün iptali bir ara kararı vasıtası ile yapılabileceği gibi, esas mesele hakkında verilen nihai hükmün gerekçeleri arasında belirtilerek de yapılabilir(6).

Acaba hâkim ne zaman ara kararı vermek zorundadır? Davaya engel olan bir itiraz (AMUK ř 280) red edilmek gerekiyorsa veya bir itiraz hakkında re'sen ya da talep üzerine ayrı bir duruşma tayin edilmiş ve yapılmışsa artık hâkimin o konuda bir ara kararı vermek zorunda olduğu kabul edilmektedir(7). Davaya engel olan itirazlardan bir kısmı davalının ileri sürmekten feragat edemeyeceği, meselâ, kanunyollarının kabule şayan olmadığı, taraf (husumet) ehliyetinin yokluğu, dava ehliyetinin yokluğu gibi itirazlardır. Bir kısmı ise davalının ileri sürmekten feragat edebileceği, meselâ, hakem vasıtası ile ihtilâfın özümlenmesi gerektiği, yetki sözleşmesi mümkün olduğu ölçüde (HUMK.m.22) yetkisizlik itirazı (HUMK.m.23 ve m.187/b.2) gibi itirazlardır(8). Mahkeme, davaya engel olan bir itirazı reddetmek istediği yani, davanın kabule şayan olduğunu düşündüğü zaman ara karar vasıtasıyla bir karar verecektir. Davaya engel olan itirazın haklı olduğunu kabul ettiği zaman ise, mahkeme, davayı kabule şayan bulmadığından artık usule ilişkin bir nihai kararla reddedecektir(9).

Taraflardan birinin ıslaha başvurması halinde, eğer o konuda ıslah caiz değilse, meselâ, neticei talep ıslah yolu ile arttırılmak isteniyorsa (HUMK.m.87/son cümle)(10) veya ıslah usul hükümlerine (HUMK.m.83, m.90) uygun olarak yapılmıyor ise, bu faraziyede de hâkimin bir ara kararı vermesi gerekecektir(11).

Hâkim diğer bazı hallerde de ara kararı vermek zorunda kalabilir. Meselâ, HUMK.m.275/cm.1 uyarınca

bilirkişinin görüşünün alınmasını gerektiren bir konuda hâkim bilirkişiye başvurulması hususunda bir karar (ara karar) vermek zorundadır(12). Bilirkişi raporuna taraflardan birinin itirazı üzerine itirazın teknik ve fenni hususlara ilişkin olması halinde de mahkemenin bu konuda gene bilirkişiye başvurulması için bir karar (ara kararı) vermesi gerekecektir(13). Ancak, ilk bilirkişi raporuna itiraz eden taraf, ikinci defa bilirkişiye müracaat hususunda verilen ara kararı uyarınca bilirkişi ücretini yatırmadığı takdirde, itirazından vazgeçmiş sayılacaktır. Bu faraziyede mahkeme artık ilk bilirkişi raporunu dikkate alacaktır(14). Bilirkişi raporları arasında çelişkinin varlığı halinde, bu çelişkiyi gidermek için gene hâkimin bilirkişiye müracaat hususunda karar (ara kararı) vermesi zorunlu olmaktadır(15).

### Ş 9. Yargıtay'ın Ara Kararı Verip Veremeyeceği

Yargıtay'ın da bazı hallerde ara karar vermesi sözkonusu olabilecektir. Meselâ, HUMK.m.438/f.1 dışında kalan hallerde Yargıtay bilgi almak üzere taraflardan birinin talebi olmaksızın (kendiliğinden) duruşma yapılmasına karar verebilecektir (HUMK.m.438/f.3).

Acaba temyiz kanun yoluna başvurmanın kabule şayan olup olmadığı konusunda Yargıtay bir ara kararı verebilecek midir? Temyize başvurmanın kabule şayanlığı hakkında temyiz merciinde de bir ara kararı verilebileceği alman hukukunda kabul edilmektedir(1). Hukukumuzda ise temyiz talebinin kabule şayanlık şartları HUMK.da 2494 sayılı Kanunla yapılan değişiklik uyarınca, kararı aleyhine temyize gidilmek istenen yerel mahkemece araştırılacaktır (HUMK.m.432/4)(2). Yerel mahkeme kabule şayan olmadığı sonucuna varırsa temyiz talebinin reddine karar verecektir. Bu karar nihai olup kabili temyizdir (HUMK.m.432/son f.). Buna karşılık yerel mahkemenin temyiz talebinin kabule şayan olduğu şeklindeki kararı bir ara karardır. Temyiz şartlarının varlığını değişik HUMK.m.432/4 uyarınca kararı veren mahkeme araştıracağından, bugün hukukumuzda alman hukukundan farklı olarak Yargıtay'ın temyiz talebinin kabule şayan olduğu hakkında bir ara karar vermesi sözkonusu olamayacaktır.

Buna karşılık tashihi karar (karar düzeltilmesi) talebinin kabule şayan olup olmadığı hakkındaki kararı yerel mahkeme hükmünü temyizen incelemiş olan Yargıtay özel

dairesi verecektir(3). Tashihi karar talebinin kabulüne dair Yargıtay'ca verilen karar (HUMK.m.442/3) bir ara kararıdır. Düzeltilmesi istenilen karar hakkında ise daha sonra bir karar verilecektir. Nitekim HUMK.m.442/f.3 cüm.2, tashihi karar dilekçesinin kabul edilmesinin, düzeltilmesi talep edilen kararın aksine bir karar verilmesini gerektirmeyeceğini belirtiyor.

### Dördüncü Kısım

## HAKİMİN ARA KARARLARI İLE BAĞLI OLUP OLMADIĞI, YARGILAMA GİDERLERİ VE KANUNYOLLARI

### § 10. Hâkimin Ara Kararları İle Bağlı Olup Olmadığı

#### I. Alman Hukukunda

Alman hukukunda hâkimin kendi vermiş olduğu ara kararıyla bağlanması ve böylece ileride vereceği nihai kararda ondan ayrılamaması -nihai kararın evvelce verilmiş olan ara kararlarına aykırı olmaması- kuralı caridir (AMUK § 318)(1). Bir ara ihtilâf hakkında ara kararı verilmekle, o ara ihtilâf mahkeme ve taraflar için -bağlayıcı nitelikteki ara kararı ile- sona erdirilmiş olmaktadır. Mahkeme vermiş olduğu ara kararı kaldıramayacağı gibi değiştiremez de(2). Bu ara kararı ile karara bağlanmış olan ihtilâf noktaları bakımından ara kararın verilmesinden sonra ileri sürülen yeni vakıa ve ispat vasıtaları artık nazara alınmayacaktır(3). Ancak ara kararın bir bağlayıcı etki yapabilmesi için, onun kabule şayan olması gerekir. Hâkimin bir davada hangi konularda ara karar verebileceğini daha önce ikinci kısımda açıklamıştık. Hakkında ara karar verilemeyecek olan bir konuda verilen ara kararı kabule şayan olmayacağından mahkemeyi de bağlamıyacaktır(4). Meselâ, münferit iddia veya savunma vasıtası(5) veya bir tarafın sıfatı(6) hakkında verilen bir ara kararı usule ilişkin olmadığından kabule şayan değildir, bu nedenle de bağlayıcı etkisi yoktur(7). Ara kararı daha sonra hasıl olan yeni durumlardan dolayı artık doğru (isabetli) olmadığı zaman da bağlanma sözkonusu değildir(8). Verilen ara kararın nihai



karar için lüzumlu olup olmadığı hakkında ise, artık sadece nihai karar vasıtasıyla karar verilecektir(9).

Avusturya medeni usul hukukunda da ara kararların hâkim değişikliğinde dahi mahkemeyi bağliıyacağı kabul edilmektedir(10).

## II. Türk Hukukunda

### 1. Kural

Ara kararları, hâkimin dosyadan el çekmesini gerektirmediğı ve kural olarak taraflardan biri lehine usuli kazanılmış hak doğurmadığı için, hâkimin vermiş olduğı ara kararlardan dava sonuçlanmadan önce talep üzerine veya re'sen(11) dönebileceğı doktrin ve tatbikatta kabul edilmektedir(12). Hâkim vermiş olduğı bir ara kararının hatalı olduğunu daha sonra anlarsa, bu karardan dönerek yeni bir ara kararı verebilecektir(13).

Hâkimin ara karardan dönmesi, ya dönmeyi ifade eden değişik yeni bir ara kararı vermesi ile veya daha önce verdiğı ara kararının gereklerinin yargılama sırasında yerine getirilmesini istenmemesi ya da temin etmemesiyle vukubulur. Meselâ, hâkim yetkisizlik iptidai itirazını reddeden bir ara kararı verip esas hakkında incelemeye giriştikten sonra yetkisiz olduğunu anlarsa, bu ara kararından dönüp yetkisizlik kararı verebilecektir(14). Belirli bir konu hakkında bilirkişi tayinine karar veren hâkimin, daha sonra bu ara kararına uygun olarak bilirkişi tayinini gerçekleştirmemesi de ara karardan dönme anlamına gelecektir.

Yargılamanın iadesi talebinin kabulü ve yeniden yargılama yapılması hakkındaki (HUMK.m.450/I) ara karardan rücu edebilecektir(15). Bir delilin kabule şayan olmadığına ilişkin ara karardan dönülüp o delilin gösterilmesine karar verilebilir(16). Bir hâkimin vermiş olduğı ara kararı, aynı mahkemeye sonradan gelen ve davaya devam eden diğeri bir hâkimi bağliıyacağından kural olarak yeni gelen hâkim, önceki hâkimin vermiş olduğı ara kararından dönebilecektir(17).

### 2. İstisna

Türk hukukunda hâkimin, kendisi veya önceki hâkim

tarafından evvelce verilmiş olan ara kararından dönebileceği kuralının(18) istisnası usuli kazanılmış hakkın doğmuş olması halidir. Verilen ara kararı ile taraflardan biri lehine usuli kazanılmış hakkın doğmuş olduğu hallerde hâkimin bu ara kararından dönemiyeceği doktrin ve tatbikatta kabul edilmektedir. Usule ait kazanılmış hak müessesesi, HUMK'da açıkça düzenlenmiş olmamakla beraber HUMK'un dayandığı ana esaslardan olup kamu düzeni ile de ilgilidir(19). Usuli kazanılmış hak kavramı Yargıtay içtihadları ile kabul edilip geliştirilmiştir(20).

Verilen ara kararı ile taraflardan biri lehine usuli kazanılmış hak doğan faraziyelerde, o ara kararından kararı veren hâkim dönemiyeceği gibi; kararı veren hâkimin mahkemeden ayrılması ve yerine başka bir hâkimin gelip davaya devam etmesi halinde de, yeni gelen hâkim o ara kararı ile bağlı olacaktır. Yeni gelen hâkimin doğru bulması bile, artık o ara kararı yönünde işlem yapması gerekecektir(21).

Usuli kazanılmış hakkın meydana geleceği haller ile bu hakkın doğumuna engel olan halleri şöyle sıralabiliriz.

**A.** Bozmaya uyma ile usuli kazanılmış hak meydana gelir. Yerel mahkeme kararının Yargıtay'ca bozulması ve yerel mahkemenin bu bozma kararına uyması (HUMK.m.429/II) ile temyiz eden lehine diğer taraf aleyhine hem bozulan hem de bozma dışında kalan hususlar hakkında usuli kazanılmış hak meydana geleceği kabul edilmektedir. Mahkeme artık bu bozma kararı doğrultusunda yargılama yapıp karar vermek zorundadır(22). Görüldüğü gibi, uyma kararı bir ara karar olmasına rağmen mahkeme bu ara karardan dönemiyecektir(23).

Bozma kararına uyma ile usuli kazanılmış hakkın doğacağı kuralının iki istisnası vardır. Bu istisnai hallerde uyma ile usuli kazanılmış hak doğmayacaktır. Burada incelenen husus doğmuş olan usuli kazanılmış hakkı bertaraf eden hallerden farklıdır. Zira, şimdi inceleyeceğimiz haller uyma ile doğan usuli kazanılmış hakkı bertaraf eden haller olmayıp bilâkis usuli kazanılmış hakkın doğmasına daha başta engel olan hallerdir. Uyma kararının verilmesine rağmen usuli kazanılmış hakkın hiç doğmayacağı haller şunlardır.

1) Yerel mahkemenin vermiş olduğu hüküm temyiz edilir ve Yargıtay tarafından sadece usuli bir sebepten bozulursa,

bu bozma kararına yerel mahkemenin uyması halinde usuli kazanılmış hak meydana gelmez(24).

2) Hüküm, Yargıtay'da maddi yanılğı sonucu bozulur ve yerel mahkeme de bu bozma kararına uyarsa, bu halde de usuli kazanılmış hak meydana gelmiyecektir(25). Bu nedenle, yerel mahkeme yeniden yapacağı yargılama sonunda davanın esası hakkında Yargıtay'ın bozduğu ve bozma dışında kalan hususlarda farklı bir karar verebilecektir. Meselâ, vesayet altında bulunanların vasi veya sulh hâkimi ve asliye mahkemesi hâkimleri zimmetinde olan alacakları hakkında vesayet devam ettiği müddetçe zamanaşımı duracaktır (BK.m.132/b.2). Bu hükme aykırı olarak verilen hatalı bozma kararına yerel mahkeme uysa bile -bozma maddi bir hataya dayandığından- usuli kazanılmış hak meydana gelmiyecektir(26).

B. Ara kararı verilmekle usuli kazanılmış hakkın doğacağı hal bozmaya uyma kararından ibaret değildir.

a) Yargılama sırasında mahkemenin vereceği çeşitli ara kararları ile de taraflardan biri lehine usuli kazanılmış hak doğabilecektir. Meselâ, ispat yükü altında olup da, iddiasını takdiri delillerle gerçeğe yakın bir şekilde ispat etmiş, fakat hâkime tam bir kanaat verememiş olan tarafa hâkim tarafından re'sen yemin yöneltmesine (HUMK.m.356) (27); hâkimin taraflardan birine kesin süre vermesine (HUMK.m.163)(28) ilişkin ara kararlarından dönülemiyeciktir. Zira, re'sen yemin yöneltmesi kararıyla yeminin tevcih edildiği taraf yararına; kesin süre verilmesi halinde ise karşı taraf yararına usuli kazanılmış hak doğmaktadır. Zamanaşımı def'inin ara kararla reddi halinde, red lehine olan taraf yararına bir usuli kazanılmış hak doğacağından, daha sonra buna aykırı olarak davanın zamanaşımından reddi caiz olmamak gerekir(29).

b) Verilen bir ara kararının gerektirdiği işlemlerin yapılması ile de usuli kazanılmış hak doğabilecektir. Meselâ, bilirkişiye müracaat konusunda verilmiş olan bir ara kararın gereği yerine getirilip bilirkişiden rapor alınmış olsun. Bu rapora taraflardan biri itiraz eder, diğeri etmez ise, itiraz üzerine alınan yeni raporun ilk rapora nazaran itiraz edenin aleyhinde olması halinde, Yargıtay haklı olarak ilk raporun itiraz eden taraf lehine usuli kazanılmış hak oluşturacağını kabul etmektedir(30). Ancak, verilen ara

kararı doğrultusunda işlem yapılırken hataya düşülmüş ise, artık bu hatalı durum sebebiyle usuli kazanılmış hakkın varlığından sözedilemeyecektir. Yargıtay'ımız açık hesap hatalarının varlığı halinde usuli kazanılmış hakkın doğmayacağını haklı olarak kabul etmektedir(31).

c) Yargılama sırasında taraflardan birinin bir davranışta bulunmayıp sessiz kalması halinde de bazı durumlarda karşı taraf lehine usuli kazanılmış hakkın doğabileceği uygulamada kabul edilmektedir. Meselâ, davalı cevap lâyihasında ileri sürmesi gereken bir def'i davanın seyri sırasında ileri sürmeye kalkarsa, davacı buna savunmanın genişletilmesi yasağı itirazı ile karşı koyabilecektir. Davacı böyle bir itirazda bulunmazsa, bu hususu hâkim re'sen nazara alamıyacak esasa cevap süresi içinde verilecek cevap lâyihasında ileri sürülmesi gereken def'i böylece daha sonra davacının zımni rızası ile ileri sürülebilecektir. İşte, davacının hareketsiz kalıp karşı koymaması suretiyle -savunmanın genişletilebilmesi hususunda- davalı taraf yararına bir usuli kazanılmış hakkın meydana gelmiş olacağını Yargıtay kabul etmiştir(32). Aslında, davalıya bu imkân davacının karşı koymamak suretiyle savunmanın genişletilmesine (zımnen) rıza göstermesinin savunmanın genişletilmesi yasağının istisnalarından biri olarak bizzat kanun tarafından (HUMK.m.202/f.2) tanınmıştır.

### 3. Görtüşümüz :

Türk hukukunda, hâkimin vermiş olduğu ara kararlar ile kural olarak bağlı olmayıp onları kaldırabileceğini, teori ve uygulamada hâkimin ancak taraflardan biri lehine usuli kazanılmış hak doğuran ara kararlar ile bağlı olduğunun kabul edildiğini yukarıda belirttik.

Biz, hâkimin daha önce vermiş olduğu ara kararlardan keyfiliğe varacak ölçüde takdiri olarak ve hiç bir gerekçe göstermeden dönebilmesinin kabul edilmemek gerektiği kanısındayız. Aksi halin kabulü, iyi düşünülmeden verilen ara kararları ve bunlara dayanılarak yapılan bir sürü usul işlemleri ile dosyanın kabarmasına sebebiyet verecektir. Hâkimin daha önce vermiş olduğu ara karardan dönmesiyle de o zamana kadar yapılan usul işlemleri fuzuli hale gelecek, gereksiz yere zaman ve masraf kaybına yolaçılmış olacaktır.

Kaldı ki, bu giderlerin kime yükleneceği de kolay cevaplandırılmıyacak bir soru olarak ortaya çıkacaktır.

Ara karardan kolaylıkla dönülebilmesinin kabulü verilen ara kararlar davanın ilerletilip nihai karara biraz daha yaklaşılması gayesine ters düşeceği gibi, iyi düşünülmeden gereksiz yere verilen ve daha sonra dönülen ara kararları ile dava uzatılmış, hatta doğru istikametinden saptırılmış dahi olabilecektir. Mahkemelerin zaten fazla olan yükü daha da ağırlaştırılmış biriken dosya sayısı artırılarak sadece usul ekonomisine değil, adaletin geciktirilmesi ile fert ve kamu yararına da aykırı bir duruma yolaçılmış olunacaktır.

Ara kararı ile hâkimin esas itibariyle bağlı olmadığından kabul edilmesinin doğuracağı sakıncaları vurgularken, şüphesiz hâkim ara kararları ile mutlak olarak bağlı olmalıdır demek istemiyoruz. Elbette ki, hâkim vermiş olduğu ara kararının yanlış olduğunu daha sonra anladığı takdirde, artık o ara kararı kaldırmalı veya değiştirebilmelidir. Aksi halin kabulü, HUMK.muzun sisteminde tek başına temyiz de edilemeyen (HUMK.m.427/1) ara kararın yanlış olduğunun fark edilmesine rağmen nihai karara kadar muhafaza edilip davanın bu yanlış karar doğrultusunda istikamet kazanıp ilerlemesine yolaçar ki, bu caiz sayılamaz. O halde, bir taraftan usul ekonomisi, diğer taraftan taraf menfaatleri ve gerçeğin gözetilmesi gereklerinin layığı ile nazara alınabilmesi için hâkime ancak belirli ve önemli hallerde önceki ara karardan dönebilme imkânı tanınmalıdır. Şunu memnuniyetle müşahade ediyoruz ki, Yargıtay'ın son kararlarında hâkimin vermiş olduğu ara karardan keyfi olarak dönebilmesine engel olma yolunda haklı bir eğilim belirlemiştir. Öyle ki, bu kararlarda hâkimin vermiş olduğu ara kararı uyarınca araştırma yapıp kararın sonucunu alması gerektiği, ara kararın sonucunu almadan hüküm kurmasının usul ve yasaya aykırı olacağı ifade edilmektedir(33). Hâkimin vermiş olduğu ara karardan keyfi olarak dönememesi, kural olarak bağlı olduğunun kabul edilip ara karardan dönmenin sadece belirli ve zorunlu hallerde mümkün olabileceği yolunda savunmuş olduğumuz görüş doğrultusunda olan Yargıtay'ın bu son kararlarının isabetli olduğu kanaatindeyiz. Zira, verilmiş olan ara kararın gerekleri yerine getirilmediği takdirde, bu durum hâkimin yargılama sırasında gerekli dikkat ve özeni göstermediğini

ifade edecektir. Ayrıca davaların uzaması ve yargılama giderlerinin de artmasına sebebiyet verecektir. İşte biz bu yüzden, ara kararların hukukumuzda alman hukukunda olduğu gibi, HUMK'da yapılacak bir tadil sırasında kanuni düzenleme yoluyla savunduğumuz görüş doğrultusunda belirli esaslara bağlanıp sistematize edilmesi gerektiğine inanıyoruz.

## **§ 11. Yargılama Giderleri**

### **I. Genel Olarak**

Davacı yargılama giderlerini (muhakeme masraflarını) (HUMK.m.423) harç tarifesine göre ödiyecektir. Yargılama giderlerini peşin ödeyen taraf (HK.m.27 ve m.28; HUMK.m.414) davanın sonunda haklı çıktığı takdirde, bu masraf diğer tarafa yükletilecektir (HUMK.m.416). Mahkeme kanunun belirttiği hallerin dışında, yargılama giderlerinin aleyhine hüküm verilen taraftan tahsil edilmesine karar verecektir (HUMK.m.417). Davada iki taraftan her birinin kısmen haklı çıkması halinde ise, mahkeme yapılmış olan yargılama giderlerini taraflar arasında paylaştıracaktır (HUMK.m.417).

### **II. Ara karar vesilesi ile ortaya çıkan yargılama giderleri**

#### **1. Hangi tarafın peşin ödemesi gerektiği**

Davanın seyri sırasında verilecek ara kararlar nedeniyle ortaya çıkacak yargılama giderlerinin akibeti ne olacaktır? Bu sorun çeşitli açılardan ele alınıp incelenmelidir. Önce, davanın görüldüğü sırada re'sen veya taraflardan birinin talebi üzerine verilen bir ara kararının o sırada yapılmasını gerektirdiği masrafların kimin tarafından peşin olarak karşılanacağı sorusunu cevaplandırmak gerekir.

Davanın taraflarından her biri dinlenmesini talep ettiği tanığın veya başvurulmasını istediği bilirkişinin ya da yapılmasını istediği keşfin yahut diğer bir muamelenin masrafını mahkeme veznesine peşin olarak ödemek zorundadır. Hâkim tarafından belirlenen süre içinde masrafı vermeyen taraf talebinden artık sarfınazar etmiş (vazgeçmiş, geri almış) sayılacaktır (HUMK.m.414). Bu hüküm isabetlidir. Zira, bu masrafın diğer tarafça veya Devlet hazinesinden karşılanması beklenemez. HUMK.m.414'ün paraleli tebliğler bakımından 7201 sayılı Tebligat Kanunu m.5'de(1) yer almaktadır. Tebligat ücret tarifesinde yazılı PTT ücretlerini veya memur

vasıtasıyla yapılacak tebliğlerdeki zaruri masrafları aksine bir hüküm bulunmadıkça tebliğin yapılmasını isteyen taraf peşin olarak ödemek zorundadır(Teb.K.m.5/1 ve Teb.Tüz.m.6/1. Ayrıca bkz.Teb.Tüz.m. ). Tebliği çıkaracak mahkemenin tayin edeceği süre içinde gerekli masrafı vermeyen talebinden vazgeçmiş sayılır (Teb.K.m.5/2, Teb.Tüz.m.6/2). Ancak, zaruri sebeplerden dolayı bu süreye uyulamamış ise, yeni bir süre verilecektir (Teb.K.m.5/2). Hâkim, tebligat masrafının ödenmesi için belirlediği sürenin kesin kesin(kat'i) olduğuna karar verebilir. Verilen sürenin kesin olduğu belirtilmediği takdirde, süreyi geçiren taraf yenisini isteyebilir. Bu şekilde verilen süre artık kesin olup bir daha verilemez (HUMK.m.163). Meselâ, dinletilmesini istediği tanıkların mahkemeye çağrılması için gerekli tebligat masrafını verilen kesin süre içinde yatırmayan taraf, tanık dinletilmesi isteginden sarfinazar etmiş sayılacaktır(2).

Bir muamelenin icrası taraflarca talep edilmeyip bizzat hâkim tarafından emrolunmuş ise, acaba o zaman gerekli masraf nasıl karşılanabilecektir? Böyle bir durumda da gerekli masrafın taraflardan biri veya her ikisince ödenmesine karar verilecektir. Mehkemece re'sen icrası emrolunan muameleye ilişkin masraf verilen süre içinde ödenmediği takdirde, ileride taraf veya taraflardan alınmak üzere Devlet Hazinesinden ödenmesine karar verilebilecektir(HUMK.m.415).

## 2. Nihai olarak hangi tarafa ve ne zaman yükleneceği

Yargılama giderlerinin nihai olarak taraflardan birine yüklenmesi veya taraflar arasında paylaşılması yapılan yargılama sonunda taraflardan birinin haklı çıkması ya da herbirinin kısmen haklı çıkması halinde sözkonusu olacaktır. Davada hangi tarafın esas bakımından haklı, hangi tarafın haksız olduğu ancak yapılan yargılama sonunda anlaşılacaktır. Bu sebeple taraflar arasında ortaya çıkan ara ihtilâfı halleden ara karar ile birlikte o ara ihtilâf nedeniyle yapılan yargılama giderleri hükme bağlanmayacaktır(3). Bu giderlerin hüküm altına alınması yargılama sonunda esas hakkında verilecek nihai karara ertelenecektir.

Dava taraflardan sadece biri lehine neticelendiği zaman yargılama giderleri kanunda aksine hüküm olmadıkça(4) davayı kaybeden tarafa yüklenecektir (HUMK.m.417/1). Dava sonunda her bir tarafın kısmen haklı olduğunun ortaya

çıkması halinde ise, yapılmış olan yargılama giderleri taraflar arasında paylaşılacaktır (HUMK.m.417/1).

Yapılan yargılama sonunda davayı kaybeden tarafa ara karar vesilesi ile ortaya çıkan masraflar da yargılama giderleri meyanında yüklenecektir. Dava sonunda taraflardan her birisinin kısmen haklı olduğu ortaya çıkmış ise, o zaman daha önce Devlet Hazinesinden peşin yapılan masrafların da taraflar arasında paylaşılması gerekir.

Acaba üçüncü şahıs ile olan ara ihtilâfların sebebiyet verdiği giderlerin akibeti ne olacaktır? Bu ihtilâfları sona erdiren ara kararların sözkonusu giderleri de karara bağlaması gerektiği genellikle kabul edilmektedir. Meselâ, üçüncü bir şahsın fer'i müdahil sıfatı ile davada taraflardan birinin yanına katılmasının caiz olup olmadığı hakkında (AMUK § 71) taraflardan biri ile üçüncü şahıs arasında ihtilâf çıktığında bu ara ihtilâf bir ara kararı ile halledilecektir(5). Fer'i müdahilin katılmasının kabule şayan olmadığının belirlenmesi halinde, katılma talebini bu sebeple reddeden ara kararının daima ara ihtilâf giderleri hakkında da bir kararı ihtiva etmesi gerektiği alman hukukunda -kanaatimizce de isabetli olarak- kabul edilmektedir(6). Zira, katılma isteği reddedilen üçüncü şahsın dava ile irtibatı kesileceğinden ortaya çıkmış yargılama giderlerini nihai karara ertelemenin bir anlamı yoktur. O halde, bu faraziyede, ara ihtilâfın sebebiyet verdiği giderler, katılma talebi reddedilen üçüncü şahsa (AMUK § 91'in kıyasen tatbiki ile) yüklenebilecektir(7).

Üçüncü şahsın davaya katılma isteğinin reddedilmesi talebinin kabul edilmeyip aksine katılmanın caiz olduğu sonucuna varılması halinde, bu ara ihtilâfın doğurduğu giderlerin de aynı ara karar ile karara bağlanmak gerekip gerekmediği ise tartışmalıdır(8). Bir görüşe göre, davaya katılmanın caiz olduğu hallerde, sözkonusu ara ihtilâf hakkında zımnen dahi karar verilebilir. Meselâ, üçüncü şahsın davaya katılmasına itiraz eden tarafa, nihai kararda fer'i müdahale giderlerinin yüklenmesi halinde durum böyledir(9). Demek oluyor ki, bizim de katıldığımız bu görüş uyarınca, üçüncü şahsın davaya katılma isteğinin kabule şayanlığı hakkındaki ara ihtilâfın sebebiyet verdiği giderlerin katılma isteğinin mahkemece caiz sayılması halinde ara karar ile hüküm altına alınması zorunlu



değildir. Zira, bu faraziyede, üçüncü şahsın dava ile irtibatı devam edeceğinden sözkonusu ara ihtilâfın sebep olduğu masraflar hakkındaki karar yargılama sonunda esas hakkında verilecek nihai karara (hükme) ertelenebilecektir.

## § 12. Ara Kararlarına Karşı Miracaat İnkânları

### I. Alman Hukukunda

Ara kararlara karşı kaideten tek başlarına değil, ancak nihai kararlarla birlikte istinaf veya temyiz kanun yoluna gidilebileceği kabul edilmektedir(1). Diğer bir deyişle, nihai karar aleyhine istinaf veya temyize başvurulmuş olması şartıyla ara kararlara karşı da itiraz edilebilecektir. Alman hukukunda, ara kararların tek başına kabili temyiz olmamaları ilkesi altında, bu kararların, ileride verilecek nihai kararın(hükmün) vaktinden önce verilmiş bir kısmı olarak kabul edilmesi düşüncesi yatmaktadır(2). Bununla beraber, ara kararlar nihai ve kısmi hükümlerden farklı olarak esas ihtilâf konusu hakkında değil, sadece ara ihtilâflar hakkında verilirler. Bu suretle yargılamanın geri kalan kısmının ve nihai kararın yükü hafifletilmiş olur(3). Ara kararların temyiz kabiliyeti bakımından kabul edilen bu kural, kabule şayan olmayan bir tarzda verilmiş ara kararları açısından da geçerlidir. Öyle ki, kabule şayan olmayan bir ara kararı mahkemeyi bağlamamasına rağmen, bu ara kararına karşı da ancak nihai kararlarla birlikte kanun yoluna gidilebilecektir. Meselâ, müstakil bir iddia veya savunma vasıtası hakkında bir ara kararı verilmesi caiz değildir. Bu yüzden, karşı alacağın varlığını tesbit eden bir ara kararı verilemez. Böyle bir ara kararı verildiği takdirde, kabule şayan olmadığından mahkemeyi bağlamaz ise de, tek başına değil ancak nihai karar ile birlikte aleyhine kanun yoluna başvurulabilir(4).

Alman hukukunda bazı ara kararları aleyhine istisnaen tek başına kanun yoluna başvurulabileceği kabul edilmektedir. Meselâ, davaya engel olan itiraz sebeplerinin (AMUK § 274) -ki çoğu iptidai itiraz niteliğindedir- varit olmadığına ilişkin ara kararı aleyhine tek başına kanun yoluna (istinaf, temyiz) gidilebilecektir(5). Nitekim AMUK, davaya engel olan itirazları reddeden kararın kanun yolu bakımından nihai karar olarak telâkki edilmesi gerektiğini belirtiyor (AMK § 280,II).

Mahkeme davaya engel olan itiraz sebebini varit saydığı takdirde ise, davayı, kabule şayan olmadığından usule ilişkin bir nihai kararla reddedecektir(6).

Davalı tarafından ileri sürülen davaya engel olan bir itiraz sebebini mahkemece ara kararla reddi üzerine, bir taraftan bu ara karara karşı müstakilen kanun yoluna gidilebilecek, diğer taraftan da yargılamaya devamla (AMUK § 280, II) esas ihtilâf konusuna girilebilecektir. Bu durum, davaya engel olan itiraz hakkında ayrılmış bir muhakemenin varlığının kabulünü gerektirir(7). O halde, bir ara karara karşı tek başına kanun yoluna gidilebilmesi için, o ara kararının ayrılmış bir muhakeme sonucu verilmiş olması şarttır(8). Bununla beraber ayrılmış muhakeme yapılmasa bile davaya engel olan bir itiraz hakkında -AMUK 303 uyarınca- bir ara kararı verilebilecektir(9). Müstakilen kanun yollarına başvurulabilme imkânının varlığı, o ara kararının tek başına dahi kesinleşebilmesini gerektirir(10). Ara kararların özel bir çeşidi olan sebebe ilişkin karar(Grundurteil) da kanun yolu bakımından nihai karar sayılmaktadır (AMUK § 304,II). Sebep ve miktarı ihtilâflı olan bir talebin sebebi hakkında önceden verilen ara karara karşı tek başına istinaf ve temyiz kanun yollarına gidilebilecektir(11).

Üçüncü bir kişi ile davanın taraflarından biri arasındaki ara ihtilâf hakkında verilen ara karara karşı tek başına dahi kanun yollarına müracaat edilebileceği kabul edilmektedir. Zira, burada nihai karar bakımından taraf olmayacak bir üçüncü kişi sözkonusu olduğundan kanun yoluna müracaat imkânının nihai karara kadar ertelenmesi anlamsızdır(12). Bu nedenle, Fer'i müdahalenin caizliği hakkındaki ara karara karşı tek başına kanun yoluna gidilebilecektir. Mahkeme, üçüncü şahsın fer'i müdahil olarak derdest davaya katılması için aranan şartların mevcut olup olmadığını re'sen inceleyemez(13). Davanın taraflarından biri, fer'i müdahalenin reddedilmesi talebini ileri sürdüğü zaman, o taraf ile fer'i müdahil arasında bir ara ihtilâf ortaya çıkmış olur. Bu ara ihtilâf, şifahi muhakeme bakımından katılmanın kabul veya reddine ilişkin bir ara kararla halledilecektir(14). Bu ara karara karşı, katılmanın kabulü halinde davanın tarafları, reddi halinde ise müdahil tarafından kanun yoluna başvurulabilecektir(bkz.AMUK § 71,II).

Alman hukukunda bir ara karara karşı ancak istisnai hallerde kanun yoluna tek başına başvurulabileceğini gördük. Acaba ara

kararına karşı nihai karar beklenmeden tek başına kanunyolu-na başvurulmasının yerel mahkemedeki mevcut yargılamaya bir etkisi olacak mıdır? Bu durumun mevcut yargılamaya devam edilmesine engel olmayacağı kabul edilmektedir (Meselâ, bkz. AMUK § 304, II).

Davaya engel olan itirazları ara kararla reddeden mahkeme, ara kararın kesinleşmesinden önce, talep üzerine davanın esası hakkında müzakere yapıp karar verebilecektir (AMUK § 280, II). Böyle bir faraziyede ise, kanunyolu mahkemesi tarafından ara kararın bozulması halinde, yerel mahkemenin davanın esası hakkında verdiği kararın akibetinin ne olacağı sorunu ortaya çıkar. Alman hukukunda, davaya engel olan bir itirazı reddeden ara karara karşı kanunyoluna başvurulmasına rağmen, talep üzerine mahkemenin yargılamaya devam edip esas hakkında bir karar vermesi halinde, bu kararın bozucu (infisahi) şartta bağlı olduğu kabul edilmektedir (15). Daha açık bir ifade ile, davanın esası hakkında verilen nihai karar, davaya engel olan itirazı reddeden ara kararın varlığının muhafaza edilmesi şartına bağlıdır. Öyle ki, ara karar kanunyolu mercii tarafından bozular ve sonuçta dava kabule şayan olmadığından reddedilirse, esas hakkında evvelce verilmiş karar, kesinleşmiş olsa dahi artık ortadan kalkacaktır (16).

## II. Türk Hukukunda

### 1) Ara kararlarına karşı itiraz

Genel olarak, taraflardan biri yararına usuli kazanılmış hak doğurmamış olan ara kararından hâkim kendiliğinden dönebileceği gibi, taraflardan her biri de diğer taraf yararına usuli kazanılmış hakka vücut vermeyen ara karardan dönmesini hâkimden isteyebilecektir (17).

Hukukumuzda, ara kararlara karşı müracaat imkânları, a) itiraz ve b) nihai kararlar birlikte olmak şartıyla temyizdir. Kanunyolu kavramı, bir kazai kararın daha üst bir mahkemede kontrol ettirilebilmesi imkânı olarak tanımlandığında (18), temyiz bir kanunyolu olduğu halde, itiraz, ara kararı vermiş olan aynı mahkemeye (hâkime) yapılacağından bu tanım açısından kanunyolu olarak vasıflandırılmayacaktır (19). HUMK bazı ara kararlarına (HUMK.m.55, m.107, m.218, m.373, m.402) karşı aynı mahkemeye itiraz etmek imkânını açıkça tanımıştır. Meselâ, bir ara

kararı olan gıyaben verilmiş ihtiyati tedbir kararına itiraz edilebilecektir (HUMK.m.107). Tahkikat hâkiminin, ikame edilmek istenilen delillerden hangilerinin kabule şayan olduğu, hangilerinin olmadığını tesbit eden kararı aleyhine esas davanın muhakemesi sırasında itiraz edilebilecektir (HUMK.m.218). Delillerin tesbitine ilişkin karara karşı da itiraz edilebilecek ve bu itirazı delilleri tesbit eden hâkim halledecektir (HUMK.m.373).

## 2) Ara kararların temyiz kabiliyeti

Usul kanunumuz sadece nihai kararların temyiz edilebileceklerini kabul ettiğinden (HUMK.m.427/1) ara kararları tek başlarına temyiz edilemez. Yargılamayı sona erdirip mahkemenin dosyadan el çekmesini gerektirmediği (nihai karar olmadığı) için tek başlarına temyiz edilemeyen ara kararları ancak, bir niahi karar olan hüküm ile birlikte temyiz edilebilir(20). Meselâ, boşanma davasındaki ihtar (MK.m.132)(21), bilirkişinin reddi talebinin kabul veya reddi hakkındaki kararlar(22) nihai olmayıp birer ara karar olduklarından tek başlarına temyiz edilemezler. Diğer taraftan, görev veya yetki itirazının reddine ilişkin karar da bir ara kararı olup temyizi ancak esas hükümle birlikte mümkündür(23). Görevsizlik, yetkisizlik veya dava dilekçesinin iptali hakkındaki kararlar ise nihai mahiyette olduğundan tek başlarına temyiz edilebileceklerdir(24).

Bazı ara kararları bakımından ise, HUMK, bu kararların tek başına temyiz edilemeyip ancak hükümle birlikte temyiz edilebileceklerini açıkça belirtmiştir. Meselâ, aynı mahkemede görülmekte olan davalar yönünden verilen birleştirme (HUMK.m.45/1) veya ayırma (HUMK.m.46) kararlarına karşı hükümle (nihai kararla) birlikte temyiz yoluna gidilebilecektir (HUMK.m.48/2).

Acaba, sadece hükümle beraber temyiz edilebilen ara kararlarının bozma sebepleri neler olabilir? Hâkimin daha önce vermiş olduğu ara kararından dönmesi (rücu etmesi) başlı başına bir bozma sebebi teşkil etmez. Hâkim dönme sonucunda doğru kararını bırakıp yanlış bir karar vermiş veya taraflardan biri yararına usuli kazanılmış hak doğurmuş olan bir ara kararından dönmüş ise sadece bu bir bozma sebebi teşkil edebilecektir. Ara kararının hukuk kaidelerine veya davanın özelliklerine uygun olmaması halinde, davanın

esasındaki karara karşı temyize başvurulduğu zaman, ara kararının yolsuzluğu da bir bozma sebebi olarak ileri sürülebilir. Ara kararının kanuna aykırı olmasının bir bozma sebebi teşkil edebilmesi için ara karardaki sakatlığın esas hakkındaki hükme etki etmesi, onu hatalı kılması gerekir. Ara kararın esas hakkındaki hükmün verilmesinde rol oynamadığı hallerde ise, ara kararının kanuna aykırı olması sebebiyle esas hüküm bozulamayacaktır. Yargıtay, kanuna uygun olmayan bir ara kararı doğrultusunda hareketle hüküm verilmesinin, hükmün sonucunu etkileyen bir usul yanlışlığı olacağından bahisle hükmün bozulmasını gerektireceğini kabul etmektedir. Meselâ, taraflar, dinlenmesini istedikleri tanıklarını mahkemeye getirmeye zorlanamazlar. Tanıklar, masrafı dinlenmesini isteyen tarafça ödenmek şartı ile davetiye ile mahkemeye çağrılır (HUMK.m.258). Davetiye tebliğine rağmen gelmeyen tanığın ise zorla getirilmesine mahkemece karar verilebilir (HUMK.m.253/son). O halde davalıya, tanığını mahkemede hazır bulundurmak üzere mehil verilmesi bu mehile uyulmadığı için kesin mehil verilmesi mümkün değildir. Bu durumda, kanuna uygun olmayan ara kararına dayanılarak verilen kesin mehilden bahisle, davalı tanığı dinlenmeden karar verilmesi hükmün sonucunu etkileyen bir usul yanlışlığı olup (HUMK.m.428/son) bozmayı gerektirecektir(25).

İlk (iptidai) itirazların reddine ilişkin kararlar, meselâ, yetkisizlik ilk itirazının reddi kararı da bir ara karar olmak itibarıyla ancak esas hakkındaki hükümler birlikte temyiz edilebilecektir. Mahkemenin yetkisiz olmasına rağmen, yetkisizlik itirazını reddedip kendini yetkili sayması halinde, usulü muhakemeye muhalefet sebebiyle temyize başvurularak bozma kararı verilmesi istenecektir. Bu faraziyede, ara kararının sakatlığının esas karara etkili olup olmadığı araştırılmaksızın, yetkisizlik itirazının hatalı olarak reddi sebebiyle esas hakkındaki hüküm bozulmak gerekecektir(26). Zira, burada usule aykırılık bir mutlak bozma sebebi teşkil etmektedir (HUMK.m.428/b.4 ve son f.). Tabii bunun için usule aykırılığın (örnek, yetkisizlik itirazının) yerel mahkemede ileri sürülüp reddedilmiş olması ve esas hakkındaki karar temyiz edilirken açıkça temyiz sebebi yapılmış olması icabeder. Aksi halde Yargıtay başka bir sebepten temyiz edilmiş olan esas hükmü yetkisizlik iptidai itirazının hatalı olarak reddedilmiş olduğunu re'sen nazara alıp bu gerekçe ile bozamıyacaktır(27).

İş bölümü ilk itirazı, cevap süresi geçtikten sonra yapılmışsa veya süresinde yapılmakla beraber haksız (dava, o dairesinin işbölümüne giriyor) ise, mahkeme iş bölümü itirazını reddeder. İş bölümü itirazının reddi kararı, bu karar ile mahkeme dosyadan el çekmeyip aksine, davanın esas hakkında incelemeye girişeceğinden bir ara kararıdır. O halde, bu karar tek başına değil, ancak esas hükümle birlikte temyiz edilebilecektir. Bununla beraber, iş bölümü itirazının reddi kararının hatalı olması esas hükmün bozulması için yeterli değildir (TTK.m.5/III, son cüm.). Yargıtay esas hükmü başka bir sebepten bozarsa, işte o zaman iş bölümüne uyulmamış olmasından dolayı da bozar ve dosyayı iş bölümüne girdiği Asliye Mahkemesinin hukuk veya ticaret dairesine yollar (HUMK.m.429/1).

İş bölümü itirazının kabulü üzerine verilecek olan gönderme kararı ile dava sona ermez. Davaya, dosyanın gönderildiği Hukuk veya Ticaret Dairesinde devam edilecek ve esas hakkında orada hüküm verilecektir. Gönderme kararı tek başına temyiz edilemeyip dosyanın gönderildiği dairesinin verdiği esas hakkındaki hükümle birlikte temyiz edilebilir. Gönderme kararı tek başına temyiz edilemez ise de, gönderme kararının niteliğine yabancı olan ve onunla bağdaşmayan nihai bir hüküm, gönderme kararı ile birlikte verilmiş olabilir. Meselâ, gönderme kararı ile birlikte yargılama giderleri ve vekâlet ücretine de hükmedilmiş ise, bu kısım tek başına temyiz edilebilecektir(28). Gönderme kararının yanlış olması, esas hakkındaki hükmün bozulması için yeterli bir sebep değildir. Esas hüküm, esasen başka bir sebepten bozulmak gerekiyorsa, Yargıtay, o zaman gönderme kararının yanlış olması nedeni ile de bozar (TTK.m.5/III, son cüm.) ve dosyayı gönderme kararını veren daireye yollar.

Birlikte açılmış davaların ayrılmasına karar verilmesi halinde de ayırma kararı bir ara karar niteliğinde bulunduğundan, bu karar ile beraber yargılama giderlerine ve bu arada vekâlet ücretine hükmedilemez. Aksi halde, sadece bu kısım tek başına temyiz edilebilecektir(29).

Taraflardan hiç biri tayin edilen celseye gelmez veya biri gelmez diğeri gelir ve davaya devam etmeyeceğini söylerse, dosyanın işlemde kaldırılması kararı verilecektir. Diğer taraftan, yargılama sırasında müddeabihin tesbit edilen değerinin dava dilekçesinde

bildirilenden daha fazla olduğu anlaşılırsa, sadece o celse için davaya devam edilir. Takip eden celseye kadar noksan değer üzerinden peşin karar ve ilâm harcı tamamlanmadıkça davaya devam olunmaz (HK.m.16/IV ve m.30; HUMK.m.409). Demek ki, bu halde de dosya işlemen kaldırılacaktır. İşte belirttiğimiz bu hallerde verilen, davaya devam olunmaması (dosyanın işlemen kaldırılması) kararı da nihai karar olmayıp bir ara kararı olduğundan temyiz edilemeyecektir(30)

Dava konusu uyuşmazlığın çözümlenmesini etkilemeyen hususlar hakkında delil gösterilmek istenirse veya gösterilmek istenen delil HUMK'a göre caiz değilse, hâkim, o delilin kabule şayan olmadığına karar verir (HUMK.m.218). Meselâ, kanuni delillerden biri ile ispat edilmek gereken bir hukuki işlem tanık ile ispat edilmek istenirse, tanık gösterilmesinin kabule şayan olmadığına karar verilecektir. Bu karar bir ara kararı olduğundan ancak esas hakkındaki hükümle birlikte temyiz edilebilecektir (HUMK.m.428/6).

Bir davada bilirkişiyi taraflardan sadece biri reddederse (karşı taraf red talebini kabul etmezse), bilirkişinin reddi isteği hâkim tarafından hâdisse (HUMK.m.222-225) şeklinde incelenir ve karara bağlanır (HUMK.m.271/I, cüm.2). Bilirkişiyi red talebinin kabul veya reddi kararı, bir ara kararı olup sadece esasa ilişkin hükümle beraber kabili temyizdir(31).

Yargılamanın iadesi talebinin kabulü ve yeniden yargılama yapılması kararı (HUMK.m.450/I) da bir ara kararıdır. Bu sebeple ancak esas hakkındaki hükümle birlikte bu ara karara karşı da temyize gitmek mümkün olabilecektir(32).

Boşanma veya ayrılık davası sırasında verilen tedbir nafakası kararının tek başına kabili temyiz olup olmadığı hukukumuzda tartışmalıdır. Bir görüşe göre, bu karar ihtiyati tedbir niteliğinde (HUMK.m.101/4) bir ara kararı olduğundan tek başına değil ancak esasa ilişkin hükümle birlikte temyiz edilebilecektir(33). Diğer bir görüşe göre ise, bu durum sakıncalı olup tedbir nafakası kararının tek başına temyiz edilebilmesinin kabulü maksada uygun düşecektir(34)

İhtiyati tedbir talebinin kabul veya reddi ile ihtiyati tedbir kararına karşı yapılan itirazın kabul veya

reddine ilişkin kararlar da ara kararı olup tek başlarına temyiz edilemezler(35). İhtiyati haciz kararı da bir ara kararı olup kabili temyiz olmadığı İİK.m.265/f.1'de açıkça belirtilmiştir. İhtiyati hacze itiraz üzerine, itirazın kabul veya reddine ilişkin kararın temyizinin mümkün olup olmadığını ise madde açıklamamıştır. İİK.nun 363.maddesinde kabili temyiz olarak gösterilen kararlar arasında ihtiyati hacze itirazın red veya kabulüne ilişkin kararlar sayılmadığından bu kararlar temyiz edilemeyecektir(36).

Usul Kanunumuz sadece nihai kararlara karşı temyiz yolunu açmış olduğundan (HUMK.m.427/1) ara kararlar tek başlarına temyiz edilemez. Ancak bazı hallerde Yargıtay bu kurala istisna tanımak zorunluluğunu hissetmiştir. Nitekim, fer'i müdahale talebinin reddi üzerine 3. şahsın bir ara karar niteliğinde olan bu red kararını, esas hükümden ayrı olarak tek başına temyiz edebileceğini kabul etmiştir(37). Yargıtay temyiz imkânını 3.şahsa sadece davanın nihai kararlar sona ermesi safhasında tanımaktadır. Halbuki, temyiz yolunun 3.şahıs açısından fayda sağlaması bu imkânın ona tıpkı alman hukukunda olduğu gibi, daha müdahale talebinin reddi kararının verildiği safhada tanınmasıyla(38) mümkün olabilecektir. Esas hakkındaki nihai kararı temyiz etmekte ise, müdahale talebi kabul dahi edilmeyen üçüncü şahsın sıfatı yoktur.



**NOTLAR**

(\* ) İstanbul Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medeni Usul H. ve İcra-İflâs H. Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

**Birinci Kısım****§ 1.**

- (1) Lent/Jauernig, § 59, IV; Schönke, s.291,4-a; Bruns, § 40, no:208, d
- (2) ZHD., 11.12.1970 (RKD., 1971/3-4, s.78)
- (3) Lent/Jauernig, § 59, IV; Bruns, § 41, no:41, no:213
- (4) Zeiss, § 68,V,4,a; Thomas/Putzo, § 300 Vorbem, II, 4
- (5) Schönke/Schröder/Niese, s.323, 4-a; Bruns, § 41, no:213. HMK.muzda AMK § 301/1 e benzer herhangi bir hüküm yeralmadığından kısmi hüküm verilemeyecektir. HMK.m.4 uyarınca kısmi dava açılması caiz ise de, bu dava sonunda verilen hüküm kısmi değil bir tam hüküm teşkil eder. Bu konuda daha fazla bilgi için bkz. doktora tezi, s.205-211
- (6) Hellwig, System-I, § 160, I, 1
- (7) Schönke, s.291, no:4-a
- (8) Alman hukukunda bunun bir istisnası AMK § 304'de düzenlenmiştir. Bkz. § 4
- (9) Lent/Jauernig, § 59, IV

**§ 2.**

- (1) HGK.,15.9.1982, E.1979/7-1798, K.1982/785 (YKD.,Nisan 1983, s.479)
- (2) Stein/Jonas, § 303, I, 1
- (3) ZHD.,16.2.1973, E.787, K.910 (RKD.,1973/4-5, s.156). Ayrıca bkz. ileride § 12, II, 2
- (4) Kuru, Usul, C.II, s.1863-1864 ve 2054; İçt.Bir.K., 18.6.1958, E.22, K.11 (RG.,26.9.1958/10017, s.20234).
- (5) Zeiss, § 68, V,4,b; Baumbach/Lauterbach, s.309; Rosenberg/Schwab,

## § 58, III

- (6) Zöllner, § 303, I, 1; Schönke, s.291, b; Schönke/Kuchinke, s.335, b; Schönke/Schröder/Niese, s.324, b; Furtner, s.305, I
- (7) Thomas/Putzo, § 300 Vorbem,4-b; Rosenberg/Schwab, § 58, III; Stein/Jonas, § 303, I,1
- (8) Bilge, s.220; Bilge/Önen, s.282
- (9) Bakınız, Mbroğlu/Muşul, s.56

## İkinci Kısım

## § 3.

- (1) Schönke/Schröder/Niese, s.324; Schönke/kuchinke, s.335, b; Lent/Jaemig, § 59, IV; Zeiss, § 68, V, 4, b-aa
- (2) Zeiss, § 68, V, 4, b-aa
- (3) Bakınız yukarıda § 1
- (4) Wiczorek, § 303, A,II,b,1; Keza bkz. Bruns, § 41, no:213; Pollak, § 103, II,c. Yazar münferit iddia ve savunma vasıtaları hakkında ara karar verilemeyeceği gibi, zamaşımı savunması hakkında, olayların tesbiti hakkında da ara karar verilmesinin caiz olmayacağını belirtiyor. Karş. Hellwig, System-I, § 160,I,3-a
- (5) Zeiss, § 68, V, 4, b-aa
- (6) Schönke/kuchinke, s.335,b; Wiczorek, § 303, I, A ve A, II ve § 303 A,II,b-b1: Zöllner, § 303, I; Baumbach/Lauterbach, s.309, 1 ve 2

## § 4.

- (1) Zöllner, § 304,I,II; Schönke/Schröder/Niese, s.324; Thomas/Putzo, § 304,I,c; Lent/Jaemig, § 59, V; Pollak, § 103, II,c
- (2) Schönke, s.292; Schönke/Schröder/Niese, s.325; Baumbach/Lauterbach, § 304; Zeiss, § 68, V, 5, a
- (3) Guldener, s.243, bb
- (4) Baumbach/Lauterbach, § 304
- (5) Zeiss, § 68,V,5; Thomas/Putzo, § 304,I; Stein/Jonas, § 304, II, 2
- (6) Lent/Jaemig, § 59, V

- (7) Schönke, s.292; Schönke/Schröder/Niese, s.324; Zöller, s.304, I,II; Rosenberg/Schwab, § 58, IV

### § 5.

- (1) Hellwig, System-I, § 160,I,2; Zöller, § 303,II; Bruns, § 40,no:208,d
- (2) Rosenberg/Schwab, § 58,III,1-a; Schönke/Schröder/Niese, s.324; Lent/Jauemig, § 59,IV; Keza bkz.Hellwig,System-I,§ 160,I,3; Furtner, s.307,II,2
- (3) Zöller, § 303, II,2
- (4) Thomas/Putzo, § 303,1,a; Furtner, s.307, II,2
- (5) Zeiss, § 68,V,4,b-aa; Wiczorek, § 303,A,III,b-bl; Lent/Jauemig, § 59,IV, 1; Bruns, § 27, no:144, e
- (6) Baumbach/Lauterbach, § 303, 2; Wiczorek, § 303, A,III,b-bl
- (7) Rosenberg/Schwab, § 58,III,1-a; Lent/Jauemig, § 59,IV,1; Wiczorek, § 303, A, III, b-bl
- (8) Hukukumuzdan farklı olarak alman hukukunda bu çeşit ara kararlara karşı nihai karar gibi tek başına kanun yoluna başvurulabileceği kabul edilmektedir (AMK § 280,II; Bruns, § 28,no:150). Nihai kararla beraber değil, tek başına kabili itiraz olmasından dolayı bu ara kararları AMK § 303'ün mutad ara kararlarından ayrılmaktadır.Davanın kabule şayanlık şartları hakkındaki ara kararlara karşı müstakilen kanun yoluna gidilebilecektir (Lent/Jauemig, § 33,VII,2).
- (9) 4HD.,15.9.1980, E.1980/7126, K.1980/9501 (Yasa,Kasım 1980, s.1630); 4HD.,9.3.1982, E.1982/1333, K.1982/2457 (Yasa, Nisan 1982, s.601); HGK., 2.11.1983, E.1980/11-2802, K.1983/1047 (YKD., Mart 1984, s.352-353).
- (10) ZHD.,13.12.1979, E.1979/7653, K.1979/9140 (YKD., Ocak 1981, s.23)
- (11) Schönke/Kuchinke, s.336
- (12) Furten, s.309,II; Zöller, § 303; Schönke, s.292; Zeiss,§ 68,V,4-b-bb; Lent/Jauemig, § 59,IV,2; Hellwig,System-I, § 160,I,2
- (13) Lent/Jauemig, § 83,III
- (14) Alman hukukunda bu ara karara karşı miracaat inkâni kabul edilmiş olup hızlandırılmış şikâyet (sofortiger Beschwerde) yolu izlenilebilecektir (AMK § 71; Lent/Jauemig, § 83,III. Ayrıca bakınız Hellwig, System-I, § 160, I, 2). Yargıtay'ımız fer'i müdahale talebinin reddi

kararına karşı müstakilen fakat davanın nihai kararla sona ermesi safhasında olmak üzere 3. şahsa temyize miracaat imkânını 11.11.1981 tarihli bir kararında tanımış bulunmaktadır (bkz. § 12, II,2).

(15) Furtner, s.311, 3

### § 6.

- (1) AMK § 303'ün gayesi, § 318'in bağlayıcı etkisi yardımıyla ara ihtilâfı esas ihtilâftan uzaklaştırmaktır (Zeiss, § 58,V,4,b-aa). Böylece dava konusu esas ihtilâf hakkındaki yargılama basitleştirilmiş, kısaltılmış ve kolaylaştırılmış olacaktır.
- (2) Guldener, s.243
- (3) Guldener, s.243
- (4) Mahkemenin görevsizlik kararı vermek istemesi halinde ise, bu karar bir nihai karar olup ancak taraf teşkilinden sonra verilebilecektir. Zira, davalının nihai kararlara karşı HUMK'un kabul ettiği temyize başvurma imkânından yararlanabilmesi bu şekilde hareket edildiği takdirde mümkün olabilecektir.
- (5) Davacının verilen süre içinde tebliğ masrafını yatırmamasının davanın geleceğini ne şekilde etkileyeceği hakkında ise bkz. Moroğlu/Muşul, s.24-25
- (6) Furtner, s.308, a; Wiczorek, § 303, I
- (7) Stein/Jonas, § 303, I

### § 7.

- (1) Bakınız yukarıda § 3. Bunun alman hukuku bakımından istisnası için ise bkz. yukarıda § 4
- (2) Bakınız yukarıda § 2
- (3) Bilge/Önen, s.282, dn.12; 1HD.,25.2.1977, E.1977/1764, K.1977/1788 (YKD., Kasım 1977, s.1516).
- (4) Nitelikim bkz. Kuru,Usul, C-4, s.3767; 1HD.,11.7.1977, E.1977/7538, K.1977/7970 (YKD., Aralık 1977, s.1677-1678); HGK., 21.9.1983, 14/3447-825 (İzBD., 1984/1, s.75-76).
- (5) 1HD.,4.5.1978, E.1978/4973, K.1978/5037 (YKD., Ağustos 1978, s.1274); 4HD.,27.5.1982, E.1982/4698, K.1982/5267 (Yasa, Temmuz 1982, s.997-998); HGK.,28.11.1983, E.1980/1-1284, K.1983/141 (YKD., Ekim 1983,

s.1440-1441); 14HD.,13.11.1984, E.1984/4618, K.1984/6871 (Yasa, Temmuz 1985, s.1111).

- (6) Bakınız, 11HD., 24.6.1985, E.1985/3976, K.1985/3950 (Yasa, Ağustos 1985, s.1167); HGK., 25.6.1975, E.1973/1-1560, K.1975/837 (YKD., Ocak 1976, s.9-10); Keza bkz. 1HD., 18.3.1975, E.1975/1974, K.1975/2598 (ABD., 1975/3, s.424)

### Üçüncü Kısım

#### § 8.

- (1) Schönke, s.291,4,b; Thomas/Putzo, § 303,2,a; Zeiss, § 68,V,4,b; Schönke/Schröder/Niese, s.324; Rosenberg/Schwab, § 58,III
- (2) Baumbach/Lauterbach, s.303; Schönke/Schröder/Niese, s.324,b; Stein/Jonas, § 303,II; Keza, Furtner, s.307,II,2
- (3) Stein/Jonas, § 303, I, 2
- (4) Bruns, § 32, no:173, a
- (5) Baumbach/Lauterbach, ZPO, § 268, 1
- (6) Lent/Jauernig, § 76, IV, 2
- (7) Schönke, s.291; Furtner, s.305,II,1; Schönke/Kuchinke,s.336; Hellwig, System-1, § 200,III,2. Yazar bu faraziyede ZPO § 303'un aksine mahkemenin daima bir karar vermek zorunda olduğunu, bu kararın, itirazın haklı bulunması halinde nihai karar olacağını, itirazın reddi durumunda ise ara karar niteliğinde bulunacağını ifade ediyor.
- (8) Furtner, s.305, a
- (9) Zeiss, § 68,V,4b-cc; Keza bkz. Hellwig, System-I, § 200,III,2
- (10) Neticei talebin ıslah yolu ile arttırılmasını yasaklayan HMK.m.87/ son cümlenin yorumu için bkz. Üstündağ, Yargılama, C-I, s.470-471
- (11) 4HD.,19.4.1979, E.1979/1531, K.1979/5322 (Yasa, Nisan 1980, s.582).
- (12) 15HD.,19.3.1984, E.1984/272, K.1984/909 (YKD., Haziran 1985, s.863); 4HD.,25.9.1979, E.1979/5563, K.1979/10336 (Yasa., Aralık 1979, s.1852); Keza bkz. 9HD.,1.5.1984, E.1984/2543, K.1984/4878 (Yasa., Temmuz 1984, s.1036; Yasa., Kasım 1984, s.1639; Yasa., Şubat 1985, s.260).
- (13) 15HD.,9.7.1984, E.1984/1539, K.1984/2368 (Yasa., Ekim 1984, s.1498-

1499); Keza bkz. 15HD.,9.11.1979, E.1979/1849, K.1979/2230 (Yasa., Ocak 1980, s.113-114).

- (14) 15HD.,12.5.1980, E.1980/1218, K.1980/1229 (Yasa.,Eylül 1980, s.1346).  
 (15) 15HD.,11.4.1983, E.1982/2458, K.1983/863 (Yasa., Aralık 1984, s.1788-1789).

### § 9.

- (1) Stein/Jonas, § 303, III, 2  
 (2) İçt.Bir.Büyük G.K.Kararı, 1.2.1983/9, K.1984/2 (Yasa., Mart 1984, s.435). HMK.m.432/4'ün Sulh Hukuk Mahkemeleri bakımından da kabili tatbik olduğu Yargıtay'ca kabul edilmektedir. Bkz. İçt.Bir.Büyük G.K. Kararı, 7.11.1983, E.1983/4, K.1983/5 (YK.D., Ocak 1984, s.13; Yasa., Aralık 1983, s.1762-1764).  
 (3) 12HD., 5.3.1984, E.1983/12859, K.1984/2419 (Yasa., Eylül 1985, s.1314).

## Dördüncü Kısım

### § 10.

- (1) Hellwig, System-I, § 160, I, 3, b; Zöllner, § 303, IV ve § 318; Wieczorek, § 303, A, II ve § 318; Stein/Jonas, § 303, II, 2 ve § 318, I; Lent/Jauernig, § 59, IV; Thomas/Putzo, § 303, 2, b; Rosenberg/Schwab, § 58, III  
 (2) Schönke/Kuchinke, s.335  
 (3) Furtner, s.308, a; Schönke/Kuchinke, s.335  
 (4) Schönke/Kuchinke, s.335, b; Wieczorek, § 303, A, II, a, 2; Baumbach/Lauterbach, § 303; Stein/Jonas, § 303, III, 2; Bruns, § 40, no:208, d  
 (5) Thomas/Putzo, § 303, 2, b  
 (6) Zöllner, § 303, IV  
 (7) Mahkeme için bağlayıcı etkisi olmayan ara kararına karşı tarafların miracaat imkânlarının olup olmadığı hakkında bkz. § 12, 1  
 (8) Baumbach/Lauterbach, s.303, 3; Bruns, § 40, no:208, d  
 (9) Stein/Jonas, § 303, III, 2  
 (10) Pollak, § 103, II, c

- (11) Nitekim bkz. Bilge, s.514; Kuru, Usul, C-II, s.2056 ve Ders Kitabı, s.394-395; Postacıoğlu, Usul, s.501
- (12) ZHD., 8.2.1977, E.9171, K.1099 (İKİD., Ağustos 1977, s.5537-5538).
- (13) Kuru, Usul, C-II, s.2054-2055; HGK., 15.9.1982, E.1979/7-1798, K.1982/785 (YKD., Nisan 1983, s.479-480).
- (14) TD., 9.3.1933 (Demirhan/Tazebay, s.249, no:1267); ZHD., 27.5.1954, 2948/2763 (Yazıcı/Atasoy, s.1379, no:2379); 4HD., 27.6.1978, E.1978/5187, K.1978/8485 (YKD., Nisan 1979, s.486-487).
- (15) ZHD., 8.2.1977, E.9171, K.1099 (İKİD., Ağustos 1977, s.5537-5538); Kuru, Usul, C-II, s.2054-2055 ve s.2058
- (16) Bkz. HMK.m.218; Kuru, Usul, C-II, s.1338 ve s.2053
- (17) 6HD., 4.7.1957, 4886/5913 (TYK., 1958/106, s.2727-2728); Kuru, Usul, C-II, s.2055-2056).
- (18) HGK., 15.9.1982, E.1979/7-1798, K.1982/785 (YKD., Nisan 1983, s.479-480); Keza bkz. 8HD., 19.3.1980, E.1980/2480, K.1980/2765 (YKD., Haziran 1980, s.809).
- (19) HGK., 23.10.1981, E.1980/15-2296, K.1981/687 (YKD., Mart 1982, s.315).
- (20) İçt.Bir.K., 9.5.1960, E.21, K.9 (RG., 28.6.1960/10537, s.1613-1614).
- (21) HGK., 20.3.1963, 2/10-25 (Sİ., 1964/195, s.5915-5917); HGK., 18.11.1972, 3-966/923 (İBD., 1973/2, s.167-168).
- (22) Bu usuli kazanılmış hak ancak, 1) Yeni bir İçt.Bir.Kararının çıkması (bkz.yukarıda dip notu 20'deki 9.5.1960 tarihli İçt.Bir.K.), 2) kamu düzenini ilgilendiren hususlar (dava şartları) ve 3) tarafların iddia ve savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağı kuralının istisnalarından faydalanmaları ile bertaraf edilebilecektir (bkz. Üstündağ, Yargılama, C-II, s.107-113).
- (23) 3HD., 5.7.1954 (AD., 1955/11, s.1110); HGK., 31.5.1961, E.6/52, K.43 (İBD., 1962/7, s.204); Keza bkz. HGK., 20.2.1963, E.4/78, K.23 (ABD., 1963/3, s.369); HGK., 18.10.1972, E.969/6-371, K.845 /RKD., 1973/1, s.9-10); HGK., 18.11.1972, E.970-3-966, K.923 (İBD., 1973/1-2, s.168); 15HD., 10.5.1979, E.1979/632, K.1979/1107 (YKD., Ocak 1980, s.93); HGK., 4.5.1979, E.1977/7-911, K.430 (İKİT., Eylül 1979/225, s.7159-7160); 13HD., 8.12.1981, E.1981/6238, K.1981/7996 (YKD., Nisan 1982, s.537); Ayrıca bkz., 8HD., 16.12.1981, E.1981/12190, K.1981/12132 (YKD., Şubat 1982, s.198); HGK., 25.2.1983, E.1980/2-1232, K.179 (İKİD., Temmuz 1983/271, s.1947-1948).

- (24) HGK., 16.3.1983, E.1982/2-850, K.1983/239 (YKD., Ekim 1983, s.1451).
- (25) 7HD., 29.11.1979, E.1979/8182, K.1979/11705 (YKD., Haziran 1980, s.803); 7HD., 12.2.1979, E.1979/19, K.1979/1396 (YKD., Aralık 1980, s.1606); 7HD., 3.4.1981, E.1981/3964, K.1981/4050 (YKD., Kasım 1981, s.1432); Keza bkz. 7HD., 22.12.1981, E.1981/11992, K.1981/13475 (YKD., Mart 1982, s.345).
- (26) 2HD., 23.11.1982, E.1982/7244, K.1982/8785 (YKD., Mayıs 1983, s.670-671); 7HD., 6.12.1982, E.1982/10303, K.1982/14484 (YKD., Mart 1983, s.364-365); 14HD., 8.3.1983, E.1982/6969, K.1983/1836 (YKD., Temmuz 1983, s.1042); 7HD., 22.3.1983, E.1982/14612, K.1983/4370 (YKD., Ağustos 1983, s.1175-1176).
- (27) Kuru, Usul, C-II, s.2057; HGK., 24.4.1963, E.3/13, K.11 (ABD., 1963/6, s.739); 4HD., 27.6.1978, E.1978/5187, K.1978/8485 (YKD., Nisan 1979, s.487).
- (28) 6HD., 23.10.1956, 6154/5782 (Jurisdictio, 1957/7, s.634; Sİ., 1957/7, s.3173); Keza bkz. 4HD.'nin dipnotu 27'de zikredilen 27.6.1978 tarihli kararı.
- (29) 4HD., 16.3.1976, E.1976/1780, K.1976/2711 (YKD., Ağustos 1977, s.1078). Karş.2HD., 12.12.1972, E.6799, K.7039 (RKD., 1973/12, s.485; Sİ., 1973/3-4, s.428).
- (30) Bkz. 4HD., 21.10.1982, E.1982/8497, K.1982/9303 (Yasa., Kasım 1982, s.1508-1509); 4HD., 6.7.1982, E.1982/5313, K.1982/6959 (Yasa., Ekim 1982, s.1377-1378); HGK., 7.6.1985, E.1983/5-841, K.1985/573 (YKD., Kasım 1985, s.1608-1609)
- (31) 5HD., 30.3.1983, E.1983/3392, K.1983/3154 (YKD., Eylül 1983, s.1310-1311).
- (32) 2HD., 10.5.1983, E.1983/2631, K.1983/4244 (Yasa., Haziran 1985, s.916).
- (33) 4HD., 4.4.1983, E.1983/2247, K.1983/3599 (YKD., Ağustos 1983, s.1160-1161); 13HD., 2.10.1984, E.1984/5080, K.1984/5906 (Yasa., Ekim 1984, s.1495).

### § 11.

- (1) Bkz. Moroğlu/Muşul, s.41-43
- (2) HGK., 29.11.1974, 8-834/1238 (ABD., 1975/4, s.557-558).
- (3) Baumbach/Lauterbach, s.303,3; Wieczorek, § 303,B,III,a,2; Furtner,



s.308,II,2,c; Zöllner, 304,VIII; Stein/Jonas, 304,II,2. Ayrıca bkz. 6HD., 18.12.1985, E.1984/14586, K.1985/1668 (Yasa., Temmuz 1985, s.1003).

- (4) Nitekim bkz. HMK.m.90, m.94/2, m.173, m.198, m.234/1, m.253, m.271, m.278/3, m.313, m.320, m.404, m.418, m.420
- (5) Rosenberg/Schwab, § 58,III,1,b; Furtner, s.309,III; Schönke/Kuchinke, s.336
- (6) Furtner, s.309,III; Baumbach/Lauterbach, § 303,3
- (7) Furtner, s.309-310
- (8) Bu tartışma AMK § 101'in hukukçular tarafından farklı iki şekilde yorumlanmasından kaynaklanmaktadır.
- (9) Furtner, s.311, d

## § 12.

- (1) Hellwig, System-I, § 160,I,3,b; Furtner, s.308,II,2,b; Thomas/Putzo, § 303,2,c; Wieczorek, § 303,A,II; Lent/Jauernig, § 59,IV,1
- (2) Baumbach/Lauterbach, § 303,3; Schönke/Schröder/Niese, s.324/4,b; Schönke, s.291,4,b
- (3) Thomas/Putzo, § 303,1
- (4) Rosenberg/Schwab, 58,III,1,c; Baumbach/Lauterbach, § 303,3; Furtner, s.308, II,2,b
- (5) Hellwig, System-I, § 160,I,3,b; Thomas/Putzo, § 303,2,c; Zeiss, § 68, V,4,b-cc; Bruns, § 40, no:208,d
- (6) Zeiss, § 68,V,4,b-cc; Lent/Jauernig, § 59,IV,3; Rosenberg/Schwab, § 58,III,2
- (7) Rosenberg/Schwab, § 58, III, 2
- (8) Rosenberg/Schwab, § 58, III, 2
- (9) Rosenberg/Schwab, § 58, III, 2
- (10) Rosenberg/Schwab, § 58, III, 2
- (11) Baumbach/Lauterbach, § 304,4,c; Stein/Jonas, § 304,II,3; Bruns, § 40, no:208,d
- (12) Lent/Jauernig, § 59, IV, 2; Bruns, § 40, no:208, d
- (13) Lent/Jauernig, § 83, III

- (14) Lent/Jauernig, § 83, III
- (15) Zeiss, § 68, V,4-b/cc; Rosenberg/Schwab, § 58, III,2
- (16) Zeiss, § 68, V,4-b/cc
- (17) Nitekim bkz. Kuru, Usul, C-II, s.2058; Postacıoğlu, Usul, s.501
- (18) Bkz. Üstündağ, Yargılama, C-II, s.31
- (19) Keza bkz. Bilge, s.473
- (20) Üstündağ, Yargılama, C-II, s.6; Postacıoğlu, Usul, s.504; Kuru, Usul, C-II, s.2057 ve Ders Kitabı, s.395; ZHD., 16.2.1973, 787/910 (RKD., 1973/4-5, s.156; İBD., 1973/3-4, s.398-399); ZHD., 13.10.1973 (AED., 1974/2, s.304); ZHD., 28.1.1974, E.1974/144, K.1974/469 (YKD., Şubat 1975, s.51).
- (21) İct.Bir.K., 27.3.1957, E.10, K.1 (RG., 24.6.1957/9641, s.17404).
- (22) İct.Bir.K., 18.6.1958, E.22, K.11 (RG., 26.9.1958/10017, s.20234).
- (23) Kuru, Usul, C-I, s.221, s.431 ve s.384; TD., 26.2.1943 (Demirhan/Tazebay, s.249, no:1268)
- (24) İct.Bir.K., 5.5.1943, E.4, K.17 (RG., 6.11.1943/5549, s.6009/6010); Ayrıca bkz. 25.4.1945 tarihli İct.Bir.K., (RG., 22.7.1945).
- (25) ZHD., 12.2.1985, E.1985/957, K.1985/1247 (Yasa., Mart 1985, s.436-437; YKD., Mayıs 1985, s.644-645).
- (26) Postacıoğlu, Usul, s.504-505
- (27) Üstündağ, Yargılama, C-II, s.55-56
- (28) İct.Bir.K., 24.4.1967, E.1966/12, K.1967/3 (RG., 28.6.1967/12633, s.9); İct.Bir.Üyük G.K.Kararı, 11.10.1976, E.1976/5, K.1976/5 (RG., 7.12.1976/15782, s.1-2); Kuru, Usul, C-I, s.453-454).
- (29) 6HD., 18.2.1985, E.1984/14586, K.1985/1668 (Yasa., Temmuz 1985, s.1003).
- (30) Kuru, Usul, C-II, s.1086, dn.62; TD., 2.4.1965, 553/1257 (ABD., 1966/1, s.108).
- (31) Bkz. 18.6.1958 tarihli İct.Bir.K. (RG., 26.9.1958); Kuru, Usul, C-II, s.1863-1864
- (32) ZHD., 7.4.1962, 3323/3524 (AD., 1962/5-6, s.648-649); ZHD., 9.4.1965, E.2019, K.1918 (İzBD., 1965/10-12, s.16); Kuru, Usul, C-II, s.2058
- (33) Nitekim bkz. ZHD., 16.2.1973, 787/910 (İBD., 1973/3-4, s.398-399);

Kuru, Usul, C-II, s.2058. Fakat tedbir nafakası ara kararla verilen bir tedbir kararı olduğundan boşanma davasının sonuçlanması beklenmeden tek başına icraya konulabilecektir (İİK.m.32); 2HD., 15.1.1976, E.1975/8406, K.1976/164 (YKD., Haziran 1976, s.802); Kuru, Usul, C-II, s.2058

- (34) Postacıoğlu, Usul, s.117, dn.3
- (35) 6HD., 22.2.1982, E.1982/793, K.1982/1943 (YKD., Haziran 1982, s.801).
- (36) Keza bkz. 4HD., 27.11.1980, E.1980/13480, K.1980/13734 (Yasa., Şubat 1981, s.111-112).
- (37) HGK., 11.11.1981, E.1980/11-2751, K.1981/733 (Aralık 1981, s.1666-1668).
- (38) Bkz. yukarıda § 12, I

**KISALTMALAR**

ABD.	: Ankara Barosu Dergisi
AD.	: Adalet Dergisi
age.	: adı geçen eser
agm.	: adı geçen makale
AMUK	: Alman Medeni Usul Kanunu (Zivilprozessordnung = ZPO)
b.	: bent
Bd.	: Band
bkz.	: bakınız
C.	: Cilt
cüm.	: cümle
dn.	: dip not
E.	: Esas
f.	: fıkra
HD.	: Hukuk Dairesi
HGK.	: Hukuk Genel Kurulu
HUMK.	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İBD.	: İstanbul Barosu Dergisi
İçt.Bir.K.	: İçtihadı Birleştirme Kararı
İİK.	: İcra ve İflâs Kanunu
İKİD.	: İlmî ve Kazai Kararlar Dergisi
İzBD.	: İzmir Barosu Dergisi
K.	: Karar
m.	: madde
RG.	: Resmi Gazete
RKD.	: Resmi Kararlar Dergisi
s.	: sahife
Sİ.	: Son İçtihatlar
vd.	: ve devamı
Yasa	: Yasa Hukuk Dergisi
YKD.	: Yargıtay Kararları Dergisi

## BİBLİYOGRAFYA (\*)

- BAUMBACH/LAUTERBACH/HARTMANN: Zivilprozessordnung, 45. Auflage, München-1987
- BİLGE, N.: Medeni Yargılama Hukuku Dersleri, Ankara-1965
- BİLGE, N./ÖNEN, E.: Medeni Yargılama Hukuku Dersleri, 3.Bası, Ankara-1978
- BRUNS, R.: Zivilprozessrecht, 2.Auflage, München-1979
- FURTNER, G.: Das Urteil im Zivilprozess, 3.Auflage, München-1974
- GULDENER, M.: Schweizerisches Zivilprozessrechts 3.Auflage, Zürich-1979
- HELLWIG, K.: System des Deutscher Zivilprozessrechts, Teil-I, Neudruck der Ausgabe Leipzig-1912(1968)
- KURU B.: Hukuk Muhakameleri Usulü, 4.Bası, C-I(1979), C-II(1980), C-III(1982), C-IV(1984), Ankara
- KURU B.: Medeni Usul Hukuku, Ders Kitabı, 4.Bası, Ankara-1983 (Ders Kitabı)
- LENT, F./JAUERNIG, O.: Zivilprozessrecht, Kurzlehrbücher für das Juristische Studium, 18.Auflage, München-1977
- MOROĞLU, E./MUŞUL, T.: Tebligat Hukuku, I.Kitap, Kazai Tebligat, C-I: Genel İlkeler ve Adli Tebligat, İstanbul-1985
- MUŞUL, T.: Medeni Usul Hukukunda Terdit İlişkileri (Doktora Tezi), İstanbul-1984
- POLLAK, R.: System des Österreichischen Zivilprozessrechtes mit Einschluss Exekutionsrechtes, 2.Auflage, Wien-1932
- POSTACIOĞLU, İ.: Medeni Usul Hukuku Dersleri, 6.Bası, İstanbul-1975
- ROSENBERG L./SCHWAB, K.: Zivilprozessrecht, 12 Auflage, München-1977

(\*) Dipnotlarındaki atıflar kaideten yazarların soyadları belirtilerek yapılmıştır. Ancak, birden çok eserinden yararlanan yazarlara yapılan atıflarda ayrıca, yukarıda parantez içinde gösterilen kısaltmalara da yer verilmiştir.

- SCHÖNKE, A.: Zivilprozessrecht, 7.Auflage, 1951
- SCHÖNKE/KUCHINKE : Zivilprozessrecht, 9.Auflage, 1969
- SCHÖNKE/SCHRÖDER/NIESE: Lehrbuch des Zivilprozessrechts, 8.Auflage, Karlsruhe-1956
- STEIN/JONAS/SCHÖNKE/POHLE/SCHUMAN/LEIPOLD: Kommentar zur Zivilprozessordnung, 19.Auflage, 2.Band, Tübingen-1972 (STEIN/JONAS)
- THOMAS/PUTZO : Zivilprozessordnung mit Nebengesetzen, 9.Auflage, München-1977(ZPO)
- ÜSTÜNDAĞ, S.: Medeni Yargılama Hukuku, C-II, Kanunoyolları ve Tahkim, 4.Bası, İstanbul-1984
- WIECZOREK, B.: Zivilprozessordnung und Gerichtserfassungsgesetz, 2.Auflage, Berlin-1966
- ZEISS, W.: Zivilprozessrecht, 4.Auflage, Tübingen-1980
- ZÖLLER, R.: Zivilprozessordnung, 13.Auflage, Köln-1981