

## **KİSMİ DAVA, BELİRSİZ ALACAK DAVASI VE MANEVİ TAZMİNAT TALEPLERİNİN BU DAVALARA KONU OLUP OLAMAYACAĞI SORUNU**

*Partial Litigation, Uncertain Case of Debt and the Question of Whether  
Moral Compensation Claims Are Possible to be a Matter of the Suits or Not*

**Aybüke BASIM\***

### **ÖZET**

Kısmi dava, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 109.; belirsiz alacak davası ise 107. maddesinde ilk kez yasal olarak düzenlenmiştir. Kişinin uğradığı manevi zarar dolayısıyla duyduğu elem ve ızdırabın karşılığını oluşturan manevi tazminat alacaklarının bu davalar bakımından ileri sürülüp sürülemeyeceği ise tartışmalıdır. Bu noktada gerek manevi zararın soyut bir kavram olması gerekse de manevi tazminat talepleri bakımından hakime verilen takdir yetkisi önem taşımaktadır. Dolayısıyla, çalışmamızda ilk olarak kısmi dava, belirsiz alacak davası ve her iki dava arasındaki farklılıklar ele alınacak, daha sonra manevi tazminat taleplerinin bu davalara konu olup olamayacağı sorunu incelenecektir.

**Anahtar Kelimeler:** Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Kısmi Dava, Belirsiz Alacak Davası, Manevi Tazminat Talepleri, Takdir Yetkisi.

### **ABSTRACT**

Partial litigation has legally been regulated for the first time, under article 109 and also uncertain case of debt has been regulated under article 107 of

---

\* Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi

Civil Procedure Law. The possible claims concerning the suits about the amends as a result of mental anguish and sufferings equitable of moral pain of an individual is controversial. At this point, the discretionary power given to judge is important because both moral damage is an abstract concept and demands of amend caused by moral damage. Therefore, partial litigation and uncertain case of debt and the variations between these two suits will be examined initially and then whether moral compensation claims are possible to be a matter of the suits or not will be analyzed.

**Keywords:** Civil Procedure Law, Partial Litigation, Uncertain Case Of Debt, Moral Compensation Claims, Discretionary Power.

## GİRİŞ

Kısmi dava, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun (HMK) 109.; belirsiz alacak davası ise 107. maddesi ile ilk kez yasal olarak düzenlenmiştir. Ancak, HMK'nın 109. maddesinin 2. fıkrası 6644 sayılı Yargıtay Kanunu İle Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 4. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır. Dolayısıyla, çalışmamızda bu hususa da yer verilmiş olup, kısmi davaya ilişkin açıklamalar bu doğrultuda yapılmıştır.

Manevi tazminat davasının konusunu kişinin uğradığı manevi zarar dolayısıyla duyduğu elem ve ızdırabın giderilmesi oluşturmaktadır. Manevi tazminat genellikle para ile ifade ediliyor olsa da maddi tazminattaki gibi somut bir parasal zarar söz konusu değildir. Bu anlamda manevi zarar, söz konusu zarara yol açan fiilin işlendiği anda tam olarak belirlenemeyebilir. Zira, bu belirsizliğin temel sebeplerinden biri, manevi zararın tayininde hakime tanınan takdir yetkisidir. Böyle bir durumda, manevi tazminat taleplerinin kısmi dava ve belirsiz alacak davasına konu olup olamayacağı sorunu gündeme gelmektedir.

Dolayısıyla, çalışmamızın asıl amacı söz konusu sorunu çözüme ulaştırmaktır. Bu sorunu çözüme ulaştırmak bakımından yol gösterici olduğu düşünüldüğünden, öncelikle; kısmi dava, belirsiz alacak davası ve her iki dava arasındaki farklılıklar ayrıntılı bir şekilde ele alınacak olup, daha sonra manevi tazminat taleplerinin kısmi dava ve belirsiz alacak davasına konu olup olamayacağı sorununa ilişkin ortaya atılan görüşler ve tartışmalar incelenecektir.

## A. KISMİ DAVA KURUMU

Davacının, aynı hukuki ilişkiden kaynaklanan alacağının veya hakkının tümünü değil şimdilik belli bir kısmını talep ederek açtığı davaya kısmi dava denir<sup>1</sup>.

Bununla birlikte, davacı dava dışı tuttuğu kısmi ek dava açılması veya ıslah yolu ile mahkeme önüne getirebilme imkânına sahiptir<sup>2</sup>. Davacı, dava dışı tuttuğu kısım için ek dava açtığı takdirde derdestlik itirazı ile karşılaşmayacaktır. Başka bir deyişle, kısmi dava ile ek davanın tarafları ve dava sebepleri aynı olsa da dava konuları birbirinden farklı olduğu için derdestlik itirazı gündeme gelmeyecektir. Buna karşılık kısmi davanın tamamen esastan reddine karar verilmiş ve bu karar şekli anlamda kesinleşmişse dava dışı tutulan kısım bakımından ek dava açılmaması gerekmektedir. Zira kısmi dava konusu yapılan alacağın kaynaklandığı hukuki ilişkinin yokluğu kesin hüküm teşkil etmektedir<sup>3</sup>.

Davacı ıslaha başvurmuşsa, buradaki ıslah kısmen ıslah olacaktır. Davayı genişletme ve değiştirme yasağının istisnalarından biri olan ıslah kavramının bir türünü teşkil eden kısmen ıslah hem davacı hem de davalı tarafından bir davada ancak bir kez başvurulabilecek usuli bir çaredir<sup>4</sup>. Kısmen ıslahla kapsatılacağı andan itibaren yapılmış olan usul işlemlerinin yapılmamış sayılması söz konusu olur. Örneğin, davacı davasını değiştirmeyip, yalnızca genişletmek isterse kısmen ıslah yoluna başvuracaktır<sup>5</sup>. Son olarak, HMK m. 141 uyarınca davacının kısmi dava devam ederken karşı tarafın açık rızası ile alacağının kalan kısmını aynı davada talep edebilmesi de mümkündür<sup>6</sup>.

Kısmi dava açılabilmesi için, talep konusunun yani edimin bölünebilir olması gerekmektedir<sup>7</sup>. Başka bir deyişle, kısmi dava niteliği itibariyle bölünebilir talepler için söz konusudur (HMK m. 109/1).

<sup>1</sup> **Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Özekes, Muhammet:** Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Ankara 2014, s. 264 (Ders Kitabı); **Akil, Cenk:** Kısmi Dava, Ankara 2013, s. 63.

<sup>2</sup> **Kuru, Baki:** Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, İstanbul 2015, s. 308. (Ders Kitabı)

<sup>3</sup> **Tanrıver, Süha:** Medeni Usul Hukuku-Cilt I, Ankara 2016, s. 579. (Kitap)

<sup>4</sup> **Kuru, Baki/Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder:** Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, 25. Baskı, Ankara 2014, s. 314-315.

<sup>5</sup> **Çelik, Ahmet Çelik:** 6100 Sayılı Hukuk Yargılama Yasası'na Göre Tazminat ve Alacak Davaları Açılması Ve İzlenmesi, Ankara 2012, s. 192.

<sup>6</sup> **Kuru,** Ders Kitabı, s. 146.

<sup>7</sup> **Kuru/Arslan/Yılmaz,** s. 272; Buna karşılık, niteliği itibariyle bölünebilir olma ifadesini karşılayan bir misal bulmak zordur. **Kuru,** Ders Kitabı, s. 146.

Bölünebilir taleplerde talebin bir bölümü dava edilip diğer kısmı dava dışında bırakılmaktadır. Edimin bölünüp bölünemeyeceği sorunu bir usul hukuku sorunu değil; maddi hukuk sorunudur<sup>8</sup>. Edimin bölünebilir olması ile kastedilen o edimin niteliğinde veya kıymetinde bir azalma olmaksızın kısmen ifa edilebilir nitelikte olmasıdır<sup>9</sup>.

Bir davanın kısmi dava olarak nitelendirilebilmesi için alacağın tümünün aynı hukuki ilişkiden doğmuş olması ve bu alacağın şimdilik bir kesiminin dava edilmesi gerekir<sup>10</sup>. Davacının aynı davalıdan farklı hukuki ilişkilere dayanarak birden fazla talebi varsa, bunlardan birini veya birkaçını talep ederek açtığı dava kısmi dava değildir. Burada davacı, farklı hukuki ilişkilerden kaynaklanan alacaklarının tamamını aynı kimseden talep etmektedir. Böyle bir durumda olsa olsa kümülatif dava yığılması söz konusu olabilir<sup>11</sup>. Zira, talep sonucunun sayısına göre dava çeşitlerinden olan kümülatif dava yığılması, HMK m. 110'da düzenlenmiş olup, davacının aynı davalıya karşı olan birbirinden bağımsız, birden fazla asli talebini biri diğerinin yanında yer alacak şekilde aynı dava dilekçesinde birlikte ileri sürmesini ifade etmektedir.

Dava konusu olan alacak, bir alacağın belli bir kesimini değil bilakis tamamını ifade ediyor ise o zaman dava kısmi dava olarak nitelendirilemez. Başka bir deyişle, alacaklının farklı hukuki ilişkilerden kaynaklanan alacaklarından sadece birini dava konusu yapması, onun kısmi dava açmış olduğu anlamına gelmemektedir. Zira kısmi dava tabiri alacağın tümünün dava edilmesi halinde açılan davaya verilen tam dava tabirinin karşıtıdır<sup>12</sup>.

Davacının kısmi dava mı yoksa tam dava mı açtığı, dava dilekçesinin talep sonucu kısmından anlaşılır<sup>13</sup>. Davacı, dava sebebi olarak gösterdiği hukuki ilişkiden doğan alacağının tümünü mü, yoksa yalnız bir kesimini mi dava ettiğini açıkça bildirmeli veya “fazlaya ilişkin haklarımı saklı tutuyorum” ya da “alacağımın şimdilik şu kadarını dava ediyorum” gibi bir ifade kullanmak suretiyle dolaylı bir şekilde de olsa kısmi dava açtığını belli

<sup>8</sup> **Tanrıver, Süha:** Kısmi Dava Kurumu Üzerine Bazı Düşünceler, Makalelerim II (2006-2010), Ankara 2011, s. 96. (Makale-1)

<sup>9</sup> **Nomer, Haluk, N.:** Manevi Tazminat Alacağında Kısmî Dava Mümkün Müdür ?, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Y.2000, C. LVIII, S.1-2, s. 223.

<sup>10</sup> **Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder/Taşpınar Ayvaz, Sema:** Medeni Usul Hukuku, 1. Baskı, Ankara 2016, s. 306.

<sup>11</sup> **Tanrıver,** Makale-1, s. 95.

<sup>12</sup> **Yılmaz, Ejder:** Makaleler (1973-2013) – 2. Cilt, Ankara 2014, s.1977.

<sup>13</sup> **Yılmaz,** s.1977.

etmelidir<sup>14</sup>. Zira bu son hal dahi, davanın kısmi dava olarak nitelendirilebilmesi için yeterlidir. Şayet, davacı alacağının yalnızca bir kesimi için dava açtığını açıkça yahut dolaylı bir biçimde bildirmemiş ise, dava kısmi dava değil tam dava sayılır.

HMK m. 109 uyarınca hukukumuzda kısmi dava açılması mümkündür. Bu hususu, belli Yargıtay Kararları<sup>15</sup>, HMK m.24 ve TBK m.84 düzenlemeleri de desteklemektedir.

Kısmi dava açılabilmesi, yargılama prosedürünün başlatılmasına ilişkin ilkelerden biri olan tasarruf ilkesine uygundur. Tasarruf ilkesinin somut görünüm biçimlerinden biri olan HMK'nın 24. maddesi bu açıdan önem taşır. HMK m.24/2'ye göre, kanunda açıkça belirtilmedikçe, hiç kimse kendi lehine olan davayı açmaya veya hakkını talep etmeye zorlanamaz. Başka bir deyişle, bir kimsenin dava yoluna başvurmayı tercih etmesi halinde, her koşulda, hakkın tamamını dava etmek, yani tam dava açmak zorunluluğu ile karşı karşıya bırakılması, onun dava açıp açmama veya açılacak olan davada ileri sürülecek olan talebin kapsamını belirlemede sahip olduğu serbestiye, özüne dokunacak hatta onu ortadan kaldıracak şekilde müdahale edilmesi anlamına gelir ki; buna da her şeyden önce hak arama özgürlüğü, hukuk devleti ilkesi (AY m.36 ve AY m.2) ve en nihayetinde tasarruf ilkesi izin vermez<sup>16</sup>.

HMK m.24/2 kısmi davanın açılabilmesi açısından değerlendirildiğinde, maddede geçen "kendi lehine olan dava" ile tam davanın kastedildiği sonucuna varmak mümkündür<sup>17</sup>. Ancak, TBK'nın kısmi ifayı düzenleyen 84. maddesi uyarınca da alacaklının alacağının bir kısmını dava yoluyla istemesine bir engel bulunmamaktadır (TBK m.84).

Kısmi dava ilk bakışta davalının hukuki yararına aykırı olarak görülebilir. Bunun nedeni, davalının birbirini takip eden birden fazla kısmi davaya muhatap olması ve alacağın tutarının son davaya kadar kesinlik kazanmamasıdır<sup>18</sup>. Ancak davalı, kısmi davaya karşı dava olarak, borcun

<sup>14</sup> **Kuru/Arslan/Yılmaz**, s. 273.

<sup>15</sup> "Hukuk sistemimizde, kısmî dava açılmasını engelleyen bir hüküm mevcut değildir. Bu bakımdan alacaklı alacağının tümü hakkında dava açmak zorunda olmayıp fazlaya ilişkin hakkını saklı tutmak kaydı ile evvela alacağının bir bölümünü ve Yasanın verdiği bu hakkı kötüye kullanmadıkça ve kısmî dava açma hususunda korunmaya değer bir yararı bulundukça, alacağının kalan bölümünü sonradan açacağı kısmî dava ile talep edebilir." 21 HD., T. 6.11.1997, 7074/7186. (YKD, Y.1998, C.24, S.8, s. 1204-1205)

<sup>16</sup> **Tanrıver**, Makale-1, s. 96.

<sup>17</sup> **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz**, s. 307.

<sup>18</sup> **Nomer**, s. 222.

tamamının mevcut olmadığı hususunda bir menfi tespit davası açabilme olanağına sahiptir<sup>19</sup>; dolayısıyla, kısmi dava, davalının hukuki durumunu ağırlaştırıcı bir etki doğurmamaktadır<sup>20</sup>.

Zorunluluk halinde, birden fazla kısmi dava açma imkânı mevcut olup ayrıca, kısmi dava açılabilmesi olanağı, yalnızca eda davalarına mahsus değildir; tespit davaları da kısmi dava olarak açılabilir<sup>21</sup>.

Kısmi dava açılması durumunda, zamanaşımı kesilmektedir. Ancak kesilen zamanaşımı, yalnızca açılan dava kısmı açısından ortaya çıkıp dava edilmeyen kısım için zamanaşımı kesilmez<sup>22</sup>. Aynı durum faizler için de söz konusudur. Zira faiz kısmi davaya konu olan alacak için yürütülebilecekken, dava dışı tutar için ancak ek dava açıldığı veya ıslaha başvurulduğu takdirde faiz yürütülebilir.

Faiz konusuna ilişkin olarak ayrıca şu hususa dikkat çekilmesi gerekmektedir. Faiz istenmeden yalnız asıl alacak için açılan dava, bir kısmi dava değildir; tam davadır. Çünkü faiz, asıl alacağın bir bölümü olmayıp, fer'i nitelikte ayrı bir alacaktır<sup>23</sup>. Asıl alacak davasında faiz istenmemiş ve faiz isteme hakkı saklı tutulmamış olsa bile, davacı, faiz alacağından zımnî olarak feragat etmiş sayılmaz; daha sonra faiz için ayrı bir dava açabilir<sup>24</sup>.

Mahkeme kısmi davanın tamamen kabulüne karar vermiş ise kısmi davada verilen hüküm, açılacak ek davada kesin delil teşkil eder<sup>25</sup>. Zira bu husus kısmi dava kurumunun başlıca amaçlarından birini oluşturur. Bununla birlikte açılan ek davada, alacağın bir kesiminin konu edildiği ilk davanın hakiminin, alacağın tamamına ilişkin yaptığı tespit kesin hüküm kuvvetine sahip değildir<sup>26</sup>. Dolayısıyla bu iki husus birbirine karıştırılmamalıdır.

Dava dilekçesinde fazlaya ilişkin hakların saklı tutulmaması halinde, dava edilmeyen alacaktan feragat edilip edilmediği hususu ise HMK m.109/3'te düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre, dava açılırken talep konusunun kalan kısmından açıkça feragat edilmiş olması hali dışında, kısmi dava açılması talep konusunun geri kalan kısmından feragat edildiği anlamına

<sup>19</sup> Nomer, s.222; Tanrıver, Makale-1, s. 96-97; Kuru, Ders Kitabı, s. 147.

<sup>20</sup> Nomer, s.222; Tanrıver, Makale-1, s.96-97.

<sup>21</sup> Yılmaz, s. 1978.

<sup>22</sup> Yılmaz, s. 1979.

<sup>23</sup> Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz, s. 308.

<sup>24</sup> Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 274.

<sup>25</sup> Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 274.

<sup>26</sup> Nomer, s. 222.

gelmemektedir. Dolayısıyla, talep konusunun geri kalan kısmından açıkça feragat edilmiş olmadıkça, kısmi dava açmış olan davacının ileride ek dava açmasına<sup>27</sup> veya davaya konu edilmemiş kısım için ıslah yoluna başvurmaya<sup>28</sup> herhangi bir engel yoktur.

Son olarak, kısmi davanın açılabilmesi bakımından “talep konusu miktarın taraflar arasında tartışmalı veya belirsiz olması” şartının düzenlendiği HMK m. 109/2, 01.04.2015 tarihinde, 6644 sayılı Yargıtay Kanunu İle Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun’un 4. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır<sup>29</sup>.

Daha önceki dönemde, HMK m. 109/2’nin Anayasa’nın belli maddelerine -özellikle de hak arama özgürlüğünün düzenlendiği 36. maddesine- aykırı olduğu ileri sürülerek iptali talep edilmiş olup, Anayasa Mahkemesi bu talepleri, HMK m.109/2’nin amacını gerekçe göstererek reddetmiştir<sup>30</sup>. Anayasa Mahkemesi’ne göre, kısmi davanın amacı, talep konusunun taraflar arasında tartışmasız ve açıkça belirli olduğu durumlarda kısım kısım dava edilmesi suretiyle dava sayısının artışının engellenmesi ve bu hususun da yargılama faaliyetlerini hızlandırmasıdır<sup>31</sup>.

HMK 109’un yürürlükten kaldırılmasıyla birlikte artık kısmi dava açılmasının önünde “dürüstlük kuralına aykırı olma” hali dışında bir engel kalmamıştır<sup>32</sup>. Buna karşılık, HMK 109/2’nin yürürlükte olduğu dönemde sadece niteliği itibariyle bölünebilen ve likit olmayan alacaklar bakımından

<sup>27</sup> Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 274.

<sup>28</sup> Pekcanitez/Atalay/Özekes, Ders Kitabı, s. 266.

<sup>29</sup> “Bölünebilen edimlerde, alacak kesinlik görüntüsü içinde olsa dahi kısmi dava hakkının yasaklanamayacağı(I), giderek bu konuda sayı sınırının da konamayacağı(II), davanın somut niteliğine göre dürüstlük kuralına aykırılık var ise bu konuda bir usulî ve içtihadî boşluğun bulunmadığı (HMK m. 29, TMK m.2,3) (III), Hukuk Muhakemeleri Kanununun 109/2 hükmünün hak arama özgürlüğü ve adil yargılanma hakkı ile çatışma içinde olduğu (Anayasa m. 36) (IV), tasarruf ilkesiyle de çeliştiği (Anayasa m. 35, HMK m. 29/1) (V) ortaya konmuş ve fıkranın yürürlükten kaldırılması eğilimi, Komisyon bütününde yoğunluk kazanmıştır. Beliren eğilim doğrultusunda “MADDE 4- 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 109 uncu maddesinin ikinci fıkrası yürürlükten kaldırılmıştır.” biçimindeki değişiklik öngören ilga önergesi kabul edilerek çerçeve 4’üncü madde olarak ihdas edilmiştir.” <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss704.pdf> (Erişim Tarihi: 10.05.2016)

<sup>30</sup> AYMK, T. 24.05.2012, E. 2011/134, K. 2012/83.

<sup>31</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Akil, s. 99-103.

<sup>32</sup> <http://www.hukukihaber.net/mevzuat/hmk-da-onemli-degisiklik-h55447.html> (Erişim Tarihi: 03.05.2016)

kısmi dava söz konusu olabilmekte; bu durum ise, kısmi davanın uygulama alanını büyük ölçüde kaldırmaktaydı. Hatta **Kuru**<sup>33</sup>, bu husus uyarınca, belirli alacaklar bakımından kısmi davanın öldüğü; HMK m. 109 hükmünün ölü doğduğu görüşünü benimsemiştir<sup>34</sup>.

## B. KİSMİ DAVA- HUKUKİ YARAR İLİŞKİSİ

Kısmi dava kurumu ile, alacaklının, alacağının tümü için dava açmak zorunda olmayıp, alacağının şimdilik belli bir bölümünü dava konusu yapabileceğine cevaz verilmiştir. Ancak, alacaklının böyle bir kısmi dava açmada korunmaya değer bir hukuki yararının bulunması gerekir<sup>35</sup>. Başka bir deyişle, kısmi davaya başvuru hakkı hukuki yararın varlığı ile sınırlıdır<sup>36</sup>.

Kısmi dava açılmasının temel nedeni, davanın kaybedilmesi halinde ortaya çıkabilecek olan yargılama giderlerini ödeme riskinin en aza indirilmesidir<sup>37</sup>. Bununla birlikte, özellikle de dava konusu alacağın yüksek olması ve davanın reddi halinde yüksek yargılama giderlerine mahkum edilmemek için açılan kısmi davalar bakımından hukuki yararın var olup olmadığı hususunda görüş ayrılıkları mevcuttur.

Bir görüş, böyle bir durumda hukuki yararın bulunmadığını aksine ekonomik yararın bulunduğunu söylemektedir<sup>38</sup>. Zira, bir alacağın küçük parçalara bölünerek, her parça için ayrı ayrı dava açılmasında, korunmaya değer bir hukuki yarar yoktur<sup>39</sup>. Böyle bir uygulama davalının taciz ve huzursuz edilmesi, bir anlamda mağduriyetine sebep olur<sup>40</sup>. Dolayısıyla, davacının, alacağın küçük parçalara bölerek her parça için ayrı kısmi dava açmasında korunmaya değer bir hukuki yararı olmadığı gibi, böyle bir davranış dürüstlük kuralının<sup>41</sup> ve onun somut planda uygulama biçimini

<sup>33</sup> Kuru, 01.04.2015 tarihinden önce kaleme aldığı makalesinde, HMK m.109/2'den dolayı belirli alacaklar bakımından kısmi davanın uygulama alanının kalmamasının bertaraf edilebilmesi adına belli çözüm önerileri getirmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Kuru, Baki:** Medeni Yargıda Kısmi Alacak Davası Öldü, Yaşasın Belirsiz Alacak Davası Ve İdari Yargıda Yaşasın Genişletilmiş Kısmi Alacak Davası, Prof. Dr. Ramazan Arslan'a Armağan, C.2, Ankara 2015, s. 1065-1066. (Makale)

<sup>34</sup> **Kuru**, Makale, s. 1065-1066.

<sup>35</sup> **Kuru/Arslan/Yılmaz**, s. 273.

<sup>36</sup> **Tanrıver**, Makale-1, s.97.

<sup>37</sup> **Yılmaz**, s. 1977.

<sup>38</sup> **Pekcanitez/Atalay/Özekes**, Ders Kitabı, s. 265.

<sup>39</sup> **Kuru/Arslan/Yılmaz**, s. 273.

<sup>40</sup> **Tanrıver**, Makale-1, s. 97.

<sup>41</sup> **Tanrıver**, Makale-1, s. 97.



oluşturan hakkın kötüye kullanılması yasağının ihlali anlamına gelmektedir<sup>42</sup>. Dolayısıyla, bu şekilde açılan davaların, dava şartlarının düzenlendiği HMK m. 114/1-h uyarınca usulden reddedilmesi gerekmektedir.

Diğer bir görüşe göre, böyle bir durumda hukuki yararın olmadığı şeklinde bir genellemeye ulaşmak doğru değildir. Zira bu genelleme, kısmi davanın yargılama giderlerinden tasarruf edilmesini temin amacıyla getirilmiş olan bir kurum olmasını anlamsız kılmaktadır<sup>43</sup>.

Kanaatimizce, yargılama giderlerinden tasarruf etme anlamında hukuki yararın bulunup bulunmadığı hususu her bir somut olay için ayrı ayrı değerlendirilmelidir. Zira, reddedilen dava konusu alacağın yüksek olması nedeniyle ödenecek olan yüksek yargılama giderinin bertaraf edilmesi düşüncesi, hakkın kötüye kullanılması sınırını aştığı takdirde hukuki yarar da söz konusu olmayacaktır.

## C. BELİRSİZ ALACAK DAVASI

### I. Genel Olarak

Dava dilekçesinde bulunması gereken zorunlu unsurlardan biri talep sonucudur (HMK m.119/1-ğ). Ancak, bazı hallerde maddi hukuk kurallarına göre talep sonucunun tam olarak belirlenmesi mümkün olmamaktadır. Başka bir deyişle, alacaklı bazı hallerde alacağının miktarını tam olarak belirleyememektedir. Bu hallerde, HMK'nu "Belirsiz alacak ve tespit davası" kenar başlıklı 107. maddesi gündeme gelmektedir. İlk bakışta anılan maddenin kenar başlığından tek bir dava olduğu anlaşılrsa da burada iki ayrı dava düzenlenmiş olup bunlardan biri belirsiz alacak davası (HMK m.107/1,2) diğeri ise belirsiz alacakla ilgili tespit davasıdır<sup>44</sup> (HMK 107/3). Bu çalışmada, söz konusu davalar ayrı ayrı ele alınacaktır.

### II. Belirsiz Alacak Davası

Davanın açıldığı tarihte, davacının açacağı davada, talep sonucunun miktar yahut değerini tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin kendisinden beklenemediği veya söz konusu miktar yahut değer belirlenmesinin imkansız olduğu durumlarda, dayandığı hukuki ilişkiyi ve asgari bir miktar ya da değeri belirterek açtığı davaya belirsiz alacak davası denir (HMK m. 107/1,2).

---

<sup>42</sup> Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 273.

<sup>43</sup> Tanrıver, Makale-1, s. 98.

<sup>44</sup> Yılmaz, s. 1986.

Belirsiz alacak davasında, davacının dava açtığı tarihte talep sonucuna konu kılacağı alacak miktarı belirli olmadığından geçici (asgari) talep sonucu kavramı karşımıza çıkmaktadır. Geçici (asgari) talep sonucu tümüyle davacının iradesine göre belirlilik kazanan miktarı veya değeri değil; somut olayın koşullarına ve özelliklerine göre, objektif çerçevede tespit edilmesi mümkün olan miktarı veya değeri ifade etmektedir<sup>45</sup>.

Belirsiz alacak davasında davacı tahkikat sonunda, belirsiz olan alacağın miktar veya değerinin tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin mümkün olduğu anda başka bir deyişle geçici (asgari) talep sonucunun kesin talep sonucuna dönüştüğü anda iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına tabi olmaksızın davanın başında belirtmiş olduğu talebini arttırabilir (HMK m.107/2). Ancak, alacağın belirli hale gelmesini müteakip ortaya çıkan yeni talep eksik olarak belirtilmişse, bundan sonra yeni bir arttırma isteğinin söz konusu yasağına tabi olacağı açıktır<sup>46</sup>. Buna karşın, talep sonucunun kesin olarak belirtilmesinden sonra azaltılması mümkündür<sup>47</sup>.

Belirsiz alacak davasında talep sonucunun belirlenmesi üç ayrı zaman dilimi içinde söz konusu olabilmektedir. Alacağın belirlenmesi ilk olarak, davanın açılmasını takiben davalı tarafın açıklaması ve mahkemeye bilgi sunmasında sonra; ikinci olarak, ispat aşamasının sonunda ve son olarak alacak miktarının hakim tarafından takdirine göre belirlendiği hallerde tahkikatın sonunda söz konusu olmaktadır<sup>48</sup>.

HMK m. 107/1,2 anlamında belirsiz alacak davası mahkemeden istenen hukuki himayeye göre kural olarak bir eda davasıdır<sup>49</sup>. Dolayısıyla, belirsiz alacak davası sonucunda verilen eda hükmü, bir eda davasında olduğu gibi (HMK m.105), içinde tespit hükmünü ve eda emrini barındırır. Eda davaları davalının bir şeyi vermeye, yapmaya ve yapmamaya mahkum edilmesini konu alan davalardır. Ancak belirsiz alacak davasında, davalının bir şeyi yapmama borcu söz konusu değildir<sup>50</sup>. Başka bir deyişle, belirsiz alacak davasıyla davacı, davalının bir şeyi vermeye veya bir şeyi yapmaya mahkum edilmesini isteyecektir. Şayet, belirsiz alacak davasının konusu para ise, davacı davalının parayı ödemeye mahkum edilmesine; para alacağı dışındaki alacaklar bakımından ise bir şeyi vermeye ya da yapmaya mahkum edilmesini isteyecektir.

<sup>45</sup> Tanrıver, Kitap, s. 585.

<sup>46</sup> Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 264.

<sup>47</sup> Pekantez, Hakan: Belirsiz Alacak Davası (HMK m. 107), Ankara 2011, s. 53. (Kitap)

<sup>48</sup> Pekantez, Kitap, s. 51-52.

<sup>49</sup> Simil, Cemil: Belirsiz Alacak Davası, İstanbul 2013, s. 94.

<sup>50</sup> Simil, s. 95.

### III. Belirsiz Alacakla İlgili Tespit Davası (HMK m. 107/3)

#### a. Genel Olarak

HMK m. 107/3 “Ayrıca, kısmi eda davasının açılabilirdiği hallerde, tespit davası da açılabilir ve bu durumda hukuki yararın var olduğu kabul edilir.” şeklinde düzenlenmiştir. Söz konusu madde uyarınca açılabilen tespit davası, tüm alacağın tespiti için açılan tespit davası ve kısmi davanın yanında alacağın belirlenemeyen kısmının tespiti için açılan tespit davası olmak üzere iki şekilde incelenebilir.

#### b. Tüm Alacağın Tespiti İçin Açılan Tespit Davası

HMK m. 107/3, “eda davasının açılabilirdiği hallerde tespit davası açılmasında hukuki yarar yoktur” kuralının önemli bir istisnasıdır. Ancak bu istisna sadece HMK m. 107/3 uyarınca açılan tespit davalarında söz konusu olup, diğeri tespit davaları bakımından işlerlik kazanmaz<sup>51</sup>.

Maddeden de anlaşılacağı üzere, belirsiz alacakla ilgili tespit davası, HMK m. 106’da düzenlenen genel anlamda tespit davasından farklıdır<sup>52</sup>. Alacağın tam ve kesin olarak belirlenemediği durumlarda alacaklı, HMK m. 107/3 düzenlemesi uyarınca alacağının tespitini talep edebilmektedir. Burada, alacaklı talep sonucunun bir kısmını belirleyebilmekte ancak belirleyebildiği kısım için bir eda davası açmamakta, alacağının tümü için bir tespit davası açmaktadır<sup>53</sup>. Zira, yukarıda bahsedilen istisna, alacağın belirlenebilen kısmının da tespit davasının konusu olması bakımından önem taşımaktadır.

Mahkeme, alacağın tümünün tespiti talebi karşında davacının alacaklı olup olmadığını inceleyecek ve alacaklı ise alacağın miktarını tespit edecektir. Ancak, mahkemenin bu yönde vereceği kararın bir tespit hükmü niteliği taşıdığı ve söz konusu hükmün icraya konulamayacağı hususu unutulmamalıdır. Böyle bir durumda, davacının alacağına ilamlı icra yolu ile kavuşabilmesi, sonradan açacağı eda davası ile mümkün olabilir.

HMK m. 107/3’e ilişkin olarak **Yılmaz**<sup>54</sup>, belirsiz alacaklarda doğrudan doğruya HMK m. 107/1-2’nin işletilmesi yani salt belirsiz alacak davası açılması gerektiği görüşündedir. Yılmaz bu görüşünü, belirsiz alacak davasının bütün bir alacak için zamanaşımını kesmesine ve bir eda davası

<sup>51</sup> Yılmaz, s. 1996; Pekcanitez, Kitap, s. 76.

<sup>52</sup> Yılmaz, s. 1996.

<sup>53</sup> Pekcanitez, Kitap, s. 74.

<sup>54</sup> Yılmaz, s. 1997.

olması itibariyle içinde hem tespit hükmü hem de eda emri barındırmasının alacaklıya sağladığı faydaya dayandırmıştır.

**Pekcanitez**<sup>55</sup> ise, alacaklının, talep sonucunun belirleyebildiği kısmını dava konusu yapıp, geri kalan kısmını dava sırasında herhangi bir engelle karşılaşmadan talep edebileceği ve bu dava sonunda elde ettiği hükmü ilamlı icra takibine koyabileceği halde sadece tespit hükmü almakla yetinmesinin genel olarak makul bir sebebinin olmadığı kanısındadır. Alacaklı tespit davasının sonunda elde edeceği hükümlerle sadece ilamsız icra takibi yapabilmektedir. Şayet, borçlu söz konusu takibe itiraz ederse, alacaklı her ne kadar itirazın kaldırılması veya itirazın iptali davası yollarından birine başvurup alacağın yüzde yirmisi oranında icra inkar tazminatına hükmedilmesini sağlasa da aynı alacak için iki kez dava açmış olacaktır. Zira, tespit davasının belirsiz alacak davasına nazaran olumsuz tarafı da budur<sup>56</sup>. Bu durum her şeyden önce usul ekonomisine aykırıdır.

### **c. Kısmi Davanın Yanında Alacağın Belirlenemeyen Kısmının Tespiti İçin Açılan Tespit Davası**

Talep sonucunu belirleyemeyen davacının alacağını belirleyebildiği kısmı için kısmi dava açıp, geri kalan kısmının tespitini de istemesi mümkündür. Dolayısıyla kısmi davanın yanında alacağın belirlenemeyen kısmının tespiti için açılan tespit davası belirsiz alacak davasından ziyade kısmi dava ile ilişkilidir.

Bu düzenlemenin amacı zamanaşımı ile ilgilidir. Yukarıda belirtildiği üzere, davanın açıldığı tarihte, kısmi davada zamanaşımı sadece davaya konu edilen miktar bakımından kesilmekte ve dava dışı tutulan kesim bakımından zamanaşımı ancak ek davaya veya ıslaha başvurulması halinde kesilmektedir. Hal böyle olunca, özellikle de uzun yargılama sürelerinin etkisiyle dava dışı tutulan alacağın zamanaşımına uğrama tehlikesi söz konusu olmaktadır. İşte, HMK m. 107/3 bu tehlikeyi bertaraf etmek için öngörülmuş olup, madde gerekçesinde de "*miktarı belirsiz alacaklarda zamanaşımının dolmasına çok kısa sürenin varolduğu hallerde yalnızca tespit yahut kısmi eda ile birlikte tespit davasının açılacağı genel olarak kabul edilmektedir.*" denilerek aynı hususa işaret edilmiştir.

<sup>55</sup> Pekcanitez, Kitap, s. 74, 77-78.

<sup>56</sup> Pekcanitez, Kitap, s. 80.

## D. BELİRSİZ ALACAK DAVASININ KOŞULLARI

### I. Talep sonucunun miktar veya değerinin tam ve kesin olarak belirlenmesinin imkansız yahut davacıdan beklenemeyecek olması gerekmektedir.

Belirsiz alacak davası, davacının dava dilekçesinde talep sonucunu belirleyemediği veya belirlenmesinin imkansız olduğu hallerde açılacak bir davadır. Başka bir deyişle, davacı alacağının miktarını belirleyebilir durumda ise belirsiz alacak davası açmasında hukuki yararı yoktur (HMK 114/1-h)<sup>57</sup>.

Belirsiz alacak davasında her ne kadar alacağın tamamının hüküm altına alınması talep edilse de dava dilekçesinde belirtilen talep sonucu geçici (davanın açıldığı anda belirlenebilen) bir talep sonucudur. Bu talep sonucu, davacının davanın açıldığı ana kadar belirleyebildiği alacağının miktarını veya değerini ifade etmekte ve daha sonra kesin talep sonucuna dönüştürülebilmektedir. Dava açılırken ödenmesi gereken harç miktarı özellikle de harcın kamu düzeni ile ilgisi dikkate alındığında, geçici (asgari) talep sonucu üzerinden tahsil edilecek olup kesin talep sonucu bildirildiğinde ise eksik olan harç sonradan hakim tarafından tamamlanacaktır<sup>58</sup>.

Talep sonucunun belirlenmesinin imkansız olması davacının talep sonucunu hiçbir şekilde belirleyememesi anlamına gelmektedir. Talep sonucunun belirlenmesinin imkansız olduğu haller biyolojik imkansızlık, hukuki anlamda imkansızlık, dava sonunda hükmedilecek miktarın tamamen hakim takdirinde olması ve sübjektif imkansızlıktır<sup>59</sup>.

Davacının davanın açılışı tarihinde talep sonucuna konu kıldığı alacağın miktarını yahut değerini tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin kendisinden beklenemeyecek olması hususunun tayininde HMK m. 29 ve TMK m. 2'yi göz önünde bulundurmak gereklidir. Kısaca beklenemezlik şeklinde adlandırabileceğimiz bu hususun tayininde davacının, doğruluk ve güven kuralı çerçevesinde dürüst, makul ve orta zekalı bir insanın göstermesi gereken dikkat ve özeni göstermesine rağmen, alacak tutarını tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin mümkün olup olmadığı esas alınmalıdır<sup>60</sup>.

Alacak miktarı üzerinde taraflar arasında uyuşmazlık veya tartışma olduğu durumlarda talep sonucunun belirlenmesinin davacıdan beklenir

<sup>57</sup> Yılmaz, s. 1987.

<sup>58</sup> Yılmaz, s. 1994; Pekcanitez, Kitap, s. 42.

<sup>59</sup> Pekcanitez, Kitap, s. 43-45.

<sup>60</sup> Tanrıver, Kitap, s. 582.

olması söz konusu değildir<sup>61</sup>. Aksi takdirde, son derece istisnai hallerde uygulama alanı bulması gereken belirsiz alacak davasının hemen hemen tüm eda davaları bakımından gündeme gelebilmesi söz konusu olacak; böyle bir durumda da belirsiz alacak davası bağlamında kanun koyucunun gütmüş olduğu amacın dışına çıkmış olunacaktır. Zira, beklenemezlik hususu ile, “objektifleştirilmiş dikkat ve özen çerçevesinde beklenemezlik”<sup>62</sup> kastedilmektedir.

## **II. Davacı, dava dilekçesinde geçici (asgari) talep sonucunu belirtmelidir.**

Belirsiz alacak davası açan davacının alacağını tam olarak belirleyememesi onun dava dilekçesinde geçici (asgari) bir talep sonucu göstermeyeceği anlamına gelmemektedir. Davacının dava dilekçesinde göstermesi gereken geçici (asgari) talep sonucu istenildiği kadar gösterilebilecek bir miktar olmayıp, bu miktar davacının dava açtığı sırada asgari olarak belirleyebildiği bir miktar olmalıdır<sup>63</sup>. Başka bir deyişle, asgari miktar davacının talep ettiği en az miktarı değil dava açtığı sırada belirleyebildiği miktarı ifade etmektedir.

Davacı talep sonucunu -sırf daha az harç ödemek adına- belirleyebildiği asgari miktardan daha az gösterirse, HMK m. 29/1 devreye girecektir. HMK m. 29/1 “*Taraflar dürüstlük kuralına uygun davranmak zorundadırlar.*” şeklinde düzenlenmiş olup dürüstlük kuralının usul hukuku bakımından da işlerlik kazandığının bir göstergesidir. Böyle bir durumda hakim, talep sonucunun belirlenebilir olan kısmının eksiksiz olarak gösterilmesini ve eksik olan harcın tamamlanmasını istemeli; söz konusu eksiklikler giderildiği takdirde davaya devam etmelidir<sup>64</sup>.

Davacının dava açarken belirlediği en az miktar olan geçici (asgari) talep sonucu yanında, hükmedilmesini talep ettiği en yüksek miktarı göstermesi gerekmez. Başka bir deyişle, belirsiz alacak davasında davacı talep sonucunu belirlemek hakkı saklı olarak, geçici (asgari) bir talep sonucu ileri sürmektedir. Geçici talep kesin talebe dönüştüğünde, yani talep sonucu kesin olarak belirlenebilir hale geldiğinde davacı bu kesin talep sonucunu mahkemeye bildirecektir. Zira, mahkemenin yargılama giderlerine hükmedebilmesi ve kanun yollarına başvuru talep sonucunun belirlenmesiyle mümkün

---

<sup>61</sup> **Simil**, s. 208.

<sup>62</sup> **Tanrıver**, Kitap, s. 582.

<sup>63</sup> **Pekcanitez**, Kitap, s.48.

<sup>64</sup> **Pekcanitez**, Kitap, s. 49.

olabilmektedir. Talep sonucu belirlenemediği takdirde mahkeme, geçici (asgari) talep sonucuna göre hüküm verecektir.

### **III. Davacı, talep sonucunu dayandırdığı tüm vakıaları eksiksiz olarak bildirmelidir.**

Belirsiz alacak davası, genel olarak davacının dava açarken talep sonucunu tam olarak belirleyemediğini gösterir. Belirsiz alacak davasında belirlenemeyen şey talep sonucudur ve bu, talep sonucunun dayandığı vakıaların belirsiz olduğu anlamına gelmemektedir. Başka bir deyişle, talep sonucunun dayandırıldığı vakıaların eksiksiz olarak bildirilmesi bakımından belirsiz alacak davası ile talep konusu belirli olan bir dava arasında herhangi bir farklılık yoktur<sup>65</sup>. Sonuç olarak, belirsiz alacak davasında talep sonucu tam olarak belirtilemese bile, davacı bu talep sonucunun dayandığı tüm vakıaları eksiksiz olarak bildirmelidir<sup>66</sup> (HMK m. 119/1-e). Aksi takdirde davalının kendisini savunmasında büyük zorluklar ortaya çıkabilir<sup>67</sup>. Zira, davacı başlangıçta belli olmayan talep sonucunu, belirlenebilmesi mümkün olduğu anda iddianın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağı ile karşılaşmadan arttırabilir; ancak bunu yaparken yeni vakıalar ileri sürmesi söz konusu yasağı gündeme getirir<sup>68</sup>. Başka bir deyişle, belirsiz alacak davasında, daha sonra değiştirilecek olan vakıalar değil, alacağın miktar veya değeridir<sup>69</sup>.

### **E. BELİRSİZ ALACAK DAVASI VE KISMI DAVA ARASINDAKİ FARKLILIKLAR**

Belirsiz alacak davası ile kısmi davanın arasındaki farklılıklardan en önemlisi davacının dava dilekçesinde göstermiş olduğu talep sonucudur. Bu noktada, davacının, alacağının tamamının mı yoksa sadece dava dilekçesinde göstermiş olduğu kısmının mı hüküm altına alınmasını istediği önem taşımaktadır.

Davacı her ne kadar alacağının belirli bir kısmını geçici dava değeri olarak dava dilekçesinde gösterse de, alacağının tümünün hüküm altına alınmasını istiyorsa açtığı dava belirsiz alacak davasıdır. Zira, dava dilekçesinde gösterilen geçici değer talep sonucu olmayıp; talep sonucu

---

<sup>65</sup> Tanrıver, Kitap, s. 587.

<sup>66</sup> Pekcanitez, Kitap, s.49.

<sup>67</sup> Yılmaz, s. 1993.

<sup>68</sup> Pekcanitez, Kitap, s. 50.

<sup>69</sup> Yılmaz, s. 1993.

alacağın tümünün hüküm altına alınmasıdır. Ayrıca, alacaklının dava dilekçesinde alacağının belirli bir kısmını geçici değer olarak göstermesi belirsiz alacak davasının kısmi dava yahut kısmi davanın bir türü olduğu anlamına gelmemektedir. Sonuç olarak, alacaklı dava dilekçesinde gösterdiği geçici değerın hüküm altına alınmasının yanı sıra yargılama sırasında belirlenen alacağının tümünün hüküm altına alınmasını istemektedir<sup>70</sup>.

Kısmi davada ise, davacı mahkemedен sadece dava konusu yaptığı kısmın hüküm altına alınmasını istemekte hakim de taleple bağıllık ilkesi gereğince sadece dava konusu yapılan kısım hakkında hüküm verebilmektedir. Başka bir deyişle, davacı, davanın açıldığı tarihte, hüküm altına alınmasını istediği dava konusunun değerini kesin olarak dava dilekçesinde belirlemektedir<sup>71</sup>.

Belirsiz alacak davasında davacı, alacağın miktar veya değerinin tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin ardından davanın başında bildirdiği talep sonucunu iddianın genişletilmesi yasağına tabi olmaksızın belirlenebilen tutara kadar arttırabilir<sup>72</sup>. Kısmi davada ise davacı, dava konusu yaptığı kısmi talebini belirsiz alacak davasında olduğu gibi arttıramaz. Davacı, söz konusu talebi ancak ek dava veya ıslah yoluna başvurmak suretiyle arttırabilir<sup>73</sup>. Dolayısıyla, belirsiz alacak davasında bir ek dava yahut aynı davada dava konusunun ıslah yoluyla arttırılması söz konusu olmamaktadır.

Belirsiz alacak davasında, davacının en azından davanın açıldığı tarihte belirlenebilecek miktar üzerinden dava açma zorunluluğu bulunmakta iken kısmi davada böyle bir zorunluluk söz konusu olmamaktadır. Başka bir deyişle, belirsiz alacak davasında alacaklı, dava dilekçesinde gösterdiği geçici dava değerini dilediği gibi belirleyememekte ve davanın açıldığı ana kadar belirleyebildiği alacağının miktarını veya değerini, geçici değer veya miktar olarak göstermek zorundadır. Kısmi davada ise, alacaklı, talep sonucunu dürüstlük kuralına uygun olmak şartıyla, dilediği gibi belirleyebilmektedir<sup>74</sup>.

Belirsiz alacak davasında alacağın tümünün, kısmi davada dava edilen kısmın hüküm altına alınması istendiğinden, söz konusu davaların hüküm ve sonuçlarının kapsamı birbirinden farklılık arz eder<sup>75</sup>. Belirsiz alacak davasının

<sup>70</sup> **Simil**, s. 107.

<sup>71</sup> **Simil**, s. 98; **Tanrıver**, Kitap, s. 593.

<sup>72</sup> **Kuru/Arslan/Yılmaz**, s.299.

<sup>73</sup> **Pekcanitez/Atalay/Özekes**, Ders Kitabı, s.266.

<sup>74</sup> **Simil**, s. 107.

<sup>75</sup> **Simil**, s. 111.



hüküm ve sonuçları alacağın tamamı bakımından ortaya çıkar. Kısmi davanın hüküm ve sonuçları ise, dava edilen kısım bakımından doğar. Bu farklılık bizi, söz konusu davaların zamanaşımı, faiz, temerrüt gibi belli maddi hukuk kavramları açısından da incelenmesine sevk etmektedir.

Davanın açıldığı tarihte, belirsiz alacak davasında zamanaşımı alacağın tamamı için kesiliyorken, kısmi davada zamanaşımı sadece davaya konu edilen miktar bakımından kesilir. Kısmi davada dava dışı tutulan kesim için zamanaşımı ancak ek davaya veya ıslaha başvurulması halinde kesilir. Aynı durum faizler için de geçerli olup, belirsiz alacak davasında talep sonucuna konu kılınan alacak hakkında faiz, davanın açıldığı tarihten itibaren, tüm alacak bakımından işlemeye devam etmekte iken; kısmi davada sadece davaya konu edilen kesim bakımından faiz işlemeye devam etmektedir<sup>76</sup>.

Belirsiz alacak davası ile kısmi dava arasındaki son fark ise uygulama alanları bakımından kendini gösterir. Kısmi davanın uygulama alanı özellikle de HMK m. 109/2'nin yürürlükten kaldırılmasıyla daha da genişlemiş olup, belirsiz alacak davasının uygulama alanından daha geniştir<sup>77</sup>. Zira, belirsiz alacak davası sadece davanın açıldığı anda alacağın miktar veya değerinin tam ve kesin olarak belirlenememesi halinde söz konusu olabilmekte iken, kısmi davanın açılabilmesi (HMK m. 109/2'nin de kaldırılmasıyla) sadece dürüstlük kuralına aykırı olmama şartına bağlıdır. Söz konusu madde hükmü yürürlükten kaldırılmadan önce talep konusunun miktarının, taraflar arasında tartışmasız veya açıkça belirli olduğu hallerde kısmi dava açılmamaktaydı. Belirsiz alacak davasının açılabilmesi her durumda kısmi dava açılabilir. Ancak, kısmi davanın açılabilmesi her durumda belirsiz alacak davası açılmamaktadır. Zira, artık kısmi dava, dava konusunun miktarının taraflar arasında tartışmasız ve açıkça belirli olduğu hallerde de açılabilir.

## **F. MANEVİ TAZMİNAT TALEPLERİNİN KISMİ DAVA VE BELİRSİZ ALACAK DAVASINA KONU OLUP OLAMAYACAĞI SORUNU**

### **I. Genel Olarak**

Manevi tazminat taleplerinin kısmi dava ve belirsiz alacak davasına konu olup olamayacağı hususunda doktrinde çeşitli tartışmalar mevcut olup bu

<sup>76</sup> Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz, s. 299.

<sup>77</sup> Simil, s. 108.

tartışmaların hem kısmi hem de belirsiz alacak davası yönünden ikili bir ayrıma tabi tutularak incelenmesi gerekmektedir. Bu incelemeye geçmeden önce manevi tazminat kavramına ilişkin birtakım bilgilerin hatırlatılması konu akışı bakımından faydalı olacaktır.

## II. Manevi Tazminatın Niteliği

Manevi tazminat, kişiliğe tecavüz, özellikle kişisel saygınlık ve cinsel onurun tecavüze uğraması halinde, uğranılan haksızlığa karşılık olarak, mağdur için bir tatmin vasıtası veya bedensel bütünlüğe yapılan tecavüzleri, duyulan acı ve ıstırapları unutmak, kaybolan yaşama ve sevinç arzusunun tekrar kazanılması ve bozulan ruhsal dengenin yeniden tesisi için bir denkleştirme vasıtası olarak tanımlanmaktadır<sup>78</sup>.

Bir başka tanıma göre manevi tazminat, mal varlığı dışında hukuksal değerlere yapılan saldırılar ile meydana getirilen eksilmenin giderilmesidir<sup>79</sup>. Dolayısıyla, manevi tazminat isteme hakkı, kişiye, kişiliğine yapılan tecavüz dolayısıyla uğradığı manevi zararın, yani bu sebeple duyduğu elem ve ıstırapın, başka bir yolla tatmin edilerek giderilmesi amacıyla tanınmıştır.

Manevi tazminatın konusu TMK m. 25/3 ve TBK m. 58'de düzenlenmiştir. Söz konusu maddelerin yanı sıra başka maddeler uyarınca da (örneğin, TMK m. 26/2, 143/2, 158/2, TBK m. 56) manevi tazminat talep edilebilmesi mümkündür. Manevi tazminatı özel olarak düzenleyen bu maddelerin uygulanabilmesi için bu maddelerdeki şartların gerçekleşmiş olması gerekmektedir<sup>80</sup>.

## III. Manevi Tazminatın Şartları ve Belirlenmesinde Hakim Tarafından Esas Alınacak Hususlar

Genel anlamda haksız fiil nedeniyle hukuki sorumluluğun ve tazminatın şartları olan hususlar manevi tazminatın şartlarını da oluşturur. Bu bağlamda, manevi tazminat davası açılabilmesi için şu şartlar gerçekleşmelidir<sup>81</sup>:

<sup>78</sup> **Ertay, Şeref:** Manevi Tazminatın Hukuki Niteliği ve Miktarının Tespiti, Prof. Dr. İlhan E. Postacıoğlu'na Armağan, İstanbul 1990, s. 65.

<sup>79</sup> **Orhunöz, Ergun:** Tazminat Davalarında (Ölüm ve Bedeni Zararlar) Uygulama Sorunları, Ankara 2000, s. 169.

<sup>80</sup> **Özta, Bilge:** Medeni Hukukun Temel Kavramları, Ankara 2010, s.291.

<sup>81</sup> **Özta, s.291; Gökcan, Hasan Tahsin:** Haksız Fiil Hukuku Ve Maddi-Manevi Tazminat Davaları, 1. Baskı, Ankara 2008, s. 671.

- 1.Haksız bir eylemin varlığı
- 2.Manevi zararın oluşması
- 3.Zarar ile eylem arasında uygun illiyet bağı
- 4.Hukuka aykırılık
- 5.Olaya özel hal ve şartların tazminatı haklı kılması

Manevi tazminat belirlenirken hakim tarafından dikkate alınacak unsurlar ise şu şekilde sıralanabilir<sup>82</sup>:

1. Uğranılan manevi zararın objektif ağırlığı
2. Mağdurun vücut yapısı ve dayanıklılığı, yaşı ve cinsiyeti, mesleki ve sosyal statüsü, özel ilişki ve eğilimleri, ekonomik durumu gibi mağdura ilişkin faktörler
3. Kusur derecesi, ekonomik durumu ve sigortalı olup olmaması gibi sorumlunun şahsına ilişkin faktörler
4. Diğer faktörler

#### **IV. Manevi Tazminat Talepleri Kısmi Davanın Konusunu Oluşturabilir**

Kısmi dava açılabilmesinin temel şartlarından biri, talep sonucunun yani edimin niteliği itibariyle bölünebilir olmasıdır. Bölünebilir edimlerin en tipik örneğini ise para alacakları oluşturmaktadır<sup>83</sup>. Keza, Yargıtay'ın pek çok kararında da para alacaklarının niteliği itibariyle bölünebilir olduğuna işaret edilmektedir. Bununla birlikte para alacaklarının likit yani belirli olması gerekmektedir. Likit (belirli) bir alacak kavramı ile alacağın gerçek miktarının belli ve sabit olması yahut borçlusunun yalnız başına ne kadar borçlu olduğunu tespit edebilmesi kastedilmektedir<sup>84</sup>.

Her ne kadar manevi tazminat davalarında hakim, bir miktar paranın ödenmesinin dışında veya yanında başka bir giderim biçimi kararlaştırabilme yetkisini haiz ise de, manevi tazminat olarak çoğunlukla bir miktar paranın ödenmesine hükmedilmektedir. Böyle bir durumda manevi tazminat alacağı bir para alacağı olduğundan ve para alacakları da niteliği itibariyle bölünebilir

---

<sup>82</sup> Ertaş, s. 88 vd.

<sup>83</sup> Nomer, s.223; Kuru, Ders Kitabı, s. 146.

<sup>84</sup> YHGK, T. 14.07.2010, E. 2010/19-376, K. 2010/397. <https://www.corpus.com.tr/#!/Yargitay> (Erişim Tarihi: 29.05.2016).

olduğundan manevi tazminat taleplerinin kısmi davaya konu oluşturabilmesi mümkün hale gelmektedir<sup>85</sup>.

Manevi zararın zamana yayılmayacağından, başka bir deyişle hukuka aykırı eylem anı ile sınırlı kalacağından bahisle manevi tazminatın bölünemeyeceği yönündeki çıkarım<sup>86</sup> ve bu çıkarım dolayısıyla manevi tazminat taleplerinin kısmi davaya konu edilemeyeceği yönündeki görüş hatalı olmaktadır<sup>87</sup>. Zira, manevi tazminatın konusunu oluşturan ölüm ya da bedensel bütünlüğün bozulması halinde, hatta kişilik haklarının ihlalinde duyulan üzüntünün bir anda doğup sona erdiği kabul edilememekte dolayısıyla, acının zamana yayılması mümkün hale gelmektedir<sup>88</sup>.

Manevi zararın bölünüp bölünmemesi hususu ile manevi tazminat şeklinde hükmedilecek olan giderim biçiminin (özellikle de bir miktar para şeklindeki giderim biçiminin) bölünüp bölünmemesi hususları birbirinden farklıdır<sup>89</sup>. Problem, manevi zararın bölünemezliğinin manevi tazminat kavramına yanlış monte edilmesinden kaynaklanmaktadır<sup>90</sup>. Para şeklinde bir giderim biçimi kararlaştırıldığı takdirde, manevi tazminat da bir para borcunu oluşturacağından, manevi tazminat taleplerinin kısmi davaya konu edilmesinde herhangi bir sakınca bulunmaz.

Manevi zarar gibi mala verilen zarar bakımından ortaya çıkan maddi zarar da bir defada gerçekleşip bitmekte, yani zamana yayılmamaktadır. Buna rağmen uygulamada, manevi tazminatın aksine, maddi zararın bölünüp bölünemeyeceği hususu ile hükmedilecek maddi tazminatın bölünüp bölünemeyeceği hususu birbirinden ayrı değerlendirilmekte ve maddi tazminat için öngörülen paranın bölünebileceği kabul edilmektedir. Başka bir deyişle, uygulama bakımından mala verilen zarar sonucunda açılan maddi tazminat davalarının kısmi dava şeklinde açılabilmesi mümkündür<sup>91</sup>.

<sup>85</sup> **Pekantez, Hakan/Atalay, Oğuz/Özekes, Muhammet:** Medeni Usul Hukuku, Ankara 2007, s. 299-300 (Usul Hukuku); **Nomer,** s. 225-226; **İyimaya, Ahmet:** Sorumluluk Ve Tazminat Hukuku Sorunları, Ankara 1990, s. 248; **Darende, İhsan M.:** Belirsiz Alacak Davası-Kısmi Dava İlişkisi, Leges Hukuk Dergisi, Y. 2012 (Ocak), S. 25, s. 24.

<sup>86</sup> “Hukuka aykırı eylem yüzünden çekilen elem ve üzüntüler, o tarihte duyulan ve duyulması gereken bir haldir. Başka bir anlatımla üzüntü ve acıyı zamana yaymak suretiyle manevi tazminatın bölünmesi, bir kısmının dava konusu yapılması kalanının saklı tutulması olanağı yoktur.” 21. HD., T. 11.12.1995, E.7525, K. 7393. (İBD, 1996/7-9, s.667)

<sup>87</sup> **Nomer,** s. 227.

<sup>88</sup> **Darende,** s. 24.

<sup>89</sup> **Nomer,** s. 227; **Darende,** s. 24; **İyimaya,** s. 248.

<sup>90</sup> **İyimaya,** s. 248.

<sup>91</sup> **Nomer,** s.227; **Darende,** s. 24.

Manevi tazminat miktarının sonradan hesap edilecek bir miktar olmamasından dolayı davacının, elem ve acısını takdir etmesi ve bir miktarla belirlemesi gerektiği hususu yanlıştır. Zira, manevi tazminat miktarını takdir edecek veya belirleyecek kişi davacı değil hakimdir. Dolayısıyla davacıdan hakimin belirleyeceği miktarı önceden tahmin etmesi ve karşı tarafa bildirmesi beklenemez<sup>92</sup>.

Manevi tazminat davalarında hakimin takdir hakkının bölünemeyeceğinden<sup>93</sup> bahisle manevi tazminat taleplerinin kısmi davaya konu edilemeyeceği sonucuna varmak yanlıştır. Zira bütün kısmi davalarda kesin hüküm kuvveti eda hükmü ile sınırlıdır. Buna karşılık, daha sonra açılacak fazlaya ilişkin davada alacağın tutarı bakımından önceki mahkemenin yapmış olduğu tespit kesin hüküm kuvvetine sahip değildir<sup>94</sup>. Başka bir deyişle, fazlaya ilişkin davada alacağın tutarının yeniden takdir edilmesi gerekmektedir. Böyle bir durum, kesin hüküm ve kısmi davanın yarattığı bir sonuç olup, manevi tazminat taleplerinin kısmi dava şeklinde ileri sürülmesine engel teşkil etmemektedir<sup>95</sup>.

#### V. Manevi Tazminat Talepleri Kısmi Davanın Konusunu Oluşturamaz

Manevi tazminat taleplerinin kısmi davaya konu oluşturamayacağı görüşüne göre<sup>96</sup>, manevi tazminat talepleri her ne kadar bir para alacağı olarak nitelendiriliyorsa da bu durum manevi tazminatın gidermeye yöneldiği zararın bölünebilir olduğu anlamına gelmemektedir<sup>97</sup>. Zira, manevi zarar, hukuka aykırı eylem ya da davranışın işlendiği anda duyulan üzüntü, elem veya acı olup zamana yayılamaz. Dolayısıyla, davacının bu elem ve acısını takdir etmesi ve bir miktarla belirlemesi gerekmektedir.

Manevi tazminat bir bütündür ve bölünemez<sup>98</sup>. Duyulan acı ve üzüntünün karşılığı dava yoluyla belirlenip karşı tarafa bildirildikten sonra yeni bir dava

---

<sup>92</sup> Nomer, s. 228.

<sup>93</sup> "... özel durumların değerlendirilmesi ve adalete muvafık tazminat miktarının saptanması davaya bakan hakime aittir. Bu takdir hakkı bölünemez." YHGK, T. 27.03.1981, E. 1979/9-1481, K. 1981/251 (YKD, Y. 1981 C. 7, S.7, s. 810)

<sup>94</sup> Nomer, s. 228.

<sup>95</sup> Nomer, s. 229.

<sup>96</sup> Üstündağ, Saim: Kısmî Davaya İlişkin Bazı Hukuki Sorunlar, Makaleler, İçtihat Tahlilleri, Çeviriler, Ankara 2010, s. 414; Tanrıver, Makale-1, s. 111-113; Kuru, Baki: Hukuk Muhakemeleri Usulü (Cilt 2), 6. Baskı, İstanbul 2001, s.1523 (Kitap).

<sup>97</sup> Tanrıver, Makale-1, s.112.

<sup>98</sup> Kuru, Kitap, s. 1525; Tanrıver, Makale-1, s. 112.

açmak suretiyle dahi arttırılmaz<sup>99</sup>. Başka bir deyişle, manevi tazminat talepleri kısmi dava şeklinde ileri sürülmemekte ve tek bir dava ile istenmesi gerekmektedir<sup>100</sup>. Aksi takdirde, manevi tazminatın mahiyetine aykırı hareket edilmesi söz konusu olur<sup>101</sup>. Yargıtay da, kural olarak<sup>102</sup> manevi tazminatın bölünemeyeceği görüşünde olup, bu yönde kararlar vermektedir<sup>103</sup>.

Manevi tazminat talepleri bakımından, açılmamış sayılan (HMK m. 150/5) davadaki manevi tazminat tutarının yeni bir dava ile arttırılıp arttırılmayacağı hususu doktrinde tartışmalıdır. Bu tartışma da, temelini manevi tazminatın bölünmezliği düşüncesinden almaktadır<sup>104</sup>.

Bu konuda bir görüşe göre, manevi tazminatın bölünemeyeceğinden hareketle, açılmamış sayılan davadaki manevi tazminat tutarının yeni bir dava ile arttırılması hakkın kötüye kullanılmasını teşkil etmektedir<sup>105</sup>. Yargıtay da, aynı görüşü benimsemektedir<sup>106</sup>.

<sup>99</sup> **Kuru**, Kitap, s. 1525.

<sup>100</sup> **Kılıçoğlu, Mustafa**: Tazminat Hukuku, 6. Baskı, Ankara 2016, s. 1245; **Orhunöz**, s. 171. Manevi tazminatın bölünmezliği ilkesinin bir sonucu olarak ceza davasında manevi tazminatın istenmiş olması durumunda hukuk mahkemesinde ayrıca manevi tazminat istenemez. **Gökcan**, s. 687.

<sup>101</sup> **Kuru**, Kitap, s. 1525.

<sup>102</sup> Yargıtay 10. Hukuk Dairesi 4.7.1975 tarihli, 2390/4490 nolu kararında manevi tazminatın bölünmezliği ilkesi doğrultusunda hareket etmemiştir. "... Davacılar, ziyadeye ilişkin haklarını açıkça saklı tutmak suretiyle manevi tazminat haklarının ilk davada sadece bir kesimini istemiş olmalarına, asıl tazminat hakkının istenilenin çok üstünde bulunmasına ve özellikle bu davadaki biçimiyle manevi tazminatın bölünüp saklı tutulmuş diğer kesiminin ikinci bir dava ile istenmesine, yasaca bir engelden söz edilemeyeceğine, tersi görüşün belirgin olarak hakkaniyet kurallarıyla bağdaşmaz bir nitelik taşıyacağına göre (...) davanın reddi bozma nedenidir." **Akil**, s. 247, dipnot 54.

<sup>103</sup> "... bir olayda duyulan elem ve acı ve bunun karşılığı istenecek manevi tazminat miktarı bir bütündür. Bölünerek zaman zaman talep ve dava konusu yapılamaz, fazlaya ilişkin hak saklı tutulamaz ..." 9 HD., T. 28.11.1989 E. 1989/7948, K. 1989/10423 (YKD, 1990/6, s. 849-850) Aynı yönde bkz. YHGK, T. 27.03.1981 E. 1979/9-1481, K. 1981/251 ; 4. HD., T. 14.05.1998, E. 9223, K. 3428.

<sup>104</sup> **Kuru**, Kitap, s. 1525; **İyimaya**, s. 247.

<sup>105</sup> **Kuru**, Kitap, s. 1525.

<sup>106</sup> "Manevi tazminat bir bütündür. Duyulan acı ve üzüntünün karşılığı dava yoluyla belirlenip karşı tarafa bildirildikten sonra arttırılması yeni bir davayla dahi olsa mümkün değildir. Bu bakımdan davacıların önceki davayı müracaata bırakarak, manevi tazminatı yükseltmek suretiyle istekte bulunmaları isabetli olamaz. Davacıların önceki davayı yenileme imkanları varken, müracaata bırakarak 3 aylık süre geçtikten hemen sonra yeni bir dava ile, daha yüksek miktarlarda manevi tazminat istemeleri dava hakkının kullanılması bakımından da, hakkın kötüye kullanılması anlamında olup bunun hukukten korunması da düşünülemez. Böyle olunca önceki davada talep edilen manevi tazminat miktarları dikkate alınmak

Diğer bir görüşe göre, herhangi bir nedenle davanın açılmamış sayılması halinde aradan geçen uzun zaman, önceden istenen manevi tazminatı anlamsız bir tutara düşürmüş olabilmektedir<sup>107</sup>. Böyle bir durumda, manevi tazminat talebinin yeni bir dava ile arttırılması daha doğrusu emsallere uyarlanması mümkün olmalıdır. Zira, açılmamış sayılan dava bakımından söz konusu olan iddianın ve savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağı, yeni dava bakımından söz konusu değildir<sup>108</sup>. Hatta, manevi tazminatın bölünmezliği kabul edilse dahi yine aynı sonuca ulaşılabacaktır. Başka bir deyişle, manevi tazminat, açılmamış sayılan dava bakımından talep olunmamış sayıldığından ve hükümden düştüğünden yeni bir dava ile ileri sürülen yeni talepte eski talebi varsaymak hukuk ve mantık kalıplarına uymamaktadır<sup>109</sup>.

Yargıtay kural olarak manevi tazminatın bölünemeyeceği görüşünde olsa da, ilk dava bakımından henüz ortaya çıkmamış veya ortaya çıkması ihtimali hiç veya ciddi bir biçimde göz önünde bulundurulmamış sonuçların söz konusu olması durumunu ayrı tutmuştur<sup>110</sup>. Böyle bir durumda Yargıtay, her ne kadar manevi tazminatın bölünmezliği ilkesine aykırı hareket edilse de, asıl davanın yanında ikinci bir davanın açılabileceği görüşünü benimsemektedir<sup>111</sup>. Yargıtay'ın söz konusu kararı şu şekildedir: “*Davacı küçükler yaralanmaları dolayısıyla manevi tazminat için öncü bir dava ile belli bir miktar tazminat isteminde bulunmuşlardır. Birleştirilen ve sonradan açılan eldeki dava ile de ayrı bir neden olduğu anlaşılan sabit eserden dolayı manevi tazminat istemişlerdir. Bu talep manevi tazminatın bölünmezliği ilkesine aykırı ise de, sabit eserin başlangıçta bilinmemesi halinde mümkün olabilir.*”<sup>112</sup>

Somut olay bakımından, ilk davada verilmiş olan kesin hükmün sonradan açılan ek davaya engel olmayacağı kabul edilmektedir<sup>113</sup>. Zira, mağdurun vücudunda sabit eser kalması yeni bir vakıa, yani farklı bir dava sebebidir<sup>114</sup>. Bazı durumlarda, sonradan ortaya çıkan nedenler dolayısıyla manevi tazminatın ikinci kez istenmesinin bölünmezlik ilkesiyle çeliştiği sorusu akla

---

*suretiyle hüküm kurulması gerekir. Yazılı şekilde hüküm tesisi usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir.*” (9.HD, T.12.02.1991, E. 10324, K. 2244)  
<https://www.corpus.com.tr/#!/Yargıtay> (Erişim Tarihi: 26.05.2016)

<sup>107</sup> İyimaya, s. 248.

<sup>108</sup> İyimaya, s. 245-246.

<sup>109</sup> İyimaya, s. 249.

<sup>110</sup> Üstündağ, s.414.

<sup>111</sup> Gökcan, s.686; Üstündağ, s. 414; Akil, s. 251.

<sup>112</sup> 4. HD., T. 14.05.1998, E. 9223, K.3428. Gökcan, s. 687.

<sup>113</sup> Üstündağ, s. 415.

<sup>114</sup> Akil, s. 252; Üstündağ, s. 415.

gelebilmektedir. Bunun sınırını ise, manevi tazminatın hakkın kötüye kullanılması şeklinde istendiği durumlar oluşturmaktadır<sup>115</sup>.

Manevi tazminatın genellikle parasal bir rakamla ifade ediliyor olması, onun konusunu her durumda alelade bir para alacağının oluşturduğu anlamına gelmemektedir. Bu sonuca yargılama hukuku ilkelerinden biri olan taleple bağıllık ilkesinden de ulaşmak mümkündür. HMK m. 26/1 uyarınca taleple bağıllık ilkesi, hakimin tarafların iddia ve savunmaları ile bağılı olup, talepten fazlaya veya başka bir şeye hüküm veremeyeceğini ifade eder. Kural bu olmakla birlikte hakimin tarafların talebiyle bağılı olmadığına ilişkin kanun hükümleri saklıdır (HMK m. 26/2).

HMK m. 26/2 kapsamında sayılan kanun hükümlerinden birisi de, kişilik haklarının ihlalden doğan manevi tazminat taleplerinin düzenlendiği TBK m. 58/2'dir. Bu hüküm uyarınca hakim, manevi tazminat olarak belli bir meblağ talep edilmiş olmasına rağmen, somut olayın koşullarını ve tarafların özel durumlarını dikkate alarak, bu parasal meblağın ödenmesine karar verilmesi yerine, tecavüzün kınanıp basın yoluyla duyurulması yahut zarar verenin, zarar görenden özür dilemesi gibi diğer bir tazmin biçimini de ikame edebilir yahut parasal bir meblağın ödenmesine hükmedilmesinin yanına bu tazmin biçimlerinden birisini de ilave edebilir<sup>116</sup>. Bu hüküm dahi, manevi tazminat talepleri hakkında kısmi dava açılabilmesini önler güçtedir<sup>117</sup>. Dolayısıyla, manevi tazminatın talep edildiği durumlarda taleple bağıllık ilkesi gündeme gelmeyecektir. Çünkü manevi tazminatın şeklini takdir edecek kişinin davacı değil, hakim olduğu açıktır.

Maddi tazminat talepleri bakımından ise TBK m. 58/2 anlamında herhangi bir hüküm söz konusu değildir. Bu durum, maddi ve manevi tazminat taleplerinin kısmi dava şeklinde ileri sürülüp sürülemeyeceği bakımından farklı bir sonuca varılmasını zorunlu kılmaktadır<sup>118</sup>. Zira, manevi tazminat, nitelik itibari ile maddi tazminattan farklıdır<sup>119</sup>. Buna karşılık, maddi tazminat alacakları ile manevi tazminat alacakları arasında, muhtemel para ediminin niteliği bakımından herhangi bir fark olmadığına ilişkin bir görüş de ortaya atılmıştır. Bu görüşe göre, gerek maddi gerekse de manevi tazminat bir para borcu olup, sadece borcun miktarı önceden belli değildir. Para borcu olmaları

---

<sup>115</sup> Kılıçoğlu, Mustafa, s.1250.

<sup>116</sup> Tanriver, Makale-1, s.112-113.

<sup>117</sup> Üstündağ, s. 415.

<sup>118</sup> Üstündağ, s. 415.

<sup>119</sup> Tanriver, Makale-1, s.113.



itibariyle, her iki tazminata ilişkin edim de bölünebilir niteliktedir. Bu itibarla maddi tazminat alacakları ile manevi tazminat alacakları arasında kısmi davanın açılabilmesi bakımından farklı sonuçlara varmak isabetli değildir<sup>120</sup>.

Kanaatimizce, manevi tazminatın konusunu her durumda alelade bir para alacağı oluşturmamaktadır. Bu durum, manevi tazminat talepleri bakımından hakimin takdir yetkisinin asıl olmasından kaynaklanmaktadır. Zira, hakim bu takdir yetkisi uyarınca manevi tazminat olarak bir miktar paranın ödenmesinin yanında başka bir giderim biçimine, hatta sadece para dışı bir giderim biçimine de hükmedebilmektedir. Bu hallerde, manevi tazminatın konusunu salt para alacağının oluşturduğu; dolayısıyla kısmi davaya konu edilebileceği şeklinde doğrudan bir çıkarım yapılması doğru değildir.

#### **VI. Manevi Tazminat Talepleri Belirsiz Alacak Davasının Konusunu Oluşturabilir**

Belirsiz alacak davasının açılabilmesi öncelikli olarak talep sonucunun miktar veya değerinin tam ve kesin olarak belirlenmesinin imkansız yahut davacıdan beklenemeyecek olmasına bağlanmıştır. Söz konusu şartın somut örneğini dava sonunda hükmedilecek miktarın tamamen hakimin takdirinde olduğu haller oluşturmaktadır. Bu hallerin en tipik örneği ise manevi tazminat davalarıdır.

Gerek bedensel bütünlüğün (TBK m.56) gerekse kişilik haklarının (TBK m.58) zarara uğraması halinde söz konusu olan manevi tazminat taleplerinin hükme bağlanması bakımından hakime geniş bir takdir yetkisi verilmiştir. Manevi zararın belirlenmesi bakımından objektif ölçütlerden çok, subjektif ölçütler ve değerlendirmelerden yararlanılması bu takdir yetkisinin kaynağını oluşturmaktadır<sup>121</sup>.

Belirsiz alacak davasında davacı, alacağı için geçici (asgari) bir talep sonucu ortaya koymakta, dava konusu alacak ise ancak karşı tarafın verdiği bilgi veya tahkikat sonucunda belirlenebilir hale gelmektedir. Ancak talep sonucunun hakimin takdirinde olduğu manevi tazminat talepleri bakımından bu belirlenebilirlik söz konusu olmamaktadır. Bu hususun bertaraf edilebilmesi adına hakimin karar vermeden önce, takdir ettiği tazminat miktarı konusunda tarafları bilgilendirmesi gerektiği savunulmuştur<sup>122</sup>. Böylelikle

---

<sup>120</sup> Nomer, s. 225-226.

<sup>121</sup> Simil, s. 379.

<sup>122</sup> Ercan, İbrahim: Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na Göre Belirsiz Alacak Davası, Medeni Usul Ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı, İzmir 2012, s. 138.

davacı talebini arttırabilecek, davalı ise bu konuda savunma hakkını kullanabilecektir. Başka bir deyişle, bu yolla hem taleple bağıllık ilkesi hem de hukuki dinlenilme hakkı korunmuş olacaktır. Her ne kadar bu husus yukarıda belirtilen yolla bertaraf edilebilecek ve yargılamaya hakim olan belli ilkelere de aykırılık teşkil etmeyecek ise de hakim, tazminata ilişkin görüşünü belli etmiş olacağından<sup>123</sup> hakimin reddi (HMK m.36/1-a,b) durumu gündeme gelebilecektir<sup>124</sup>.

Manevi tazminat taleplerinin belirsiz alacak davasına konu oluşturabilmesinin en temel gerekçesi bu talepler bakımından hakime verilen takdir yetkisidir<sup>125</sup>. Zira, manevi zararın miktarının en iyi şekilde zarar gören tarafından belirlenebileceği şeklindeki düşünce hatalıdır<sup>126</sup>. Örneğin, iş kazası veya meslek hastalığı nedeniyle ileri sürülen manevi tazminat taleplerinde her ne kadar işçinin duyduğu acı ve üzüntünün derecesi işçi bakımından belli olsa da, bu acı ve üzüntü için ödenecek manevi tazminat miktarı başka bir deyişle parasal değer belirli değildir<sup>127</sup>. Manevi tazminat miktarı da hakimin takdir yetkisi uyarınca ancak hükümlerle beraber belirli hale gelebileceğinden<sup>128</sup> manevi tazminat davasının belirsiz alacak davası şeklinde açılabilmesinin kabul edilmesi gerekir<sup>129</sup>.

Bilindiği üzere, eda davasının açılabilirdiği hallerde tespit davası açılmasında hukuki yarar yoktur ve bu kural istisnai olarak HMK m. 107/3 gereğince belirsiz alacak davaları bakımından terk edilmiştir<sup>130</sup>. Dolayısıyla, manevi tazminat taleplerinin belirsiz alacak davası bakımından işlerlik kazanabileceğinin kabulü halinde davacı, manevi tazminatı kural olarak eda davası veya istisnai olarak (HMK m. 107/3) tespit davası açmak suretiyle talep edebilecektir. Aksi takdirde alacaklı manevi tazminat talebini yalnızca eda davası şeklinde ileri sürebileceğinden belirsiz alacak davasına nazaran daha elverişli durumda olmayacak aksine dava açarken kendisine göre belirlemek

<sup>123</sup> **Darende**, s. 24-25.

<sup>124</sup> **Ercan**, s. 139; **Karaaslan, Varol**: Manevi Tazminat Davaları Belirsiz Alacak Davası Şeklinde Açılabilir Mi?, Medeni Usul Ve İcra İflas Hukuku Dergisi, Y.2014/3, C.10, S.29, s. 53.

<sup>125</sup> Takdir yetkisinin de ötesinde, manevi tazminat taleplerine konu edilen alacağın miktar veya değerinin tam ve kesin olarak belirlenemiyor olması dahi belirsiz alacak davası açılabilmesi için yeterlidir. **Ercan**, s. 131.

<sup>126</sup> **Simil**, s. 379.

<sup>127</sup> **Fidan, Nurten**: Belirsiz Alacak Davasındaki Belirsizlikler, Aralık 2011, Y.6, S. 24, s. 184.

<sup>128</sup> **Ercan**, s. 140.

<sup>129</sup> **Simil**, s. 379; **Pekcanitez**, Kitap, s. 82; **Ercan**, s. 131; **Fidan**, s. 184.

<sup>130</sup> **Darende**, s. 25.

zorunda kalacağı bir tutarı talep edebilecektir. Böyle bir zorunluluk ise gereksiz yere masraf yapılmasını ve yargılama giderlerine mahkumiyeti beraberinde getirecektir<sup>131</sup>.

Bedensel bütünlüğün zarara uğraması halinde manevi tazminat taleplerinin ne şekilde hükme bağlanacağı TBK'nın 56. maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir:

(1) *Hâkim, bir kimsenin bedensel bütünlüğünün zedelenmesi durumunda, olayın özelliklerini göz önünde tutarak, zarar görene uygun bir miktar paranın manevi tazminat olarak ödenmesine karar verebilir.*

(2) *Ağır bedensel zarar veya ölüm hâlinde, zarar görenin veya ölenin yakınlarına da manevi tazminat olarak uygun bir miktar paranın ödenmesine karar verilebilir.*

TBK m. 56/1'e göre, bedensel bütünlüğün zedelenmesi nedeniyle talep edilen manevi tazminatta hakim, para dışında başka bir giderim biçimi kararlaştıramamakta, ödenecek paranın miktarını ise somut olaya göre takdir etmektedir. Ayrıca hakim bu gibi durumlarda takdir yetkisini kullanırken, tarafların sosyal, ekonomik ve kültürel durumlarını da göz önünde bulundurmalıdır<sup>132</sup>. Aynı hususlar, ağır bedensel zararlar halinde zarar görenlerin yakınlarının da manevi tazminat talep edebileceklerini öngören TBK m. 56/2 açısından da geçerlidir<sup>133</sup>.

Kişilik haklarının zarara uğraması halinde manevi tazminat taleplerinin ne şekilde hükme bağlanacağı ise TBK'nın 58. maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir:

(1) *Kişilik hakkının zedelenmesinden zarar gören, uğradığı manevi zarara karşılık manevi tazminat adı altında bir miktar para ödenmesini isteyebilir.*

---

<sup>131</sup> **Pekcanitez, Hakan:** Manevi Tazminat Alacakları Belirsiz Alacak Davası Olarak Açılabilir Mi?, Medeni Usul Ve İcra İflas Hukuku Dergisi, Y.2015/1, C.11, S.30, s. 37. (Makale)

<sup>132</sup> 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 49. maddesinde, manevi tazminat miktarının belirlenmesi bakımından hakimin, tarafların sıfatını, işgal ettikleri makam ve diğer sosyal ve ekonomik durumlarını da dikkate alması gerektiği düzenlenmiş idi. Her ne kadar bu düzenleme 6098 sayılı TBK bakımından öngörülmemiş olsa da, sayılan hallerin uğranılan zararın miktarına etkisi inkar edilmemelidir. **Simil**, s. 378.

<sup>133</sup> **Simil**, s. 374.

(2) *Hâkim, bu tazminatın ödenmesi yerine, diğer bir giderim biçimi kararlaştırabilir veya bu tazminata ekleyebilir; özellikle saldırıyı kınayan bir karar verebilir ve bu kararın yayımlanmasına hükmedebilir.*

TBK m. 58/2 hükmü ile, kişilik haklarının zarara uğraması nedeniyle talep edilen manevi tazminat bakımından hakime para dışında başka bir giderim biçimi de kararlaştırabilme yetkisi verilmiştir. Ayrıca hakime, paranın ödenmesine ilişkin tazminat talebine diğer tazmin biçimlerini de ekleyebilme yetkisi de verilmiştir. Aynı şekilde, hakim davacının uğradığı zararın geçici değerden daha fazla olduğuna kanaat getirirse buna da hükmedebilmelidir<sup>134</sup>. Dolayısıyla, kişilik haklarının zedelenmesi durumunda manevi tazminat taleplerinde hakimin takdir yetkisi bedensel bütünlüğün zedelenmesi halinde talep edilen manevi tazminat taleplerine göre daha geniş hale gelmiştir<sup>135</sup>.

Hakimin zarara ilişkin başka bir giderim ve tazmin biçimi kararlaştırabildiği böyle hallerde, davacının talep sonucunu yargılama sırasında nasıl belirleyeceği önemli bir sorun olarak karşımıza çıkmakta bu husus da bizi manevi tazminat taleplerinin belirsiz alacak davasına konu edilebilmesinin mümkün olabileceği sonucuna götürmektedir<sup>136</sup>.

Bir görtüşe göre, talep sonucunu belirlemenin hakimin takdirinde olduğu böyle davalarda hakimin, davacının talebini arttırmasını beklemeksizin talep sonucunu belirleyebilmesi mümkündür<sup>137</sup>. Böyle bir durumda ise taleple bağıllık ilkesi geçerli olmamalıdır<sup>138</sup>. Zira davacı başlangıçta geçici bir değer belirtmiştir, daha sonraki süreçte bu değerden fazlasına hükmedilmesini talep edeceği de kesindir. Dolayısıyla, davacının sonradan talebini arttırmasını beklemeksizin hakimin talep sonucundan daha fazlasına hükmetmesi taleple bağıllık ilkesine aykırılık teşkil etmemektedir. Çünkü başlangıçta talep sonucu olarak gösterilen alacak manevi tazminat alacağının tamamı değil, geçici bir alacaktır; bu geçici alacağın da davacının talep sonucunu teşkil ettiğini söylemek mümkün değildir<sup>139</sup>.

---

<sup>134</sup> **Simil**, s.379.

<sup>135</sup> **Simil**, s. 375.

<sup>136</sup> **Simil**, s. 376; **Pekcanitez**, Kitap, s. 82.

<sup>137</sup> **Ercan**, s. 140.

<sup>138</sup> **Çil, Şahin/Kar, Bektaş**: 6100 Sayılı HMK'ya Göre İş Yargısında Belirsiz Alacak Davası Ve Kısmi Dava, Ankara 2012, s. 113.

<sup>139</sup> **Ercan**, s. 140.

Ancak böyle bir düşünce, olan hukuk bakımından<sup>140</sup> mümkün görünmemektedir<sup>141</sup>. Zira yargılamaya hakim olan ilkelerden taleple bağılılığın (HMK m.26) talep sonucunu belirlemenin hakimnin takdirinde olduğu durumlarda geçerli olmaması kabul edilemez. Davacının sonradan talebini arttırmasını beklemeksizin hakimnin talep sonucundan daha fazlasına hükmetmesi, belirsiz alacak davasının en temel özelliğine de aykırıdır. Söz konusu temel özellik, belirsiz alacak davasında davacının davanın belli bir aşamasında talep sonucunu arttırmasıdır<sup>142</sup>. Bununla birlikte davacı herhangi bir talepte bulunmazsa hakim, talep sonucundan daha fazlasına hükmetmeyecek aksine dava dilekçesinde belirtilen asgari miktara göre karar verecektir<sup>143</sup>.

Her ne kadar HMK m. 26/2 gereğince hakimnin tarafların talebiyle bağılı olmadığına ilişkin kanun hükümleri saklı olsa da, talep sonucunu belirlemenin hakimnin takdirinde olduğu durumlar bu fıkra kapsamında değerlendirilemez<sup>144</sup>. Aksi takdirde, kanuni dayanaktan yoksun bir istisna yaratılmış olacaktır.

Maddi tazminat taleplerinde hakim tazminatın kapsamını ve ödenme biçimini, durumun gereğini ve özellikle kusurun ağırlığını göz önüne alarak belirse de, bu hal çok istisnai durumlarda söz konusu olmakta dolayısıyla davacı, yargılama sırasında talep sonucunu tam olarak belirleyebilmektedir.

Maddi tazminat taleplerinden farklı olarak manevi tazminat taleplerinde hakimnin takdir yetkisi hem vakıalara hem de hukuki sonuca ilişkin olmaktadır<sup>145</sup>. Buna karşılık **Karaaslan**, manevi tazminat talepleri bakımından hakimnin vakıalara ilişkin takdir yetkisini olmadığını savunmaktadır<sup>146</sup>. Zira, manevi tazminata ilişkin takdir yetkisi ile hukuki sonuca yönelik takdir yetkisi kastedilmekte; vakıaların değerlendirilmesi bakımından hakime tanınan

---

<sup>140</sup> Bununla birlikte talep sonucunu belirlemenin hakimnin takdirinde olduğu durumlarda taleple bağılılık ilkesinin geçerli olmaması, olması gereken hukuk bakımından mümkün olabilir. Bu durumda kanuni bir düzenleme yapılması uygun olacaktır. Dolayısıyla HMK m. 107'ye, talep sonucu bakımından hakime takdir hakkı tanınan davalarda davacının nihai talep sonucunu belirlemesine gerek olmadan hakimnin re'sen uygun bir miktara hükmedebileceği şeklinde bir ibarenin eklenmesi gerekmektedir. **Karaaslan**, s. 55.

<sup>141</sup> **Karaaslan**, s. 54.

<sup>142</sup> **Karaaslan**, s. 55.

<sup>143</sup> **Pekcantez**, Kitap, s. 52; **Karaaslan**, s. 55.

<sup>144</sup> **Karaaslan**, s. 54.

<sup>145</sup> **Simil**, s. 378.

<sup>146</sup> **Karaaslan**, s. 54.

fazladan bir takdir hakkı bulunmamaktadır. Başka bir deyişle, vakıaların takdiri her dava bakımından zaten hakimnin görevidir.

Son olarak, manevi tazminatın bir bütünlük arz ettiği ve bölünmezliği hususunda yapılan tartışmalar, manevi tazminat davasının kısmi dava şeklinde açılıp açılmaması ile ilgilidir.<sup>147</sup> Dolayısıyla, bu tartışmalar belirsiz alacak davası bakımından işlerlik kazanmamaktadır.<sup>148</sup> Zira, talep sonucunun bölünmek suretiyle kısım kısım istenmesi ile talep sonucu olarak geçici bir değer gösterilmesi birbirinden farklı hususlardır. Belirsiz alacak davasında davacı, talep sonucunu bölmemekte başka bir deyişle manevi tazminat alacağıının tamamının hüküm altına alınmasını istemektedir. Bununla birlikte, davacının manevi tazminat alacağıının kesin olarak belirlenebilmesi yargılama sırasında mümkün olabilmektedir.<sup>149</sup>

## VII. Manevi Tazminat Talepleri Belirsiz Alacak Davasının Konusunu Oluşturamaz

Yargıtay, manevi tazminat taleplerinin belirsiz alacak davasına konu oluşturamayacağına ilişkin görüşünü 06.03.2013 tarihli kararında şu şekilde belirtmiştir:

*“... İş kazasında zarar gören davacı, davanın açıldığı tarihte manevi tazminat alacağıının miktarını kendisi belirlediğinden, davanın açıldığı tarihte alacağıın miktarını yahut değerini tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin kendisinden beklenemeyeceği veya bunun imkânsız olduğu söylenemez. O halde manevi tazminat istemi manevi tazminatın bölünmezliği kuralına aykırı bir biçimde kısmi veya belirsiz alacak davası olarak açılmaz ve manevi zararın HMK'nın 107.maddesine göre dava yoluyla tespiti de istenemez ...”<sup>150</sup>*

Ayrıca, Yargıtay bu kararında, yukarıda belirtilen hususun aksine manevi tazminatın bölünmezliği hususunu belirsiz alacak davası açısından da kabul etmektedir. Başka bir deyişle, Yargıtay, manevi tazminat davasının kısmi dava olarak açılmayacağına ilişkin görüşünün gerekçelerini aynen belirsiz alacak davası için de kullanmıştır.<sup>151</sup>

<sup>147</sup> Pekcanitez, s.82; Simil, s. 377; Çil/Kar, s. 113.

<sup>148</sup> Manevi tazminatın bir bütünlük arz ettiği ve bölünmezliğine yönelik tartışmaları belirsiz alacak davası bakımından da ele alan yazarlar için bkz. Kılıçoğlu, Ahmet M.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2012, s. 865; Fidan, s. 184 ; Tanrıver, Makale-2, 25-26.

<sup>149</sup> Pekcanitez, Kitap, s. 82; Simil, s. 378.

<sup>150</sup> 21. HD, T. 06.03.2013, E. 2013/3004, K. 4066/2013.

<sup>151</sup> Akil, s. 262.

Doktrinde bazı yazarlarımız<sup>152</sup> da Yargıtay'la aynı görüşte olup, manevi tazminat taleplerinin belirsiz alacak davasına konu oluşturamayacağını savunmaktadırlar.

Bu yazarlarımızdan biri olan **Budak'a** göre<sup>153</sup>, davacı hakimın hayat tecrübelerine göre kabul edebileceği neticeyi talep miktarını öngörebilmeli ve mahkemeye “makul” bir talep miktarıyla dava açmalıdır. Sadece hakimın tazminat miktarıyla ilgili kanaatinin ne şekilde oluşacağını tam olarak tahmin edememek belirsiz alacak davası açmaya hak veren bir hukuki menfaat sayılmamalıdır. Ancak manevi tazminatın sebebinin oluşturduğu zararın gelişmekte olduğu (örneğin haksız fiil mağduru davacının, tıbbi tedavisinin ne şekilde sonuç vereceğini tahmin edilemediği) hallerde manevi tazminat davası da belirsiz alacak davası olarak açılabilir<sup>154</sup>.

Budak'ın aksine **Pekcanitez**, manevi tazminat taleplerinin belirsiz alacak davası olarak açılabilmesi yönünden zararın gelişmekte olup olmadığına ilişkin bir ayırımın yapılmasını doğru bulmamaktadır. **Pekcanitez'e** göre, zararın gelişmekte olduğu hallerde değişiklik davasının koşulları söz konusu olmaktadır<sup>155</sup>. Değişiklik davasının düzenlendiği TBK m. 75, “*Bedensel zararın kapsamı, karar verme sırasında tam olarak belirlenemiyorsa hâkim, kararın kesinleşmesinden başlayarak iki yıl içinde, tazminat hükmünü değiştirme yetkisini saklı tutabilir*” şeklinde düzenlenmiş olup zararın gelişmekte olduğu hallerde bu madde uyarınca hareket edilecektir.

Değişiklik davası sadece kanunun izin verdiği hallerde açılabilen bir dava olmakla birlikte manevi tazminat talepleri bakımından değişiklik davasının açılmasında herhangi bir engel yoktur<sup>156</sup>. Belirsiz alacak davasında, davanın başında talep sonucunun belirlenememesi ile zararın artması arasında herhangi bir bağlantı bulunmamaktadır<sup>157</sup>. Zira, belirsiz alacak davasında alacaklı tahkikatın sonunda kesin talep sonucunu belirleyerek hükmün buna

<sup>152</sup> **Budak, Ali Cem:** Belirsiz Alacak Davası, Bankacılar Dergisi, Özel Sayı, Y. 2013, s. 84; **Darendel, s. 25; Karaaslan, s. 52; Kılıçoğlu, Ahmet M., s. 865; Tanrıver, Kitap, s. 600; Tanrıver, Süha:** Belirsiz Alacak Davası Ve Bu Bağlamda Uygulamada Yaşanan Güncel Sorunlar, Türkiye Noterler Birliği Dergisi, Y.2015-2, S.2, s. 24 (Makale-2); **Yavaş, Murat:** Belirsiz Alacak Davasının İş Davalarına Etkileri, İş Hukukunda Güncel Sorunlar (2), Seminer-25 Mayıs 2012, İstanbul 2012, s. 65.

<sup>153</sup> **Budak, s. 84.**

<sup>154</sup> **Budak, s.85;** Aynı yönde bkz. **Karaaslan, s. 55-56.**

<sup>155</sup> **Pekcanitez, Makale, s.30.**

<sup>156</sup> **Pekcanitez, Kitap, s. 43; Pekcanitez, Makale, s. 30.**

<sup>157</sup> **Pekcanitez, Makale, s. 30.**

göre verilmesini sağlayacak ve kural olarak hükmün değiştirilmesine gerek kalmayacaktır<sup>158</sup>.

**Kılıçoğlu**, manevi tazminat davasının belirsiz alacak davası şeklinde açılmayacağına ilişkin görüşünü haksız eylem sonucunda kişinin uğradığı zararın belirsiz olmadığı ve manevi zararın bölünmezliği ile açıklamıştır<sup>159</sup>.

**Tanrıver'e** göre<sup>160</sup> manevi tazminat hususunda hakime verilen geniş takdir yetkisinden, bu tür taleplerin belirsiz alacak davası biçiminde ileri sürülebileceği anlamını çıkarmamak gerekir. Manevi tazminat talepleri çoğunlukla parasal bir rakamla ifade edilse de, bu husus talep konusunun her durumda bir para alacağı olduğu anlamına gelmemektedir. Parasal bir manevi tazminat talebi, manevi zararın birebir karşılığı olmayıp, bu durum malvarlığına ilişkin davaların parasal değerinin dava dilekçesinde belirtilmesi gerektiğine ilişkin hükmün (HMK m. 119/1-d) doğal bir sonucudur<sup>161</sup>. Buna karşılık, manevi tazminatın konusunu paradan başka bir şey de oluşturabilmekte ve böyle hallerde belirsiz alacak davası uygulanma alanı bulmamaktadır.

Manevi zarar bir bütündür, hukuka aykırı fiilin işlendiği anda duyulan acı, elem ve üzüntüyü ifade etmektedir. Manevi tazminat, hukuka aykırı fiil anıyla sınırlı olup zaman yayılamaz; buna bağlı olarak, davacının manevi tazminat olarak para talep ettiği hallerde tazminat miktarının zaman içinde artması veya azalması söz konusu olmaz. Başka bir deyişle, davacı uğradığı manevi zararın karşılığı olarak illa para olarak talep edecekse, davanın başında, dava dilekçesinde sabit bir rakam ileri sürmek suretiyle böyle bir talepte bulunmalıdır<sup>162</sup>. Bununla birlikte, davacı manevi tazminat olarak belli bir meblağ talep etmiş olsa bile hakim, TBK m.58/2 uyarınca paradan başka bir giderim biçimine hükmedebilme yetkisini de haizdir.

**Karaaslan'a** göre, manevi tazminat taleplerinin belirsiz alacak davasına konu edilememesinin nedeni ne manevi tazminatın bölünmezliği ne de manevi tazminat miktarının davacı tarafından belirlenebilir olması ile açıklanabilir. Manevi tazminat davalarının belirsiz alacak davası şeklinde açılmamasının asıl nedeni belirsiz alacak davasının düzenlendiği HMK'nın 107 maddesidir. Manevi tazminat talepleri bakımında her ne kadar HMK m. 107/1'de öngörülen "belirli olmama" dolayısıyla "hukuki imkansızlık" şartı sağlanmış

<sup>158</sup> **Pekcanitez**, Makale, s. 31.

<sup>159</sup> **Kılıçoğlu Ahmet M.**, s. 865.

<sup>160</sup> **Tanrıver**, Makale-2, s. 24.

<sup>161</sup> **Tanrıver**, Makale-2, s. 25.

<sup>162</sup> **Tanrıver**, Makale-2, s. 26.



olsa da, maddenin 2. fıkrası manevi tazminat talepleri bakımından işlerlik kazanmamaktadır<sup>163</sup>.

HMK m. 107/2 uyarınca davacı, karşı tarafın verdiği bilgi veya tahkikat sonucunda alacağıın miktarı veya değerinin tam veya kesin olarak belirlenebilmesinin mümkün olduğu anda talep sonucunu arttırabilecektir. Ancak takdir yetkisinin asıl olduğu manevi tazminat talepleri bakımından davacı, son ana kadar hakimin takdir ettiği miktarı bilemeyeceğinden davanın başında göstermiş olduğu geçici (asgari) talep sonucunu HMK m. 107/2 çerçevesinde arttıramayacaktır. Zira, manevi tazminat davasında tazminat miktarının ne olacağını bilebilecek kişi sadece hakim olup, manevi tazminat talep edecek olan davacı sadece benzer olayda verilen tazminat miktarlarını göz önünde tutarak bir tahminde bulunabilmektedir<sup>164</sup>. Buna karşılık, **Pekcanitez'e** göre, HMK m. 107'nin manevi tazminat talepleri bakımından işlerlik kazanmayacağını kabul etmek mümkün değildir<sup>165</sup>. Zira, HMK m.107'de ne buna engel bir durum ne de böyle bir yorumu haklı kılan gerekçe bulunmaktadır. Özellikle HMK m. 107/2 açısından bakıldığında davacı, pekala davanın başında gösterdiği geçici değeri tahkikat aşamasında tekrar değerlendirerek mahkemeden talep ettiği tazminat miktarını tam olarak belirleyebilmektedir<sup>166</sup>.

**Darende'ye** göre, manevi tazminatın belirlenmesi hakimin takdir hakkı içinde yer almaktadır. Manevi tazminat miktarını hakimden başkası belirleyemez. Manevi tazminatın belirlenememesi teknik bilgi yokluğundan yahut hukuki değerlendirme noksanlığından kaynaklanmamakta, Borçlar Kanunu'nun bu tazminatı belirleme yetkisini münhasıran hakime bırakmasından kaynaklanmaktadır<sup>167</sup>.

Manevi tazminatın belirsiz alacak davası şeklinde nitelendirilmesi, tek belirleyici olan hakimi hükümden önce kararını açıklamaya zorlamak anlamına gelmektedir<sup>168</sup>. Başka bir deyişle, hakimin hükümden önce takdirini açıklaması durumunda davacı, HMK m.107/2 ile uyumlu olarak manevi tazminat alacağını en geç tahkikat sonuna kadar belirleyebilecek ve dolayısıyla başlangıçta göstermiş olduğu geçici değeri arttırabilecektir.

---

<sup>163</sup> Karaaslan, s. 52.

<sup>164</sup> Karaaslan, s. 53.

<sup>165</sup> Pekcanitez, Makale, s. 31.

<sup>166</sup> Pekcanitez, Makale, s. 32.

<sup>167</sup> Darende, s. 24.

<sup>168</sup> Darende, s. 24.

Ancak manevi tazminat miktarı, en geç tahkikatın sonunda değil aksine hükümle birlikte ortaya çıkabileceğinden böyle bir sonuca ulaşılması hatalı olmaktadır. Belirsiz alacak davası bakımından kanun koyucu, davacıyı hakimnin belirleyeceği kesin miktarın değil, hükmedebileceği tahmini miktarın belirlenebilir olmaması durumundaki imkansızlığın sonuçlarından korumaktadır. Aksi halin kabulü, başka bir deyişle hakimnin kesin tespitinin aranması, Kanun'un amacının çok dışına çıkmakta ve hakimnin tarafsızlığından kuşku duyulmasına yol açmakta dolayısıyla manevi tazminat taleplerinin belirsiz alacak davası biçimde ileri sürülebilmesinin kabulü mümkün olmamaktadır<sup>169</sup>.

**Yavaş'a** göre<sup>170</sup>, duyulan acı ve üzüntü karşılığı olarak belirlenecek olan miktarın sonradan arttırılmasına izin verilmesi halinde, fiil ile illiyet bağı kurmakta zorlanılacak ve bazı hayat olayları sebebiyle manevi tazminat miktarının kötü niyetli olarak arttırılması söz konusu olacaktır. **Pekcanitez ise** söz konusu gerekçelerin manevi tazminat taleplerinin belirsiz alacak davasına konu edilememesini yeteri kadar açıklayamadığı görüşündedir. İlk olarak, fiil ile illiyet bağının bulunması manevi tazminata karar verilebilmesi bakımından aranan bir husustur. Başka bir deyişle, fiil ile zarar arasında kurulan illiyet bağı prensip olarak manevi tazminat talebinin miktarı ile ilgili olmamakta dolayısıyla manevi tazminat taleplerinin sonradan arttırılması söz konusu illiyet bağının kurulmasını zorlaştırmamaktadır. İkinci olarak, ne tür hayat olaylarının manevi tazminat miktarının kötü niyetle arttırılmasına yol açacağı net bir şekilde ortaya konmamıştır. Bununla birlikte kötü niyetli talepler sadece manevi tazminat talepleri bakımından değil her dava bakımından gündeme gelebilmektedir<sup>171</sup>.

Genel anlamda eda davalarının aksine manevi tazminat davalarında dava konusu alacak, hakime tanınan takdir yetkisi uyarınca ancak hüküm anında belirli hale gelebilmektedir. Başka bir deyişle, manevi tazminat davalarında dava konusu alacak, tahkikat sonunda dahi belirli hale gelememektedir. Kanaatimizce bu durum manevi tazminat alacaklarının belirsiz alacak davasına konu edilemeyeceğinin açık bir göstergesidir. Bununla birlikte, manevi tazminat alacağının belirli hale gelebilmesi adına hakimi, hükümden önce tazminata ilişkin takdirini açıklamaya zorlamak da yanlış olacaktır. Her

---

<sup>169</sup> **Darende**, s. 25.

<sup>170</sup> **Yavaş**, s. 65.

<sup>171</sup> **Pekcanitez**, Makale, s. 35.

ne kadar hakimin alacağı ilişkin görüşünü hükümden önce belirtmiş olmasıyla HMK m. 107/2 anlamında dava konusu alacağın belirli hale gelebilmesi sağlanabilirse de bu sefer manevi tazminatın doğasına aykırı hareket edilmesi söz konusu olacaktır. Buna karşılık, belirsiz alacak davasının konusunu kesin bir talep sonucundan ziyade hakimin hükmedebileceği tahmini bir talep sonucunun oluşturduğu kabul edilecek olursa, bu tahmini talep sonucunun belirlenebilmesi gerek karşı tarafın verdiği bilgiler gerekse de delillerin incelenmesi ile en geç tahkikat sonunda mümkün olabilecektir. Dolayısıyla ancak böyle bir durumda manevi tazminat talepleri belirsiz alacak davasının konusunu oluşturabilecektir.

### SONUÇ

Manevi tazminat taleplerinin kısmi davaya konu olup olmayacağına ilişkin ilk olarak, *“kısmi dava açılabilmesi talep konusunun bölünebilir olmasına bağlı olup bunun en tipik örneğini para alacakları oluşturmakta; manevi tazminat taleplerinin konusunu da çoğunlukla para alacakları oluşturduğundan manevi tazminat davaları kısmi dava şeklinde açılabilir”* çıkarımı yapılabilmektedir. Böyle bir çıkarım, ilk bakışta doğru görünse de gerek manevi zarar gerek manevi tazminat kavramları bakımından daha ayrıntılı bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

İlk olarak, çoğunluk görüşüne göre manevi zarar, zamana yayılamaz ve bir defada toptan istenmesi gerekir. Bu görüş de bizi, *“manevi tazminatın bölünmezliği”* kavramına götürmektedir. İkinci olarak, manevi tazminatın çoğu zaman alelade bir para alacağı olarak ifade ediliyor olması kanuni bir zorunluluktan (HMK m. 119/1-d) ileri gelmektedir.

Gerçekten de manevi tazminatın konusunu her durumda alelade bir para alacağının oluşturacağı şeklinde bir sonuca varmak yanlıştır. Zira, manevi tazminat talepleri bakımından hakimin takdir yetkisi asıl olup, hakim bu takdir yetkisi uyarınca manevi tazminat olarak bir miktar paranın ödenmesinin yanı sıra başka bir giderim biçimine de karar verebilmektedir. Hatta hakimin, sadece para dışı bir giderim biçimine de hükmedebilme yetkisi vardır. Bu hallerde, manevi tazminatın konusunu para alacağının oluşturduğu dolayısıyla kısmi davaya konu edilebileceği şeklinde doğrudan bir çıkarım yapılması mümkün görünmemektedir.

Manevi tazminat taleplerinin belirsiz alacak davasına konu olup olmayacağına ilişkin ilk olarak, *“Belirsiz alacak davasının açılabilmesi talep*

*sonucunun miktar veya değerinin tam ve kesin olarak belirlenmesinin imkansız yahut davacıdan beklenemeyecek olmasına bağlı olup, bu durumun en tipik örneğini, hükmedilecek miktarın hakimın takdirinde olduğu haller oluşturmaktadır. Dolayısıyla, hükmedilecek miktarın hakimın takdirinde olduğu manevi tazminat davaları da belirsiz alacak davası şeklinde açılabilir” çıkarımı yapılabilir. Ancak, kısmi davada yapmış olduğumuz gibi, burada da konunun özellikle manevi tazminat davaları ve hakime verilen geniş takdir yetkisi bakımından incelenmesi gerekmektedir.*

Manevi tazminat davaları bakımından hakime verilen geniş takdir yetkisinin, belirsiz alacak davasının temel şartlarından birini oluşturan “*beklenemezlik veya hukuki imkansızlık*” açısından değerlendirilmesi önem taşımaktadır. Manevi tazminat taleplerinin belirsiz alacak davası şeklinde ileri sürülebileceği kabul edildiği takdirde, davacının dava başında, manevi tazminat olarak göstermiş olduğu geçici değer en geç tahkikat sonuna kadar belirli hale gelmesi gerekmektedir (HMK m.107/2). Buna karşılık, hükmedilecek manevi tazminat miktarı, hakimın takdir yetkisi dolayısıyla ancak davanın sonunda belirli hale gelebilmektedir. Başka bir deyişle, manevi tazminat bakımından hakime verilen geniş takdir yetkisi HMK m. 107/2’nin gerçekleşmesine engel olmakta, davacı alacağının miktarını ancak davanın sonunda yani hükümle birlikte belirleyebilmektedir. Alacağın en geç tahkikat sonunda belirli hale gelebilmesi için doktrinde belli çözüm önerileri ortaya atılmıştır. Bunlar, hakimın hükümden önce takdir edilen tazminatı açıklaması ve hakimın dava başında gösterilen geçici (asgari) talep sonucunun arttırılmasını beklemeksizin kesin talep sonucuna hükmedebilmesidir. Kanaatimizce, her iki durum da yürürlükteki hukuk bakımından mümkün görünmemektedir.

Hakimin hükümden önce takdir edilen tazminatı açıklaması hakimın reddi sebeplerinden birini oluşturur. Somut durumun, HMK m. 36/1-b kapsamında değerlendirilebilmesi mümkündür. HMK m. 36/1-b uyarınca hakimın, davada iki taraftan birine veya üçüncü kişiye kanunen gerekmediği halde görüşünü açıklamış olması halinde hakimın reddi sebebi söz konusu olmaktadır. Kaldı ki, takdir edilen manevi tazminat miktarının hükümden önce açıklanmasının herhangi bir kanuni dayanağı da bulunmamaktadır.

Hakimin dava başında gösterilen geçici (asgari) talep sonucunun arttırılmasını beklemeksizin kesin bir talep sonucuna hükmedebilmesi ise HMK m. 26’da düzenlenen taleple bağlılık ilkesine aykırı olup, anılan maddenin 2. fıkrasında düzenlenen istisna kapsamına da girmemektedir.

Ayrıca, dava başında gösterilen geçici (asgari) talep sonucu arttırılmadığı takdirde hakimın bu talep sonucu üzerinden hüküm verebileceği kuralı da bu hususu desteklemektedir.

Dolayısıyla, manevi tazminat davalarının belirsiz alacak davası şeklinde açılması mümkün görünmemektedir. Çünkü davacı, davanın başında belirleyemediği ve buna bağlı olarak geçici bir değer olarak gösterdiği talep sonucunu dava sonunda da belirleyememektedir.

#### KAYNAKÇA

**AKİL, Cenk:** Kısmi Dava, Ankara 2013.

**ARSLAN, Ramazan/YILMAZ, Ejder/TAŞPINAR AYVAZ, Sema:** Medeni Usul Hukuku, 1. Baskı, Ankara 2016.

**BUDAK, Ali Cem:** Belirsiz Alacak Davası, Bankacılar Dergisi, Özel Sayı, Y. 2013, s. 82-86.

**ÇELİK, Ahmet Çelik:** 6100 Sayılı Hukuk Yargılama Yasası'na Göre Tazminat ve Alacak Davaları Açılması Ve İzlenmesi, 2. Baskı, Ankara 2012.

**ÇİL, Şahin/KAR, Bektaş:** 6100 Sayılı HMK'ya Göre İş Yargısında Belirsiz Alacak Davası Ve Kısmi Dava, Ankara 2012.

**DARENDE, İhsan M.:** Belirsiz Alacak Davası-Kısmi Dava İlişkisi, Leges Hukuk Dergisi, Y. 2012 (Ocak), S. 25, s. 11-26.

**ERCAN, İbrahim:** Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na Göre Belirsiz Alacak Davası, Medeni Usul Ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı, İzmir 2012, s.102-183.

**ERTAŞ, Şeref:** Manevi Tazminatın Hukuki Niteliği ve Miktarının Tespiti, Prof. Dr. İlhan E. Postacıoğlu'na Armağan, İstanbul 1990, s. 65-111.

**FİDAN, Nurten:** Belirsiz Alacak Davasındaki Belirsizlikler, Aralık 2011, Y.6, S. 24, s. 177-187.

**GÖKCAN, Hasan Tahsin:** Haksız Fiil Hukuku ve Maddi- Manevi Tazminat Davaları, 1. Baskı, Ankara 2008.

**İYİMAYA, Ahmet:** Sorumluluk Ve Tazminat Hukuku Sorunları, Ankara 1990.

**KARAASLAN, Varol:** Manevi Tazminat Davaları Belirsiz Alacak Davası Şeklinde Açılabilir Mi?, Medeni Usul Ve İcra İflas Hukuku Dergisi, Y.2014/3, C.10, S.29, s. 37-58.

**KILIÇOĞLU, Ahmet M.:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2012.

**KILIÇOĞLU, Mustafa:** Tazminat Hukuku, 6. Baskı, Ankara 2016.

**KURU, Baki/ARSLAN, Ramazan/YILMAZ, Ejder:** Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, 25. Baskı, Ankara 2014.

**KURU, Baki:** Hukuk Muhakemeleri Usulü (Cilt 2), 6. Baskı, İstanbul 2001. (Kitap)

**KURU, Baki:** Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, İstanbul 2015. (Ders Kitabı)

**KURU, Baki:** Medeni Yargıda Kısmi Alacak Davası Öldü, Yaşasın Belirsiz Alacak Davası Ve İdari Yargıda Yaşasın Genişletilmiş Kısmi Alacak Davası, Prof. Dr. Ramazan Arslan'a Armağan, C.2, Ankara 2015, s. 1063-1072. (Makale)

**NOMER, Haluk N.:** Manevi Tazminat Alacağında Kısmi Dava Mümkün Müdür ?, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Y.2000, C. LVIII, S.1-2, s. 221-229.

**ORHUNÖZ, Ergun:** Tazminat Davalarında (Ölüm ve Bedeni Zararlar) Uygulama Sorunları, Ankara 2000.

**ÖZTAN, Bilge:** Medeni Hukukun Temel Kavramları, 32. Bası, Ankara 2010.

**PEKCANITEZ, Hakan/ATALAY, Oğuz/ÖZEKES, Muhammet:** Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, 2. Baskı, Ankara 2014. (Ders Kitabı)

**PEKCANITEZ, Hakan/ATALAY, Oğuz/ÖZEKES, Muhammet:** Medeni Usul Hukuku, 6. Baskı, Ankara 2007. (Usul Hukuku)

**PEKCANITEZ, Hakan:** Belirsiz Alacak Davası (HMK 107), Ankara 2011. (Kitap)

**PEKCANITEZ, Hakan:** Manevi Tazminat Alacakları Belirsiz Alacak Davası Olarak Açılabilir Mi?, Medeni Usul Ve İcra İflas Hukuku Dergisi, Y.2015/1, C.11, S.30, s. 21-41. (Makale)

**SİMİL, Cemil:** Belirsiz Alacak Davası, İstanbul 2013.

**TANRIVER, Süha:** Medeni Usul Hukuku-Cilt I, Ankara 2016. (Kitap)

**TANRIVER, Süha:** Kısmi Dava Kurumu Üzerine Bazı Düşünceler, Makalelerim II (2006-2010), Ankara 2011. (Makale-1)

**TANRIVER, Süha:** Belirsiz Alacak Davası Ve Bu Bağlamda Uygulamada Yaşanan Güncel Sorunlar, Türkiye Noterler Birliği Dergisi, Y.2015-2, S.2, s.3-38. (Makale-2)

**ÜSTÜNDAĞ, Saim:** Kısmi Davaya İlişkin Bazı Hukuki Sorunlar, Makaleler, İçtihat Tahlilleri, Çeviriler, Ankara 2010.

**YAVAŞ, Murat:** Belirsiz Alacak Davasının İş Davalarına Etkileri, İş Hukukunda Güncel Sorunlar (2), Seminer-25 Mayıs 2012, İstanbul 2012.

**YILMAZ, Ejder:** Makaleler (1973-2013) – 2. Cilt, Ankara 2014.