

Hukuk Usulünde

ALEYHE BOZMA YASAĞI

Prof. Dr. Baki KURU

§ 1. Giriş

Bir hüküm, davanın taraflarından yalnız biri tarafından temyiz edilirse, Yargıtay, temyiz edilen hükmü, temyiz eden tarafın aleyhine olarak bozamaz¹; buna aleyhe bozma yasağı denir².

Aleyhe bozma yasağı, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda (m. 326, II) açıkça hükme bağlanmış³ ve ceza usulü doktrininde etraflı bir şekilde inceleme konusu yapılmıştır⁴.

Buna karşılık, aleyhe bozma yasağı, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda açıkça hükme bağlanmadığı gibi, hukuk usulü (medenî usul hukuku) doktrininde de etraflı bir şekilde inceleme konusu yapılmış değildir⁵.

¹ Buna karşılık, bir hüküm taraflardan her ikisi tarafından da temyiz edilmişse, bu halde Yargıtay, hükmü, temyiz eden taraf aleyhine de bozabilir; yani, bu halde aleyhe bozma yasağı uygulanmaz.

² Aleyhe bozma yasağına, «temyiz edenin durumunun kötüleştirilmesi yasağı» veya «reformatio in peius yasağı» da denir (bakınız meselâ: Baki Kuru, Nizasız Kaza, Ankara 1961 sayfa 215 ve orada dip not 61). Bakınız ayrıca: aşağıda dip not 4 ve aşağıda dip not 36 civarı.

³ 353 sayılı Askerî Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu (m. 227, III) da, aleyhe bozma yasağını, CMUK m. 326, II'ye paralel bir şekilde düzenlemiştir.

⁴ Bakınız meselâ: Nurullah Kunter, Aleyhte düzeltme yasağı (İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası, sene 1952, cilt XVIII, sayı 3-4, sayfa 664-679); Nurullah Kunter, Ceza Muhakemesi Hukuku, dördüncü bası, İstanbul 1970, sayfa 671 ve devamı; Faruk Erem, Ceza Usulü Hukuku, dördüncü bası, Ankara 1973, sayfa 562 ve devamı; Faruk Erem, Aleyhe Bozma Yasağı (Ankara Barosu Dergisi, sene 1967, sayı 4, sayfa 615-619).

⁵ Aleyhe bozma yasağının hukuk usulünde de geçerli olduğuna, kitaplarımızda kısaca değinmiştik (bakınız: Baki Kuru, Nizasız Kaza, sayfa 215 ve orada dip not 61; Baki Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, ikinci baskı, Ankara 1968, sayfa 603).

Yabancı hukuk sistemlerinde, aleyhe bozma yasağının, hukuk usulünde de geçerli (cari) olduğunu görmekteyiz⁶.

Bizde de, aleyhe bozma yasağının, hukuk usulünde de geçerli olması gerektiği kanısındayız⁷. Çünkü, Yargıtay, yalnız bir tarafın temyizi halinde, hükmü temyiz edenin aleyhine bozacak olursa, hükmü temyiz etmemiş olan diğer taraf lehine karar vermiş olur; bu ise, hâkimin tarafların iddia ve savunmaları ile bağlı olduğu ve talep dışı karar veremeyeceği kuralına (HUMK. m. 74) aykırı düşer.

Yargıtay da, haklı olarak, hukuk usulünde (medenî usul hukukunda) aleyhe bozma yasağının geçerli (cari) olduğuna karar vermektedir.

Bu yazımızda, Yargıtayın bu konudaki kararlarından bazı misaller vererek, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda açık bir hüküm bulunmamasına rağmen, tatbikatta hukuk usulünde aleyhe bozma yasağının nasıl uygulandığını göstermeye çalışacağız.

Aleyhe bozma yasağını, ikiye ayırarak incelemek istiyoruz : 1) Dar anlamda aleyhe bozma yasağı, 2) Geniş anlamda aleyhe bozma yasağı (aleyhe hüküm verme yasağı).

§ 2. Dar anlamda aleyhe bozma yasağı

Bir hüküm, davanın taraflarından yalnız biri tarafından temyiz edilirse, Yargıtay, temyiz edilen hükmü, temyiz eden tarafın aleyhine olarak bozamaz; buna, dar anlamda aleyhe bozma yasağı demekteyiz. Misaller :

1) Davacı Sıdika, Mehmet ve Ahmet aleyhine bir tenkis davası (Medenî Kanun m. 502 vd.) açmış ve dava dilekçesinde, mahfuz hissesine tekabül eden miktarı 9937 lira olarak göstermiştir.

⁶ Almanya için bakınız meselâ: Leo Rosenberg-Karl Heinz Schwab, *Zivilprozessrecht*, 10. baskı, München 1969, sayfa 738-739, 771; İsviçre için bakınız: Max Guldener, *Schweizerisches Zivilprozessrecht*, 2. baskı, Zürich 1958, sayfa 511-512 ve Hans-Peter Ricci, *Reformatio in peius und Anschliessung an das Rechtsmittel im Zivilprozess*, Winterthur 1955; Avusturya için bakınız: Richard Holzhammer, *Österreichisches Zivilprozessrecht*, Wien 1970, sayfa 261; Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunumuzun alındığı yer olan Neuchâtel Kantonu için bakınız: Henri Schupbach, *Le recours, en cassation spécialement en procédure civile neuchâteloise*, Lausanne 1961, sayfa 318.

⁷ Yukarıda dip not 5'te anılan kitaplarımıza bakınız.

Mahkemece yapılan keşif ve hesap sonucunda, davacının mahfuz hissesinin 9937 liradan daha fazla olduğu anlaşılmış, fakat mahkeme, talepten fazlaya hüküm olunamayacağı gerekçesiyle, 9937 liranın davalılardan tahsiline karar vermekle yetinmiştir. Bu hükmün yalnız davalılar tarafından temyiz edilmesi üzerine, Yargıtay aşağıdaki kararı vermiştir: «Tenkis davalarında dava dilekçesinde gösterilen miktar harca esas olmak üzere tahmini olarak bildirilir. Tenkisi gereken miktar ise mahkemece yapılacak keşif ve hesap sonunda belirecektir. Bu itibarla yapılan hesap sonunda bulunan miktara davacının mahfuz hissesi olarak hüküm etmek gerekirken, talepten fazlaya hüküm olunamayacağı yolundaki mahkemenin görüşünde isabet yoksa da, davacının temyizi olmadığından aleyhe bozma sebebi yapılmamıştır»⁸.

2) «Davalı için 106 lira vekâlet ücreti takdiri lâzım geldiği halde 100 lira vekâlet ücretinin takdirine müteallik hüküm davalı tarafından temyiz edilmeyerek kabul edilmiş ve davacı tarafından temyiz edilen hükmün bu noktadan (davacı) aleyhine bozulması caiz bulunmamıştır»⁹. Aynı şekilde: «Davalı yararına hükmedilen vekâlet ücreti isabetsiz ise de, aleyhe temyiz olunmadığından (yani davacı hükmü temyiz etmediğinden) bozma sebebi sayılmamıştır»¹⁰.

3) «Mahkeme ilâmında paylarda (bir gayrimenkulün birden fazla mirasçı hissedar arasında paylaşılmasında) hesap hatası yapılmış ise de, temyiz edenin lehine olduğu cihetle (bu hüküm mirasçılardan yalnız biri tarafından temyiz edilmiştir ve yapılan hesap hatası bu mirasçının lehinedir), bu husus bozma sebebi yapılmamıştır»¹¹.

4) «Bir kararın temyiz edenin aleyhine netice verecek şekilde bozulması düşünülemez»¹².

5) «Direnme kararı, Genel Kurulca davalı Hazinesinin temyizi üzerine bozulmuş olduğundan, Genel Kurul bozma kararının özel

⁸ Bakınız: Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 13.2.1970 gün ve 86/993 sayılı kararı (Son İçtihatlar, sene 1972, sayı 289, sayfa 101-102).

⁹ Bakınız: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 17.10.1951 gün ve 5-64-31/76 sayılı kararı (Türk İçtihatlar Külliyesi, sene 1952, cilt I, sayfa 396 no. 582).

¹⁰ Bakınız: Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin 7.7.1970 gün ve 3694/2850 sayılı kararı (İzmir Barosu Dergisi, sene 1972, sayı 37, sayfa 21).

¹¹ Bakınız: Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 10.10.1966 gün ve 4941/5099 sayılı kararı (Kutsi Malatyahoğlu-Hami Ertay, İçtihatlı ve notlu Paylaştırma ve Kat Mülkiyeti Kurulması Davaları, Ankara 1971, sayfa 79).

¹² Bakınız: Yargıtay Ticaret Dairesinin 17.9.1955 gün ve 8498/6195 sayılı kararı (Tatbikatta Yargıtay Kararları, sene 1955, sayı 78-79, sayfa 1986-1987).

daire kararına göre Hazinenin aleyhine olması usule uygun düşmez»¹³.

Aleyhe bozma yasağı, **İcra tetkik mercii kararlarının temyizinde**¹⁴ de uygulanır. Misaller :

6) «Borçlu Ş. imza inkârında bulunmuş, tetkik mercii, İİK. m. 68'e (şimdi İİK. m. 68a'ya) göre inceleme yapmadan itirazın muvakkaten ref'ine (geçici kaldırılmasına) karar vermiştir. Bu husus usule ve kanuna aykırı ise de, merci kararını yalnız alacaklı temyiz edip, borçluların temyiz talepleri bulunmadığından bu husus alacaklı aleyhine bozma sebebi sayılmamıştır»¹⁵.

7) «İmza inkâr edilmediği ve tatbikat yapılmadığı halde, itirazın geçici şekilde kaldırılmasında isabet yoksa da, kararı alacaklı temyiz etmediğinden, bu usulî hata temyiz eden (borçlu) aleyhine bozma sebebi sayılmadı»¹⁶.

8) «Borçlu, son celsede takip müstenidi senetteki imzayı açıkça kabul etmiş bulunduğundan, esasa müteallik temyiz itirazı varit değildir. İmzanın kabulüne rağmen itirazın muvakkaten kaldırılması İİK'na aykırı¹⁷ ise de, temyiz edenin (borçlunun) sıfatı bakımından bu hata aleyhe bozma sebebi yapılmamıştır»¹⁸.

9) İİK. m. 68a, VI hükmüne «rağmen münkirin (borçlunun) para cezasiyle cezalandırılmaması usule aykırı ise de, temyiz edenin sıfatı bakımından (karar yalnız borçlu tarafından temyiz edilmiştir) bu hata aleyhe bozma sebebi yapılmadı»¹⁹.

¹³ Bakınız: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 23.1.1963 gün ve 4/64-14 sayılı kararı (İlmî ve Kazai İçtihatlar Dergisi, sene 1963, sayı 28, sayfa 2070).

¹⁴ İcra tetkik mercii kararlarının temyizi hakkında bakınız : İİK. m. 363-366; Baki Kuru, İcra Hukuku, Ankara 1965, sayfa 13 ve devamı.

¹⁵ Bakınız: Yargıtay İcra ve İflâs Dairesinin 3.2.1961 gün ve 896/1372 sayılı kararı (İlmî ve Kazai İçtihatlar Dergisi, sene 1962, sayı 13, sayfa 982-983; Kuru-İcra Hukuku sayfa 18 dip not 42).

¹⁶ Yargıtay İcra ve İflâs Dairesinin 6.10.1966 gün ve 9208/9379 sayılı kararı (yayımlanmamıştır).

¹⁷ Bu halde, tetkik mercii'nin, borçlunun itirazının kesin olarak kaldırılmasına (İİK m. 68) karar vermesi gerekirdi (bakınız: Kuru-İcra Hukuku sayfa 153 ve 154).

¹⁸ Bakınız: Yargıtay İcra ve İflâs Dairesinin 13.3.1969 gün ve 2948/2717 sayılı kararı (Ankara Barosu Dergisi, sene 1969, sayı 4, sayfa 735).

¹⁹ Bakınız: Yargıtay İcra ve İflâs Dairesinin 22.4.1968 gün ve 4102/4182 sayılı kararı (Resmî Kararlar Dergisi, sene 1968, sayı 7-8, sayfa 97-98; Ankara Barosu Dergisi, sene 1968, sayı 3, sayfa 592; İlmî ve Kazai İçtihatlar Dergisi, sene 1968, sayı 90, sayfa 6194-6195).

10) Kambiyo senedindeki imzanın münkir borçluya ait olduğu anlaşıldığından, «borçlunun tazminat ve para cezasına çarptırılması İİK hükümlerine (İİK m. 170, III hükmüne) aykırı ise de, bu hata temyiz edenin sıfatı bakımından (karar yalnız borçlu tarafından temyiz edilmiştir) bozma sebebi yapılmadı»²⁰.

11) «Kendi levazımı ile başkasının arsası üzerinde bina yapan kişinin hakları Medenî Kanununun 648 ve bunu izleyen maddelerinde açıkça gösterilmiş olup, bu husustaki iddialar mahdut yetkili tetkik merciinde değil, umumî mahkemelerde dava şeklinde dermeyan edilerek karara bağlanabilir. Muhdesat mütemmim cüz'ü sayıldığından arza tâbidir. Yani, arz kimin ise mütemmim cüz'üler de onundur. Üçüncü şahsın istihkak davası (İİK m. 99) niteliğinde tavsiye edilen talebinin, bozma çevresi ve yukarıda yazılı hükümlerin ışığı altında incelenerek ve mütemmim cüz'e ilişkin istihkak davasının mesmu olmadığı nazara alınarak karara bağlanması gerekirken, ihmal olunması Medenî Kanun ve İİK'nun hükümlerine aykırı ise de, kararı borçlu ve alacaklı temyiz etmediğinden, bu hata temyiz eden üçüncü şahıs aleyhine bozma sebebi yapılmadı»²¹.

12) «İcra takibinin dayandığı senet kesin şekilde borç ikrarını ve ödeme taahhüdünü ihtiva etmektedir. Borçlu senedi ve muhteviyatını kabul ederek alacaklının zimmetinde kalan malları iade edildiği takdirde ödemeye hazır olduğunu bildirmiştir. İcra hâkimi, takip taleptimesi muhteviyatı ve İİK'nun hükümleriyle mukayyetir. Esasen mahdut olan yetkisi şümülünü aşarak bir dava mevzuu olması gerekli hususlar hakkında ve bilhassa alacaklı yedindeki bir kısım malların borçluya iadesine dair hüküm veremez. Ancak, alacaklı merci kararını temyiz etmediğinden bu hata temyiz eden borçlu aleyhine bozma sebebi yapılmamıştır»²².

Aleyhe bozma yasağı, yalnız temyiz yolunda (HUMK. m. 427 vd) değil karar tashihi yolunda (HUMK m. 440-442) da vardır²³. Yani, taraflardan yalnız biri karar tashihi yoluna başvurursa, Yar-

²⁰ Bakınız: Yargıtay İcra ve İflâs Dairesinin 6.5.1969 gün ve 5138/4985 sayılı kararı (Ankara Barosu Dergisi, sene 1969, sayı 6, sayfa 1167).

²¹ Yargıtay İcra ve İflâs Dairesinin 24.6.1966 gün ve 6766/6913 sayılı kararı (yayımlanmamıştır).

²² Bakınız: Yargıtay İcra ve İflâs Dairesinin 29.5.1962 gün ve 5681/6233 sayılı kararı (İlmî ve Kazâî İçtihatlar Dergisi, sene 1963, sayı 26, 1898).

²³ Bakınız: Kuru-Hukuk Muhakemeleri Usulü, sayfa 623.

gıtay, mahallî mahkemenin (temyiz incelemesinde tasdik etmiş olduğu) hükmünü, karar tashihi talebinde bulunan bu taraf aleyhine bozamaz. Bakınız meselâ : «Karar düzeltilmesi talebinde bulunanın aleyhinde bir karar tesisi söz konusu olamayacağından»²⁴.

Yargıtay özel dairesi, temyiz edenin aleyhine (temyiz etmeyen tarafın lehine) olarak hükmü bozarsa (yani aleyhe bozma yasağına uymazsa), mahallî mahkemenin hükmünde ısrar etmesi (HUMK m. 429, III) üzerine, aleyhe olan böyle bir bozma, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu tarafından kaldırılır. Bakınız meselâ : «Mahkemece dava reddedilmiştir. Özel Dairece, dava esastan reddolunduğu, yalnız davacı vekili tarafından temyiz edildiği halde, her nasıl ise davalının savunmalarının gereği gibi araştırılmadığı nedeniyle davalı lehine bozma yapılmıştır. Hukuk Genel Kurulu'nda yapılan incelemede özel daire bozmasının zuhule müstenit olduğu anlaşıldığından direnmeye yöneltilen temyiz itirazının reddiyle, sair yönlerle ilişkin temyiz incelemesi yapılmak üzere dosyanın özel daireye gönderilmesi gerekir»²⁵.

Tapulama Kanununun 54 ve 55 inci maddeleri, aleyhe bozma yasağının bir istisnası niteliğindedir. Bakınız meselâ : Tapulama Kanununun 1 inci maddesinin ikinci fıkrası ve 54 ve 55 inci maddeleri «uyarınca, tapulama hâkimi, gerçek malikin üçüncü kişi olması halinde, onun yararına hüküm vermekle ödevli olunca, bir tapulama (mahkemesi) kararını temyiz eden tarafın temyiz isteğinin haklı olmaması halinde, Yargıtay, genel hükümleri uygulayarak, bu isteği reddedip, aslında yanlış olan kararı onama yoluna gidemez; kararı, gerçek hak sahibi yararına hüküm verilmek üzere bozacaktır. Yoksa, yasanın gerçek hak sahibinin yararına karar verilmesi buyruğu böyle durumlarda yerine getirilemez ve Yargıtayca, Tapulama Yasasındaki (yukarıda yazılı) özel ve ayrıık hükümler uygulanmamış olur»²⁶.

²⁴ Bakınız: Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 23.10.1968 gün ve 2/803-709 sayılı kararı (Son İçtihatlar, sene 1969, sayı 261, sayfa 1127).

²⁵ Bakınız: Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 10.4.1971 gün ve 9/854-242 sayılı kararı (Ankara Barosu Dergisi, sene 1971, sayı 6, sayfa 957). Bakınız ayrıca: aşağıda dip not 35'te anılan 1.12.1971 günlü Hukuk Genel Kurulu kararı.

²⁶ Bakınız: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 9.9.1964 gün ve 7/1-532 sayılı kararı (İlmî ve Kazaf İçtihatlar Dergisi, sene 1965, sayı 50, sayfa 3566-3569).

§ 3. Aleyhe Hüküm Verme Yasağı
(Geniş anlamda aleyhe bozma yasağı)

Yukarda gördüğümüz gibi, taraflardan yalnız birinin temyizi halinde, Yargıtay, hükmü temyiz edenin aleyhine olarak bozamaz (dar anlamda aleyhe bozma yasağı). Bundan başka, taraflardan yalnız birinin temyizi halinde, Yargıtayın (temyiz eden tarafın lehine olarak) verdiği bozma kararına uyan²⁷ mahalli mahkeme de, artık, temyiz eden tarafın, önceki (bozulan) karara nazaran daha aleyhine olan bir hüküm veremez. Buna «aleyhe hüküm verme yasağı» demekteyiz. Misaller :

1) Davacı, aylık kiranın 2100 lira olarak tesbitini istemiş, mahkeme aylık kiranın 1380 lira olarak tesbitine karar vermiş, karar sadece davacı tarafından temyiz edilmiş, Yargıtay yeniden bilirkişi incelemesi yaptırılması için mahkemenin (1380 liralık) tesbit kararını bozmuş, bozmadan sonra verilen ikinci kararın temyizi üzerine, Yargıtay aşağıdaki şekilde karar vermiştir : «Davalı taraf temyiz yoluna başvurmadığından, yeni bilirkişi incelemesi sonunda tesbit edilecek miktar eski miktardan az olsa dahi mahkemece 1380 liradan aşağı bir miktara hükmedilemeyeceği, miktarın fazla olması halinde davadaki istekle (yani 2100 lira ile) bağlı kalmak üzere davacı yararına fazlaya hükmedilebileceği»²⁸.

2) «Bozmadan evvel mahkemece (verilen) aylık kira parasının 1670 lira olarak tesbitine dair karar davacı tarafça temyiz edilmemiş, yalnız davalı vekili tarafından temyiz edilmiş olması sebebiyle, bu miktar (1670 lira) için davalı taraf lehine bir müktesep hak doğduğu halde, mahkemece bu cihet nazara alınmaksızın aylık kira parasının 1713 lira olarak tesbitine karar verilmesi doğru bulunmamıştır. Ancak bu hususun düzeltilmesi yargılamanın tekrarı gerektirmediğinden, hüküm fıkrasındaki 1713 rakamının silinerek yerine 1670 lira yazılmak suretiyle düzeltilmesine ve hükmün bu düzeltilmiş şekliyle onanmasına karar verildi»²⁹.

3) Davacı (kiralayan) aylık kiranın 500 lira olarak tesbitini istemiş, mahkeme aylık kiranın 394 lira olarak tesbitine karar vermiş, bu karar sadece davalı (kiracı) tarafından temyiz edilmiş, Yargıtay yeniden bilirkişi incelemesi yapılması için kararı bozmuş-

²⁷ veya HUMK m. 429, IV gereğince uymak zorunda olan.

²⁸ Bakınız: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 2.10.1968 gün ve 3/444-622 sayılı kararı (Resmî Kararlar Dergisi, sene 1968, sayı 11-12, sayfa 283-285; Ankara Barosu Dergisi, sene 1968, sayı 6, sayfa 1017-1018).

²⁹ Bakınız: Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin 17.11.1969 gün ve 6096/4854 sayılı kararı (İstanbul Barosu Dergisi, sene 1970, sayı 3-4, sayfa 258).

tur. Yeni bilirkişi aylık kiranın 436 lira olduğunu bildirmiş, mahkeme de aylık kiranın 436 lira olarak tesbitine karar vermiş, davalı bu kararı da temyiz etmiştir. Bunun üzerine, Yargıtay aşağıdaki şekilde karar vermiştir : «İlk hüküm sadece davalı tarafından temyiz edilmiş, bozma ilâmına uyulmak suretiyle davalı taraf yararına usulî kazanılmış hak meydana gelmiştir. Usulî kazanılmış hakkın gözönünde tutulmayarak evvelce tesbit edilen aylık 394 liradan fazlaya hükmedilmesi isabetsiz ve bozmayı mucip ise de, bu yön yeniden duruşma ve incelemeyi gerektirmediğinden aylık kira parası 436 liranın 394 liraya indirilmesi suretiyle hükmün HUMK m. 438 uyarınca düzeltilerek onanmasına karar verildi»³⁰.

4) «Her ne kadar (davacı tarafından dava dilekçesinde) istenmediği halde, kararda, artırılan kira parasının 1.4.1964 tarihinden itibaren geçerli sayılacağı belirtilmiş ise de, bu karar yalnız davacı tarafından temyiz edilmiş, karar başka sebeplerden bozulmuş, mevcut durum karşısında sözü geçen tarihin davacı lehine kazanılmış bir hak olarak kabulü gerekmiştir»³¹.

5) «İlk hükümde 240 liranın davalıdan tahsiline, fazla iddianın reddine karar verilmiş ve bu karar yalnız davacı tarafın temyizi üzerine bozulmuştur. O halde, 240 liranın tahsiline ilişkin kısım davacı yararına kesinleşmiş olmasına göre, isteğin tamamının reddine karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır»³².

6) Davacı, tapuda kendi adına kayıtlı bulunan arsasına, davalının müdahalesinin önlenmesini istemiş, mahkemenin ilk hükmünde 105 metrekarelik yere davalının müdahalesinin önlenmesine karar verilmiştir. Davalının temyizi üzerine bu hüküm, tarafların tapu kayıtlarının mahalline uygulanarak müşterek sınıra belirtilmesi gerektiği yönünden bozulmuş ve mahkemece bu bozmaya uyularak yapılan soruşturma ve uygulama sonucunda, ikinci hükümle, 139 metrekarelik yere davalının müdahalesinin önlenmesine karar verilmiştir. Bu ikinci hükmün temyizi üzerine, Yargıtayca aşağıdaki karar verilmiştir : «105 metrekarelik yere davalının müdahalesinin önlenmesine dair verilen ilk hüküm davacı tarafından temyiz edilmemiş olmakla, bu miktar üzerinden davalı yararına usulen kazanıl-

³⁰ Bakınız: Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin 10.12.1971 gün ve 5470/4352 sayılı kararı (Son İçtihatlar, sene 1972, sayı 292, sayfa 204-205).

³¹ Bakınız: Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin 3.11.1970 gün ve 5380/4155 sayılı kararı (İstanbul Barosu Dergisi, sene 1971, sayı 3-4, sayfa 314-315).

³² Bakınız : Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 4.2.1966 gün ve 494/868 sayılı kararı Mustafa Çenberci, İş Mahkemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 1969, sayfa 213 no. 214).

miş hak doğmuştur. Bu itibarla, bozmaya uyularak verilen ikinci hükümde bu miktarın (105 metrekaresinin) aşılması gerekir»³³.

7) «Davacı N yararına ilk kararlar 40.000 liraya hükmedilmiştir. Bu kararı davacı taraf temyiz etmemiştir. Davalının temyiz isteği üzerine karar bozulmuştur. İkinci kararlar bu davacı lehine 62.000 liraya hüküm verilmiştir. İlk kararı davacı temyiz etmediğine göre diğer taraf (davalı) lehine müstesna hak doğmuştur. O halde, bundan (40.000 liradan) fazlaya hüküm verilmesi usule ve yasaya aykırıdır»³⁴.

8) «Mahkemece davanın kabulüne, temerrüt faizi isteğinin reddine karar verilmiştir. Bu hükmü yalnız davalı temyiz etmiştir. Hüküm davalı lehine başka nedenlerle iki defa bozulmuştur. Mahkeme son kararında yine davanın kabulüne, temerrüt faizi isteğinin reddine karar vermiştir. Özel daire, dava dilekçesinde temerrüt faizi istendiği halde faize hükmedilmemesinin isabetsizliği nedeniyle son hükmü dahi bozmuştur. Mahkeme, davacı birinci kararı temyiz etmediğinden davalı lehine faiz yönünden usulî kazanılmış hak doğduğu nedeniyle direnmiştir. Gerçekten, davacının temerrüt faizinin reddine ilişkin birinci hükmü temyiz etmediği ve hükmün bu yönden kesinleştiği ve davalı yararına usulî kazanılmış hak doğduğu anlaşılmış olduğundan, usul ve yasaya uygun görülen direnme kararının onanması gerekmiştir»³⁵.

9) «Davacı, Asliye Hukuk Mahkemesine açtığı dava ile uyumsuzluk konusu parselin adına tescilini, davalıların el atmasının önlenmesini istemiştir. Asliye Hukuk Mahkemesince, davacının diğer isteklerinin kabulü (yani davalıların el atmasının önlenmesi), fakat zilyetliğin arasız olduğu subuta ermediğinden tescile ilişkin isteğinin reddi cihetine gidilmiştir. Hüküm davalılar vekilinin temyizi üzerine Yargıtayca görev yönünden bozulmuştur. Mahkemece, Yargıtayın bozma ilâmına uyulmuş, dava kadastro mahkemesi sıfatıyla görülmüş ve çekişmeli yerin davacı adına tescili ve davalıların bu yere vaki el atmalarının önlenmesi yolunda hüküm tesis edilmiştir. Hüküm, davalılar vekili tarafından temyiz edilmiştir. Tescil is-

³³ Bakınız: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 6.10.1971 gün ve 1/838-570 sayılı kararı (İlmî ve Kazâî İçtihatlar Dergisi, sene 1972, sayı 133, sayfa 822-823).

³⁴ Bakınız: Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 28.9.1967 gün ve 7634/8964 sayılı kararı (A. Baki Orhaner-Süleyman Orhaner, Türk İş Hukuku Yargıtay Emsal Kararları, Ankara 1969, sayfa 446).

³⁵ Bakınız: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 1.12.1971 gün ve 4/2-703 sayılı kararı (Son İçtihatlar, sene 1972, sayı 290, sayfa 138-140; İlmî ve Kazâî İçtihatlar Dergisi, sene 1972, sayı 135, sayfa 944-945).

teğinin reddine ilişkin önceki hüküm, davalıların temyizi üzerine ve onların yararına bozulmuştur. Davacı anılan hükme karşı Yargıtay yoluna başvurmamış, sonucu kabullenmiştir. Bu durumda tescil isteğinin reddi yönünden davalılar yararına kazanılmış hakkın varlığını kabul etmek gerekir. Mahkeme, kazanılmış hakkı göz önünde tutmaksızın, artık tescil isteğini kabul edemez. Aksine düşünce, temyiz edenin Yargıtay yoluna başvurması sonucunda onun aleyhine bir durum doğmasının ve özellikle hasım tarafın bu sonuçtan yararlanmasının mümkün bulunduğu anlamına gelir. Buna ise, Yargıtay yoluna ait temel ilkeler cevaz vermez. Zira Yargıtay yolunda «reformatio in peius (temyiz edenin durumunun kötüleştirilmesi) yasağı» yürür. Mahkemece bu maddî ve hukukî vakıaların göz önünde tutulmaması isabetsizdir»³⁶.

Yukarıdaki misallerde de görüldüğü gibi, taraflardan yalnız birinin temyizi üzerine verilen bozma kararına uyan mahkemenin, temyiz eden tarafın, önceki (bozulan) karara nazaran, daha aleyhine olan bir hüküm veremeyeceği kuralı, usulî müktesep hak (veya usule ilişkin kazanılmış hak) müessesesi³⁷ ile de ilgilidir. Ancak, son olarak anılan 9 nolu misalin sondan ikinci cümlesinde de isabetle belirtildiği gibi, aleyhe hüküm verme yasağı, aleyhe bozma yasağı ile daha yakından ilgilidir³⁸. Nitekim, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 326 ncı maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen ve ceza usulü doktrininde «aleyhte düzeltme (veya değiştirme) yasağı»³⁹ veya «aleyhe bozma yasağı»⁴⁰ olarak isimlendirilen husus, aslında bizim yukarıda incelemiş olduğumuz «aleyhe hüküm verme yasağının» ceza usulündeki karşılığıdır. Bu nedenle, biz «aleyhe hüküm verilmesi yasağını», «geniş anlamda bozma yasağı» olarak nitelendirerek, bu müesseseyi de, aleyhe bozma yasağı isimli bu yazımızda incelemeyi uygun bulduk.

³⁶ Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 25.12.1965 gün ve 6504/7345 sayılı kararı (yayımlanmamıştır).

³⁷ Usulî müktesep hak müessesesi hakkında tafsilât için bakınız: Baki Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, Ankara 1968, sayfa 606 ve devamı.

³⁸ Tafsilât için bakınız: Recai Seçkin Armağan'ında yayımlanacak olan «Usulî Müktesep Hak» isimli yazımız, § 2, II, 3.

³⁹ Nurullah Kunter'in yukarıda dip not 4'te anılan makalesine ve eserine bakınız. Fakat, Nurullah Kunter, yukarıda dip not 4'te anılan Ceza Muhakemesi Hukuku isimli eserinde, «aleyhte değiştirme yasağı» yerine, «lehe kanunyolu davası üzerine aleyhte değiştirmeme mecburiyeti» deyimini kullanmaktadır (sayfa 672).

⁴⁰ Faruk Erem'in yukarıda dip not 4'te anılan makalesine ve eserine bakınız.