

BELİRSİZ ALACAK DAVASININ İŞ HUKUKUNDA UYGULANMASI

*Prof. Dr. Hakan PEKCANITEZ**

İnceleme Plânı : I. GİRİŞ II. BELİRSİZ ALACAK DAVASININ KOŞULLARI, A. Genel Olarak, B. Talep Sonucunun Miktarının Belirlenmesinin İmkânsız veya Davacıdan Beklenemeyecek Olması, C. Dava Dilekçesinde Geçici Talep Sonucunun Belirtilmesi, D. Belirsiz Alacak Davası Açan Davacı, Talep Sonucunu Dayandırdığı Tüm Vakıaları Eksiksiz Olarak Bildirmelidir, III. İŞÇİ ALACAKLARI BAKIMINDAN DEĞERLENDİRME, SONUÇ

I. GİRİŞ

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 1 Ekim 2011 tarihinde yürürlüğe girmesinden sonra, bu Kanunla birlikte getirilen yeni kurumlar doktrinde tartışılmaya başlandı. Yıllardır varlığından haberdar dahi olmadığımız belirsiz alacak davasının farklı hukuk alanlarındaki uygulaması değerlendirilmeye başlandı. Ancak bu dava çeşidinin en çok tartışıldığı alan iş hukuku oldu. Çünkü iş hukukunda özellikle işçi alacaklarının belirsiz alacak davası yolu ile talep edilmesi bu dava türü ile cazip görüldü. Bunun en önemli nedeni belirsiz alacak davasının asgari bir miktar gösterilerek açılabilmesi ve bu nedenle diğer davalara nazaran daha az harç ödenmesidir. Harç bakımından belirsiz alacak davasını diğer dava çeşitleriyle mukayese ettiğimizde, kısmi davanın da benzer bir avantaj sağladığı düşünülebilir. Ancak kısmi dava açıldıktan sonra, alacağın geri kalan kısmı aynı davada talep edilmek

* Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

istenildiğinde, karşı tarafın açık izni olmadığı takdirde ıslah yoluna başvurmak gerekmektedir. Islah ise karşı tarafın ıslah nedeniyle uğradığı zararları karşılama gerektirir. Yine ıslah hakkı davada ancak bir kez kullanılabilir. Bunun yanında ıslah suretiyle artırılan kısım için zamanaşımı ıslah tarihinde kesilmiş olacaktır. Keza daha önce davalı mütemerrid kılınmamışsa, ıslah tarihinden itibaren mütemerrid kılınmış olacak ve faiz istenebilecektir. Halbuki belirsiz alacak davasında zamanaşımı süresi alacağın tamamı için davanın açıldığı tarihten itibaren kesilmekte ve yine temerrüd sebebiyle faiz talebi de davanın açıldığı tarihten itibaren istenebilmektedir. Alacağın geri kalan kısmının talep edilmesi için ise davalı tarafın iznine veya ıslah yoluna başvurulmasına gerek bulunmamaktadır. Bütün bu avantajlar belirsiz alacak davası açmak arzusunu daha da arttırmaktadır. Belirsiz alacak davasının bu cazibesine rağmen ancak Kanun'da öngörülen koşullara sahip olması halinde açılabilmesinde tereddüt edilmemesi gerekir. Bu nedenle belirsiz alacak davasının iş hukukunda açılabilmesinin koşullarını ele alarak değerlendirmemiz gerekmektedir.

II. BELİRSİZ ALACAK DAVASININ KOŞULLARI

A. Genel Olarak

Talep sonucu dava dilekçesinde bulunması gereken zorunlu unsurlardandır. Hâkim talep sonucuna göre açılan davayı inceler ve karar verir. Davacı genellikle dava açarken alacağının miktarını bilmektedir ya da bilebilecek durumdadır. Bu nedenle dava dilekçesinde talep sonucunun belirlenmesinde bir sorun bulunmamaktadır.

Ancak maddî hukukta alacaklının bazı hâllerde alacağının miktarını tam olarak belirlemesi mümkün değildir. Alacağının miktarını tam olarak belirleyemeyen davacının dilekçesinde talep sonucunu tam olarak belirtmesi kendisinden beklenmemelidir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'ndan önce bu durumda kısmi dava açılabilmekte idi.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 107. maddesinde yapılan düzenleme sonra, talep sonucunun belirlenemediği hâllerde, kısmî davaya nazaran daha kolay ve ucuz olan, belirsiz alacak davası da açılacaktır. Bunun yanında yapılan yeni düzenleme ile davacının alacağının belirle-

nebilir kısmını talep ederken, geri kalan kısmı için tespit davası açması ya da tüm alacağı için bir tespit davası açabilmesi mümkün hale getirilmiştir.

Talep sonucu dava dilekçesinde bulunması gereken zorunlu unsurlardandır. Hâkim talep sonucuna göre açılan davayı inceler ve karar verir. Yine görev, derdestlik, kanun yolları gibi hususlar talep sonucuna göre belirlenir. Hâkim talepten fazlasına veya başka bir şeye karar veremez. Tasarruf ilkesinin geçerli olduğu davalarda hâkim talep sonucu ile bağlıdır. Bu nedenle dava dilekçesinde talep sonucu açıkça belirtilmelidir¹. Davacı genellikle dava açarken alacağının miktarını bilmektedir ya da bilebilecek durumdadır. Bu nedenle dava dilekçesinde talep sonucunun belirtilmesinde bir sorun bulunmamaktadır.

Maddî hukukta alacaklının bazı hâllerde alacağının miktarını tam olarak belirlemesi mümkün değildir. Alacağının miktarını tam olarak belirleyemeyen davacının dilekçesinde talep sonucunu tam olarak belirtmesi kendisinden beklenmemelidir. Ancak gerek önceki Usûl Kanunumuzda, gerekse uygulamada dava dilekçesinde talep sonucunun belirli olarak gösterilmesi konusunda bir istisna kabul edilmemiştir.

Davacı dava dilekçesinde “*Açık bir şekilde talep sonucunu*” yazmak zorunda olduğundan (m. 119/1-ğ), alacağını belirlemediği hâllerde bu zorunluluğu yerine getirmeye çalışması hâlinde pek çok riskle karşılaşacaktır. İşte belirsiz alacak davası bu riskleri gidermeye çalışmaktadır².

Belirsiz alacak davasının amaçlarından birisi, davanın başında talep sonucunu tam olarak belirleyemeyen davacının yüksek yargılama giderine mahkûm olma riskinin giderilmesidir. Dava açarken alacak miktarını tam olarak bilemeyen ve bu nedenle talep sonucunu tam olarak yazamayan davacı, talep sonucunu yüksek tutarsa, alacağının kabul edilmeyen bölümü için, davada haksız çıkmış olacak ve bu miktar için yüksek bir yargılama giderine mahkûm edilebilecektir. Belirsiz alacak davası, davacının alacağını tahkikat aşamasında belirlenmesinden sonra, belirlemesi ve talep etmesine imkân tanıyarak bu riski ortadan kaldırmaktadır.

¹ Ayrıntılı bilgi için bakınız: **Simil**, Cemil, *Belirsiz Alacak Davası*, İstanbul 2013, s. 5 vd.

² **Pekantez**, Hakan/**Atalay**, Oğuz/**Özeker**, Muhammet, *Medeni Usul Hukuku*, 14. Bası, Ankara 2013, s. 442 vd.; **Simil**, s. 86 vd.

Belirsiz alacak davası ile davacı, yanlış ya da düşük talepte bulunma riskinden de kurtulmuş olacaktır. Davacı yüksek yargılama giderlerinden korkarak talebini az ileri sürerse, maddî hukuk açısından haklı olduğundan daha az bir alacağa sahip olacaktır.

Belirsiz alacak davası, kısmî davanın ardından talep sonucunun artırılması hâlinde zamanaşımı süresinin dolması riskini de bertaraf etmektedir. Zamanaşımı süresi, belirsiz alacak davasının açılması ile tüm alacak için kesildiğinden, davacının belirleyemediği alacağının zamanaşımına uğraması riski bulunmamaktadır³.

Belirsiz alacak davası, davacının gereksiz masraf yapmasına, ikinci bir dava açmasına ve çelişik hüküm verilmesine engel olmaktadır. Bu aslında usûl ekonomisine de uygundur. Böylelikle ikinci bir dava açılmasına ya da aynı davada ıslah yoluna başvurulmasına gerek kalmamakta, dolayısıyla zaman ve masraf yönünden tasarrufa neden olmaktadır.

Talep sonucunun belirli olması, alacağın dava açılırken belirlenebildiği hâllerde zorunlu bir unsur olarak aranmalıdır. Buna karşılık, alacağın belirlenemediği hâllerde davacıdan mutlaka talep sonucunu belirlemesi beklenmemelidir. Ancak bu sayede usûl hukukunun amacı olan subjektif hakların gerçekleşmesi sağlanabilir.

Belirsiz alacak davasının kabul edilmesinin bir başka nedeni, alacaklının dava açarken talep sonucunu tam olarak belirleyemediği hâllerde, davacıya hakka ulaşmasını sağlayan bir imkân tanınmak istenmesidir. Özellikle maddî veya manevi tazminat davalarında davacının dava açarken alacağının miktarını tam olarak belirlemesi ve bunun talep sonucu olarak dava dilekçesinde belirtilmesi mümkün değildir. Bu bazı hâllerde imkânsız, bazı hâllerde ise davacıdan beklenemeyecek kadar zordur.

Belirsiz alacak davası bu gibi hâllerde alacaklının dava dilekçesinde alacağını belirlemek yerine, dava açarken belirleyebildiği kadarını talep ederek, geri kalan kısmını daha sonra belirlenebildiği zaman isteyebilme olanağını tanımaktadır. Usûl hukuku maddî hukuka hizmet etmelidir. Belirsiz alacak davası usûl hukukundaki talep sonucunun mutlaka belirli olmasının istisnasıdır ve böylelikle maddî hukuka ilişkin hakların tam olarak elde

³ Aynı yönde: **Simil**, s. 354 vd.

edilebilmesini ve usûl hukukundaki şekllilik sebebiyle hak kaybının önlenmesini sağlamaktadır.

Belirsiz alacak davası genel olarak hak arama özgürlüğü önündeki engelin de kaldırılmasını sağlamaktadır. Zira dava açarken alacağını belirleyemeyen davacı, belirsiz alacak davası sayesinde herhangi bir sınırlama olmaksızın hakkını dava edebilmekte ve elde edebilmektedir. Bu aynı zamanda etkin hukukî korumanın da bir gereğidir.

Belirsiz alacak davasının bütün olumlu yönlerine rağmen, aslında tam bir eda davası olarak açılabilen davaların koşulları mevcut olmadığı halde belirsiz alacak davası olarak açılmasına izin verilmemesi gerekmektedir. Zira belirsiz alacak davası asil olarak alacaklının menfaati esas alınarak kabul edilmiş bir davadır. Bu açıdan davalı tarafa getirdiği bazı olumsuzları mevcuttur. Davalı taraf talep sonucunu tam olarak bilemediğinden savunma hakkını kısıtlı olarak kullanabilmektedir. Tahkikat boyunca davacının talep sonucu değişebileceğinden, sulh olma, davayı kabul yönünden ciddi sorunlar bulunmaktadır. Bu nedenle Kanun'daki koşulların mevcut olmadığı hallerde belirsiz alacak davasının açılmasına izin verilmemelidir.

Belirsiz alacak davası mahkemeden istenen hukukî korunmaya göre kural olarak bir tür eda davasıdır⁴. Çünkü bu davalarda da davacı bir şeyin verilmesini, yani davalının bir edaya mahkûm edilmesini istemektedir. Eda davasından farkı ise dava dilekçesinde talep sonucunun asgari bir miktar dışında kesin olarak belirlenmemesidir. Bu dava ile davacı dava açarken miktarını belirleyemediği bir alacağın ödenmesini talep eder.

Bu genel bilgilerden sonra belirsiz alacak davasının koşullarını incelemeye geçebiliriz⁵.

B. Talep Sonucunun Miktarının Belirlenmesinin İmkânsız veya Davacıdan Beklenemeyecek Olması

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 107. maddesine göre, davacı, davanın açıldığı tarihte alacağın miktarını yahut değerini tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin kendisinden beklenemeyeceği veya bunun imkânsız

⁴ **Simil**, tenkis davalarını örnek göstererek, istisnai olarak belirsiz alacak davasının inşai dava olarak da görülebileceğini ifade etmektedir (s. 96-97).

⁵ Belirsiz alacak davasının koşullarına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz.: **Simil**, s. 207 vd.

olduğu hâllerde belirsiz alacak davası açabilecektir. Kanun'da hangi hâllerin imkânsız ya da davacıdan beklenemeyecek olduğu belirtilmemiş, bu husus doktrin ve uygulamaya bırakılmıştır.

Belirsiz alacak davası davacının dilekçesinde talep sonucunu belirleyemediği veya belirlemesinin imkânsız olduğu hâllerde açılabilen bir davadır. Davacı, dava dilekçesinde, alacağının miktarını belirleyebilir durumda ise belirsiz alacak davası açamaz. Talep sonucu formüle edilirken sadece sübjektif olarak talep sonucunun belirsiz olduğu söylenerek belirsiz alacak davası açmak mümkün değildir.

Belirsiz alacak davası açan davacının dava dilekçesinde belirttiği talep sonucu, “geçici talep sonucu”dur⁶. Davacının alacağının belirleyebildiği kadarını belirttiği bu geçici talep sonucu daha sonra “kesin talep sonucu”na dönüştürebilecek, artırılabilir.

Dava açılırken tahsili gereken harç da geçici talep sonucu üzerinden tahsil edilecek, ancak daha sonra kesin talep sonucu bildirildiğinde, eksik olan harç tamamlanacaktır. Harcın tahsilini hâkim kendiliğinden sağlayacak ve alacak belirli hâle geldikten sonra eksik olan harç varsa bu tamamlanmadan daha sonraki işlemleri yapmayacaktır.

Talep sonucunun belirlenmesinin imkânsız olması, davacının talep sonucunu hiçbir şekilde belirleyemediği hâllerde söz konusu olabilecektir. Talep sonucunun belirlenmemesi bazı hâllerde biyolojik nedenlerle imkânsız olabilir. Örneğin, zarar gören kişinin zararın sonuçlarının dava açtığı sırada tam olarak belirlenmesi mümkün değildir. Ağır yaralanan kişinin dava açıldığı sırada tedavisi devam etmektedir ve tedavinin sonuçlarını tam olarak belirlemek mümkün değildir.

İmkânsızlık ikinci olarak hukukî anlamda olabilir. Bu durumda davacının talep sonucunu belirleyebilmesi için gereken bilgiler üçüncü kişi ya da davalının bilgisindedir. Örneğin hastanede gördüğü tedaviden sonra zarar gören kişinin, davalının (doktorun veya hastanenin) kusurunu bilmesi gerekir ki, bu konuda talep edeceği tazminat miktarını belirlemesi mümkün olabilir.

Davacıdan zararının yüksekliğini tam ve objektif olarak belirlenmesi için pahalı bir uzman görüşü alarak dava açması da beklenemez; zira uzman

⁶ Geçici talep sonucuna bağlanan sonuçlar için bkz.: **Simil**, s. 266 vd.

görüşü bir bilirkişi raporu gibi değil, tarafın iddiasının dayanağı olarak kabul edilmektedir. Bu ihtimal özellikle zor ve karmaşık bir teknik bilgiyi gerektiren hesaplama yapılmasının gerekli olduğu hallerde geçerlidir.

Dava sonunda hükmedilecek olan miktar tamamen hâkimin takdirine ait ise bu durumda da hukukî anlamda belirsizlik vardır. Burada davacı hukukî engeller nedeniyle talep sonucunu belirleyememektedir. Örneğin, manevî tazminat talebinde tazminat miktarının belirlenmesi hâkimin takdirine ait olması sebebiyle imkânsızdır.

Türk Borçlar Kanunu'nun 56. maddesinde manevî tazminatın miktarını belirlemede hâkime çok geniş takdir yetkisi tanınmıştır. Hâkimin geniş takdir yetkisine dayanarak belirleyeceği tazminat miktarını, davacının dava açarken tam olarak belirlemesini beklemek isabetli olmayacaktır. Yargıtay eski kararlarında manevi tazminat talebinin bölünemeyeceği bu nedenle kısmî dava olarak açılmayacağı görüşünde idi⁷. Yargıtay'ın bu görüşünün yeni içtihatlarda değişmesi beklenirken, Yargıtay belirsiz alacak davasını hiç dikkate almadan eski uygulamasını sürdürmektedir. Örneğin:

“Uyuşmazlık, iş kazası sonucu oluşan maddi ve manevi zararın HMK'nın 107. maddesine göre dava yoluyla tespitin mümkün olup olmadığı noktasında toplanmaktadır.

⁷ “Gerçekten, hukuka aykırı bir 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 davaya konu yapılması kalanın saklı tutulması olanağı yoktur. Niteliği itibarıyla manevi tazminat bölünemez. Bir defada istenilmesi gerekir. Yargıtay H.G.K.nun 25.9.1996 gün ve 1996/21-397-637 kararı ile 13.10.1999 gün ve 1999/21-684-818 Sayılı kararı da bu doğrultudadır. Hal böyle olunca, davacılar Yeşilyurt Asliye Hukuk (İş) Mahkemesinde açılan ve açılmamış sayılmasına karar verilen dava dosyasında manevi tazminatı davaya konu yaparak eş için 20.000,00 TL, çocukların her biri için 10.000'er TL manevi tazminat isteminde bulunduğundan bu miktarların geçilemeyeceği ve ilk davada talep edilen bu miktarlar üzerinden manevi tazminat isteminin değerlendirilmesi gerektiği gözetilmeden mahkemece davacı eş için 60.000,00 TL, davacı çocukların her biri için ayrı ayrı 20.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.” 21. HD. 28.04.2011, 1651/4039 (Kazancı İçtihat Bankası). Aynı yönde; 4. HD. 09.07.2008, 7859/9438 (Kazancı İçtihat Bankası); HGK. 09.05.2007, 21-269/269 (Kazancı İçtihat Bankası).

6100 sayılı HMK'nın "Belirsiz Alacak ve Tespit Davası" başlıklı 107.maddesine göre "Davanın açıldığı tarihte alacağın miktarını yahut değerini tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin kendisinden beklenemeyeceği veya bunun imkânsız olduğu hâllerde, alacaklı, hukuki ilişkiyi ve asgari bir miktar ya da değeri belirtmek suretiyle belirsiz alacak davası açabilir.

Karşı tarafın verdiği bilgi veya tahkikat sonucu alacağın miktarı veya değerinin tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin mümkün olduğu anda davacı, iddianın genişletilmesi yasağına tabi olmaksızın davanın başında belirtmiş olduğu talebini artırabilir.

Ayrıca, kısmi eda davasının açılabilirdiği hâllerde, tespit davası da açılabilir ve bu durumda hukuki yararın var olduğu kabul edilir."

Manevi zararın tespiti istemine ilişkin olarak;

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 01.03.2006 tarih ve 2006/2-14 E, 2006/26 K. sayılı kararında ifade edildiği üzere manevi tazminat, zarar görenin kişilik değerlerinde bedensel bütünlüğünün iradesi dışında ihlali hallerinde meydana gelen eksilmenin (manevi zararın) giderilmesi, tazmin ve telafi edilmesidir. Zarar görene tanınmış olan manevi tazminat hakkı kişinin sosyal, fiziksel ve duygusal kişilik değerlerinin saldırıya uğraması durumunda öngörülen bir tazminat türüdür. Amacı ise kişinin, hukuka aykırı olan eylemden dolayı bozulan manevi dengesinin eski haline dönüşmesi, kişinin duygusal olarak tatmin edilmesi, zarar vereni bir daha böyle bir eylemde bulunmaktan alıkoyması gibi olguları karşıladığı bir gerçektir. Manevi tazminat, kişinin çekmiş olduğu fiziksel ve manevi acıları dindirmeyi, hafifletmeyi amaçlar. Bu tazminat bizzat yaşanan acı ve elemnin karşılığıdır. Bu tazminat türü, kişinin haksız eylem sonucu duyduğu acı ve elemnin giderilmesini amaçladığı için, zarar gören kişi, öngördüğü miktarı belirleyerek istemde bulunabilir. Manevi zarar, haksız eylemin sonucunda, uğranılan kişilik değerlerindeki azalmanın karşılığı olduğu ve zarar gören tarafından da takdir ve tayin edilebilir bulunduğu için birden fazla bölümler halinde istenemez. Bu tazminat bizzat yaşanan acı ve elemnin karşılığı olduğu için, haksız eylemin meydana geldiği anda gerçekleşir. Acı ve elemnin

bölünerek bir kısmının açılacak kısmi dava ile kalanının açılacak başka bir davada talep edilmesi, manevi tazminatın özüne ve işlevine aykırı düşer. Ödemenin uzaması, para değerindeki düşüşler, enflasyon nedeniyle alım gücünün azalması gibi nedenlerle hükmedilecek miktarın faizi ile birlikte tahsili zararı karşılamaktan uzak olması, manevi tazminatın bölünerek istenmesini haklı göstermez.

İş kazasında zarar gören davacı, davanın açıldığı tarihte manevi tazminat alacağı miktarını kendisi belirlediğinden, davanın açıldığı tarihte alacağın miktarını yahut değerini tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin kendisinden beklenemeyeceği veya bunun imkânsız olduğu söylenemez. **O halde manevi tazminat istemi manevi tazminatın bölünemezliği kuralına aykırı bir biçimde kısmi veya belirsiz alacak davası olarak açılmaz ve manevi zararın HMK'nın 107.maddesine göre dava yoluyla tespiti de istenemez.** Bu nedenlerle mahkemece manevi zararın tespiti yönelik davanın hukuki yarar yokluğundan usulden reddine karar verilmesi doğrudur.

Maddi zararın tespitine ilişkin isteme gelince;

Manevi tazminatın aksine maddi zararın miktarı yalnızca zarar görenin iradesi ile belirlenmez. Maddi tazminatın miktarı; tarafların kusur oranı, sorumluluk koşulları, zarar ve tazminata doğrudan etkili olan işçinin net geliri, bakiye ömrü, işgörebilirlik çağı, işgöremezlik oranı, Kurumca bağlanan gelirin peşin sermaye değeri gibi tüm verilerin hiçbir kuşku ve duraksamaya yer vermeyecek şekilde belirlenmesine bağlıdır. Öte yandan maddi tazminat davasında kusur oranlarının belirlenmesi için bilirkişi incelemesi yaptırılması gerektiği gibi **tazminatın hesaplanması için ayrı bir bilirkişi incelemesi de yaptırılması gerekir.** O halde iş kazası sonucu zarar gören davacının, davanın açıldığı tarihte tazminat alacağının miktarını tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin kendisinden beklenemeyeceği anlaşılmalı davacının hukuki ilişkiyi ve asgari bir miktar belirtmek suretiyle belirsiz alacak davası açabileceği gibi maddi zararının belirlenmesi için HMK'nın 107.maddesine göre tespit davası da açılabilir ve bu durumda hukuki yararın var olduğu kabul edilir.

Mahkemece, bu maddi ve hukuksal olgular çerçevesinde davacının iş kazası sonucu oluşan maddi zararının tespitini HMK'nın 107.maddesine göre dava yoluyla istemesinde hukuki yararını bulunduğu gözetilerek bu istem yönünden işin esasına girilerek yapılacak yargılama ve toplanacak deliller çerçevesinde bir karar vermesi gerekirken davacının maddi zararın tespitini istemekte hukuki yararının bulunmadığı gerekçesiyle istemin reddine karar vermesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.⁸

Yargıtay'ın bu görüşüne katılmıyorum. Öncelikle belirsiz alacak davası kısmî dava olmayıp bir eda davası olduğundan, manevi tazminat talebinin belirsiz alacak davası olarak açılması, manevi tazminat talebinin bölünebileceği anlamına gelmemektedir. Ayrıca maddi tazminat talebini davacının belirleyemeyeceğini ve bu nedenle belirsiz alacak davası açılabilceğini kabul ederken, manevi tazminat talebinin belirlenebileceğini söylemek çelişki oluşturur. Davacı ne kadar talep ederse etsin tazminat miktarını hâkim takdir edeceğine göre, dava açarken bu talebin belirlenebilir olduğunu kabul etmek mümkün değildir. Manevi tazminat talebinin belirsiz alacak davası olarak talep edilmesi acı ve elemi bölünmesi de değildir. Çünkü belirsiz alacak davasında bölünen bir talep yoktur. Aksine talep sonucunun davanın başında geçici olarak belirlenmesi ve sonradan tahkikat aşamasında kesinleştirilmesi söz konusudur. Doktrinde Simil de, Yargıtay kararlarında ifade edilen manevi tazminatın bölünmezliği ve tekliği ilkesine üstünlük tanınsa dahi, belirsiz alacak davasının açılabilceğini, çünkü belirsiz alacak davası ile davacının talep sonucunu bölmediğini, davanın açıldığı anda belirleyemediği talep sonucunu yargılama sırasında rakamsal olarak kesin şekilde belirlediğini ifade etmektedir⁹. Bilindiği gibi manevi tazminat talebi şahıs varlığını ilgilendiren bir alacak iken dava açılmakla bu hak malvarlığı hakkına dönüşür. Dava edilmekle malvarlığına dönüşen bu talebin bu nedenle de belirsiz alacak davası olarak talep edilmesinde bir engel de bulunmamaktadır. Alman ve İsviçre Hukukunda da manevi tazminat talebinin belirsiz alacak davası olarak açılması tereddütsüz olarak kabul

⁸ 21. HD. 06.03.2013, 3004/4066 (Kazancı İçtihat Bankası).

⁹ **Simil**, s. 377-378.

edilmektedir¹⁰. Hatta manevi tazminat talebi, belirsiz alacak davasının açılabilmesinin koşulu olan imkânsızlık hali için tipik bir uygulamadır.

Talep sonucunun belirlenmesinin imkânsız olduğu diğer bir hâl sübjektif imkânsızlıktır. Örneğin yeni bir aracın tamamen kullanılmayacak hâlde zarar görmüş olması hâlinde, zararı yani yeni otomobilin değerini tespit etmek oldukça kolaydır. Buna karşılık kullanılmış bir otomobilin kısmen zarar görmesi hâlinde aracın kullanılmış olması sebebiyle değerindeki azalma belirlendikten sonra tazminat miktarının belirlenmesi mümkün olabilecektir.

Belirsiz alacak davası açılabilmesinin ikinci hâli talep sonucunu belirlemenin davacıdan beklenemeyecek olmasıdır. Talep sonucunun belirlenmemesinin ne zaman davacıdan beklenemez olduğu, davacının talep sonucunu belirlemesi hâlinde yüksek bir yargılama gideri tehlikesi taşıması ihtimalinde söz konusu olur. Bu ihtimalde mahkemenin tazminat hakkında vereceği miktar davacı tarafından hesaplanamayacak, belirlenemeyecek niteliktedir. Bu durumda davacı yüksek bir miktar istemek durumunda kalmaktadır. Davacının yüksek talepte bulunması ise yüksek yargılama giderine mahkûm olma tehlikesini davet etmektedir.

Davacı kendisinde eksik olan uzmanlık nedeniyle talep sonucunu tam olarak belirleyemeyebilir. Böyle bir durumda davacının talep sonucunu belirlemesi için özel uzmandan yararlanması ve buna göre talep sonucunun belirlenmesi beklenemez. Zira özel uzmandan görüş alan davacı bunun masraflarını kendisi üstlenmelidir.

Alacak miktarı hakkında taraflar arasında uyuşmazlık bulunması, talep sonucunun belirlenmesinin davacıdan beklenemeyecek olması anlamına gelmez. Objektif olarak talep sonucunun belirlenmesinin davacıdan beklenemeyecek olması gerekir. Örneğin, sözleşmeden kaynaklanan alacak taraflar arasında tartışmalı olabilir. Davacı sözleşmeden doğan alacağının 100.000 Lira olduğunu iddia ederken davalı sadece 10.000 Lira borcunun kaldığını ileri sürmüş olabilir. Bu durum talep sonucunun davacı tarafından belirlenmesinin kendisinden beklenemeyeceği anlamına gelmez. Zira davacı sözleş-

¹⁰ **Pekcanitez**, *Belirsiz Alacak Davası*, Ankara 2011, s. 20 vd.; **Pekcanitez/Atalay/Özekes**, s. 443-444; **Simil**, s. 376 vd.

meden kaynaklanan alacağının miktarını dava açarken belirleyebilecek durumdadır. Keza davacı sözleşmeden kaynaklanan alacağını talep etmek isterken davalı sözleşmenin geçersiz olduğunu ileri sürerse, davacının yine talep sonucunu belirlemesi kendisinden beklenemez olarak değerlendirilemez. Burada davacı sözleşmenin geçerli olduğunu ileri sürüyorsa, bu sözleşmeden kaynaklanan alacağı da belirleyebilecek imkâna sahiptir.

Talep sonucunu belirlemesinin imkânsız veya kendisinden beklene-meyecek kadar zor olduğunu belirsiz alacak davası açan davacı ispat etme-lidir. Talep sonucunun belirlenmesinin imkânsız veya davacıdan beklene-meyecek kadar zor olması belirsiz alacak davası bakımından özel bir koşuldur.

C. Dava Dilekçesinde Geçici Talep Sonucunun Belirtilmesi

Belirsiz alacak davası açan davacı dava dilekçesinde alacağının tam olarak belirlememekle beraber, talep ettiği, daha doğrusu dava açarken belirlediği en az miktarı belirtmek zorundadır.

Davacının dava dilekçesi ile birlikte belirsiz alacak davasında belirt-mesi gereken en az miktar yanında, hükmedilmesini talep ettiği en yüksek miktarı göstermesi gerekmez. Davacı talep sonucunu belirlemek hakkı saklı olarak, geçici bir talep sonucu ileri sürer. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 107. maddesine göre, davacı dava sırasında talep sonucunu belirleyerek hükmedilmesini istediği en yüksek miktarı talep edecektir. Hükmedilecek olan miktarı kesin olarak belirlemek yerine hâkimin takdirine bırakmak mümkün değildir.

Davacı talep sonucunu belirleyebilecek duruma geldikten sonra, talep sonucunu belirleyerek kesin talep olarak mahkemeye bildirecektir. Mahke-menin yargılama giderlerine hükmedebilmesi ve hükme karşı kanun yolla-rına başvuru için talep sonucunun kesin olarak belirlenmesi zorunludur. Davacının tahkikat bitene kadar talep sonucunu belirlememesi hâlinde mahkeme ilk talep edilen asgari ya da geçici talep sonucuna göre karar verebilecektir.

Davacının dava dilekçesinde belirtmesi gereken “*asgari miktar*”, iste-nildiği kadar gösterilebilecek bir miktar değildir. Her şeyden önce asgari miktarın davacının dava açtığı sırada asgari olarak belirleyebildiği bir miktar

olması gerekir. Bu miktarın belirtilmesi, açılan davada harç ve avans alınması, talep edilecek ihtiyati tedbir için teminat alınması açısından önem taşımaktadır. Aslında asgari miktar davacının talep ettiği en az miktar olmayıp dava açtığı sırada belirleyebildiği miktardır. Dava açıldığı sırada davacı zararının 15.000 Lira olduğunu tereddütsüz belirleyebilecek durumda ise bu miktarı asgari miktar olarak talep edebilmelidir. Bu açıdan asgari miktar dava açıldığı sırada davacının belirleyebildiği en az miktardır. Buna rağmen davacı talep sonucunda asgari miktar olarak 100 Lira gösterirse bu durumda ne yapılmalıdır? Bu soruya cevap aranırken özellikle davacının dava açarken sırf daha az harç ödemek için asgari miktarı düşük tutmasını esas alarak cevap aramalıyız. Bilindiği gibi dürüstlük kuralı usûl hukukunda da geçerlidir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na göre taraflar dürüstlük kuralına uygun davranmak zorundadırlar (m. 29/1). Dava dosyasından açıkça, sırf eksik harç ödemek için asgari talep sonucunun çok düşük gösterildiği anlaşılıyorsa hâkim eksik yatırılan harcın yatırılmasını sağlamalıdır. Verilen süre içinde eksik olan harç yatırılmazsa dosya işlemde kaldırılacaktır.

D. Belirsiz Alacak Davası Açan Davacı, Talep Sonucunu Dayandırdığı Tüm Vakıaları Eksiksiz Olarak Bildirmelidir

Belirsiz alacak davası açan davacının dava dilekçesinde belirtmesi imkânsız olan veya kendisinden belirtmesi beklenemeyecek olan sadece talep sonucudur. Talep sonucu belirsiz alacak davasında tam olarak belirtilmese bile, davacı bu talep sonucunun dayandığı tüm vakıaları eksiksiz olarak bildirmelidir. Burada belirsiz olan dava değildir; bu sebeple de davanın ismi, “*belirsiz dava*” değil, “*belirsiz alacak davasıdır*”¹¹. Başka bir ifade ile davacının talep sonucunu dava açarken tam olarak belirleyememesidir. Aslında alacak belirlenebilir bir alacaktır. Ancak bu belirleme davanın açıldığı sırada mümkün olmayıp ancak yargılama sırasında ya da karşı tarafın veya üçüncü kişinin elindeki delilleri sunmasından sonra belirlenebilecek niteliktedir. Buna karşılık davada dayanılan vakıalar belirlidir. Çünkü dava ve talebe esas olan vakıalar, hatta o somut vakıaları şekillendiren koşul vakıalar ve o vakıaların dayanağı olan hukukî sebepler -en azından talepte bulunan açısından- belirlidir. Kanun'da 107. maddede davacının,

¹¹ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 456-457.

daha sonradan, sadece talep sonucunun iddianın genişletilmesi yasağı ile karşılaşmadan bildirebilmesine olanak tanınmıştır. Davacı başlangıçta belirleyemediği talebini belirsiz alacak davası olarak açabilir, ileride bir yasak ve engelle karşılaşmadan talebini belirli hâle getirebilir; ancak başlangıçta belirsiz (geçici) olan talebini belirli hâle getirirken, yeni vakıalar ileri sürmeye kalkarsa, bu iddianın değiştirilmesi yasağına girer.

Davalı belirsiz alacak davasına cevap verirken bu vakıaları esas alarak savunmasını yapabilecektir. Davacı tahkikat aşamasında yeni vakıalar ileri sürmeye kalkışrsa, bu iddianın genişletilmesi ya da değiştirilmesi yasağı çerçevesinde değerlendirilmelidir.

Davacı delillerini de dilekçe değişimi aşamasında mahkemeye bildirmelidir. Hukukumuzda zaman zaman sonradan delil sunulması ile iddia veya savunmanın genişletilmesi ya da değiştirilmesi yasağı birbirine karıştırılmaktadır. Mevcut vakıalar için yeni deliller (kendi kuralları içinde) ileri sürülürken aynı zamanda yeni bir vakıanın da ileri sürülmesi söz konusu değilse, sonradan delil gösterilmesi iddia ve savunmanın genişletilmesi ya da değiştirilmesi yasağına girmez. Sonradan delil gösterilmesi 145. maddede düzenlenmiştir. Tarafların dilekçelerinde göstermedikleri delilleri sonradan göstermelerine iki hâlde izin verilebilir. Bunlardan birincisi tarafın sonradan delil ileri sürmesi yargılamayı geciktirme amacını taşıyamıyorsa, hâkim buna izin verebilir. İddia veya savunmanın değiştirilmesi ya da genişletilmesindeki gibi karşı tarafın iznine gerek yoktur. İkinci olarak sonradan gösterilmek istenen delilin süresi içinde ileri sürülememesi tarafın kusurundan kaynaklanmıyorsa, bu durumda da hâkim sonradan delil gösterilmesine izin verebilir (m. 145).

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na göre, ön inceleme duruşmasında taraflara dilekçelerinde gösterdikleri, ancak henüz sunmadıkları belgeleri mahkemeye sunmaları veya başka yerden getirtilecek belgelerin getirilmesi amacıyla gereken açıklamayı yapmaları için iki haftalık kesin süre verilir. Bu hususların verilen kesin süre içinde tam olarak yerine getirilmemesi hâlinde, o delile dayanmaktan vazgeçmiş sayılmasına karar verilir (m.140/5).

Belirsiz alacak davasında belirsizlik, tahkikatın sonuna kadar devam edecektir. Davacı en geç tahkikatın sonunda talep sonucunu belirlemeli ve bunu mahkemeye bildirmelidir.

Belirsiz alacak davasında talep sonucunun belirlenmesi üç ayrı süre içinde söz konusu olabilmektedir. Birinci ihtimalde, alacağın belirlenmesi davanın açılmasından sonra davalı tarafın açıklaması ve mahkemeye bilgi ve delil sunmasından sonra mümkün olabilmektedir. Davacı açtığı davada mahkemeye terditli iki talep ileri sürmektedir. Birinci talebinde davalının mahkemeye uyuşmazlık konusu ile ilgili kendisinde eksik olan ve davalının bilgisinde bulunan bilgi ve belgeleri vermesini talep etmektedir. Davacının ikinci talebi ise bu bilginin sunulmasından sonra belirlenecek olan talep sonucudur. Mahkeme öncelikle ilk talep hakkında karar vermelidir. İlk talebin kabul edilmesi ve bilginin açıklanması üzerine, davacıya mahkemece bir süre verilerek bu süre içinde talebinin belirlenmesi istenir. Bu tür davanın sözleşmeden, şirketler hukukundan ve aile hukukundan doğabileceği kabul edilmektedir. Sözleşmeden doğan böyle bir dava şu ihtimalde söz konusu olabilir. Hekimin sorumluluğu nedeniyle bir tazminat davası açılmasını düşünelim: Davacı hekimin ya da sorumlu hastanenin kendisine yeteri kadar veya hiç bilgi vermemesi nedeniyle zararını hesaplama imkânına sahip değildir. Zira hasta kendisine uygulanan tedavi biçimini ve içeriğini bilmemektedir. Sözleşme dışı sorumlulukta ise kural olarak zarar veren kişinin zarar görene tazminat miktarını tespit edebilmesi için bilgi verme yükümlülüğü bulunmamaktadır.

Belirsiz alacak davasında talep sonucunun belirlenebileceği ikinci ihtimal ise davacının alacağını ispat aşamasının sonunda belirleyebilmesidir. Davacı, davalının delillerini mahkemeye sunmasından sonra, alacağını belirleyebilecektir. Bu durum özellikle bilirkişi aracılığı ile zararın tam olarak belirlenmesinden sonra söz konusu olabilir. Ancak bunun için davacı bir kez talep sonucunu belirleyebilme olanağına sahiptir. Birden fazla bilirkişi incelemesi yaptırılmış ise her bilirkişi incelemesinden sonra talep sonucunu yeniden belirleyebilme hakkına sahip değildir.

Alacak miktarının hâkimin takdirine göre belirlendiği hâllerde ise belirsiz alacak davası açan davacı en geç tahkikatın sonunda talep sonucunu belirleyip talepte bulunmalıdır. Manevî tazminat davaları gibi tazminatın miktarını hâkimin takdir edeceği hâllerde davacının herhangi bir talepte bulunmaması hâlinde hâkim dava dilekçesinde belirtilen asgari miktara göre karar verecektir. Davacı her halde geçici talep sonucunu belirlerse hâkim bu belirlenen talep sonucunu esas alarak karar verebilir.

Yukarıdaki üç ihtimalde davacı dava dilekçesi ile belirttiği geçici talep sonucunu tahkikat aşamasında kesin talebe dönüştürmeli ve asıl talebini ileri sürmelidir. Aksi hâlde hâkim asgari miktarı esas alarak karar verecektir. Zira 107. maddeye göre, davacı, karşı tarafın verdiği bilgi veya tahkikat sonunda alacağıın miktar veya değerinin tam ve kesin olarak belirlenmesinin mümkün olduğu anda talebini belirleyerek, artıracaktır. Bu talep sonucunun belirlenmesi veya çoğu kez artırılması iddianın genişletilmesi yasağına tâbi değildir. Bunun dışında hâkimin talepten fazlasına karar verme yasağı belirsiz alacak davasında da geçerli olacaktır.

Talep sonucunun belirlenmesi üç ihtimalde ayrı zamanlarda olacaktır. Zaten kanun koyucu da bu konuda herhangi bir aşamayı işaret etmemiştir. Aksine “*belirlenmesinin mümkün olduğu anda*” talep sonucunun belirlenebileceği ifade edilmektedir. Bu zamanı tespit etmek davacıya aittir. Hâkimin bu konuda davacıya süre vermesi veya bunu hatırlatması söz konusu olamaz. Kanaatimizce burada hâkim davayı aydınlatma ödevi çerçevesinde tarafa süre vererek talep sonucunun kesin olarak belirlenmesini isteyememelidir¹².

Talep sonucunun kesin olarak belirlenmesi tahkikat sırasında bir kez yapılabilecektir. Davacı, talep sonucunu belirledikten sonra artırmaya kalkışır, bu iddianın genişletilmesi yasağına tâbi olacaktır. Ancak talep sonucunun kesin olarak belirlenmesinden sonra azaltılması mümkündür.

Belirsiz alacak davasının koşullarını genel olarak belirledikten sonra iş hukukundaki uygulamasının değerlendirilmesine geçebiliriz.

III. İŞÇİ ALACAKLARI BAKIMINDAN DEĞERLENDİRME

Belirsiz alacak davasının açılabilmesi koşulları bakımından, uygulamada sorun çıkartabilecek alanlardan birisi iş hukukundaki taleplerdir. Uygulamada bu tür talepler Hukuk Muhakemeleri Kanunu’ndan önce genellikle kısmi dava olarak açılmakta idi. Örneğin, davacı işçi (veya vekili) kıdem, ihbar, fazla çalışma, yıllık ücretli izin alacağı gibi alacaklarını tam olarak belirlemeden pilot dava adı altında (hakkını saklı tutarak) kısmi dava açmakta, sonra bilirkişi raporları alındıktan sonra, saklı tuttuğu kısmı ıslah yolu ile artırmaktaydı. Ancak bu tür talepler belirsiz alacak davasının

¹² Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 459. Aksi yönde bkz.: Simil, s. 284 vd.

koşullarını taşıyorsa, tam bir eda davası olarak açılması gerekir, belirsiz alacak davası açmak mümkün değildir. Doktrinde Simil de, iş hukukunda belirsiz alacak davasının açılıp açılmayacağı sorununu sadece belirsiz alacak davasının şartları çerçevesinde değerlendirmek gerektiğini ifade etmektedir¹³. Örneğin davacı işyerinde, kaç yıldır çalıştığını, son ücretinin ne olduğunu, kaç yıldır izin kullanmadığını, ne kadar süre ile fazla çalıştığını bilebilmekte ise talep sonucunu da belirleyebilecek durumdadır. Bu veriler belli ise davacı dava açarken kıdem ya da ihbar tazminatına ilişkin talebi için hesap yapılabilir ve talep sonucunu belirleyebilir. Şüphesiz, her davada olduğu gibi bu davada da bu süreler veya ücretin miktarı hakkında taraflar arasında uyuşmazlık bulunabilir. Ancak yukarıda da belirttiğimiz gibi, belirsiz alacak davasının açılabilmesi için gereken koşullar arasında dava konusunun taraflar arasında uyuşmazlık konusu olması yoktur. Zaten her davada taraflar arasında uyuşmazlık olabileceğine göre böyle bir sebep belirsiz alacak davasının açılabilmesi için yeterli değildir. Bu nedenle açılan davada talep sonucunun taraflar arasında tartışmalı olması belirsiz alacak davasının açılabilmesini mümkün kılmaz.

Davacı dava açmadan önce iyi düşünmeli, tüm vakıalara dilekçesinde somut olarak yer vermeli, talep sonucunu belirleyebiliyorsa bir eda davası açmalıdır. Kısmi davadan gelen eski alışkanlıklarla dava dilekçesine bazı vakıaları sıralayarak, ancak hiçbir hesap yapılmadan belirsiz alacak davası açılması mümkün olmamalıdır. İş hukukunda genel olarak işçi alacaklarının belirsiz alacak davası biçiminde talep edilebilmesi yönünde bir sonuca varılamaz. Ancak belirsiz alacak davasının açılabilmesinin koşulu olan, talep sonucunun belirlenmesi alacaklıdan beklenemeyecek kadar zor ise şüphesiz bu tür talepler belirsiz alacak davası olarak açılacaktır. Ancak kısmi dava ile belirsiz alacak davasının koşulları aynı değildir. Bu nedenle belirsiz alacak davası açamayan davacı koşulları mevcutsa kısmi dava açabilir¹⁴.

¹³ **Simil**, s. 412.

¹⁴ “Diğer taraftan belirsiz alacak davası kavramı 01.10.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 107. maddesi ile getirilmiştir. Belirsiz alacak davası öncelikle bir tür eda davasıdır. Eda davasından farkı ise, talep sonucunda istenilen alacağın dava açıldığı anda tam olarak belirlenmemesidir. Belirsiz alacak davasında davanın belirsiz alacak davası olduğu belirtilmelidir. Belirsiz alacak davası açıldığında, alacak yargılama aşamasında belirli hale geldiğinde, ıslah dilekçesi ile

Örneğin, kıdem tazminatı da dahil olmak üzere bir iş kazasından kaynaklanan veya bunun gibi alacağın tam belirlenemediği özel durumlarda belirsiz alacak davası açma imkânı mevcuttur. Ancak uygulamada bu davanın kısmî davaya veya eda davasına nazaran olumlu yönleri esas alınarak belirsiz alacak davası açılması gayretleri bulunmaktadır. Bunun için işçinin gerekli gider avansını dava açarken ödeyemeyeceği gerekçe olarak gösterilmeye çalışılmaktadır¹⁵. Hemen belirtelim ki, gider avansının ödenememesi,

miktartın arttırılmasına gerek olmadığı gibi böyle bir durumda zamanaşımı itirazı da savunmanın genişletilmesi yasağına takılır. Oysa belirsiz alacak davası belirtilmeden açılan kısmi davada, yargılama sırasında miktartın ıslah ile arttırılması durumunda, davalının ıslah zamanaşımı savunmanın genişletilmesi yasağına takılmaz. /... Yukarda yapılan açıklamalar kapsamında;

1) Davalı Üniversite 6772 sayılı Yasa kapsamında kaldığından, mahkemece ödenmeyen ilave tediye alacağına karar verilmesi isabetlidir. Bu nedenle davalı vekilinin aşağıda belirtilen neden dışında temyiz itirazları yerinde görülmemiştir.

2) Somut uyuşmazlıkta dava belirsiz alacak davası olarak açılmamıştır. Kısmi olarak açılan dava yargılama sırasında ıslah sureti ile artırılmış ve davalı taraf süresinde zamanaşımı definde bulunmuştur. Mahkemece hükme esas bilirkişi raporuna zamanaşımı define göre belirlenen ilave tediye alacağının kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Gerek dava tarihinde ve gerekse karar tarihinde 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu yürürlükte değildir. Dolayısı ile belirsiz alacak davasına ilişkin kuralların uyuşmazlıkta uygulanması olanağı yoktur. O halde davada kısmen red nedeniyle davalı yararına Avukatlık Ücret Tarifesindeki kurallara göre vekalet ücretine karar verilmesi gerekir. Yazılı şekilde davalı yararına vekalet ücretine karar verilmesine yer olmadığı şeklinde hüküm kurulması hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.” 9. HD, 24.10.2011, 47206/39092 (yayınlanmamıştır).

¹⁵ Nitekim Kılıçoğlu, “kanun koyucunun amacı göz önünde tutulduğunda, işçilik alacaklarının belirsiz alacak kapsamına girmediğini söyleyebiliriz” diyerek bize atf yaptıktan sonra, işçinin tüm alacağını göstererek dava açılmasını, onu dava açma hakkını aramada çekingen hâle getireceğini ifade etmektedir. Yazar, bazı kalemler için belirsiz alacak talebini kabule etmemek her davada bunu kritize etmek gereksiz zaman kaybına neden olacaktır diyerek genel olarak iş hukukunda tazminat ve alacak kalemlerinin belirsiz alacak kalemi olarak kabul etmenin isabetli olacağı görüşünü savunmaktadır (6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu El Şerhi, İstanbul 2012, s. 583-584). Böylelikle işçi çekingen davranmasını ve her talep için alacağın belirsiz alacak davasının koşullarının taşıyıp taşımadığı incelenmeyerek zaman kaybedilmesin düşüncesi ile kanun koyucunun amacından farklı bir sonuca varılmaktadır. Eğer bir davanın koşullarını her bir talep için incelemek bir zaman kaybına neden oluyorsa, o zaman uygulamada bir tek belirsiz

belirsiz alacak davasının açılabilmesini sağlayamaz. Bu olsa olsa adlî yardım kurumunun işletilmesini gerektirir. Diğer taraftan iş hukukunda işçi lehine yorum yapılabilirse de, bu tür bir yorum sadece maddî hukuk hükümlerinin uygulanması sırasında söz konusu olabilir. Buna karşılık usûl hükümleri işçi, memur veya işadami hakkında eşit olarak uygulanır. Başka bir ifade ile usûl hukukunda işçi lehine yorum yapılamaz¹⁶. İşçinin kayıtları tutulmamış ya da

alacak davası açılmalıdır. Zira tespit davasında da hukukî yarar araştırılacak, inşai davada inşai hakkın varlığı aranacak ve zaman kaybedilecektir. Benzer bir görüş Çil/Kar tarafından da ileri sürülmüştür. Yazarlar belirsiz alacak davasının açılabilme koşullarını hiç tartışmadan, tüm işçi alacaklarının belirsiz alacak davası olarak istenebileceği görüşündedir (İş Yargısında Belirsiz Alacak Davası ve Kısmi Dava, 2. Baskı, Ankara 2012, s. 53 vd.). Yine yazarlar kendilerine göre taraflar arasında tartışmalı olan taleplerin belirsiz olarak kabul edileceğini ileri sürmektedirler (s. 31-32). Bu açıdan bakarsak hemen hemen her dava tartışmalı ve dolayısıyla talep sonucu belirsizdir, dolayısıyla belirsiz alacak davası olarak açılabilir. Zira Hukuk Muhakemeleri Kanunu sadece iş hukuku alanında uygulanmamaktadır. Tahkikat aşamasında bilirkişi raporu alınan her alacak da belirsiz alacak davasına konu olacaktır. Böylelikle bilirkişi incelemesi yapılacak ve hesaplatılacak tüm talepler belirsiz alacak davasına konu olacaktır. Bu konuda dava açan işçinin alacağını bilmesi, bilecek durumda olması ve yine işverenin hesaplarının ciddi tutulmasının hiçbir önemi yoktur. Yazarlar belirsiz alacak davasının koşulları için Türk Hukukundan hiç söz etmeyerek Alman ve İsviçre Hukukunu incelemeye çalışmışlar, ancak kendileri yabancı dil bilmediğinden olsa gerek, bu konuda Kılıçoğlu'na atıf yapmışlardır (Bkz. s. 30-31). Ancak Kılıçoğlu Alman Hukukuyla ilgili hiçbir görüş serdetmemiştir. Yazarlar bu konuda daha da ileri giderek, hâkimin davayı aydınlatma ödevi çerçevesinde aslında belirsiz alacak davası açamayacak olan davacıya, hâkimin hukukî yarar olan dava şartının tamamlanması için kesin süre verebileceği ve bu kesin süre içine davacı talep sonucu değiştirirse davaya devam edilebileceği görüşündedirler (s. 50 vd.). Talep sonucunun bu süre içinde değiştirilmesi açıkça iddia veya savunmanın genişletilmesi yasağı içindedir. Ancak yazarlar buna çözüm olarak buradaki talep sonucunun değiştirilmesinin yasak kapsamında değerlendirilmemesi gerektiğini ileri sürmektedirler (s. 52). Bunun gerekçesi olarak talep sonucuna ilişkin eksikliğin tamamlanmasının 119/2. maddede belirtildiğini söylemektedirler. Belirsiz alacak davası açan davacının bu davayı açmakta hukukî yararının bulunmadığı ve dava koşullarının bulunmadığının tespiti üzerine, hâkimin bu sefer bu davayı açamayacak olan davacıya dönüp süre vererek talep sonucunu değiştirmesine izin vermesi, talep sonucunun açık bir şekilde belirlenmesi değildir. Bu açıkça talep sonucunun değiştirilmesine izin vermesidir ki, davacı bunu ancak karşı tarafın açık izni veya davanın tamamen ıslahı ile yapabilir. Hâkimin böyle bir izin vermesi mümkün değildir.

¹⁶ Aynı yönde: **Simil**, s. 413-414.

eksik veya yanlış tutulmuşsa, sırf bu durum belirsiz alacak davasının açılabilmesini mümkün kılmaz. Aynı şekilde doktrinde Simil de, belirsiz alacak davasının borçlunun alacaklıya karşı tutumu ile bağlantılı olmadığını; yani borçlunun maddi hukuktan doğan yükümlülüklerini tam olarak yerine getirmemesi durumunda (örneğin, belge düzenleme veya defter tutma gibi) veya alacaklının dava açmadan önce alacağını talep etmesi durumunda borçlunun buna cevabının kural olarak belirsiz alacak davası açılmasına imkân vermediğini ifade etmektedir¹⁷.

Uygulamada aslında talep sonucunun belirlenmesi bakımından bir imkânsızlık olmadığı ve davacıdan beklenemeyecek bir durum bulunmadığı halde sırf daha kolay ve daha ucuz dava açabilmek için belirsiz alacak davası tercih edilmektedir. Hatta işverene gönderilen ihtarnamede alacağını küsuratı ile belirleyen kişi, daha sonra bu talebini belirsiz alacak davası olarak açmaktadır. Örneğin işverene gönderdiği ihtarnamede 187.600 Lira alacak talep eden işçi vekili, daha sonra açtığı davada kıdem, ihbar tazminatı, hafta sonu ve fazla çalışma tazminatı gibi yedi ayrı talebinin her birisi için yüzer Lira olmak üzere toplam yediyüz Liralık bir belirsiz alacak davası açmaya kalkışırsa, burada belirsiz alacak davasının koşullarının mevcut olduğu söylenemez. Zira davacı talep sonucunu küsuratı ile belirlemiş, hesaplamış ve bir de ihtarname göndermiş yani belirlemiştir. Yine kayıt dışı bir işlemi bulunmayan bir işverene karşı talep sonucunu belirleyecek olan davacının belirsiz alacak davası açmakta hukukî yararı yoktur. Örneğin bir kamu iktisadi işletmesinde çalışan işçi bakımından kayıt dışı ücret ödendiğinden söz edilemez. Bunun gibi müracaatı üzerine Sosyal Güvenlik Kurumu'ndan alacağı bilgi ile talep sonucunu belirleyebilecek olan davacı işçi belirsiz alacak davası açamayacaktır. Hatta davada talep sonucunun belirlenmesi için gereken bilgileri işverenden isteyerek de işçinin eda davası açabilmesi mümkündür. Alacaklının talep sonucunu kesin olarak belirleyebilecek bilgi ve belgelere ulaşabilecek durumda olmasına rağmen, gerekli emek veya zamanı harcamamışsa, Kanun'da belirtilen şekilde imkânsızlık veya beklenememe durumunun bulunmadığını, bu nedenle belirsiz alacak davasının açılmayacağını kabul etmek gerekir¹⁸. Belirsiz davasının koşulları bulun-

¹⁷ **Simil**, s. 412.

¹⁸ **Simil**, s. 184-185 (özellikle dn.: 637), 214.

mamasına rağmen eğer belirsiz alacak davası açılmasına izin verilecek olursa, yakın bir zamanda uygulamada eda davası veya kısmî dava yerine, sadece belirsiz alacak davası açılabilmesine tanık olunacaktır. Bu nedenle bu davanın koşullarının mutlaka incelenmesi ve koşulları mevcutsa bu davanın kabul edilmesi gerekir.

Yüksek yargılama giderlerine mahkûm edilme tehlikesi tüm davalar için geçerlidir. Davacı sırf böyle bir riske dayanarak belirsiz alacak davası açamaz. Yukarıda verdiğimiz alacak örneğinde davacı iddia ettiği sözleşmenin geçerli olduğunu ispat edemezse, açtığı dava reddedilecek ve yargılama giderine mahkûm edilecektir. Davacı sırf yargılama giderine mahkûm edilme riskine dayanarak belirsiz alacak davası açamaz¹⁹.

Genel tespitlerimizden sonra, belirsiz alacak davasıyla ilgili doktrinadaki iş hukukuna ilişkin ileri sürülmüş olan görüşlerin değerlendirilmesine geçebiliriz.

Çil/Kar, “İş Yargısında Belirsiz Alacak Davası ve Kısmî Dava” isimli çalışmalarında koşulları bulunmasa da, belirsiz alacak davasının açılmasını teşvik etme gayretkeşliği içinde kanaatimce hukuka aykırı sonuçlara varmaktadırlar. Yazarlar belirsiz alacak davasının açılabilme koşulları (m. 107) bulunmamasına, talep sonucu aslında belirli olmasına rağmen, belirsiz alacak davası açacak olan kişilere bu tür dava açma konusunda hatalı yorumlar yapmaktadırlar. Nitekim yazarlara göre Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 31. maddesine göre hâkim davayı aydınlatma ödevi çerçevesinde davacıya davanın türünü açıklattırmalıdır. Talep sonucunun taraflar arasında tartışmalı olup olmadığı, davalının cevabından sonra ortaya çıkar. Davalının cevap layihası vermesinden sonra talep sonucunun tartışmasız ve belirsiz olup olmadığı ortaya çıkacak ve davacının ön inceleme aşamasında belirsiz alacak davası açma hakkı olmadığı tespiti üzerine, hâkim davacının hukukî yararının bulunmaması sebebiyle davayı reddetmeyecektir. Aslında tam bir eda davası açabilecekken, belirsiz alacak davası açmış olan davacı, hâkimin kendisine verdiği bir haftalık kesin süre içinde talep sonucunu değiştirebilecek, yani talebini tam bir eda talebine dönüştürecektir. Böylelikle belirsiz alacak davası eda davasına dönüşecektir. Burada haklı olarak davacının bu

¹⁹ Aynı yönde: *Simil*, s. 222-223, 412.

şekilde talep sonucunu arttırdığı akla gelirse de, buna da çözüm olarak herhangi bir gerekçe göstermeye gerek görmeden, bu talep sonucunun arttırmanın yasak kapsamında değerlendirilemeyeceği görüşündedirler. Yazarlara göre davacının hukukî yarar noksanlığı giderilebilecek olan dava şartlarındandır. Ön inceleme aşamasında davacının belirsiz alacak ve tespit davası veya kısmî dava açılmayacağı ve dolayısıyla hukukî yararının bulunmadığının tespiti hâlinde, davacı hiçbir sorunla karşılaşmadan talep sonucunu arttırabilecektir. Böylelikle hukukî yarar yokluğu da giderilebilecektir. Bu çözüm usûl ekonomisine de uygundur. Kısaca yazarlara göre, herkes davasını belirsiz alacak davası veya kısmî dava olarak açabilir. Eğer böyle bir dava açılmasının mümkün olmadığı, davacının hukukî yararının bulunmadığı tespit edilirse, endişe etmeye gerek yoktur, zira hukukî yarar tamamlanabilir. Bu tamamlanırken yasaklar da dikkate alınmamalıdır, yeter ki dava korkusuzca belirsiz alacak davası olarak açılabilsin²⁰.

Kanaatimizce burada birden fazla yanlış bulunmaktadır. Öncelikle belirsiz alacak davasının açılabilmesi için, davacının dava açarken alacağını belirlemesinin imkânsız veya kendisinden beklenemeyecek ölçüde zor olması gerekir. Bu koşullardan birisi dava açarken varsa belirsiz alacak davası açılabilir. Belirsizlik davalının vereceği cevapla ilgilendirilemez. Buradaki belirsizlik davacının dava açarken talep sonucunu belirleyip belirleyememesidir. İkinci olarak hukukî yararın bulunmadığı tespit edilirse, hâkim bu hukukî yarar eksikliğinin tamamlanması için davacıya süre veremez. Bazı dava şartı eksikliği sonradan tamamlanabilirse de, hukukî yarar şartı eksikliği tamamlanamaz²¹. Çünkü dava şartları dava açıldığı tarih esas alınarak belirlenir. Hukukî yararı bulunmayan davacıya “*Belirsiz alacak davası açmakta hukuki yararın yok, hukuki yararın olan başka bir dava türüne göre talep sonucunu belirle*” denemez²². Davacı belirsiz alacak

²⁰ Bkz. **Çil/Kar**, s. 51-53.

²¹ **Hanağası**, Emel, Davada Menfaat, Ankara 2009, s. 323; **Simil**, s. 234.

²² Yargıtay, belirsiz alacak davasının veya kısmi davanın açılmayacağına, örneğin, alacağın belirli olduğuna kanaat getiren hakimin, davayı hukuki yarar (dava şartı) yokluğundan hemen reddetmemesi, başka bir dava türüne dönüştürerek davaya devam etmek isteyip istemediğini tespit amacıyla davacıya süre verilmesi gerektiğine karar vermektedir. Yani Yargıtay, burada hukuki yararı, tamamlanabilir bir eksiklik olarak kabul etmektedir. Örneğin: “*Her ne kadar HMK'nun 109/2 maddesi uyarınca 'Talep*

davasının koşulları bulunmadığı hâlde belirsiz alacak davası açtıktan sonra bu durumun tespiti üzerine talep sonucunu tam bir eda davasına dönüştürmek isterse, bu apaçık talep sonucunun arttırılmasıdır. Davacının talep sonucunun arttırılması ise davalının açık izni olmadığı takdirde yasaktır. Ancak karşı tarafın izni veya ıslah yolu ile talep sonucu arttırılabilir. Bu durumda talep sonucunun arttırılması iddianın genişletilmesi yasağına girmez denilerek kanuna aykırı biçimde bir yorum yapılamaz.

Yazarların başka bir gerekçesi ise hâkimin davayı aydınlatma ödevi çerçevesinde bunu yapabileceğidir (m. 31). Yazarların söylediği gibi belirsiz alacak davası açan davacının talep sonucu “*belirsiz veya çelişkili*” değilse, bu yöndeki talep sonucu hâkimin davayı aydınlatma ödevi çerçevesinde değiştirilemez. Davayı aydınlatma ödevi, hâkimin, koşulları olmaksızın açılan davalarda davacılara doğru davayı açtırmak da değildir. Bu davayı aydınlatmak değil, yol göstermek olur ki, bu da hâkimin reddi sebebinin oluşturur. Yazarlara göre davanın aydınlatılması sayesinde davanın türü de açıklattırılabilir. Davayı aydınlatma ödevi sadece talep sonucunun açık olmaması ya da çelişkili olması halinde söz konusu olur. Açıkça belirsiz alacak davası açan davacının hatasını, hâkim, “*ben davayı aydınlatıyorum*” diye talep sonucunun değiştirilmesine izin veremez²³. Bu söylenenler medeni usul hukukuna hâkim olan ilkelerden tasarruf ilkesi, hâkimin talepten başka bir şeye karar vermemesi, mahkemenin pasifliği ilkesi ile bağdaşmaz. Bu hatalı yorum usul ekonomisi gerekçe gösterilerek haklı kılınmaz. Usûl ekonomisi, mevcut kanun hükümlerine açıkça aykırı biçimde yorum yapmayı mümkün kılmaz. Usûl ekonomisi diğer ilkeler ve mevcut kanun hükümleri dikkate alınarak düşünülebilir.

Kanun’da davalının cevap vermesinden sonra belirsiz alacak davasının açılıp açılmayacağına karar verilebileceğinden söz edilmemiştir. Aksine

konusunun miktarı, taraflar arasında tartışmasız veya açıkça belirli ise kısmi dava açılmaz’ ise de, dava ve usul ekonomisi bakımından aynı Yasa’nın 115/2 maddesi uyarınca davasını tam dava olarak devam ettirmesi ve harcı tamamlaması konusunda davacı vekiline kesin süre verilerek sonucuna göre işlem yapılması gerekirken bu yönlere gözetilmeksizin davanın doğrudan usulden reddi isabetsizdir” (19. HD. 29.01.2013, 2012/14789, 2013/1627, yayımlanmamıştır).

²³ **Simil**, s. 236, dn.: 794.

dava açarken davacının talep sonucunu belirleyemeyecek durumda olması aranmıştır. Kanun'un öngörmediği bir husus belirsiz alacak davası için düşünülemez. Kaldı ki, davalının cevabı ile belirsiz alacak davası arasında nasıl bir ilişki olabilir? Davalı ne derse desin, davacı dava açarken talep sonucunu belirleyebiliyorsa ya da belirleyebilecek durumda ise davalının vereceği cevapla ilgisi olmaksızın belirsiz alacak davası açamayacaktır²⁴. Maalesef Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 27.02.2012 tarihinde yukarıda eleştirdiğimiz görüşlere benzer gerekçelerle karar vermiştir²⁵.

Yüksek yargılama giderlerine mahkûm edilme tehlikesi tek başına belirsiz alacak davasının açılabilmesini haklı kılmaz. Zira bu tür bir tehlike

²⁴ Aynı yönde: **Simil**, s. 412.

²⁵ "Talep sonucu geçici olarak dilekçede gösterilse de mahkemeden hangi hukuki ilişkiye dayanılarak talep bulunduğu açıkça belirtilmelidir. Örneğin: Dava konusu alacak hesap raporu alınmasını gerektiriyor veya dava sırasında miktarını değiştirebilecek olgular tespit edilmesini gerektiriyor ya da alacak miktarı ya da değeri de hâkim takdirine ya da yasal nedenlerle indirim yaparak belirlendiği durumlarda alacak miktarı belirsiz olduğundan davanın kısmi dava olarak görülmesi gerekmektedir. ../. Ayrıca, tazminat ve alacakların belirlenmesi için gerekli kayıtlar genelde işverende olduğundan dava konusu alacağın miktar olarak belirlenmesi karşı tarafın vereceği kayıtlara bağlı olduğundan alacağın tartışmalı ya da belli olmadığı sonucuna varılabilir. ../. HMK 107/son maddesine göre 'kısmi davanın açılabilirdiği hallerde, tespit davası da açılabilir ve bu durumda hukukî yararın var olduğu kabul edilir'. Bir davanın kısmi dava olarak görülebilmesi için hukukî yararın olması gerekir. Hukukî yarar, HMK 114/h maddesi uyarınca, dava şartı olarak kabul edilmiştir. HMK 115/2 maddeye göre 'Mahkeme dava şartı noksanlığı tespit ederse, davanın usulden reddine karar verir. Ancak, dava şartı noksanlığının giderilmesi mümkün ise bunun tamamlanması için kesin süre verir. Bu süre içerisinde dava şartı noksanlığı giderilmemişse davayı usulden reddeder'. ../. Bu gerekçelerle, dava dilekçesinde talep sonucunun belli olduğundan, davacının taleplerini somutlaştırmak zorunda olduğu ve bu zorunluluğu yerine getirmede dava açmakta hukukî yararı bulunmadığı gerekçesinin doğru olmadığına, talep sonucunun belli olmadığı kabul edilse dahi bu eksikliğin giderilmesi için süre verilmesi gerekirken HMK 119/2 maddeye aykırı karar verildiğine; davacının kısmi dava açmakta hukukî yararı olmasına rağmen hukukî yararı olmadığına ve hukukî yararı olmasa dahi hukukî yarar tamamlanması gereken şart olduğundan bu eksikliğin giderilmesi için HMK 115/ maddesi uyarınca bir haftalık kesin süre vermesi gerekirken bu süreyi vermediğinden yerel mahkeme kararının bozulmasına karar vermiştir." 9. HD, 02.12.2011, 1756/5741 (yayınlanmamıştır).

tüm davalar için geçerlidir. Davacı sırf böyle bir riske dayanarak belirsiz alacak davası açamaz.

Yavaş, bir makalesinde “Belirsiz Alacak Davası” isimli çalışmamıza atıf yapmakla birlikte, belirsiz alacak davasının işçi alacakları için açılmayacağı sonucuna vardığımızı zannederek karşı görüşü savunmaya çalışmıştır. Monografik çalışmamızda, “*şüphesiz bir iş kazasından veya bunun gibi alacağın tam belirlenemediği özel durumlarda belirsiz alacak davası açma imkânı mevcuttur.*”(s.47) dememize rağmen, genel olarak işçi alacakları için belirsiz alacak davasının açılmayacağını söylediğimizi ileri sürerek görüşümüzü eleştirmeye kalkışmıştır. *Yavaş*, Hukuk Muhakemeleri Kanunu’ndaki belirsiz alacak davasının koşullarını da değerlendirmeden ve hiçbir bilimsel çalışmaya dayanmadan, genel olarak işçi alacaklarının belirsiz alacak davası olarak talep edilebileceğini ileri sürmektedir²⁶. Yazar tarafından işçi alacaklarının belirsiz alacak davası olarak açılabilmesi görüşüne gerekçe olarak yapılan açıklamalar maalesef usul hukukuna ait olmayan isabetsiz gerekçelerdir. Şu kadarını belirtelim ki; yazarın yegane gerekçe olarak gösterdiği işçi alacaklarında kayıt dışılık, talep sonucunun belirlenememesi için, Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 107. maddesinde aranan ne imkansızlık, ne de tam ve kesin olarak belirleyememe koşuluna uymaktadır²⁷. Kayıt dışı olma ispat ile ilgilidir. Kanun ispat zorluğu halinde belirsiz alacak davasının açılabilmesinden söz etmemektedir. Belirsiz alacak davasının açılabilmesi için iki koşuldan birisinin mutlaka mevcut olması gerekir. Eğer koşulları mevcutsa işçi alacakları da belirsiz alacak davası biçiminde açılabilir. Ancak koşulları bulunmayan bir alacağın sırf işçi alacağı olduğu için belirsiz alacak davası olarak açılabilmesi mümkün değildir. Tekrar belirtelim ki, alacağın ispatına ilişkin sorunlar belirsiz alacak davası açılmasıyla ilgili değildir. İspatın belirsiz olması ile alacağın dava açılırken belirsiz olması farklı şeylerdir. Bunlar birbirine karıştırılınca doğru sonuca varılamamaktadır.

Özkaya-Ferendeci belirsiz alacak davasının işçi alacakları için açılması bakımından doktrinde *Yavaş*la birlikte bizim görüşümüzü değerlendirerek,

²⁶ Bkz. *Yavaş*, Belirsiz Alacak Davasının İş Davalarına Etkileri, İş Hukukunda Güncel Sorunlar (2), İstanbul 2012, s. 55 vd.

²⁷ Aynı yönde bkz.: *Simil*, s. 413, dn. 1339.

her iki görüşü de haklı bulmaktadır! Yazar, işçi alacaklarının Alman Hukukunda belirsiz alacak davası olarak değil, basamaklı dava (Stufenklage) biçiminde açılabileceğini, bu konuda Hukukumuzda bir düzenleme olmadığından bu boşluğun basamaklı davanın Türk Hukukunda da düzenlenmesi ile giderilmesi gerektiğini söylemektedir²⁸. Yazarın her iki görüşü de hak veren tarzı ve fakat ardından bu konuda hukukumuzda bir boşluk olduğundan söz ederek basamaklı davanın bizde de düzenlenmesi önerisi isabetli değildir. Her şeyden önce belirsiz alacak davası hukukun hangi alanına ilişkin olarak açılmak istenirse istensin, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'ndaki koşullara göre açılabilecektir. İşçi alacakları için açılacak belirsiz alacak davasının, koşulları değerlendirilmeden açılabilmesi mümkün değildir. Basamaklı dava olarak açılması da sadece talep sonucunun belirlenmesi için gerekli bilgilerin karşı tarafın elinde olması hali için geçerlidir. Bu anlamda basamaklı dava, belirsiz alacak davasına nazaran daha sınırlı bir uygulamaya sahiptir. Belirsiz alacak davası bunun dışında kalan hallerde de açılabilir. İsviçre Hukukundaki gibi Hukukumuzda da basamaklı dava, belirsiz alacak davasının bir türü olarak kabul edilmektedir²⁹. O halde bu davanın düzenlenmemiş olmasını bir boşluk olarak değerlendiremeyiz. Bu dava Hukukumuzda da İsviçre Hukukundaki gibi belirsiz alacak davasının bir türüdür. İşçi alacakları bu davanın koşulları esas alınarak değerlendirilmelidir.

Bu konuda *Sungurtekin-Özkan* da işçi alacaklarının belirsiz alacak davası olarak açılabileceğini ifade etmektedir. Yazarın bu konuda dayandığı gerekçelerden birisi olan Hukukumuzda avukatın delil toplama hakkının bulunmadığı da söylenemez. Aksine Avukatlık Kanunu'na göre tüm resmi kurumlar avukata gereken bilgiyi vermek zorundadır. Nitekim Avukatlık kanununun 2. maddesinin üçüncü fıkrasına göre, “*Yargı organları, emniyet makamları, diğer kamu kurum ve kuruluşları ile kamu iktisadi teşebbüsleri, özel ve kamuya ait bankalar, noterler, sigorta şirketleri ve vakıflar avukatlara görevlerinin yerine getirilmesinde yardımcı olmak zorundadırlar. Kanunlarındaki özel hükümler saklı kalmak kaydıyla, bu kurumlar avukatın*

²⁸ Bkz. **Özkaya Ferendeci**, Alman ve İsviçre Hukukları'ndaki Kademeli Dava (Stufenklage) ile 6100 sayılı HMK'ya Göre Belirsiz Alacak Davası'nın Karşılaştırılması, MÜHF, C.18, 2012/1, s. 353-377.

²⁹ **Pekcantez**, s. 23; **Simil**, s. 27-28, 175 vd.

gerek duyduğu bilgi ve belgeleri incelemesine sunmakla yükümlüdür.” Bu hükme göre avukat en azından işçi hakkında Sosyal Güvenlik Kurumundan gereken bilgileri alarak kendisinde eksik olan bilgileri tamamlayarak dava açabilecektir. Sungurtekin-Özkan’a göre “*iş mahkemelerinde görülen işçinin kıdem, ihbar tazminatları, bakiye ücret, fazla mesai ücret alacakları ve yıllık ücretli izin haklarının toplam değerini tespit bakımından işveren kayıtlarının işçi tarafından incelenemesindeki güçlük hatta imkânsızlık dolayısıyla belirsiz alacak davası olarak açılabileceğini düşünmek mümkündür. Bu gibi işçi alacakları tespit ve talep edilirken işveren kayıtlarını incelemek mümkün olmadığından da ne kısmi dava ne de belirsiz alacak davası formüllerinden yararlanılabilir demek, uygulamada ciddi sıkıntılara yol açacaktır. İsviçre Usûl Kanunu bakımından da benzer sıkıntıların olduğundan söz edilemez. Zira değiştirme genişletme yasağı İsviçre’de bulunmamaktadır.”* Demektedir³⁰. Yazarın işçi alacaklarının belirsiz alacak davası olarak açılabilmesi için Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 107. maddesinde öngörülen koşulları değerlendirmeden genel olarak vardığı sonuca katılmamaktayım. Bir kez daha belirtmek gerekirse, işçi alacakları da ancak ve ancak Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 107. maddesinde öngörülen koşullara sahipse belirsiz alacak davası olarak açılabilir. Bu koşullar dışında başka sebeplere dayanılarak belirsiz alacak davasının açılabilmesinden söz edilemez. Keza İsviçre Hukukunda işçi alacaklarının belirsiz alacak davası olarak açılabilmesi hususunun iddia ya da savunmanın değiştirilmesi veya genişletmesi yasağı ile ilgilendirerek açıklamak kanaatimce isabetli değildir. İsviçre Hukukunda da tahkikat aşamasında taraflar diledikleri gibi talep sonucunu değiştiremez ve yeni vakıa ileri süremez³¹. Belirsiz alacak davasının iddia veya savunmanın genişletilmesi ya da değiştirilmesi yasağı ile ilgisi

³⁰ **Sungurtekin-Özkan**, Türk Medeni Yargılama Hukuku, İzmir 2013, s. 161-162.

³¹ İsviçre hukukunda dava dilekçesi ve cevap layihasından sonra hakim ikinci kez tarafların dilekçe vermelerine izin verirse, taraflar yeni dilekçe sunabilirler. Bizim için cevaba cevap ve ikinci cevap diyebileceğimiz dilekçelerinde taraflar daha önce dava veya cevap dilekçesi ile ileri sürdükleri iddia ve savunmalarını genişletip değiştiremeyeceklerdir. (İsv. Fed. Usul K. m.225). Ancak taraflar 227. maddedeki şartlar dahilinde taleplerini değiştirip genişletebilirler. Bu talepleri daha önce ileri sürdükleri vakıalara dayanmalıdır. Ancak istisnai hallerde yeni bir vakıa ileri sürülmesi 229. maddede öngörülmüştür.

olmayıp, davacının dava açarken talep sonucunu belirleyebilecek durumda olup olmaması ile ilgisi bulunmaktadır.

Taşpınar-Ayvaz ise uygulamada konu ağırlıkla işçi alacakları bakımından tartışılmış, Yargıtay, davanın açılabilmesi halleri geniş ve esnek yorumlama yoluna gitmiş, kısmi dava ile ilgili vermiş olduğu bir kararda işçi alacakları bakımından, davacının kayıtlara, bilgi ve belgelere de sahip olmaması nedeniyle dava açarken alacağının belirleme olanağından yoksun olduğunu, bu nedenle söz konusu durumlarda alacağın belirli olmadığı sonucuna varmıştır, demektedir³². Ancak kısmi dava ile ilgili olarak örnek verilen Yargıtay görüşü belirsiz alacak davası bakımından bir emsal oluşturamaz. Zira her iki davanın açılabilme koşulları birbirinden farklıdır.

Yargıtay'ın bugüne kadar verdiği kararlar bakımından değerlendirme yapılırsa, Yargıtay'ın belirsiz alacak davasının koşulları araştırılmadan açılabilmesine yönelik genel bir eğilimi olduğu söylenemez. Nitekim aşağıdaki kararlarda belirsiz alacak davasının açılabilme koşulları bulunmuyorsa, davanın reddi gerektiğine karar vermektedir. Örneğin:

“Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun “Belirsiz alacak ve tespit davası başlıklı” 107'inci maddesinde;

(1) Davanın açıldığı tarihte alacağın miktarını yahut değerini tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin kendisinden beklenemeyeceği veya bunun imkansız olduğu hallerde, alacaklı, hukuki ilişkiyi ve asgari bir miktar ya da değeri belirtmek suretiyle belirsiz alacak davası açabilir.

(2) Karşı tarafın verdiği bilgi veya tahkikat sonucu alacağın miktarı veya değerinin tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin mümkün olduğu anda davacı, iddianın genişletilmesi yasağına tabi olmaksızın davanın başında belirtmiş olduğu talebini artırabilir.

(3) Ayrıca, kısmi eda davasının açılabilmesi hallerde, tespit davası da açılabilir ve bu durumda hukuki yararın var olduğu kabul edilir.” hükmü öngörülmüştür. Belirsiz alacak davası nitelik itiba-

³² **Taşpınar-Ayvaz**, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun (HMK) Zaman Bakımından Uygulanması, Ankara 2013, s. 427.

riyle bir tespit davasından çok eda davasına yakındır. Zira talep bir alacağın ödenmesine ilişkindir. Ancak imkansızlık nedeniyle veya objektif kriterlere göre alacak miktarı dava tarihi itibarıyla tam ve kesin olarak belirlenemediğinden, dava dilekçesinde hukuki ilişki veya tespit edilebildiği ölçüde alacağın asgari miktarı gösterilerek, bu husus mahkemeden istenmektedir. Belirsiz tespit davasında da benzer şekilde dava konusu objektif kriterlere göre tam olarak belirlenememekte, bu husus yine mahkemeden istenmektedir. Yargılamanın devamı sırasında alacak miktarı ya da değeri belirlendiğinde de davacı, iddianın genişletilmesi yasağından etkilenmesizin talebini artırmayacaktır. Ne var ki; anılan Kanun'un "Kısmi dava" başlıklı 109'uncu maddesindeki,

(1) Talep konusunun niteliği itibarıyla bölünebilir olduğu durumlarda, sadece bir kısmı da dava yoluyla ileri sürülebilir.

(2) Talep konusunun miktarı, taraflar arasında tartışmasız veya açıkça belirli ise kısmi dava açılmaz.

(3) Dava açılırken, talep konusunun kalan kısmından açıkça feragat edilmiş olması hali dışında, kısmi dava açılması, talep konusunun geri kalan kısmından feragat edildiği anlamına gelmez." hükümleri nazara alınarak baştan tespit edilmesi yine objektif olarak tespiti mümkün hallerde bu yola başvurulamayacak, yani belirsiz alacak ya da tespit davası açılmayacaktır. Zira alacağın miktarının açıkça belirli olduğu, taraflarca kolayca belirlenebilir olduğu durumda ne kısmi dava ne de belirsiz alacak veya tespit davası açılmasında hukuki yarar bulunduğu bahsedilemez.

Somut olayda; davaya konu geç ödenen yaşlılık aylığı miktarının, aylıkların ödenmesi gereken tarihlerin, fiili ödemenin yapıldığı tarihin, yani faiz başlangıç ve bitiş tarihlerinin ve nihayet yasal faiz oranlarının bilindiği tartışmasızdır. Yasal faiz oranlarının uygulanmasından ibaret faiz alacağı tam ve kesin olarak tespit edilebilir olduğundan ne tespit, ne belirsiz alacak ve tespit ne de kısmi dava açılması şartları bulunmadığı anlaşıldığından, 6100 sayılı Kanun sistematigi açısından da hukuki yarar yokluğu nedeniyle davanın reddine karar verilmesi gerekmektedir.

Kabule göre; Mahkemece sadece davacının faiz alacağı bulunduğuna hükmedilmiş olup, alacak miktarına ilişkin bir belirleme yapılmadığından, hükmün infaz kabiliyeti bulunmamaktadır. Bu durumda yeniden yargılama gideri ve vekalet ücreti takdirine neden olacak şekilde taraflarca yeni bir alacak davası açılması gerekeceğinden, yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsizdir.

O halde, davalı Kurum vekilinin bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır.”³³

“2-Dava, davacıya ait iş makinelerinin davalı S. C.'nin maliki, E. S.'nin ise sürücüsü olduğu araçta taşındığı sırada meydana gelen trafik kazası nedeniyle hasarlanması sonucu uğranılan zararın tazmini istemine ilişkindir. Mahkemece, hukukçu bilirkişilerden alınan rapor uyarınca davaya konu taşıma sırasında zarar gören iş makinelerinde meydana gelen hasar miktarı tespit edilmiş ise de davalılar, bilirkişilerin teknik bilirkişi olmadıklarını, iş makineleri konusunda gerekli değerlendirmeleri yapmadıklarını belirterek rapora itiraz etmişlerdir. Mahkemece, temyiz eden davalıların raporda belirtilen değere karşı ileri sürdükleri itirazlar incelenmeden hukukçu bilirkişiler tarafından düzenlenen rapordaki hasar miktarı üzerinden karar verilmiştir. Davaya konu tazminat istemi iş makinelerinin taşınması sırasında uğradığı hasarın tazminine ilişkin olup, anılan makinelerde meydana gelen hasarın nitelik ve miktarının iş makinelerinin model ve özelliklerinin de dikkate alınarak tespiti mümkün olduğundan teknik ve özel bilgiyi gerektiren bu konuda uzman kişilerden rapor alınması gerekirken, yazılı şekilde hukuk bilgisinin dışında kalan teknik konuda hukukçu bilirkişilerden alınan rapor uyarınca karar verilmesi doğru görülmemiş, kararın bu nedenle temyiz eden davalılar yararına bozulması gerekmiştir.

3-Öte yandan, taşıma sırasında oluşan zararın tazmini istemine ilişkin işbu dava, TTK'nun 767/1. maddesi uyarınca 1 yıllık zaman aşımı süresine tabi olup, 07.12.2011 tarihinde yapılan ıslah ile artırılan dava miktarına karşı temyiz eden davalılar tarafından zaman-

³³ 10. HD. 01.03.2012, 9799/3613 (Kazancı İçtihat Bankası).

aşımı definde bulunulmuştur. Mahkemece, eldeki davanın belirsiz alacak davası niteliğinde olması nedeniyle zarar miktarının belirlenmesinin bilirkişi incelemesi ile mümkün bulunduğu, bu nedenle ıslah ile artırılan miktarın zamanaşımına uğramayacağı gerekçesiyle ıslah ile artırılan miktarı da kapsar şekilde hüküm kurulmuştur. Davaya konu kaza 15.10.2008 tarihinde meydana gelmiş olup, iş makinelerinde meydana gelen hasarın kaza tarihi itibarıyla belirli veya belirlenebilir nitelikte olmasına göre, **mahkemece davanılan HMK'nun 107. maddesinde düzenlenen belirsiz alacak davası koşullarını taşımayan işbu davada zamanaşımı süresi geçtikten sonra yapılan ıslah ile artırılan miktara yönelik ileri sürülen zamanaşımı def'i uyarınca ıslah ile artırılan kısmın zamanaşımı nedeniyle reddine karar verilmesi gerekirken**, yazılı gerekçe ile zamanaşımı definin reddedilmesi doğru görülmemiş, kararın bu nedenle de bozulması gerekmiştir.”³⁴

Dikkat edilirse yukarıdaki kararlarda hukuki yararı bulunmayan davacıya süre verilerek başka bir dava açmasına da isabetli olarak izin verilmemiştir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, kıdem tazminatı ve fazla mesai alacağının tarafların dosyadaki delillerinden talep edilen alacağın tartışmalı olduğu sonucuna vararak kısmi dava açılmasını kabul etmiştir. Ancak Hukuk Genel Kurulu da bu kararında işçi alacakları için ancak koşulları varsa belirsiz alacak davası olarak açılabileceğini açıklamıştır.

“Direnme yoluyla Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; somut olayda davaya konu olan kıdem tazminatı ve fazla mesai ücretine ilişkin alacak miktarının “taraflar arasında tartışmasız ve açıkça belli” olup olmadığı, varılacak sonuca göre de bu alacaklara ilişkin olarak HMK'nun 109 maddesine göre kısmi dava açılmasının mümkün olup olmadığı noktasında toplanmaktadır. Uyuşmazlığın çözümü için öncelikle kısmi davanın hukuki niteliğinden bahsetmekte yarar bulunmaktadır. Alacağın yalnızca bir bölümü için açılan

³⁴ 11. HD. 20.12.2012, 17790/21290 (Kazancı İçtihat Bankası).

davaya kısmi dava denir. Bir davanın kısmi dava olarak nitelendirilebilmesi için, alacağın tümünün aynı hukuki ilişkiden doğmuş olması ve alacağın şimdilik belirli bir kesiminin dava edilmesi gerekir. Diğer bir söyleyişle, bir alacak hakkında daha fazla bir miktar için tam dava açma imkânı bulunmasına rağmen, alacağın bir kesimi için açılan davaya, kısmi dava denir. Kısmi dava açılabilmesi için talep konusunun bölünebilir olması gerekli olup, açılan davanın kısmi dava olduğunun dava dilekçesinde açıkça yazılması gerekmez. Dava dilekçesindeki açıklamalardan davacının alacağının daha fazla olduğu ve istem bölümünde “fazlaya ilişkin haklarını saklı tutması” ya da “alacağın şimdilik şu kadarını dava ediyorum” demesi, kural olarak yeterlidir (Yargıtay HGK 02.04.2003 gün ve 2003/4-260 Esas 271 K. sayılı ilamı; Pekcanitez H./Atalay M./Özkes M.; Medeni Usul Hukuku, 12. Bası, s. 320; Kuru/Arslan/Yılmaz, Medeni Usul Hukuku, 22. Bası, s.286). 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda açıkça kısmi dava düzenlenmediği halde, söz konusu Kanunun yürürlükte olduğu dönemde de kısmi dava açılması mümkün bulunmaktaydı. Çünkü, alacak hakkının bir bölümünün dava edilip geriye kalan kısmının ikinci bir dava ile istenmesini engelleyen bir hüküm bulunmamaktaydı. Kısmi dava, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 109. maddesinde ise, ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Anılan maddenin birinci fıkrasında; talep konusunun niteliği itibarıyla bölünebilir olduğu durumlarda, sadece bir kısmının da dava yoluyla ileri sürülebileceği; İkinci fıkrasında ise; talep konusunun miktarı, taraflar arasında tartışmasız veya açıkça belirli ise kısmi dava açılmayacağı belirtilmiştir. Bu durumda; davadaki talep konusunun miktarı taraflar arasında “tartışmasız” ise veya taraflar arasında miktar veya parasal tutar bakımından bir tartışma olmakla beraber, tarafların anlaşmasına gerek kalmaksızın, objektif olarak talep konusunun miktarı herkes tarafından anlaşılabilir şekilde “belirli” ise o talep konusunun sadece bir kısmı dava edilemeyecektir. Örneğin satım sözleşmesinde alıcının ödemesi gereken bedel, sözleşmede tereddüde yer bırakmayacak biçimde, açıkça yazılı ise kısmi dava caiz değildir.

(Pekcanitez H./Atalay M./Özkes M, age s.328; Kuru/Arslan/Yılmaz, age s.286).

Doktrinde; talep konusunun miktarının, tarafların anlaşmasına gerek kalmaksızın objektif olarak belirlenebilmesinde, İİK m. 67 hükmünde öngörülen icra inkâr tazminatına ilişkin “likit alacak” kavramının yol gösterici olabileceği ileri sürülmüştür. (Kuru/Budak, Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Getirdiği Başlıca Yenilikler, İstanbul Barosu Dergisi, Cilt 85, Sayı, 2011/5, s. 11; Yılmaz Ejder, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 2012 s.737 vd.). Genel bir kavram olarak “likid (ligiude) alacak”; “tutarı belli (muayyen), bilinebilir, hesaplanabilir olacaktır” Likit bir alacaktan söz edilebilmesi için; ya alacağın gerçek miktarının belli ve sabit olması ya da borçlusunu tarafından belirlenebilmesi için bütün unsurların bilinmesi veya bilinmesinin gerekmekte olması; böylece, borçlunun borç tutarını tahkik ve tayin etmesinin mümkün bulunması; başka bir ifadeyle, borçlunun yalnız başına ne kadar borçlu olduğunu tespit edebilecek durumda olması gerekir. Bu koşullar yoksa, likit bir alacaktan söz edilemez (YHGK 14.07.2010 gün ve 2010/19-376 Esas 397 K.sayıli ilamı). Likit alacak bakımından aranan “borçlunun, talep edilen alacağı veya alacağın bütün unsurlarını bilmesi veya bilmek (kolayca hesap edebilmek) durumunda olması; bu bağlamda alacağın miktarının belirlenmesi için tarafların ayrıca mutabakata varmasına (anlaşmasına) veya mahkemenin tayin edeceği bilirkişi eliyle bir değerlendirme yapılmasına ihtiyaç bulunmaması, diğer bir anlatımla borçlunun, yalnız başına ne kadar borçlu olduğunu tespit edebilir durumda olması” ölçütü birçok tartışmayı sona erdirmekle beraber, bir davada bilirkişi incelemesine gidilmesinin, alacağın likit olup olmadığı ile ilgili başlı başına bir kıstas olarak kabul edilmesi de doğru değildir. Çünkü mahkeme uygulamasında “hesap işi”, çözümü özel veya teknik bir bilgiyi gerektiren hallerden olduğundan borçlunun, kendi başına hesaplayabilecek durumda olduğu asıl alacak ve temerrüt faizine itiraz etmesi halinde, mahkemenin, alacaklının alacağının miktarını, bizzat tespit etmeyip bilirkişi vasıtasıyla belirleneceğinden, likit olan bir alacağın sırf bilirkişi incelemesi yapıldığı gerekçesi ile likit sayılmaması doğru olmaya-

caktır (Yılmaz, age s. 737, 740). Doktrinde, talep konusunun belirlenmesinin imkânsız olduğu durumlara örnek olarak: Biyolojik nedenlere bağlı imkânsızlık hali (ağır yaralanan kişinin tedavisi sonuçlanmadan zararının belirlenmesinin mümkün olmaması; TBK. 75, mülga BK 46/2 maddeleri gibi); hukuki anlamda imkânsızlık hali (davacının talep sonucunu belirleyebilmesi için gereken bilgilerin üçüncü kişi veya davalının bünyesinde olması, hâkimin takdir yetkisinin bulunduğu gibi durumlar); sübjektif imkânsızlık hali (kullanılmış bir aracın kısmen zarar görmüş olması durumunda araç değerindeki azalmanın tespit hali gibi) hususlar gösterilmektedir. (Pekcanitez: Belirsiz Alacak Davası, Ankara, 2011, s. 43,44) Sonuç olarak; **işçilik alacaklarının özelliği de dikkate alınarak, bu alacaklarda, talep konusunun miktarının taraflar arasında tartışmasız veya açıkça belirli olduğunu söylemek mutlak olarak doğru olmadığı gibi, aksinin kabulü de doğru değildir. Bu nedenle, talep konusu işçilik alacakları belirli olup olmadığının somut olayın özelliğine göre değerlendirilmesi ve sonuca gidilmesi daha doğru olacaktır.** Kıdem tazminatı alacağı ve fazla mesai ücreti alacağının hesaplanmasında, hizmet süresi ile işçinin aldığı gerçek ücret önemli kriterlerdir. Kıdem tazminatı, giydirilmiş ücretten hesaplanırken, diğer işçilik alacakları çıplak ücretten hesaplanmaktadır. Giydirilmiş ücrete, işçinin asıl ücretine ek olarak sağlanan para veya para ile ölçülebilen menfaatler de dahil edilmektedir. 4857 sayılı İş Kanununun 67. maddesi uyarınca, “Günlük çalışmanın başlama ve bitiş saatleri ile dinlenme saatleri işyerlerinde işçilere duyurulur”. Aynı Kanunun 8/3 maddesinde de: “Yazılı sözleşme yapılmayan hallerde işveren işçiye en geç iki ay içinde genel ve özel çalışma koşullarını, günlük ya da haftalık çalışma süresini, temel ücreti ve varsa ücret eklerini, ücret ödeme dönemini, süresi belirli ise sözleşmenin süresini, fesih halinde tarafların uymak zorunda oldukları hükümleri gösteren yazılı bir belge vermekle yükümlüdür.” hükmüne yer verilmiş olup, özellikle fazla mesai ve tatil çalışmaları karşılığı ücret alacaklarının belirlenmesi için işverenin bu yükümlülüğünü yerine getirmesi şarttır. Uyuşmazlığa konu fazla mesai ücreti alacağı ve kıdem tazminatı alacağı istemleri yönünden

yukarıdaki açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde; Yargıtayın yerleşik uygulamasına göre, gerçek fazla mesai ücretine ulaşmak için kesin delillerle fazla mesai süresinin ispatlanamadığı durumlarda, takdiri delillerle belirlenen süreden bir miktar sürenin indirilmesi gerektiği kabul edilmektedir (Yargıtay HGK 05.05.2010 gün ve 2010/9-239 Esas 247 K.sayılı ilamı). Ayrıca somut olayda, davacı vekili dava dilekçesinde, müvekkilinin aldığı ücretin ne olduğu konusunda bir açıklamada bulunmamış, keza davalı vekili de cevap dilekçesinde ücret ile ilgili açıklayıcı bir beyanda bulunmamıştır. Dosya içerisinde bulunan davacının 2011 yılı 7. aya ait ücret bordrosunda 30 günlük ücretinin 860,35 TL olduğu halde, banka hesap ekstresinde davacıya 05.07.2011 tarihinde 408,00 TL, 19.07.2011 tarihinde 250,00 TL olmak üzere 2011 yılı 7. ayında 658,00 TL ödeme yapıldığı anlaşılmaktadır. Davacının ücreti ile ilgili iş yeri ücret bordroları ile banka hesap ekstresi farklılık gösterdiği gibi işverenin, 4857 sayılı İş Kanununun 8/3 maddesi uyarınca işverene yüklenen yükümlülükleri yerine getirdiğini gösterir bir delil de davalı tarafça dosyaya sunulmamıştır. Somut olayda, tüm bu açıklamalar dikkate alındığında dava konusu fazla mesai ve kıdem tazminatı istemi için de HMK m.109/2 anlamında talep konusunun miktarının taraflar arasında tartışmasız veya açıkça belirli olduğundan söz edilmesi mümkün değildir. Bu bakımdan Yerel Mahkemenin, Hukuk Genel Kurulu çoğunluğunca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyması gerekirken, direnme kararı verilmesi usul ve yasaya aykırı olup; verilen kararın bozulması gerekmiştir.”³⁵

Yukarıdaki Hukuk Genel Kurulu kararında kısmi davanın somut olayda açılıp açılmayacağı değerlendirilirken, işçi alacakları için belirsiz alacak davasının koşulları bulunmasa da açılabilceği yönünde bir tespit yapılmamıştır. Ancak Hukuk genel Kurulu kararının gerekçesinde “**işçilik alacaklarının özelliği de dikkate alınarak, bu alacaklarda, talep konusunun miktarının taraflar arasında tartışmasız veya açıkça belirli olduğunu söylemek mutlak olarak doğru olmadığı gibi, aksinin kabulü de doğru değildir. Bu**

³⁵ HGK. 17.10.2012, 9-838/715 (Kazancı İçtihat Bankası).

nedenle, talep konusu işçilik alacakları belirli olup olmadığının somut olayın özelliğine göre değerlendirilmesi ve sonuca gidilmesi daha doğru olacaktır.” biçimindeki tespit belirsiz alacak davası bakımından da geçerli kabul edilmelidir.

SONUÇ

Belirsiz alacak davası Hukukumuz bakımından yeni bir dava türüdür. Elbette bu davanın açılabilmesinin koşullarıyla ilgili olarak uygulamada bazı tereddütler olacaktır. Ancak bu davanın diğer alanlarda olduğu gibi iş hukukunda da koşulları varsa açılabilmesine imkân tanınmalıdır. Kanun’da öngörülme-yen koşullar yaratılarak bu davanın açılmasına çalışılmamalıdır. Aksi takdirde belirsiz alacak davası amacına aykırı şekilde kullanılmış olur. Unutulmamalıdır ki, belirsiz alacak davası asıl olarak davacının menfaati dikkate alınarak, ancak istisnai hallerde açılmasına izin verilen bir davadır. Bu istisna genişletilirse davalının savunma hakkı ihlal edilmiş olacaktır. Koşulları bulunmadığı halde belirsiz alacak davası açılmasına izin verilmesi bir süre sonra bu davanın hem kısmi davanın hem de eda davasının yerini almasına neden olur. Bu nedenle davacının sadece Kanun’da öngörülen biçimde talep sonucunu belirleyemediği hallerde belirsiz alacak davası açılmasına izin verilmesi gerekir.