

DAVA YETKİNLİĞİ

Representative Action

Doç. Dr. Cenk AKİL¹

Geliş Tarihi: 27.11.2017

Kabul Tarihi: 19.01.2018

Özet

Bazı hallerde hukuk düzeni dava takip yetkisini maddi hukuk ilişkisinin dışında üçüncü bir kişiye vermiş olabilir. Dava takip yetkisi, bu yetkinin maddi hukuk süjesinin sahibine ait olup olmamasına göre bağımlı dava yetkisi ve bağımsız dava yetkisi olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Bağımlı dava yetkisinde, yetkinin sahibi maddi hukuk ilişkisinin taraflarına göre belirlenmektedir. Buna karşılık, dava yetkinliği olarak da bilinen bağımsız dava yetkinliğinde, dava takip yetkisi maddi hukuk ilişkisinin tarafı olmayan kimselere aittir. Dava yetkinliği kendi içinde kanundan doğan dava yetkinliği ve iradi dava yetkinliği olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Kanundan doğan dava yetkinliğinde dava takip yetkisi maddi hukuk ilişkisine yabancı olan hukuki ilişkiye kanun tarafından tanınmıştır. Buna karşılık, iradi dava yetkinliğinde, dava takip yetkisi kanun tarafından değil, maddi hukuk ilişkisinin süjesi tarafından verilmektedir. Türk hukukunda gerek dava takip yetkisinin üçüncü kişiler tarafından kullanılması durumunda davanın tarafının kim olduğu, gerekse iradi dava yetkinliğinin caiz olup olmadığı tartışmalıdır. Çalışmada önce kanuni dava yetkinliği hakkında kısaca bilgi verilecek, daha sonra iradi dava yetkinliği üzerinde durulacaktır.

Anahtar Kelimeler: Medeni usul hukuku, taraf, sıfat, dava yetkinliği, dava takip yetkisi

Abstract

In some circumstances, legal order may have given the competence to conduct litigation to a third party. Competence to conduct litigation is divided into two and termed as “subject case competence” and “distanced case competence”, based upon if the competence belongs to the subject of substantial law or not. In “subject case competence”, the owner of the competence is identified according to the parties of the substantial law relation. Whereas in “distanced case competence”, which is also known as “representative action”, the competence to conduct litigation belongs to non-party persons of the substantial law relation. Representative action is divided into two which are termed as “legal representative action” and “voluntary representative action”. In legal representative action, competence to conduct litigation is provided to the relation which is irrelevant to the substantial law relation by the law. Despite that, in voluntary representative action, the competence to conduct litigation is not provided by the law, but instead it is provided by the subject of the substantial law relation. In Turkish law, both the matters of; identification of the party of the case when competence to conduct litigation is used by third parties, and lawfulness of the voluntary representative action, are controversial. In this study, at first a brief information about legal representative action will be given, and then voluntary representative action will be emphasized.

Keywords: Law of civil procedure, claimant/defendant, substantive legitimation, representative action, authorisation for the pursuit of court proceedings

¹ Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Usul ve İcra-İflâs Hukuku ABD (akilcenk@hotmail.com)

GİRİŞ

Günümüzde bir davanın taraflarının kim olduğu belirlenirken “şekli taraf kuramına” başvurulması gerektiği genellikle kabul edilmektedir². Sözü geçen kurama göre, davacı ve davalının kim olduğu davacı tarafından dava dilekçesi ile belirlenir; davacının maddi hukuk bakımından borç sahibi olmayan bir kişiyi davalı olarak göstermiş olması önem arz etmez³. Şekli taraf kuramı ile usul hukuku, maddi hukuktan soyutlanmış ve maddi hukuk bakımından hak veya borç sahibi olmayan bir kişinin de davanın tarafı olabileceği kabul edilmiş ve bu durumu açıklamak üzere “dava takip yetkisi” kavramı ortaya atılmıştır. Bahsi geçen yetki doktrinde davada taraf olan kişinin⁴ davayı kendi adına yürütebilme ve esas hakkında hüküm alabilme yetkisi olarak tanımlanmıştır⁵. Dava takip yetkisi hukukumuzda ilk kez 6100 sayılı HMK ile kanuni düzenlemeye kavuşturulmuştur. Bahsi geçen Kanunun 50. maddesine göre dava takip yetkisi, talep sonucu hakkında hüküm alabilme yetkisidir. Bu yetki, kanunda belirtilen istisnai durumlar dışında, maddi hukuktaki tasarruf yetkisine göre belirlenir. Kanunun gerekçesinde ise dava takip yetkisinin, maddi hukuktaki tasarruf yetkisinin usul hukukundaki yansıması olduğu; bu nedenle, Kanunda aksi öngörülmedikçe, bu yetkinin kural olarak maddi hukuktaki tasarruf yetkisine göre tayin edileceği; bazı durumlarda tarafın, dava ehliyeti olmakla birlikte davayı takip yetkisinin kendisi dışında üçüncü bir kişi tarafından kullanılabilmesi yahut kanun gereği kullanılmasının zorunlu olabileceği ifade edilmiştir⁶.

Dava takip yetkisi doktrinde bu yetkinin çekişmeli maddi hukuk ilişkisinin süjelerine ait olup olmamasına göre bağımlı dava yetkisi ve bağımsız dava yetkisi olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Birincisi ile dava takip yetkisinin maddi hukuk ilişkisinin taraflarına göre belirlenmesi kastedilmektedir⁷. Buna karşılık, dava takip yetkisinin ikinci türünde dava takip yetkisi maddi hukuk ilişkisinin tarafı olmayan kişiler tarafından kullanılmaktadır. Bu duruma kısaca “dava

² Bkz. Deren Yıldırım, Nevhis: Kesin Hükümün Subjektif Sınırları, İstanbul 1996, s. 18.

³ Deren Yıldırım, s. 17-18.

⁴ Dolayısıyla hem davacı hem de davalı dava takip yetkisine sahip olmalıdır. Bkz. Grunsky, Wolfgang: Die Prozessführungsbefugnis des Beklagten, ZP 76 (1963), s. 49 vd., 57.

⁵ Alangoya, Yavuz/Yıldırım, Kamil/Deren Yıldırım, Nevhis: Medenî Usul Hukuku Esasları, 7. B., İstanbul 2009, s. 117; Taş Korkmaz, Hülya: Medenî Usûl Hukukunda İradî Taraf Değişikliği, Ankara 2014, s. 81. Aynı yönde: BK-Berner Kommentar/Sterchi, § 67 kn. 20. *Kuru’ya göre ise, “Bir kişinin taraf olduğu bir davayı kendisinin takip edebilmesi (veya vekil ile takip ettirebilmesi) yetkisine, dava takip yetkisi denir”* (Kuru, Baki: İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı, Ankara 2017, s. 121).

⁶ Budak, Ali Cem: Hukuk Muhakemeleri Kanunu, 9. B., Ankara 2016, s. 103.

⁷ Deren Yıldırım, s. 24; Pekcanitez, H./Taş Korkmaz, H.: Pekcanitez Usûl Medenî Usûl Hukuku, 15. B., İstanbul 2017, s. 594; Börü, Levent: Sifat ve Dava Takip Yetkisi, (BATİDER, 2011, C. XXVII, S. 31, s. 249-278), s. 269.

yetkinliği” de denilmektedir⁸. Şu halde, dava yetkinliğinden bahsedilebilmesi için dava yetkininin davayı taraf sıfatıyla açması ve hak sahibi veya yükümlü olan kimsenin yerine kendi adına yürüterek iddiada bulunması gerekir⁹. Buna karşılık, taraf, hakkın başkasına değil de, kendine ait olduğunu ileri sürmekte ise dava yetkinliğinden bahsedilemez¹⁰.

I. DAVA YETKİNLİĞİNİN TÜRLERİ

Dava yetkinliği, yetkinin kaynağının kanundan yahut taraf iradesinden kaynaklanmasına göre “kanuni dava yetkinliği” ve “iradi dava yetkinliği” olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Bunun yanı sıra doktrinde Yargıtay içtihatlarıyla kabul edilen dava yetkinliği hallerinden de bahsedilmektedir. Bu nedenle konuyu üç başlık altında incelemek uygun olur.

A. KANUNİ DAVA YETKİNLİĞİ

Adından da anlaŐılacađı üzere kanuni dava yetkinliğinde dava takip yetkisi hakka veya çekişmeli hukuki ilişkiye yabancı kişiye bizzat kanun tarafından tanınmaktadır¹¹. Hukukumuzda çeşitli kanunlarda kanuni dava yetkinliği hallerine rastlamak mümkündür. Söz gelimi, İİK m. 94, II uyarınca, alacaklı, borçlunun henüz tapuya tescil ettirmedeği bir taŐınmazını borçlu adına tescil ettirmek için icra dairesinden dava açma yetkisi verilmesini isteyebilir. İcra dairesi bu talebi uygun bulursa, alacaklıya dava takip yetkisi verilmiŐ olur¹². Benzer Şekilde, İİK m. 245 de kanuni dava yetkinliğine örnek gösterilebilir. Bahsi geçen hükme göre, alacaklıların masa tarafından neticelendirilmesine lüzum görmedikleri bir iddianın takibi hakkı isteyen alacaklıya devrolunur. Hsil olan neticeden masraflar çıkarıldıktan sonra devralanın alacağı verilir ve artanı masaya yatırılır. Burada alacağın takip hakkını elde eden alacaklı kanuni dava yetkini konumundadır¹³. Kanuni dava yetkinliğine diğer bir örnek ise İİK m. 120, II hükmüdür. Söz konusu hükme göre, borçlunun nc bir kiŐideki alacağını haczettiren alacaklı, bu alacağın tahsili için, icra dairesinden temin edeceği belge ile dava aabilmektedir¹⁴.

Kanuni dava yetkinliğine 4721 sayılı Türk Medeni Kanunundan da örnek verilebilir. Mesela, aciz belgesine sahip bir alacaklı, borçlusunun miras iktisap

⁸ Deren Yıldırım, s. 24; Pekcanitez-Taş Korkmaz, Pekcanitez Usul, s. 596; Börü, s. 269. Aynı yönde: BK-Berner Kommentar/Sterchi, Ő 67 kn. 22; Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO)/Zürcher, Ő 59 kn. 67.

⁹ Taş Korkmaz, s. 83.

¹⁰ Beinert, Jrg: Die Prozessstandschaft im schweizerischen Recht, Basel 1963, s. 17.

¹¹ Alangoya/Yıldırım/Deren Yıldırım, s. 119; Pekcanitez-Taş Korkmaz, Pekcanitez Usul, s. 597; Taş Korkmaz, s. 83.

¹² Taş Korkmaz, s. 88; Pekcanitez-Taş Korkmaz, Pekcanitez Usul, s. 597.

¹³ Alangoya/Yıldırım/Deren Yıldırım, s. 119.

¹⁴ Pekcanitez-Taş Korkmaz, Pekcanitez Usul, s. 598.

tmesinden sonra, murisin tasarruf yetkisini aşarak yaptığı ölüme bağlı tasarruf hakkında alacağı oranında tenkis davası açabilir (TMK m. 562)¹⁵.

Benzer şekilde, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununda da dava yetkinliğine ilişkin hallere rastlamak mümkündür. Nitekim, anonim ortaklıklarda, ortaklık kurucularının, yönetim kurulu üyelerinin, yöneticilerin veya tasfiye memurlarının verdiği zararlar nedeniyle açılan tazminat davası, duruma göre, ortaklar (TTK m. 555) ve ortaklık alacaklıları tarafından (TTK m. 556) da açılabilir. Bu durumda, şirket ortakları ile ortaklık alacaklıları kanuni dava yetkini sayılırlar¹⁶.

Yukarıda zikredilen örneklerin yanı sıra bazen kanun koyucunun yetkilendirdiği kişi ya da organ (merci) görevinden ötürü kanuni dava yetkini sayılır. Örneğin iflâs idaresinin¹⁷ (İİK m. 226); terekenin resmen idaresi ile görevlendirilen kimsenin (TMK m. 592) ve vasiyeti yerine getirme görevlisinin (TMK m.550) hukuki durumu böyledir¹⁸.

Doktrinde kanuni dava yetkinliği durumunda davanın gerçek tarafının kim olduğu konusunda farklı yönde görüşler ileri sürülmüştür. Bir görüşe göre, dava yetkinliği davanın taraflarında bir değişiklik meydana getirmez; dava yetkini davayı, asıl taraf adına yürütür. Bu halde, davanın tarafı, dava yetkini değil, maddi hukuk ilişkisinin tarafı olan kişidir¹⁹. Bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre ise, dava yetkini, davayı başkası yerine ve fakat “kendi adına” yürütmektedir. Bu nedenle davanın tarafı maddi hukuk ilişkisinin süjesi değil, dava yetkinidir²⁰.

¹⁵ Pekcanitez-Taş Korkmaz, Pekcanitez Usul, s. 598.

¹⁶ Yılmaz, Ejder: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. I, 3. B., Ankara 2017, s. 1235; Pekcanitez-Taş Korkmaz, Pekcanitez Usul, s. 598.

¹⁷ İflâs masasını ilgilendiren davalarda iflâs idaresi davayı takip yetkisine sahiptir. Çünkü iflâsın açılmasıyla müflisin davayı takip yetkisi son bulur (Ansay, Sabri Şakir: Hukuk Yargılama Usulleri, 7. B., Ankara 1960, s. 116; Pekcanitez-Taş Korkmaz, Pekcanitez Usul, s. 598).

¹⁸ Ansay, s. 119; Deren Yıldırım, s. 114; Alangoya/Yıldırım/Deren Yıldırım, s.119; Alman hukuku bakımından aynı yönde: MüKoZPO/Lindacher, Walter F.: Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung, 5. B., München 2017, Vor zu § 50 kn. 44.

¹⁹ Kuru, Baki: Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. I, İstanbul 2001, s. 1155; Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Özekes, Muhammet: Medeni Usul Hukuku, 14. B., Ankara 2013, s. 302; Erişir, Evrim: Medeni Usul Hukukunda Taraf Ehliyeti, İzmir 2007, s. 82; Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder/Taşpınar Ayvaz, Sema: Medenî Usul Hukuku, 3. B., Ankara 2017, s. 260.

²⁰ Deren Yıldırım, s. 28; Alangoya/Yıldırım/Deren Yıldırım, s. 119; Börü, s. 258; Görgün, Şanal/Börü, Levent/Toraman, Barış/Kodakoğlu, Mehmet: Medenî Usul Hukuku, 6. B., Ankara 2017, s. 260.

B. İRADI DAVA YETKİNLİĞİ

Dava yetkinliğinin ikinci türünü sadece davacı²¹ taraf bakımından gündeme gelen iradi dava yetkinliği oluşturmaktadır. İradi dava yetkinliği, dava takip yetkisinin uyuşmazlık konusu haktan yahut hukuki ilişkiden bağımsız olarak hak sahibi tarafından üçüncü bir kişiye devredilip devredilemeyeceği sorusuna cevap arar²².

Karşılaştırmalı hukukta iradi dava yetkinliği üzerinde en çok Alman hukukunda durulmuştur. Alman yargı içtihatlarında bu kuruma ilk kez Alman İmparatorluk Mahkemesi tarafından 1910 yılında verilen bir kararda değinilmiş ve iradi dava yetkinliğine sözleşme özgürlüğü ilkesi ve AlmMK m. 185/1 hükmü çerçevesinde cevaz verilmiştir²³.

İmparatorluk Mahkemesi daha sonra vermiş olduğu bir kararında ise dava takip yetkisinin iradi olarak devredilebilmesi için dava yetkininin hukuki yararının bulunmasını aramıştır²⁴.

Günümüzde Alman yargı içtihatlarında iradi dava yetkinliğinin caiz olduğu konusunda tereddüt edilmemektedir. Buna karşılık, aynı şey Alman hukuk doktrini açısından söylenemez. Doktrinde iradi dava yetkinliğine tümüyle karşı çıkanlar olduğu gibi²⁵, bu kurumu kabul edenler arasında da gerek iradi dava yetkinliğinin kaynağı gerekse koşulları bakımından ihtilâf vardır.

İradi dava yetkinliğini caiz addeden görüşlerden birine göre, nasıl ki, hak sahibi hakkını tümüyle devredebiliyorsa, sadece dava yoluyla takip yetkisini de devredebilir. Bu görüş “çoğun içinde azı da vardır” ilkesine dayanmaktadır²⁶. Diğer bir görüşe göre ise, yetkisiz bir kimsenin yapmış olduğu bir tasarrufa hak sahibinin sonradan icazet vererek geçerli hale getirmesine olarak sağlayan AlmMK m. 185/1 hükmünden kıyasen yararlanılması suretiyle dava takip yetkisinin de bir başkasına devredilebileceği kabul edilebilir²⁷. Belirtmek gerekir ki, iradi dava yetkinliğine AlmMK m. 185/1 hükmünün dayanak gösterilmesine çeşitli gerekçelerle karşı çıkmıştır. Bir görüşe göre, AlmMK m. 185/1 hükmü usuli işlemlere uygulanamayacağından, söz konusu

²¹ Bkz. Alangoya/Yıldırım/Deren Yıldırım, s. 120. Alman hukukunda: Zöllner, Richard/Vollkommer, Max: Zöllner ZPO Zivilprozessordnung, 30. B., Köln 2014, Vor § 50 kn. 42.

²² Deren Yıldırım, s. 34 vd.

²³ RGZ 73, 306.

²⁴ Bkz. RG 91, 390.

²⁵ Örneğin bkz. Frank, Richard: Die Verschiebung von Prozessrechtsverhältnissen mit Hilfe der gewillkürten Prozessstandschaft, ZP 92 (1979), s. 321; Koch, Harald: Über die Entbehrlichkeit der gewillkürten Prozessstandschaft, JZ 1984 (18), s. 809; Boecken, Winfried/Krause, Peter: Globalzession und gewillkürte Prozessstandschaft bei nachfolgender Vermögenslosigkeit des Sicherungsgebers, NJW 1987, s. 421; Schumann, s. 462 vd.

²⁶ Heintzmann, Walther: Die Prozessführungsbefugnis, Köln/Berlin/Bonn/München 1971, s. 93.

²⁷ Rosenberg/Schwab/Gottwald, § 46 kn. 33.

hüküm iradi dava yetkinliği kurumuna dayanak gösterilemez²⁸. Diğer bir görüşe göre ise, dava yetkininin dava açmakta kendi menfaatinin bulunması koşulundan vazgeçilemeyeceğinden iradi dava yetkinliği AlmMK m. 185/1'e dayandırılmaz²⁹.

İradi dava yetkinliğinin hukuki dayanaklarına ilişkin tartışmalar bir kenara bırakılırsa Alman hukuk doktrininde hakim görüş iradi dava yetkinliğini kabul etmektedir³⁰. Bununla birlikte iradi dava yetkinliğinin şartları hakkında görüş birliğine varılamamıştır. Bir görüşe göre, salt maddi hukuk ilişkilisinin süjesinin dava yetkinini yetkilendirmesi yeterlidir³¹. Buna karşılık, hakim görüşe göre³² ise bu, tek başına yeterli değildir. İradi dava yetkinliğinin caiz olması için aranan şartlar şu şekilde sıralanmaktadır:

1. Dava takip yetkisinin devrinde menfaat olmalıdır.
2. İradi dava yetkini, hak sahibi tarafından yetkilendirilmiş olmalıdır.
3. Dava takip yetkisinin iradi olarak devri karşı tarafın menfaatlerini önemli ölçüde zedelememelidir.
4. Ortada kullanım kullanım yetkisi devredilebilen bir hak olmalıdır.

Şu halde, hakim görüşe göre iradi dava yetkinliğinden bahsedilebilmesi için öncelikle menfaat şartı gerçekleşmiş olmalıdır. Buna göre, hem iradi dava yetkininin hem de maddi hukuk süjesinin dava takip yetkisinin devrinde hukuki³³ menfaati olmalıdır³⁴. Menfaatin mevcudiyeti konusunda ispat yükü dava yetkinine düşer³⁵.

İkinci koşul ise, iradi dava yetkininin yetkilendirilmiş olmasıdır. Yetkilendirme işlemi medeni hukuk değil, usul hukuku işlemidir³⁶. Fakat medeni hukuk ilkelerinden de kıyasen yararlanılabilir³⁷. Alman yargı içtihatlarında

²⁸ MüKoBGB/Bayreuther, 7. B., München 2015, § 185 kn. 41; Lüke, Gerhard: Die Prozessführungsbefugnis, ZJP 76 (1963), s. 29. Lüke'ye göre iradi dava yetkinliğinin caiz olup olmadığı, medeni hukuk değil, medeni usul hukuku hükümleri çerçevesinde değerlendirilmelidir.

²⁹ Zöllner/Vollkommer, Vor § 50 kn. 42.

³⁰ Hepsi yerine bkz. Zöllner/Vollkommer, Vor § 50 kn. 42.

³¹ Heintzmann, s. 92 vd.; Lüke, ZJP 76, s. 30.

³² Bkz. yuk. dn. 29.

³³ Buna karşılık, menfaatin ekonomik olmasını yeterli gören içtihatlar da vardır. Örneğin bkz. NJW 1995, s. 186; NJW 2016, s. 2335. Ayrıca bkz. Gruber, Urs Peter: Anmerkung von BGH, Urteil vom 10.06.2016-V ZR 125/15 (NJW 2017, s. 486).

³⁴ Aksi görüş için bkz. Grunsky, Wolfgang: Prozessstandschaft, FG BGH, Bd. 3, 2000, s. 116 vd.

³⁵ Schellhammer, § 18 kn. 1229.

³⁶ Aksi görüş için bkz. Schellhammer, Kurt: ZPO Zivilprozess, 15. B., München 2016, § 18 kn. 1231.

³⁷ Musielak, Hans-Joachim/Voit, Wolfgang/Ball, Wolfgang/Weth, Stephan: Zivilprozessordnung, Kommentar, 14. B., München 2017, ZPO § 51 kn. 26.

yetkilendirmenin zımnen de gerçekleştirilebileceği kabul edilmektedir³⁸. Yetkinin hangi hakka yahut hukuki ilişkiye ilişkin olduğu belirlenebilir olmalıdır³⁹. Bu itibarla, belli bir türdeki tüm uyuşmazlıklar için genel olarak yetki verilmesi caiz değildir⁴⁰.

Dava açıldıktan sonra verilen yetki, dava yetkinliğini baştan itibaren geçerli hale getirir⁴¹. Dava yetkininin ölümü yahut maddi hukuk süjesinin iflâsıyla dava takip yetkisi sona erer⁴².

Hak sahibi tarafından yetkilendirilmediği halde mahkeme sanki ortada geçerli bir yetkilendirme işlemi varmış gibi davayı görüp karara bağlamışsa, hak sahibi verilen hükümle bağlı olmayacaktır⁴³.

Keza, yetkilendirme işleminin ahlâka aykırılık teşkil etmesi yahut zayıf olanı korumaya matuf kanun hükümlerini ihlâl etmesi halinde geçersiz olacağı kabul edilmektedir⁴⁴.

İradi dava yetkinliğinin kabulü için gerekli bir diğer şart ise, dava takip yetkisinin devrinin karşı tarafın menfaatlerine önemli ölçüde zarar vermemesidir. Özellikle dava yetkininin maddi durumunun yargılama masraflarını karşılamayacak düzeyde olması durumunda, bu şartın gerçekleşmediği kabul edilmektedir⁴⁵.

İradi dava yetkinliğinin caiz sayılması için aranan sonuncu şart ise, dava takip yetkisinin konusunu oluşturan hakkın kullanımının devredilebilir olmasıdır⁴⁶. Bu nedenle, söz gelimi şahsa sıkı sıkıya bağlı haklara ilişkin uyuşmazlıklarda dava takip yetkisi bir başkasına devredilemez⁴⁷.

Yukarıda belirttiği gibi, Alman hukukunda hakim görüş, iradi dava yetkinliğine cevaz vermektedir. Buna karşılık, öğretide iradi dava yetkinliğinin sakıncalarına değinenler de vardır. Bunlardan birine göre, iradi dava yetkinliği yargılama masrafları, yetkili mahkemenin belirlenmesi, maddi hukuk süjesinin

³⁸ Örneğin bkz. NJW-RR 2002, s. 1378. Aksi görüş için bkz. Schumann, s. 473.

³⁹ MüKoZPO/Lindacher, Vor zu § 50 kn. 56.

⁴⁰ Zöller/Vollkommer, Vor § 50 kn. 45.

⁴¹ Zöller/Vollkommer, Vor § 50 kn. 45. Aksi görüş için bkz. Musielak/Weth, kn. 26.

⁴² Zöller/Vollkommer, Vor § 50 kn. 45.

⁴³ Grunsky, Prozesstandschaft, s. 120.

⁴⁴ MüKoZPO/Lindacher, Vor zu § 50 kn. 56.

⁴⁵ MüKoZPO/Lindacher, Vor zu § 50 kn. 65; Zöller/Vollkommer, Vor § 50 kn. 50. Karş. NJW-RR 2011, s. 1690.

⁴⁶ BGH, NJW-RR 2014, s. 526; Thomas, Heinz/Putzo, Hans/Reichold, Klaus: Zivilprozessordnung: ZPO, 37. B., München 2016, ZPO § 51 kn. 38; Musielak/Voit, § 51 kn. 30; MüKoZPO/Lindacher, Vor zu § 50 kn. 65.

⁴⁷ Lüke, ZP 76, s. 31; Stein, Friedrich/Jonas, Martin/Bork, Reinhard: Kommentar zur Zivilprozessordnung, 22. B., Tübingen 2013, kn. 61; Zöller/Vollkommer, Vor § 50 kn. 45; Deren Yıldırım, s. 36; Kale, Serdar: Medeni Yargılamada Taraf Ehliyeti, İstanbul 2010, s. 26.

tanık olabilmesi⁴⁸, asıl hak sahibine karşı karşı davanın açılmaması gibi özellikleri nedeniyle davalı açısından mahzurlu olabilir⁴⁹.

Alman hukuk doktrininden farklı olarak, İsviçre hukuk doktrinindeki hakim görüşe göre iradi dava yetkinliği caiz değildir⁵⁰. İsviçre Federal Mahkemesi ise vermiş olduğu bazı kararlarda iradi dava yetkinliğine cevaz vermiş⁵¹; bazılarında ise bu kurumu reddetmiştir⁵².

Türk hukukunda da -tıpkı İsviçre hukukunda olduğu gibi- iradi dava yetkinliğinin caiz olup olmadığı tartışmalıdır. Bir görüşe göre⁵³ hukukumuzda iradi dava yetkinliği caiz olup bunun yegâne örneği 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 26/2 (2821 sayılı *mülga Sendikalar Kanunu m. 32/3*) hükmüdür. Söz konusu hükme göre, kuruluşlar, çalışma hayatından, mevzuattan, örf ve adetten doğan uyuşmazlıklarda işçi ve işverenleri temsilen; sendikalar, yazılı başvuruları üzerine iş sözleşmesinden ve çalışma ilişkisinden doğan hakları ile sosyal güvenlik haklarında üyelerini ve mirasçılarını temsilen dava açmak ve bu nedenle açılmış davada davayı takip yetkisine sahiptir. Yargılama sürecinde üyeliğin sona ermesi üyenin yazılı onay vermesi kaydıyla bu yetkiyi etkilemez⁵⁴.

⁴⁸ Zöller/Vollkommer, Vor § 50 kn. 33; Heintzmann, s. 79; Thomas/Putzo, § 51 kn. 42.

⁴⁹ Frank, s. 326. *Rüssmann* ise bu eleştirilerin haklı olmadığını ileri sürmektedir. Bkz. Rüssmann, Helmut: Einziehungsermaechtigung und Klagebefugnis, AcP 172 (1972), s. 520 vd.

⁵⁰ Habscheid, Walther J.: Schweizerisches Zivilprozess- und Gerichtsorganisationsrecht, 2. B., Basel und Frankfurt am Main 1990, kn. 277; Guldener, Max: Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. B., Zürich 1979, s. 140;

Vogel, Oscar/Spühler, Karl: Schweizerisches Zivilprozessrecht : und Grunzüge des internationalen Zivilprozessrechts, 9. B., Bern 2010, s. 141 vd.; Spühler, Karl/Dolge, Annette/Gehri, Myriam A.: Schweizerisches Zivilprozessrecht, Bern 2010, § 20 kn. 47; Sutter-Somm, Thomas/Hasenböhler, Franz/Leuenberger, Christoph: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. B., Zürich 2016, kn. 193; Frank, Richard/Straueli, Hans/Messmer, Georg: Kommentare zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. B., Zürich 1997, § 49 N 8. Aksi görüş için bkz. Berger, Bernard/Güngerich, Andreas: Die Prozessführungsbefugnis des Lizenznehmers, recht 2003, s. 138 vd.; Berger, Bernard/Güngerich, Andreas: Zivilprozessrecht, Bern 2008, § 6 kn. 351 vd. Yazarlara göre, İsviçre hukukunda da, Alman hukukunda olduğu gibi, iradi dava yetkinliği kabul edilmelidir. Bu, sözleşme özgürlüğünün bir gereğidir. Sözleşme özgürlüğü çerçevesinde hakkın dava yoluyla ileri sürülebilme yetkisi üzerinde tasarrufta bulunulmasına bir engel yoktur.

⁵¹ BGE 129 III 715; BGE 78 II 265; BGE 113 II 190; BGE 119 II 452.

⁵² Bkz. BGE 137 III 293 (E. 3.2); BGer v. 12.10.2009 (5A_578/2009) (E.3.4.4); BGE 130 III 417 E. 3.4; BGE 78 II 265, 274 f. E.3a.

⁵³ Deren Yıldırım, s. 35; Kale, s. 98; Pekcanitez/Taş Korkmaz, Pekcanitez Usul, s. 597.

⁵⁴ Söz konusu hükmün topluluk davasıyla (HMK m. 113) ilişkisi hakkında bkz. Taşpolat Tuğsavul, Melis: Kollektif Hukuki Yarar Çerçevesinde Topluluk Davaları, İstanbul 2016, s. 142 vd.; Özbay, İbrahim: Grup Davaları, Ankara 2009, s. 256.

Bu konuda ileri sürülen bir diğer görüşe göre ise, yukarıda zikredilen 6356 sayılı Kanunun yanı sıra, 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu da iradi dava yetkinliğine cevaz vermektedir. Bahsi geçen Kanunun 35. maddesine göre yöneticinin dava takip yetkisi esas olarak anataşınmazın genel yönetimine ilişkin hususlarla sınırlıdır (KMK m. 35). Bu haller dışında yönetici kat malikleri kurulunca yetkilendirilirse, iradi dava yetkini sıfatıyla hareket edebilecektir⁵⁵.

Bizim de katıldığımız üçüncü bir görüşe göre ise hukukumuzda iradi dava yetkinliği caiz değildir. Bu görüşe göre 6356 sayılı Kanunun 26/2 hükmünün iradi dava yetkinliğine örnek gösterilmesi doğru değildir. Zira üyenin sendikaya yazılı başvurusu üzerine sendikanın dava açması yine bir kanun hükmüne dayanmaktadır. Kanun hükmünden kaynaklanan dava takip yetkisini devredip devretmeme konusundaki serbestinin ise iradi dava yetkinliği olarak kabul edilmesi mümkün değildir⁵⁶.

Öte yandan hukukumuzda dava takip yetkisini düzenleyen HMK m. 53'te, bu hükmün Alman hukukundaki karşılığını teşkil eden AMUK m. 51/1'de geçen "dava yürütümü için özel olarak yetkilendirilmenin gerektiği haller" gibi bir ifadeye de yer verilmemiştir.

C. İÇTİHA TLARLA KABUL EDİLEN DAVA YETKİNLİĞİ

Yukarıda belirtildiği gibi, bazı Yargıtay kararlarıyla da -kanuni bir dayanağı olmamasına rağmen- ilgililerin menfaat durumu nazara alınarak dava yetkinliği kabul edilmiştir.

Örneğin, 11.02.1956 tarihli Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararında, genel yola çıkma imkânı bulunmayan bir kimsenin, zilyetliğindeki taşınmazı tapuya tescil ettirme hakkı kazanmış olması durumunda, öncelikle o taşınmazı tapuya tescil ettirdikten sonra, üzerinde geçit hakkı tesis edileceği ve zilyedi lehine diğer taşınmazın tapuya tescilini ve kendi lehine geçit hakkı tesisini mahkemeden talep edebileceği ifade edilmiştir⁵⁷.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun kararına konu olan diğer bir olayda ise, davacı, dava konusu tarlanın 1/4 oranında kendi adına kayıtlı bulunduğunu, 3/4 payın ise tapuda kayıtlı olmamakla birlikte davalılardan biri tarafından zilyetlikle iktisap edildiğini, buna karşılık, söz konusu davalının tarlanın tamamını kullandığını, 1/4 payın daha önceki maliki tarafından açılan davada, bu davanın davalısının söz konusu paya müdahalesinin önlenmesine karar verildiğini, bununla birlikte, kararın paya ilişkin olması nedeniyle fiilen uygulanmadığını, bu nedenle 1/4 pay üzerinde tasarruf edemediklerini ileri sürmüş ve bu imkânın sağlanabilmesi için 3/4 payın davalı adına tescilini talep etmiştir. Davanın kabulü yönünde tesis edilen karar, temyiz üzerine

⁵⁵ Kale, s. 27-28, 189.

⁵⁶ Çiftçi, Murat Özgür: Medeni Yargılama Hukukunda İstina f, 3. B., Ankara 2016, s. 399.

⁵⁷ YİBK 11.02.1956, 14/13 (RG 10223).

davacının böyle bir talepte bulunmakta hukuki yararının olmadığı gerekçesiyle bozulmuş, ancak ilk derece mahkemesinin kararında direnmesi üzerine karar YHGK tarafından onamıştır⁵⁸.

Yargıtay diğer bir kararında ise köy yolunun özel mülkiyet şeklinde tapuya tescil edilmiş olması halinde, köy tüzel kişiliği ve bu konuda hukuki yararları bulunduğu için köy sakinleri tarafından da müdahalenin menı davası açılabilceği kabul edilmiştir⁵⁹.

Öğretide ileri sürülen bir görüşe göre, yukarıda zikredilen içtihatlar da iradi dava yetkinliğine örnek gösterilebilir⁶⁰.

Kanımızca bu görüşe katılmak güçtür. Zira yukarıdaki kararlara konu olan olaylarda hak sahibinin iradi olarak dava takip yetkisini bir başkasına devrettiğinden bahsetmek olanaksızdır. Hatta zikredilen kararlara konu olan olaylarda hak sahibinin dava açmaktan kaçındığı için bir başkasının onun yerine dava açmak zorunda kaldığı görülmektedir. Hâlbuki iradi dava yetkinliğinin en önemli özelliği hak sahibinin dava takip yetkisini bir başkasına ihtiyari olarak devretmesidir. Bu nedenle burada teknik anlamda iradi dava yetkinliğinden bahsedilemeyeceği kanaatindeyiz. Kanımızca Yargıtay meseleye dava yetkinliği değil, “hukuki yarar” bakımından yaklaşmış ve davacının zikredilen uyuşmazlıkların karara bağlanmasında hukuki yararının bulunduğu gerekçesiyle dava açılabilceğini içtihat etmiştir. Bahsi geçen kararlar belki ancak bu yönüyle iradi dava yetkinliğine benzetilebilir. Zira yukarıda belirtildiği üzere özellikle Alman hukukunda savunulan bir görüşe göre⁶¹ iradi dava yetkinliğinin şartlarından biri de dava yetkinin hukuki yararının bulunmasıdır.

Yargıtay bugüne kadar vermiş olduğu bazı kararlarda dava yetkinliği (dava takip yetkisi) terimini isabetli bir biçimde kullanmıştır. Örneğin: “... *Dairemize intikal eden dosyalardan anlaşıldığı üzere yargılama sırasında 07.02.2003 tarihli mahkeme kararı ile davalı sigorta şirketinin iflâsına karar verilmiştir. İflâsın açılması, iflâs masasına giren mal ve haklarla ilgili bilumum hukuk davalarını acele olanlar istisna olmak üzere, ikinci alacaklılar toplantısından*

⁵⁸ YHGK 10.01.1968, 8-1083/8 (ABD 1968/3, s. 304).

⁵⁹ YHGK 30.05.2001, 443/458 (KİBB). Benzer nitelikte bir karara konu olan olayda da davacı, kadim köy yolunun davalı adına tespit ve tescil edilen 2 parsel sayılı taşınmaz kapsamında kaldığını ileri sürerek, bu yerin tapusunun iptali ile yol olarak terkinini istemiştir. Mahkeme bu konuda dava açma yetkisinin köy muhtarına düşeceği ve davacının davalıcılık sıfatının bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir. Yargıtay ise köylülerin kullanımına açık köy yolunun özel mülkiyete konu edilmesi halinde, buradan yararlanan kişilerin hukuki yararlarının ihlâl edilmiş olduğu gerekçesiyle köylülerin de özel mülkiyet konu edilen yerin yeniden yol olarak tescilini isteyebilecekleri sonucuna ulaşmıştır. Bkz. 14. HD 27.12.2001, 8555/8995 (YKD 2002/3, s. 413).

⁶⁰ Alangoya, Yavuz: Yargılama Sırasında Tarafıta (Yanda) İradi Olarak Meydana Gelen Değişme Hakkında Düşünceler, MHAD 1969, S. 5, s. 140; Alangoya/Yıldırım/Deren Yıldırım, s. 120.

⁶¹ Bkz. yuk. dn. 30.

10 gün sonraya kadar durdurur. Bu hükmün amacı, iflâsın açılması ile, tasarruf yetkisi kısıtlanıp yerini iflâs idaresi alan müflisin davacı veya davalı olarak taraf bulunduğu davaları devam ettirmekte fayda olup olmadığına tespiti bakımından iflâs idaresine imkân sağlamaktır. Iflâs idaresinin bu dava takip yetkisini kullanıp kullanmayacağını tespit edebilmek için, ilk önce iflâs organlarının teşekkül etmesi ve her dava hakkında esaslı bilgi sahibi olunması gerekir...”⁶².

Ancak Yargıtay’ın yukarıda zikredilen türdeki kararları istisnai nitelikte olup Yargıtay pek çok kararında dava yetkinliği (dava takip yetkisi) terimi yerine hatalı olarak “aktif dava ehliyeti” gibi terimler kullanmıştır. Örneğin: “... Dava, iflâs sıra cetvelinde alacaklı olan davalıların alacaklarının cetvelde yazılı olan kadar olmadığı iddiasına dayalı, alacağın cetvelden terkini istemine ilişkindir. Davacı şirketin, iflâsın ertelenmesine ilişkin dava açtığı, yapılan yargılama sonucunda davacının iflâsına karar verildiği, bu kararın temyiz edildiği ve dosyanın bu aşamada Yargıtay’da olduğu dosya kapsamında anlaşılmaktadır. Davacı şirketin iflâsının açıldığı, İİK’nın 191. maddesine göre de masaya ait mallar üzerinde tasarruf yetkisinin kalktığı, İİK’nın 226. maddesi uyarınca masanın kanuni mümessili de iflâs idaresi olduğuna göre, davacı şirketin aktif dava ehliyetinin bulunmadığının kabulü gerekir...”⁶³.

Esasen bu kararda davacı şirket bakımından eksik olan aktif dava ehliyeti değil, dava takip yetkisidir. Zira iflâs idaresi kanuni dava yetkini konumundadır.

II. DAVA YETKİNLİĞİNİN BENZER KURUMLARDAN FARKLARI

Bu başlık altında sırasıyla dava yetkinliğinin sıfattan, taraf ehliyetinden, dava ehliyetinden ve temsilden farkları üzerinde durulacaktır.

A. Dava Yetkinliğinin Sıfattan Farkı

Dava yetkinliği en çok sıfatla karıştırılmaktadır. Sıfat, dava yetkinliğinden farklı olarak, maddi hukuk meselesi olup, maddi hukuk bakımından dava konusuna ilişkin olarak kimin hak sahibi yahut yükümlü olduğunu ifade eder⁶⁴. Tarafların sıfat sahibi olup olmadığı davanın esasına girildikten sonra tespit edilir. Buna karşılık, dava yetkinliğinin kabul edilebilmesi için salt iddiada bulunulması yeterlidir⁶⁵. Dava yetkinliği maddi hukuk değil, usul hukuku meselesidir ve bir dava şartıdır⁶⁶. Sıfat noksanı ise davanın esastan reddine

⁶² 11. HD, 05.04.2004, 2118/3511 (Pekcanitez-Taş Korkamaz, Pekcanitez Usul, s. 603 dn. 145).

⁶³ 23. HD, 03.04.2015, 2014/9908, 2015/2243 (legalbank).

⁶⁴ Alangöya/Yıldırım/Deren Yıldırım, s. 121. Karş. Üstündağ, Saim: Medeni Yargılama Hukuku, C. I-II, İstanbul 2000, s. 301; Kale, s. 22.

⁶⁵ Heintzmann, s. 47.

⁶⁶ Erişir, s. 73. Dava yetkini, dava takip yetkisini ispat yükü altındadır (Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO)/Zürcher, § 59 kn. 6; Zöller/Vollkommer, Vor § 50 kn. 199).

yol açar⁶⁷. Dava yetkininin dava takip yetkisinin bulunmaması halinde dava esastan değil, usulden reddedilir. Sıfat davanın her iki tarafı bakımından; iradi dava yetkinliği ise sadece davacı bakımından gündeme gelmektedir⁶⁸. Dava yetkinliğinde, yani bağımsız dava takip yetkisinde dava, hakka yabancı üçüncü bir kişi tarafından yürütüldüğünden, bağımlı dava takip yetkisinden farklı olarak, sıfat ile dava takip yetkisinin aynı kişide birleşmesi de söz konusu değildir.

B. Dava Yetkinliğinin Taraf Ehliyetinden Farkı

Dava yetkinliği taraf ehliyetinden de farklıdır. Taraf ehliyeti medeni hukuktaki hak ehliyetinin usul hukukundaki bir yansıması olup kimlerin davada taraf olabileceğini gösterir. Dava yetkinliğinde ise dava hakka yabancı üçüncü bir kişi tarafından kendi adına yürütüldüğünden dava yetkininin dava yetkisinin yanı sıra taraf ehliyetine de sahip olması gerekir. O halde her dava yetkini aynı zamanda taraf ehliyetine de sahiptir. Fakat bunun aksi geçerli değildir. Başka bir deyişle, her taraf ehliyetine sahip kişinin aynı zamanda dava yetkini de olduğu söylenemez.

C. Dava Yetkinliğinin Dava Ehliyetinden Farkı

Dava yetkinliği dava ehliyetinden de farklıdır. Dava ehliyeti, medeni hukuktaki fiil ehliyetinin usul hukukundaki karřılıđıdır⁶⁹. Dava ehliyetinden maksat bir davayı yürütebilme, usuli işlemleri yapabilme ehliyetidir⁷⁰. Diğer bir deyişle, dava ehliyeti, kişinin bizzat veya yetkili kılacağı bir temsilci (vekil) aracılığıyla bir davayı takip etme ve usul işlemleri yapabilme yeterliliđidir⁷¹. Dava ehliyeti tarafların kişiliklerine, dava yetkinliği ise dava konusuna iliřkindir⁷². Öte yandan, dava yetkininin dava ehliyetinin bulunması da şarttır. Diğer bir deyişle, dava ehliyeti, dava yetkinliğinin bir ön şartıdır⁷³. Buna karşılık, dava ehliyetini haiz her kişi aynı zamanda dava yetkini olmayabilir.

D. Dava Yetkinliğinin Temsilden Farkı

Dava yetkinliği doğrudan temsilden de farklıdır. Bilindiği üzere, doğrudan temsil, bir kimsenin, hüküm ve sonuçları başka bir kişinin hukuk alanında doğmak üzere *o kişinin ad ve hesabına* hukuki işlem yapma yetkisidir⁷⁴. Başka bir deyişle, doğrudan temsilde, temsilci, davayı başkası ad ve hesabına yürütür.

⁶⁷ Alangoya, s. 138; Kuru, Usul I, s. 1160; Pekcanitez-Taş Korkmaz, Pekcanitez Usul, s. 612; Yılmaz, s. 1235.

⁶⁸ Zöllner/Vollkommer, Vor § 50 kn. 42; Kale, s. 26.

⁶⁹ Kuru, Usul Ders Kitabı, s. 119.

⁷⁰ Alangoya/Yıldırım/Deren Yıldırım, s. 116.

⁷¹ Kuru, Usul Ders Kitabı, s. 119.

⁷² Beinert, s. 20; Pekcanitez-Taş Korkmaz, Pekcanitez Usul, s. 594.

⁷³ Çiftçi, s. 395.

⁷⁴ Eren, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 21. B., Ankara 2017, s. 441.

Buna karşılık, dava yetkini ise davayı bizzat kendi adına yürütür⁷⁵. O, davanın tarafıdır ve karar ona yönelik olarak verilir. Temsilde ise temsilci davanın tarafı olmadığından karar temsilci değil, temsil olunan hakkında verilir.

Dolaylı temsilde ise temsilci kendi adına ve fakat temsil olunan hesabına hareket ettiğinden⁷⁶ bu yönüyle dava yetkinliğine daha çok yaklaşmaktadır. Bununla birlikte dolaylı temsilin temsil olunanın iradesinden kaynaklanması mümkün iken, dava yetkinliği ancak kanundan kaynaklanabilir. Öte yandan, dolaylı temsilde işlemin karşı tarafı temsil olunandan habersizdir. Dava yetkinliğinde ise dava yetkininin kendi hakkını ileri sürmediğini ortaya koyması gerekir. Diğer bir deyişle, dolaylı temsilde, temsilci, temsil yetkisi ile hareket ettiğini açıklamaz; hâlbuki dava yetkinliğinde bunu açıklaması gerekir. Nitekim Alman hukuk doktrininde hak sahibinin salt ismini gizlemek amacıyla dava yetkini tayin edemeyeceği kabul edilmektedir⁷⁷.

Yine, hak sahibi şayet davayı temsilci (vekil) eliyle yürütmekte ise temsilciyi azletmesi mümkündür. Buna karşılık, dava yetkinliğinde bu konuda bir ayırıma gidilmelidir. Şayet ortada kanuni dava yetkinliği var ise, hak sahibi, dava yetkininin elinden dava takip yetkisini alamaz. İradi dava yetkinliğinde ise bu mümkündür.

III. DAVA YETKİNLİĞİNİN HÜKÜMLERİ

Yukarıda belirtildiği gibi, dava takip yetkisi dava şartı olduğundan (HMK m. 114/1-e) dava yetkinliğinin mevcut olup olmadığı mahkeme tarafından yargılamanın her aşamasında re'sen dikkate alınır. Dava yetkini olduğu iddiasıyla dava açanın dava takip yetkisinin bulunmadığı anlaşılırsa, dava esasa girilmeden usulden reddedilir⁷⁸. Şayet ilk derece mahkemesi bu hususu gözden kaçırmış ve bölge adliye mahkemesi bu eksikliği fark etmişse, ilk derece mahkemesi kararını kaldırarak (HMK m. 353/1-a/4) dosyayı ilk derece mahkemesine geri gönderecektir. Benzer durum temyiz aşamasında da geçerli olup, dava yetkininin dava takip yetkisini haiz olup olmadığı Yargıtay tarafından re'sen nazara alınacak ve bu koşulun gerçekleşmediği anlaşılırsa karar mutlaka bozulacaktır⁷⁹.

Dava yetkinliğinin hükümleri bağlamında üzerinden durulması gereken en önemli husus dava yetkini tarafından yürütülen dava sonunda verilen (ve

⁷⁵ Beinert, s. 19; Schellhammer, § 18 kn. 1206; Deren Yıldırım, s. 37.

⁷⁶ Eren, s. 446.

⁷⁷ Bkz. MüKoZPO/Lindacher, Vor zu § 50 kn. 63.

⁷⁸ Yılmaz, s. 1235. Karş. Laumann, Albert: Prozessführungsrecht und Sachlegimation, Göttingen 1955, s. 96-97. Yazar dava takip yetkisinin bulunmaması halinde davanın usulden değil, esastan reddedileceğini belirtmiştir. Ancak bu noktada yazarın esas olarak *de Boor* tarafından ortaya atılan fonksiyonel taraf kuramını benimsediğini belirtmek gerekir. Bkz. Laumann, s. 96-97.

⁷⁹ Bkz. HMK m. 371/1-b

kesinleşen) hükmün kim(ler)e sirayet edeceğidir. Bu konuda Alman hukuk doktrininde çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. Hakim görüşe göre, şayet dava takip yetkisi münhasıran dava yetkinine verilmişse, yani hak sahibinin dava takip yetkisi elinden alınmışsa, dava sonunda verilen ve kesinleşen hüküm hak sahibine de sirayet eder⁸⁰. Buna karşılık, hak sahibinin dava takip yetkisi elinden alınmamışsa, kesin hüküm hak sahibine sirayet etmez⁸¹.

Bu konuda tarafların ve devletin menfaatini esas alan bir diğer görüşe göre ise, davanın karşı tarafının menfaati kesin hükmün hak sahibine sirayet etmesi yönündedir. Aynı şey, devlet menfaati açısından da söylenebilir. Buna karşılık, davaya katılmayan hak sahibinin menfaati ise aksi istikamettedir. Söz konusu menfaatler nazara alındığında hak sahibinin kesin hükümle bağlı tutulması gerektiği sonucuna varılmalıdır. Çünkü davanın karşı tarafından davaya katılmayan üçüncü bir kişiyile tekrar davalık olması beklenemez⁸².

Menfaat kriterini esas alan başka bir görüşe göre ise, kesin hükmün temelinde bir davanın iki kez görülmesini önlemeye yönelik kamu menfaati ve davanın karşı tarafının menfaatinin gözetilmesi yatmaktadır. Bununla birlikte bu görüşe göre, kesin hükme ilişkin maddelerin (AMUK m. 325/1, 2; 327/1) hak sahibi hakkında da uygulanabilmesi için uygulamanın onun açısından beklenebilir olması gerekir. Buna karşılık, dava takip yetkisi, hak sahibinin değil de, dava yetkininin menfaatini korumak üzere verilmişse, kesin hükmün hak sahibine sirayeti kabul edilmemelidir⁸³.

Maddi anlamda kesin hüküm kurumunun varlık sebebini esas alan diğer bir görüşe göre ise, gerek iradi gerekse kanuni dava yetkinliğinde verilen hüküm hak sahibini de etkileyecektir⁸⁴. Aksi düşüncenin kabulü halinde davalı taraf aynı uyuşmazlıkla iki kez meşgul olmak zorunda kalacaktır⁸⁵. Belirtmek gerekir ki, bahsi geçen görüş sahibi,

⁸⁰ Kesin hükmün hak sahibine de sirayetinin kabul edildiği bu hallerde hak sahibinin açacağı davanın derdestlik itirazıyla karşılaşacağı kabul edilmektedir. Bkz. Zöllner/Vollkommer, Vor § 50 kn. 41; MüKoZPO/Lindacher, Vor zu § 50 kn. 54.

⁸¹ Sinaniotis, Lambros: Prozessstandschaft und Rechtskraft, ZP 79 (1966), s. 91-92; Beinert, s. 38, 41; Stein/Jonas/Leipold, § 325 kn. 55; Musielak/Voit, ZPO, § 325 kn. 21; MüKoZPO/Gottwald, § 325 kn. 46; BeckOK ZPO, Vorwerk/Wolf, § 325 kn. 38; Rosenberg, Leo/Schwab, Karl Heinz/Gottwald, Peter: Zivilprozessrecht, 17. B., München 2010, § 61, 62; Schellhammer, § 18 kn. 1206. Türk hukuku bakımından bu yöndeki bir görüş için bkz. Alangoya, s. 140 dn. 146. Bu hususu dava yetkinliğinin bir mahzuru olarak gören görüş için bkz. Koch, s. 811. Berger ise dava takip yetkisinin sadece dava yetkinine verildiği hallerde muhakkak hak sahibinin menfaatlerinin gerçekleştirilmesinin amaçlandığının söylenemeyeceğini belirtmiştir (Berger, s. 32).

⁸² Bettermann, Karl August: Die Vollstreckung des Zivilurteils in den Grenzen seiner Rechtskraft, Hamburg 1948, s. 86.

⁸³ Kass, s. 450 vd.

⁸⁴ Berger, Christian: Die subjektiven Grenzen der Rechtskraft bei der Prozessstandschaft, Köln/Berlin/Bonn/ München 1992, s. 40.

⁸⁵ Berger, Rechtskraft, s. 30

dava yetkininin kullandığı dava takip yetkisinin esasen kendisine ait olmadığını, bu yetkinin maddi hak süjesinin dava takip yetkisinden türediğini ileri sürmektedir⁸⁶. Benzer nitelikteki bir diğer görüşe göre ise, AMUK m. 325 (*HMK m. 303*) hükmü “dava takip yetkisine halefiyeti” de içine alacak şekilde geniş yorumlanarak kesin hükmün sirayeti kabul edilmelidir⁸⁷.

Kesin hükmün hak sahibine sirayeti konusunda maddi hukuk ilişkisinin taraflarının AMUK m. 325’de (*HMK m. 303*) zikredilen “taraf” kapsamına girdiğini kabul eden görüşlere de rastlanmaktadır⁸⁸.

Alman hukukunda iradi dava yetkinliğinde ise dava takip yetkisi hak sahibinin iradesiyle dava yetkinine devredilmiş olduğundan, kesin hüküm hak sahibine de sirayet edeceği kabul edilmektedir⁸⁹.

Buna karşılık, taraf (dava yetkini), aslında yetkilendirilmeksizin bir davayı yürütmüşse, hükmün hak sahibini etkilememesi gerekir⁹⁰. Fakat dava takip yetkisi olmaksızın davayı açan kişi, hak sahibi tarafından daha sonra yetkilendirilmişse, dava şartı eksikliğinin giderilmiş olduğu kabul edilmelidir (*HMK m. 115/3*)⁹¹.

Yukarıda da belirtildiği gibi, dava yetkini, davayı kendi adına yürütmesi hasebiyle, davanın tarafı olmakla birlikte, onun yetkisi davaya ilişkin usuli işlemleri yapmakla sınırlı olup kendisine dava takip yetkisi verilme amacına aykırı olacak şekilde usuli işlemler yapamayacağı gibi⁹² çekişmeli haklar üzerinde tasarruf yetkisine sahip değildir⁹³.

Dava yetkininin sahip olduğu dava takip yetkisi subjektif bir hak değildir. Bu itibarla devredilemeyeceği⁹⁴ gibi üzerine haciz de konulamaz⁹⁵.

Dava yetkininin açtığı davanın da maddi hukuk bakımından hak sahibinin dava açmasında olduğu gibi bir takım sonuçları vardır. Bu bağlamda söz gelimi dava yetkininin açtığı dava ile de zamanaşımı kesilir⁹⁶.

SONUÇ

Türk hukuk doktrininde iradi dava yetkinliğine örnek gösterilen hallerde kanımızca iradi dava yetkinliğinden değil, kanuni dava yetkinliğinden bahsedilebilir. Keza, iradi dava yetkinliğine örnek gösterilen Yargıtay kararlarındaki durum da iradi dava yetkinliği olarak nitelendirilemez. Zira iradi

⁸⁶ Berger, Rechtskraft, s. 117.

⁸⁷ Heintzmann, s. 90.

⁸⁸ Örneğin bkz. Rüssmann, s. 536. Karş. Henckel, ZP 70 (1957), s. 448 vd.

⁸⁹ Rosenberg/Schwab/Gottwald, § 46 kn. 62; Schack, NJW 1988, s. 869; HK-ZPO/Saenger, § 325 kn. 28; Musielak/Voit, ZPO, § 325 kn. 22; Zöller/Vollkommer, vor § 50 kn. 54; MüKoZPO/Gottwald, § 325 kn. 55; BeckOK ZPO, Vorwerk/Wolf, kn. 41.

⁹⁰ MüKoZPO/Gottwald, § 325 kn. 57; MüKoZPO/Lindacher, Vor zu § 50 kn.77.

⁹¹ Taş Korkmaz, s. 90.

⁹² Berger, s. 118.

⁹³ Beinert, s. 29.

⁹⁴ Zöller/Vollkommer, Vor § 50 kn. 46.

⁹⁵ Beinert, s. 36. Karş. Heintzmann, s. 93; Lüke, ZP 76, s. 19.

⁹⁶ Schellhammer, § 18 kn. 1236; MüKoZPO/Lindacher, Vor zu § 50 kn. 73.

dava yetkinliğinin en temel şartı hak sahibinin üçüncü bir kişiye (dava yetkinine) iradi olarak dava takip yetkisini devretmesidir⁹⁷. Hâlbuki Yargıtay kararlarına konu olan olaylara yakından bakıldığında hak sahibinin iradi olarak dava takip yetkisini devrederek dava yetkininin dava açmasını sağlaması bir yana dava açılmasını istemediği ve bu nedenle hareketsiz kaldığı görölmektedir. Bu nedenle kanımızca Yargıtay kararlarında zikredilen haller iradi dava yetkinliğine örnek gösterilemez.

İsviçre ve Türk hukukundan farklı olarak iradi dava yetkinliğinin genellikle kabul gördüğü Alman hukukunda dava konusunun devredilmesinin davanın taraflarında bir değişikliğe yol açmaması⁹⁸ dikkat çekicidir. Hâlbuki hukukumuzda -Alman hukukundan farklı olarak- davacının dava konusunu devretmesi durumunda dava konusunu devralan derhal davacı yerine geçmektedir. Davalının dava konusunu devretmesi durumunda ise davacı ya eski davalıya karşı davasını tazminata dönüştürmek yahut davasını yeni davalıya karşı devam ettirmek zorundadır (HMK m. 125). Görüldüğü üzere hukukumuzda davayı bir an önce maddi hukuk ilişkisinin gerçek tarafla devam ettirme gayesi ön plâna çıkmaktadır. Kanımızca bu durum da Türk hukukunun yabancı hukuk düzenlerine nazaran iradi dava yetkinliğine daha mesafeli yaklaştığını ve dava takip yetkisi sahibi ile dava konusu hakkın gerçek sahibini farklılaştırmamaya yönelik çabasını göstermektedir.

Keza, HMK m. 53'te, bu hükmün karşıılığını teşkil eden ve Alman hukukunda iradi dava yetkinliğine dayanak olarak gösterilen AMUK m. 51/1'de geçen "dava takibi için özel olarak yetkilendirilme" gibi bir ibareye de yer verilmemiştir.

Medeni muhakeme alanında kişilerin belli ölçüde irade özerkliği varsa da, medeni muhakemenin baskın karakteri onu kamu hukukuna yaklaştırmaktadır. Bu nedenle tarafların dava takip yetkisini asıl haktan ayırarak diledikleri gibi bir başkasına devredemeyecekleri kanısındayız. Bu durumun taraflar bakımından büyük bir problem teşkil ettiği de söylenemez. Zira taraf davasını bizzat takip edebileceği gibi, tuttuğu bir avukat aracılığıyla da takip edebilir.

İradi dava yetkinliği aleyhine ileri sürülebilecek bir diğer gerekçe ise kesin hükmün üçüncü kişilere tesirinin ancak HMK m. 303'e istisna teşkil eden özel bir kanun hükmüyle gerçekleştirilebilmesidir⁹⁹.

Öte yandan, özellikle Alman hukuk doktrininde, iradi dava yetkinliğine yöneltelen eleştiriler de göz ardı edilmemelidir. Bu bağlamda, gerçek hak sahibinin, dava yetkininin açtığı davada tanık olarak dinlenebilmesi; maddi durumu zayıf olan bir kişinin davacı olarak davalı karşısına çıkarılması¹⁰⁰; kesin

⁹⁷ Deren Yıldırım, s. 36.

⁹⁸ Bkz. AMUK m. 265/2

⁹⁹ Budak, Ali Cem: Medeni Usul Hukukunda Üçüncü Kişilerin Haklarının Korunması, İstanbul 2000, s. 19.

¹⁰⁰ Ancak Alman hukukunda adli yardımdan yararlanılabilmesi için hem dava yetkininin hem

hükmün davacıyı etkilemediği kabul edilen hallerde davalının esasen aynı uyuşmazlık ile bir kez daha uğraşmak zorunda kalması gibi sebepler de iradi dava yetkinliğinin dezavantajlarıdır.

KAYNAKÇA

Alangoya, Yavuz: Yargılama Sırasında Taraf (Yanda) İradi Olarak Meydana Gelen Değişme Hakkında Düşünceler, MHAD 1969, S. 5, s. 125 vd.

Alangoya, Yavuz/Yıldırım, Kamil/Deren Yıldırım, Kamil: Medeni Usul Hukuku Essaları, Tıpkı 8. Basım, İstanbul 2011.

Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder/Taşpınar Ayvaz, Sema: Medenî Usul Hukuku, 3. B., Ankara 2017.

Baumbach, Adolf/Lauterbach, Wolfgang/Albers, Jan/Peter, Hartmann: Zivilprozessordnung, 72. B., München 2014.

BeckOK ZPO, Vorwerk/Wolf, 25. B., 2017.

Berg, Hans: Die Prozessführungsbefugnis im Zivilprozess, JuS 1966 (12), s. 461 vd.

Berger, Bernard/Güngerich, Andreas: Die Prozessführungsbefugnis des Lizenznehmers, recht 2003, s. 138 vd.

Berger, Bernard/Güngerich, Andreas: Zivilprozessrecht, Bern 2008.

Berger, Christian: Die subjektiven Grenzen der Rechtskraft bei der Prozessstandschaft, Köln/Berlin/Bonn/München 1992.

Bilge, Necip/Önen, Ergun: Medeni Yargılama Hukuku, 3. B., Ankara 1979.

Börü, Levent: Sifat ve Dava Takip Yetkisi, BATİDER 2011, C. XXVII, S. 31, s. 249 vd.

Budak, Ali Cem: Medeni Usul Hukukunda Üçüncü Kişilerin Haklarının Korunması, İstanbul 2000.

Budak, Ali Cem: Hukuk Muhakemeleri Kanunu, 9. B., Ankara 2016.

Budak, Ali Cem/Karaaslan, Varol: Medeni Usul Hukuku, Ankara 2017.

Çiftçi, Murat Özgür: Medeni Yargılama Hukukunda İstinaf, 3. B., Ankara 2016.

Deren Yıldırım, Nevhis: Kesin Hükmün Sübjektif Sınırları, İstanbul 1996.

Diederichsen, Uwe: Die Funktion der Prozessführungsbefugnis in ihrer

de hak sahibinin adli yardım alma koşullarını taşıması gerektiği kabul edilmektedir. Bkz. Thomas/Putzo, § 51 kn. 42.

- Beschraenkung auf Drittpersonen, ZZP 76 (1963), s. 400.
- Erişir, Evrim: Medeni Usul Hukukunda Taraf Ehliyeti, İzmır 2007.
- Frank, Richard: Die Verschiebung von Prozessrechtsverhaeltnissen mit Hilfe der gewillkürten Prozessstandschaft, ZZP 92 (1979), s. 321 vd.
- Frank, Richard/Straueli, Hans/Messmer, Georg: Kommentare zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. B., Zürich 1997.
- Görgün, şanal/Börü, Levent/Toraman, Barış/Kodakoğlu, Mehmet: Medenî Usûl Hukuku, 6. B., Ankara 2017.
- Gruber, Urs Peter: Anmerkung von BGH, Urteil vom 10.06.2016-V ZR 125/15, NJW 2017, s. 486.
- Grunsky, Wolfgang: Prozessstandschaft, Festgabe BGH, Bd. 3, 2000, s. 109 vd.
- Grunsky, Wolfgang: Die Prozessführungsbefugnis des Beklagten, ZZP 76 (1963), s. 49 vd.
- Guldener, Max: Schweizerische Zivilprozessrecht, 3. B., Zürich 1979.
- Habscheid,Walther J.: Schweizerisches Zivilprozess- und Gerichtsorganisationsrecht, 2. B., Basel und Frankfurt am Main 1990.
- Heintzmann, Walther: Die Prozessführungsbefugnis, Köln/Berlin/Bonn/München 1971.
- Henckel, Wolfram: Parteibegriff und Rechtskrafterstreckung, ZZP 70 (1957), s. 448 vd.
- Henckel, Wolfram: Parteilehre und Streitgegenstand im Zivilprozess, Heidelberg 1961.
- Kale, Serdar: Medeni Yargılamada Taraf Ehliyeti, İstanbul 2010.
- Kass, Bela: Prozessstandschaft und Rechtskraftwirkung, Frankfurt a.M. 1972.
- Karslı, Abdurrahim: Medeni Muhakeme Hukuku Ders Kitabı, 3. B., İstanbul 2012.
- Koch, Harald: Über die Entbehrlichkeit der gewillkürten Prozessstandschaft, JZ 1984 (18), s. 809 vd.
- Kuru, Baki: Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. I, İstanbul 2001, (Kuru, Usul I).
- Kuru, Baki: Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. V, İstanbul 2001, (Kuru, Usul V).
- Kuru, Baki: İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı, Ankara 2017, (Kuru, Ders Kitabı).
- Lüke, Gerhard: Die Prozessführungsbefugnis, ZZP 76 (1963), s. 1 vd.

- Meriç, Nedim: Medeni Yargılama Hukukunda Tasarruf İlkesi, Ankara 2011.
- Musiellak, Hans-Joachim/Voit, Wolfgang/Ball, Wolfgang: Zivilprozessordnung, Kommentar, 14. B., München 2017.
- Münchener Kommentar zur ZPO/Lindacher, Walter F.: 5. B., Band 2, München 2017.
- Oberhammer, Paul/Domej, Tanja/Haas, Ulrich: Kurzkommentar ZPO, 2. B., Basel 2013.
- Özbay, İbrahim: Grup Davaları, Ankara 2009.
- Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Özekes, Muhammet: Medeni Usul Hukuku, 14. B., Ankara 2013.
- Pekcanitez, Hakan/Taş Korkmaz, Hülya: Pekcanitez Usûl Medeni Usûl Hukuku, 15. B., İstanbul 2017.
- Postacıoğlu, İlhan: Medeni Usul Hukuku Dersleri, 6. B., İstanbul 1975.
- Prütting, Hans/Gehrlein, Markus: ZPO Kommentar, 1. B., Luchterhand 2010.
- Rosenberg, Leo/Schwab, Karl Heinz/Gottwald, Peter: Zivilprozessrecht, 17. B., München 2010.
- Rüssmann, Helmut: Einziehungsermächtigung und Klagebefugnis, AcP 172 (1972), s. 520 vd.
- Saenger, Ingo: ZPO, 7. B., Baden-Baden 2017.
- Schellhammer, Kurt: ZPO Zivilprozess, 15. B. München 2016.
- Schneider, Rudolf: Die Prozessführungsbefugnis des materiell Berechtigten – eine überholte Sachurteilsvoraussetzung?, ZJP 77 (1964), s. 278 vd.
- Sinaniotis, Lambros: Prozesstandschaft und Rechtskraft, ZJP 79 (1966), s. 78 vd.
- Stein, Friedrich/Jonas, Martin/Bork, Reinhard: Kommentar zur Zivilprozessordnung, Band 6, 22. B., Tübingen 2013.
- Sutter-Somm, Thomas/Hasenböhler, Franz/Leuenberger, Christoph: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. B., Zürich 2016.
- Tanrıver, Süha: Medeni Usul Hukuku, Cilt I, Ankara 2016.
- Taş Korkmaz, Hülya: Medeni Usul Hukukunda İradi Taraf Değişikliği, Ankara 2014.
- Taşpolat Tuğsavul, Melis: Kollektif Hukuki Yarar Çerçevesinde Topluluk

Davaları, İstanbul 2016.

Thomas, Heinz/Putzo, Hans/Reichold, Klaus: Zivilprozessordnung: ZPO , 37. B., München 2016.

Umar, Bilge: Hukuk Muhakemeleri Şerhi, 2. B., Ankara 2014.

Üstündağ, Saim: Medeni Yargılama Hukuku, C. I-II, 7.B., İstanbul 2000.

Vogel, Oscar/Spühler, Karl: Schweizerisches Zivilprozessrecht : und Grunzüge des internationalen Zivilprozessrechts, 9. B., Bern 2010,

Yılmaz, Ejder: Hukuk Muhakemeleri Şerhi, C. I, 3. B., Ankara 2017.

Zimmermann, Walter: ZPO, 8. B., Heidelberg 2007.

Zöller, Richard/Bearbeiter: Zöller ZPO Zivilprozessordnung, 30. B., Köln 2014.