

T.C.
SAKARYA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

TÜRK MEDENİ USUL HUKUKUNDA
İSTİNAF İNCELEMESİ SONUCUNDA VERİLEBİLECEK
KARARLAR

Ezgi Hazal YEŞİLDUMAN SÜT

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Danışman: Dr. Öğr. Üyesi Yakup ORUÇ

EYLÜL - 2024

T.C.
SAKARYA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

TÜRK MEDENİ USUL HUKUKUNDA İSTİNAF
İNCELEMESİ SONUCUNDA VERİLEBİLECEK
KARARLAR

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Ezgi Hazal YEŞİLDUMAN SÜT

Enstitü Anabilim Dalı: Özel Hukuk

“Bu tez 26/09/2024 tarihinde online olarak savunulmuş olup aşağıdaki isimleri bulunan jüri üyeleri tarafından oybirliği ile kabul edilmiştir.”

JÜRİ ÜYESİ	KANAATİ
Prof. Dr. İbrahim AŞIK	Başarılı
Dr. Öğr. Üyesi Yakup ORUÇ	Başarılı
Dr. Öğr. Üyesi Ozan TOK	Başarılı

ETİK BEYAN FORMU

Enstitünüz tarafından Uygulama Esasları çerçevesinde alınan Benzerlik Raporuna göre yukarıda bilgileri verilen tez çalışmasının benzerlik oranının herhangi bir intihal içermediğini; aksinin tespit edileceği muhtemel durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve Etik Kurul Onayı gerektiği takdirde onay belgesini aldığımı beyan ederim.

Etik kurul onay belgesine ihtiyaç var mıdır?

Evet ☐

Hayır ☒

(Etik Kurul izni gerektiren araştırmalar aşağıdaki gibidir:

- Anket, mülakat, odak grup çalışması, gözlem, deney, görüşme teknikleri kullanılarak katılımcılardan veri toplanmasını gerektiren nitel ya da nicel yaklaşımlarla yürütülen her türlü araştırmalar,
- İnsan ve hayvanların (materyal/veriler dahil) deneysel ya da diğer bilimsel amaçlarla kullanılması,
- İnsanlar üzerinde yapılan klinik araştırmalar,
- Hayvanlar üzerinde yapılan araştırmalar,
- Kişisel verilerin korunması kanunu gereğince retrospektif çalışmalar.

Ezgi Hazal YEŞİLDUMAN SÜT
26/09/2024

ÖN SÖZ

Tez çalışmamda emeği geçen başta danışmanım olmayı kabul ederek beni onurlandıran değerli hocam Dr. Öğr. Üyesi Yakup Oruç olmak üzere tez jürimde yer almayı kabul ederek verdikleri kıymetli fikirler ve eleştirileriyle yolumu aydınlattıkları için Prof. Dr. İbrahim Aşık ve Dr. Öğr. Üyesi Ozan Tok'a en derin teşekkürlerimi sunarım.

Tezin bu aşamaya gelmesinde yaşadığım birçok zorluğu destekleri ile aştığım aileme, annem Hatice Yeşilduman ve babam Bekir Ali Yeşilduman'a, eşim Aykut Süt'e ve son olarak oğlum Ilgaz'a çok teşekkür ediyorum.

Ezgi Hazal YEŞİLDUMAN SÜT
26/09/2024

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR	v
ÖZET	vii
ABSTRACT	viii

GİRİŞ	1
-------------	---

1. BÖLÜM: GENEL HATLARIYLA İSTİNAF KANUN YOLU	3
---	---

1.1. Genel Olarak Kanun Yolu.....	3
-----------------------------------	---

1.1.1. Kanun Yolu Kavramı	3
---------------------------------	---

1.1.2. Kanun Yollarının Amaçları	5
--	---

1.1.3. Kanun Yollarının Çeşitleri	7
---	---

1.1.3.1. Dar Anlamda- Geniş Anlamda Kanun Yolu	7
--	---

1.1.3.2. Olağan- Olağanüstü Kanun Yolu	9
--	---

1.1.3.3. Tam- Sınırlı Kanun Yolu.....	10
---------------------------------------	----

1.1.3.4. Bozucu- Düzeltici Kanun Yolu	10
---	----

1.2. İstinaf Kanun Yolu	11
-------------------------------	----

1.2.1.Tarihi Gelişimi	11
-----------------------------	----

1.2.2. İstinaf Kanun Yolunun Genel Özellikleri.....	14
---	----

1.2.2.1. Dar – Geniş İstinaf Kanun Yolu	14
---	----

1.2.3. İstinaf Kanun Yoluna Başvuru Şartları	17
--	----

1.2.3.1. Aleyhine İstinaf Başvurusuna Gidilebilecek Kararlar	17
--	----

1.2.3.1.1. İlk Derece Mahkemesinin Nihai Kararları.....	17
---	----

1.2.3.1.2. Geçici Hukuki Korumalara İlişkin Kararlar	21
--	----

1.2.3.2. İstinaf Kanun Yoluna Başvurabilecek Kişiler.....	24
---	----

1.2.3.3. Başvuru Süresi	26
-------------------------------	----

1.2.3.3.1. Başvuru Süresinin Kaçırılması Halinde.....	28
---	----

1.2.3.4. İstinaf Dilekçesi	28
----------------------------------	----

1.2.4. İstinaf Kanun Yolunda Yapılamayacak İşlemler	30
---	----

1.2.5. İstinaf Kanun Yolundan Feragat.....	35
--	----

1.2.6. İstinaf Başvurusunun İcraya Etkisi	38
---	----

2. BÖLÜM: İSTİNAF İNCELEMESİ	40
------------------------------------	----

2.1. İstinaf İncelemesi ve Verilebilecek Kararlar	40
---	----

2.2. İstinaf Kanun Yolunda Ön İnceleme.....	40
2.2.1. Ön İnceleme Sonucunda Verilebilecek Kararlar	42
2.2.1.1. İncelemenin Başka Dairenin veya İstinaf Mahkemesinin Görev Alanına Girmesi Halinde	42
2.2.1.2. İlk Derece Mahkemesi Kararının Kesin Olması Halinde	43
2.2.1.3. İstinaf Başvurusunun Süresi İçinde Yapılmamış Olması Halinde	44
2.2.1.4. İstinaf Başvurusunun Şartlarının Oluşmaması Halinde	46
2.2.1.5. İstinaf Dilekçesinde Başvuru Nedenlerinin ve Gerekçesinin Gösterilmemesi Halinde	48
2.3. İstinaf Kanun Yolunda Esas İnceleme	50
2.3.1. Usule İlişkin Kararlar	53
2.3.1.1. Hâkimin Davaya Bakmasının Yasak Olduğu Halde Karar Vermiş Olması	54
2.3.1.2. İleri Sürülen Ret Talebinde Haklı Olunmasına Rağmen Hâkimin Davaya Bakmış Olması	56
2.3.1.3. Görevsizlik Kararının Hatalı Olarak Verilmiş veya Görevsiz Mahkeme Tarafından Davaya Bakılmış Olması	58
2.3.1.4. Yetkisizlik Kararının Hatalı Olarak Verilmiş veya Yetkisiz Mahkeme Tarafından Davaya Bakılmış Olması	61
2.3.1.5. Diğer Dava Şartlarına Aykırılık Bulunması	65
2.3.1.6. Mahkemece Usulüne Uygun Olmadan Davanın veya Karşı Davanın Açılmamış Sayılmasına, Birleştirilmesine veya Ayrılmasına Karar Verilmiş Olması	68
2.3.1.6.1. Davanın veya Karşı Davanın Açılmamış Sayılmasına Karar Verilmesi	68
2.3.1.6.2. Davanın veya Karşı Davanın Birleştirilmesine veya Ayrılmasına Karar Verilmesi	70
2.3.1.7. Mahkemece Uyuşmazlığın Çözümünde Etkili Olabilecek Ölçüde Önemli Delillerin Toplanmamış veya Değerlendirilmemiş Olması ya da Talebin Önemli Kısmı Hakkında Karar Verilmemiş Olması	71
2.3.1.7.1. Kanun Değişikliğinden Önceki Durumlar	72
2.3.1.7.2. Kanun Değişikliğinin Değerlendirilmesi	75

2.3.1.7.3. Önemli Delillerin Toplanmaması veya Değerlendirilmemesi, Talebin Önemli Bir Kısmı Hakkında Karar Verilmemesi İfadeleri ve İstinaf İncelemesi	78
2.3.1.7.4. HMK m. 353/1-a Hükmü Nedeniyle Verilen Gönderme Kararlarının Kesinliği	84
2.3.2. Esasa İlişkin Kararlar	88
2.3.2.1. Mahkeme Kararının Usul ve Esas Yönünden Hukuka Uygun Bulunması	89
2.3.2.2. Düzelterek Yeniden Esas Hakkında Karar Verilmesi	90
2.3.2.2.1. Kanunun Hatalı Uygulanması	90
2.3.2.2.2. Kararın Gerekçesinin Hatalı Olması	91
2.3.2.3. Yargılamada Eksik Hususların Bulunması ve Duruşma Yapılmasına Gerek Olmadan Tamamlanabilecek Nitelikte Bulunması	92
2.3.3. İstinaf Mahkemesinde Duruşmalı Yargılama	93
2.3.4. Duruşmalı Yargılama Sonrasında Verilebilecek Kararlar	94
2.3.4.1. Tarafların Duruşmaya Katılmaması ve Gider Avansının Ödenmemiş Olduğu Hallerde Verilebilecek Kararlar	94
2.3.4.2. İstinaf Başvurusunun Reddi	95
2.3.4.3. İlk Derece Mahkemesi Kararının Kaldırılması ve İstinaf Mahkemesi Tarafından Yeni Hüküm Kurulması	97
2.3.5. Geçici Hukuki Koruma Kararlarına Karşı Kanun Yoluna Başvurulması	97
2.3.5.1. İlk Derece Mahkemesinin Verdiği İhtiyati Tedbir veya İhtiyati Hacze İlişkin Kararın Kaldırılarak Dosyanın İlk Derece Mahkemesine Gönderilmesi	99
2.3.5.2. Başvurunun Esastan Reddine Karar Verilmesi	100
2.3.5.3. İlk Derece Mahkemesinin Kararının Kaldırılarak İstinaf Mahkemesi Tarafından Yeniden Karar Verilmesi	101
2.3.5.3.1. İhtiyati Tedbir veya İhtiyati Haciz Talebinin Reddi Kararına Karşı Yapılan İstinaf Başvurusunun Kabulü Halinde	101
2.3.5.3.2. Kabul Edilen İhtiyati Tedbir veya İhtiyati Haciz Talebine İtiraz Üzerine Verilen İlk Derece Mahkemesi Kararına Karşı İstinaf Başvurusunun Kabulü Halinde	102

2.3.5.4. İstinaf Mahkemesince İstinaf İncelemesi Sırasında İhtiyati Tedbir veya İhtiyati Haciz Talebine Karşı Verilebilecek Kararlar.....	102
2.4. Davaya Son Veren Taraf İşlemleri ile Yargılamanın Sonlandığı Durumlarda İstinaf Mahkemesinin Verebileceği Kararlar	104
2.4.1. Genel Olarak	104
2.4.2. İstinaf Aşamasında Davadan Feragat, Davayı Kabul veya Sulh Olunması .	106
2.4.3. İstinaf Aşamasında Davanın veya İstinaf Başvurusunun Konusuz Kalması	107
2.5. İstinaf Mahkemesinin İlk Derece Mahkemesi Sıfatıyla Baktığı Davalarda Verebileceği Kararlar.....	107
2.5.1. Bilirkişinin Sorumluluğu Nedeniyle Devlet Aleyhine Açılan Tazminat Davaları.....	108
2.5.2. HMK ve MTK'ya Göre Açılacak Olan Hakem Kararının İptal Davalarında Verilebilecek Kararlar	109
2.6. İstinaf Mahkemelerinin Kararlarının İçeriği.....	110
SONUÇ	112
KAYNAKÇA.....	117
ÖZ GEÇMİŞ	129

KISALTMALAR

AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AYM	: Anayasa Mahkemesi
BAM	: Bölge Adliye Mahkemesi
Bkz.	: Bakınız
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	: Esas
E.T.	: Erişim Tarihi
EÜHFD	: Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD.	: Hukuk Dairesi
HFD.	: Hukuk Fakültesi Dergisi
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUMK	: 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Hukuku
İBK	: İçtihadı Birleştirme Kararı
İİK	: 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu
İMK	: İş Mahkemeleri Kanunu
İÜHFD	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
K.	: Karar
LHD	: Legal Hukuk Dergisi
m.	: madde
MİHBİR	: Türk Medeni Usul ve İcra İflâs Hukukçuları Birliği
MİHDER	: Medeni Usul ve İcra İflâs Hukuku Dergisi
MTK	: Milletlerarası Tahkim Kanunu
No.	: Numara
R.G.	: Resmî Gazete
SGK	: Sosyal Güvenlik Kurumu
S.K.	: Sayılı Kanun
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
THKH.	: Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TBBD	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TTK.	: Türk Ticaret Kanunu

vd.	: ve diğlerleri
Yarg.	: Yargıtay
YHGK	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
YİBBGK	: Yargıtay İctihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu



ÖZET	
Başlık: Türk Medeni Usul Hukukunda İstinaf İncelemesi Sonucunda Verilebilecek Kararlar	
Yazar: Ezgi Hazal YEŞİLDUMAN SÜT	
Danışman: Dr. Öğr. Üyesi Yakup ORUÇ	
Kabul Tarihi: 26/09/2024	Sayfa Sayısı: viii (ön kısım) + 129 (ana kısım)
İstinaf kanun yolunun 20/07/2016 tarihinde yürürlüğe girmesi ile birlikte Türk hukukunda uyuşmazlığın esasını inceleme yetkisine sahip olan derece mahkemeleri iki, hukuk yargılaması da üç aşamalı hal almıştır. Hukukumuzda dar istinaf sistemi kabul edilmiştir. Bunun sonucu olarak da ilk derece yargılamasının sınırları istinaf yargılamasının da sınırını belirlemektedir. İlk derece mahkemelerinin her kararı için istinaf kanun yoluna başvuru yapılamaz. Başvuru yapılabilecek kararlar için birtakım şartlar ön görülmüştür. İstinaf incelemesi sonucunda bölge adliye mahkemelerinin derece mahkemesi niteliği nedeniyle de çeşitli kararlar verme imkânına sahiptir. İstinaf incelemesi sonunda hukuka aykırı bulunan karar kaldırılarak daha doğru yeni bir karar verecektir. İstinafin konusu, kamu düzenine aykırı durumlar istisna olmak üzere istinaf dilekçesinin kapsamı dışına çıkamaz. İstinaf mahkemesi, belirtilen istinaf sebepleri ile bağlıdır ve ilk derece yargılamasında ileri sürülmemiş vakıalar istinaf incelemesine konu olamazlar. İstinaf aşamasında yapılan inceleme ise ön inceleme ile dosyanın esasının incelenmesi olmak üzere iki evreden oluşmaktadır. Ön inceleme safhasında uyuşmazlığın esası incelenmez. İstinaf mahkemesinin nasıl kararlar alabileceği Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda tek tek sayılmamıştır. İstinaf kanun yolunda kural yargılamanın duruşmalı olarak yapılmasıdır. Sadece Kanun'da belirtilen hallerin varlığında bölge adliye mahkemesi duruşmasız karar verebilmektedir. İstinaf mahkemesinin bu şekilde duruşmasız ve temyiz kanun yolu kapalı olarak verebileceği kararlar Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 353/1-a'da sayılmıştır.	
Anahtar Kelimeler: İstinaf Kanun Yolu, İstinaf İncelemesi, Gönderme Kararı	

ABSTRACT	
Title of Thesis: Decisions That May Be Rendered As A Result Of Appellate Review In Turkish Civil Procedure Law	
Author of Thesis: Ezgi Hazal YEŞİLDUMAN SÜT	
Supervisor: Assist. Prof. Yakup ORUÇ	
Accepted Date: 26/09/2024	Number of Pages: viii (pre text) + 129 (main body)
With the entry into force of the legal remedy of appeal on 20.07.2016, the courts of first instance, which have the authority to examine the merits of the dispute in Turkish law, have become two and the civil proceedings have become three-stage. A narrow appeal system has been adopted in our law. As a result, the limits of the first instance proceedings determine the limits of the appeal proceedings. Not every decision of the courts of first instance can be appealed. Certain conditions are stipulated for the decisions that can be appealed. As a rule, the remedy of appeal is open for non-final decisions of the courts of first instance. As a result of the appeal review, the courts of appeal have the opportunity to make various decisions due to its nature as a court of first instance. At the end of the appeal review, the decision that is found to be contrary to the law will be canceled and a more accurate new judgment will be made. The subject of the appeal cannot go beyond the scope of the petition of appeal, with the exception of violations of public order. The Court of Appeal is bound by the stated grounds of appeal, and facts that were not raised in the first instance proceedings cannot be subject to appeal. The examination at the appeal stage has two stages: preliminary examination and merits examination. At the preliminary examination stage, the merits of the dispute are not examined. The decisions of the Court of Appeal are not listed one by one in the Code of Civil Procedure. In the appeal procedure, the rule is to conduct the trial with a hearing. However, in the presence of the circumstances specified in the Law, the Court of Appeal may also decide without a hearing. The decisions that the Court of Appeal may render without a hearing and with the legal remedy of appeal closed are listed in Article 353/1-a of the Code of Civil Procedure.	
Keywords: Appeal, Appellate Review, Remand Decision	

GİRİŞ

Çalışmanın Konusu

2016 yılında yürürlüğe giren ve Türk hukukunda olağan, sınırlı, düzeltici kanun yollarından biri olarak kabul edilen istinaf kanun yolunda yargılama yapmakla görevli bölge adliye mahkemelerinin inceleme yaptığı ilk derece mahkemesi kararları karşısında verebileceği kararlar ve ilk derece mahkemesi sıfatıyla yaptığı yargılamalarda verebileceği kararlar ele alınmıştır.

Çalışmanın Önemi

Kanun yolları ile mahkemelerin daha doğru karar verebilmesinin sağlanması amaçlanmaktadır. Üst mahkeme olarak bölge adliye mahkemesi kararlarının rehber olması, ilk derece mahkemelerinin daha doğru kararlar vermesi sayesinde adaletin sağlanması noktasında büyük önem arz etmektedir. Bölge adliye mahkemeleri derece mahkemesi olma özelliğine de sahip olduğundan verebileceği kararlar oldukça çeşitlidir. Çalışmamızın özellikle ikinci bölümünde bölge adliye mahkemelerinin somut olaylar karşısında nasıl kararlar verdiği ele alınmıştır.

Çalışmanın Amacı

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda bölge adliye mahkemelerinin hangi kararları verebileceği açıkça düzenlenmediğinden bu konuda istinaf incelemesinde mahkemenin sınırlarını belirlemek ve sonucunda verilebilecek kararların neler olduğunu açıklamak amaçlarımızdan biridir. Çalışmamızda uygulamada verilen kararlar açısından değerlendirme yapılarak kanuna en uygun kararların ne şekilde verilebileceği değerlendirilmiştir.

Çalışmanın Yöntemi

Tezin içeriği ile ilgili literatür taraması yapılmış olup daha önce bu konuda ve benzeri konu başlıklarında daha önce yazılmış doktora ve yüksek lisans tez çalışmaları, makaleler, kitaplar, yapılmış sempozyum kayıtları rehber edinilerek çalışmanın çerçevesi ve içeriği belirlenmiştir. Bu kapsamda bölge adliye mahkemesi hakimleri ile görüşmeler

yapılmış daha nitelikli kararlara ulaşılması için ne tür düzenlemeler yapılması konusunda istişarede bulunulmuştur. Kanuni düzenlemede “bölge adliye mahkemesi” kavramı tercih edilmiştir bu sebeple çalışmamızda kanun yolunun isminden yola çıkılarak istinaf mahkemeleri terimi yerine “bölge adliye mahkemesi” kavramı kullanılmıştır.¹ Çalışmamız nihayetinde iki bölümden oluşmakta olup ilk bölümünde kanun yollarının genel hatlarından ve istinaf kanun yolunun genel özelliklerinden ve Türk hukukunda istinaf kanun yoluna başvuru koşullarından, istinaf yargılamasında yapılamayacak işlemlerden, istinaf kanun yolundan feragat ve istinaf yoluna başvurunun icraya etkisinden kısaca bahsedilmiştir; ikinci bölümde de istinaf incelemesinden ve istinaf incelemesi neticesinde verilecek kararlara değinilmiştir. Başta 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun ilgili hükümleri ve ilgili tüm mevzuatlar taranmış, yargı kararları ile de uygulamada nasıl bir yol izlendiği hakkında fikir sahibi olunmuştur.

¹ Terminoloji konusunda bkz.: “5235 sayılı Kanun’da benimsenen terminoloji “bölge adliye mahkemesi” ve “istinaf” şeklinde adlandırılmıştır. Bu terminolojinin “istinaf mahkemesi” şeklinde değiştirilmesine karar verilmelidir; ancak bu değişiklik yapılana kadar mahkemenin resmi adı “bölge adliye mahkemesi”dir.” Selçuk Öztekin, *Türk Medeni Yargılama Hukukunda İstinaf ve Temyiz* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2021), 83.

1. BÖLÜM: GENEL HATLARIYLA İSTİNAF KANUN YOLU

1.1. Genel Olarak Kanun Yolu

1.1.1. Kanun Yolu Kavramı

Hata yapmak insan olmanın tabiatından kaynaklanır ve insanlar tarafından yürütülen yargılama sürecinde de hatalı işlemler yapılması mümkündür. Yargılamada eksik hususlar bulunsa da hâkimden yargılama sonucunda doğru bir karara ulaşması beklenir ancak hâkim yanlış bir sonuca varabileceği gibi uyuşmazlığın taraflarında da verilen kararda usul ve esasa aykırılık olmasa dahi hâkimin yanlış sonuca vardığı düşüncesi oluşabilir.² Bu noktada yapılan hataların kaynağı çeşitli olabilir: Tarafların dosyaya eksik, hatalı delil sunmaları, hâkimin somut olaya uygulayacağı kanunu yanlış belirlemesi veya uygulama hatası yapması, dosyayı aydınlatacak önemli vakıalara mahkeme tarafından ulaşılamaması gibi sebepler gösterilebilir.³ Bu hataların mümkün olduğunca önlenmesi adına hâkimlerin hataya düştüğü zamanlarda hataların düzeltileceği veya davayı kaybeden tarafın hâkimin hataya düştüğünü düşündüğü durumlarda kararları daha tecrübeli hâkimlerden oluşacak bir üst mahkemede denetlebileceği bir sistem oluşturulmuştur.⁴ Oluşturulan bu denetim sisteminin temelini oluşturan bağımsız olması

² Ejder Yılmaz, *İstinaf Genişletilmiş 2. Baskı* (Ankara: Yetkin Yayınları 2005), 16.; Tolga Akkaya, *Medeni Usul Hukukunda İstinaf* (Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2009), 68.; Kamil Yıldırım, *Hukuk Devletin Gereği İstinaf* (İstanbul: Nesil Matbaacılık, 2000), 1-2.; Cenk Akil, *İstinaf Kavramı* (Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2010), 41.; Necip Bilge- Ergun Önen, *Medeni Yargılama Hukuku Dersleri* (Ankara: Sevinç Matbaası, 1978), 635.; Ramazan Arslan, *Medeni Usul Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi* (Ankara, Ayyıldız Matbaası, 1977), 6-7.; Nevhis Deren Yıldırım, “Kanun yollarına Dair Bazı Düşünceler”, *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı 6* (Ankara: Türkiye Barolar Birliği, 2008) 4.; Hakkı Dinç, “Hukuk Davalarında İstinaf ve Temyiz”, *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı 6* (Ankara: Türkiye Barolar Birliği, 2008) 54.; Selçuk Öztekin, “Temyiz Kanun Yolunun Tarihçesine İlişkin Bazı Tespitler”, *Mehmet Akif Aydın’a Armağan* (İstanbul: 2015), 120.; Naci Şensoy, “İstinaf”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* 12/4 (1946), 1058.; Adem Albayrak, *Hukukta İstinaf Uygulaması* (Ankara: Adalet Yayınları, 2017), 1-2.; Cenk Akil, “Temyiz Yoluna Başvuru Şartı Olarak Hukuki Menfaat”, *Bankacılık ve Ticaret Hukuku Dergisi* 28/3 (2012), 268.

³ Yıldırım, *İstinaf*, 1.

⁴ Saim Üstündağ, *Medeni Yargılama Hukuku C 1-2* (İstanbul: Nesil Matbaacılık, 2000), 816.; Mahmut Coşkun, *Hukuk Yargılamasında İstinaf ve Temyiz* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021) 17. ; Ejder Yılmaz, “Hukuk Davalarında Yasayollarına Başvuru Hakkı ve Bu Hakkın Sınırlandırılmasının Yerindeliği Sorunu”, *TBB D 1* (1988), 131-133.; Selçuk Öztekin, *Türk Medeni Yargılama Hukukunda İstinaf ve Temyiz* (Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2021), 29. ; Yıldırım, *İstinaf*, 2.; Baki Kuru – Burak Aydın, *Medeni Usul Hukuku Dersleri* (Ankara: Yetkin Yayınları 2022), 485.; Kamil Yıldırım, “İstinaf Sebepleri ve İlk Derece Mahkemesinde Hatalı Vakıa Tespitleri”, *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı 6* (Ankara: Türkiye Barolar Birliği, 2008), 89.; Murat Yavaş, “Bölge Adliye Mahkemelerini Göreve Başlamasından Sonra Medeni Usul Hukukunda Temyiz”, *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı 15* (Ankara: Adalet Bakanlığı Yayınları, 2018), 237.; Murat Yavaş, *Medeni Usul Hukukunda Temyiz* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2015), 11.

gereken yargı faaliyetinde, yasama ve yürütme araçları ile idare, yargılama makamlarının kararlarını yerine getirmek zorunda oldukları ve kararları hiçbir suretle değiştiremedikleri için dışarıdan bir denetim ile mümkün olamayacağından ancak içeriden bir düzenleme ile söz konusu denetim mümkün olabilir.⁵ Kararların denetimini sağlamak amacıyla davanın taraflarına üst mahkemeye başvuru yapma olanağı sağlayan ve adına kanun yolları denilen bu hukuki çare her hukuk sisteminde yer almaktadır.⁶

Hukuk Muhakemeleri Kanunu⁷'nda kanun yolunun tanımı bulunmamaktadır. Kanun'un sekizinci bölümü "Kanun Yolları" başlığı ile düzenlenmiş ve bu bölüm de üç kısımda açıklanmıştır.

Anayasa Mahkemesi ise 18/02/1971 tarihli kararında⁸ kanun yollarının tanımını ve amacını şu şekilde açıklamıştır:

"Yargı yerlerinde görev yapan yargıçlar da her insan gibi yanılabilir, usul ve kanuna aykırı düşen bazı kararlar vermiş olabilirler veya verdikleri kararlar, taraflar için doyurucu sayılmayabilir. Diğer yönden yargıçların, belli olaylarda uyguladıkları kanunları ve ilgili öteki hukuk kurallarını kendi kanılarına göre başka biçimlerde yorumlamaları olanağı ve olasılığı vardır. İşte yargı yerlerinin verdikleri kararlarda gerek yanılma gerekse başka biçimde yorumlama sonucu olarak doğan ve olağan sayılması gereken kanuna ve hukuka aykırılıkların zamanında giderilmesini sağlamak amacıyla bazı uygun metotların konulması zorunlu olmuştur. Genel olarak "Kanun yolu" diye tanımlanan bu metotlara başvurulması imkânı ile gerek toplum gerekse taraflar için güvence sağlanması görevi de yerine getirilmiş olmaktadır."

⁵ Yavuz Alangoya, "Kanun Yolunun Anayasal Temeli HUMK m. 427 Hükmü ile Kanun Yolu Kapatılmış Olan Kararlara Karşı Kanun Yoluna Müracaat İmkânı", Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı (Ankara: TBB, 2004), 23. Arslan, *Yargılamanın Yenilenmesi*, 4.; Anayasa m. 138/4 "Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez."

⁶ Hukuki çare kavramı detaylı bilgi için: Akkaya, *İstinâf*, 93-94.; Arslan, *Yargılamanın Yenilenmesi*, 39.; Peter Gilles, "2002 Medeni Usul Reformu Sonrası Hipertrofik Bir Yargının Problem Sahası Olarak Alman Kanun Yolu Sistemi", *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı 6* (Ankara: TBB Yayınları, 2008), 25.; Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2155-2159.; Murat Özgür Çiftçi, *Medeni Yargılama Hukukunda İstinâf* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2016), 2-3.; Yılmaz, "Yasayollarına Başvuru Hakkı", 131.; Kanun yolu kavramının mutlak bir tanımının bulunmadığına dair: Yıldırım, *İstinâf*, 2.

⁷ Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK), *Resmî Gazete* 27836 (4 Şubat 2011), Kanun No: 6100.

⁸ Anayasa Mahkemesi, 1970/31 E. 1971/21 K. 18/02/1971 T.

1.1.2. Kanun Yollarının Amaçları

Kanun yollarının amaçlarının belirlenebilmesi için öncelikle usul hukukunun amaçları ele alınmalıdır.⁹ Yargılamalar farklı işleyişlere sahip olmalarına rağmen sonuçta aynı amaçların gerçekleştirilmesine hizmet eder.¹⁰ Kanun yolları sayesinde mahkeme kararları incelenir, hatalı ve eksik görüldüğünde düzeltilmesi talep edilir ve bunun sonucunda doğru kararlara ulaşılması amaçlanır.¹¹ Bu kapsamda kanun yollarında yapılan yargılama ilk derece yargılamasından tamamen ayrı ve bağımsız bir yargılama olmadığından usul hukukunun amacı ile kanun yollarının amacı birbirinden farklı değildir.¹² Temelde kanun yollarının amacı bireysel hakların korunması sayesinde tarafların menfaatlerinin sağlanması ile bireysel adalet nezdinde toplumsal adalete de ulaşılmasıdır.¹³

Kanun yollarının amaçları, öğretide de çoğunluk tarafından kabul edildiği gibi somut olay adaletini gerçekleştirme amacı ile tarafların menfaatini ön plana çıkartırken hukuki güvenlik ve içtihat birliğinin sağlanması amaçları ile de kamu yararını göz önüne alarak değerlendirilir.¹⁴

⁹ Deren Yıldırım, “Kanun Yolları”, 4.; Medeni usul hukukunun amacının ne olduğu konusunda farklı görüşler bulunmaktadır. Ancak bu görüşler birbirinden tamamen ayrı düşünülemez. Bu kapsamda görüşler şu şekilde özetlenebilir: taraflar arasında yaşanan uyuşmazlığın çözüme kavuşturulması, taraflarca sahip olunan hakların tespiti ve korunması (Sema Taşpınar, *Medeni Yargılama Hukukunda İspat Sözleşmeleri*, (Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2001), 105-107.) subjektif hakların korunması, objektif hukukun sağlanması (Üstündağ, *Medeni Yargılama*, 3-17.) , hukuki güvenlik ve barışın gerçekleştirilmesi ve sonucunda adil kararlara ulaşılması, (Yılmaz, *Islah*, 30.; Ejder Yılmaz, “Usul Ekonomisi”, *AÜHFD* 57/1 (2008), 248-250), maddi gerçeğe ulaşmak , adaletin sağlanması (Yavuz Alangoya, *Medeni Usul Hukukunda Vakıaların ve Delillerin Toplanmasına İlişkin İlkeler* (İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1979), 84-85.; Karşı, *Medeni Muhakeme*, 25.; Tanrıver, *Medeni Usul C. I*, 130.) Alangoya, sözü edilen gerçeğin 19. Yüzyılın şekli gerçeği olmadığını, usul hukukunun taraflara ağırlık veren yapısının gerçeğe ulaştırma ihtimalinin daha fazla olmasından kaynaklandığını söylemektedir; Maddi hukuka dair hakların korunmasında en önemli unsur olarak gerçeğin ortaya çıkarılması olduğu görüşleri bulunmaktadır. (Budak-Karaaslan, *Medeni Usul*, 4-5.)

¹⁰ Yıldırım, *İstinaf*, 11.;

¹¹ Bilge- Önen, *Medeni Yargılama*, 637.

¹² Kamil Yıldırım, “Kanun Yolu Olarak İstinaf”, *Türkiye Barolar Birliği İstinaf Mahkemeleri Uluslararası Toplantısı 7-8- Mart 2003* (Ankara: TBB Yayınları, 2003), 285-288.; Deren Yıldırım, “Kanun Yolları”, 4.

¹³ Çiftçi, *İstinaf*, 8.; Yıldırım, *İstinaf*, 11.; Deren Yıldırım, “Kanun Yolları”, 7.; Bu konuda öğretide yer alan görüşlerin detaylı açıklaması için bkz.: Kamil Yıldırım- Recep Aşit, “Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta Kanun Yolunun Amacı”, *MÜHFD* 28/2 (2022), 867.; Deren Yıldırım, “Kanun Yolları”, 4-7.; Akil, *İstinaf*, 28-34.; Akkaya, *İstinaf*, 65-68.; Ali Cem Budak, “Alangoya’ya Göre Yargılamanın Amacı ve Hakimin Gerçeği Aramaktan Vazgeçmesi”, *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 6/2 (2019), 34.; Serdar Kale- Salih Keser, “Medeni Yargılama Hukukunda Delil Sistemi”, *Hukuk Araştırmaları Dergisi Mehmet Akif Aydın’a Armağan* 21/2 (2015), 701-703.

¹⁴ Yılmaz, *İstinaf*, 25.; Akkaya, *İstinaf*, 69.; Akil, *İstinaf*, 39.; Muhammet Özkes- Nilüfer Boran Güneysu, *Deliller ve Hüküm Eksikliği Yönünden İstinaf İncelemesi ve Kararı (HMK m. 353/1-a-6)* (İstanbul: Onikilevha Yayıncılık, 2021), 5.; Budak- Karaaslan, *Medeni Usul*, 400.; Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 68;

Yargılama sonucunda verilen kararlar insanların temel hak ve özgürlüklerini etkilediği için yargılama sürecinin en az hata ve eksiklik içererek tamamlanması bir hukuk devletinde istenilen ve ideal olan durumdur.¹⁵ Bu anlamda kararlarının inceleneyeceğini bilen hâkimler kararı verirken daha dikkatli olmaya ve daha doğru kararlar vermeye çalışacağından kanun yollarının varlığı hukuka duyulan güveni dolaylı yönden artırırken hukuki güvenliğin sağlanmasında da rol oynar.¹⁶

Kanun yolları ile hatalı verilmiş mahkeme kararlarının denetimi sağlanarak uyuşmazlığın çözümünde doğru hukuk kurallarının doğru bir şekilde anlaşılıp uygulanması ve benzer hukuki uyuşmazlıkların farklı sonuçlara varılmadan çözüme ulaştırılması bu sayede ülke genelinde hukuk kurallarının aynı şekilde uygulanması yani içtihatlar arasında istikrar ve hukuk birliğinin sağlanması amaçlanır.¹⁷ Bu anlamda temyiz kanun yolunun uygulayıcısı Yargıtay'ın temel görevi öğretide ağırlıklı olarak kabul edildiği haliyle istinaf kanun yolundan farklı olarak ülke genelinde yapılan uygulamada hukuk birliğini sağlamaktır.¹⁸ Uluslararası sözleşmelerdeki düzenlemeler dikkate alındığında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde¹⁹ kanun yolunun adil yargılanma için zorunluluk addedilmediği görülmektedir.²⁰ Ancak yine de her aşamada yargılamaların AİHS'nin 6. maddesine

¹⁵ Yıldırım, “İstinaf Sebepleri”, 89.; Deren Yıldırım, “Kanun Yolları”, 16.; Alangoya, “Kanun Yoluna Müracaat”, 27.; Coşkun, *İstinaf ve Temyiz*, 18.

¹⁶ Uğur Bulut, *Medeni Usul Hukukunda Temyiz İncelemesinin Kapsamı ve Sınırları* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2022), 29.; Özekes, *Pekcanutez Usul*, 2151.; Çiftçi, *İstinaf*, 8-9.; Sezin Aktepe Artık, *Medeni Usul Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014), 338.

¹⁷ Deren Yıldırım, “Kanun Yolları”, 13.; Akil, *İstinaf*, 43.; Akkaya, *İstinaf*, 47.; Kuru-Aydın, *Medeni Usul*, 547-548.

¹⁸ Üstündağ, *Medeni Yargılama*, 819.; Bilge- Önen, *Medeni Yargılama*, 640.; Sami Selçuk, “Konumu Açısından Yargıtay ve Üst (İstinaf) Mahkemeler Sorunu”, *Yargıtay Dergisi* 2/4 (Ekim 1976), 33-34.; Selçuk Öztekin, “HUMK m.427’deki Kesinlik Sınırının Temyiz ve Kanun Yolunun Amacı Bakımından Değerlendirilmesi ve Anayasa Mahkemesinin 20.01.1986 Tarihli Kararı”, *Hukuk Araştırmaları Dergisi* 1987/2, 66.; Tanrıver, *Medeni Usul*, 41.; Ömer Sivrihisarlı, *Hukuk Yargılamasında Maddi Hukuka İlişkin Temyiz Nedenleri ve Yargıtay Denetiminin Kapsamı* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1978), 151.; Budak-Karaaslan, *Medeni Usul* 401.; Karş. Temyiz kanun yolunun amacı içtihat birliğini sağlamaktan öte öncelikle bireyin subjektif haklarının kazanılmasını amaçlar. (Deren Yıldırım, “Kanun Yolları”, 14.); Temyizin amacının tespitinde, hukuk sisteminde tercih edilen temyiz sisteminin önemli olduğuna ilişkin bkz: Ozan Tok, *Fransız ve Türk Medeni Yargılama Hukuklarında Temyiz Mahkemesinin Yapısı ve İşlevi* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2023), 104. Yazar, temyiz hukuk birliğini sağlamak ve bireyin hakkını temin etmek amaçlarını birlikte bulundurduğunu ifade etmektedir.

¹⁹ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS), *Resmî Gazete* 8662 (19 Mart 1954), md. 6.

²⁰ “Sözleşme, sözleşmeciler devletleri her ne kadar temyiz mahkemeleri kurmak için mecbur bırakmıyorsa da bu tür mahkemeleri kuran devletlerde hukuka tabi kişilerin m.6 kapsamındaki temel güvencelerden bu aşamada da yararlanmaları gerekir.” AİHM 5 Eylül 2001 Platakou- Yunanistan kararı paragraf 38.; AİHM 26 Ekim 1984 De Cubber-Belçika kararı, AİHM 26 Mayıs 1988 Ekbatani-İsveç Kararı; AİHS m. 6 kapsamında adil yargılanma hakkının, yalnızca ilk derece yargılaması için değil kanun yolları aşamasında da geçerli olduğuna dair: Sibel İnceoğlu, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı* (İstanbul: Avrupa Konseyi Ankara Program Ofisi, 2018), 42.

uygun şekilde yürütülmesi gerekir. İlgili kanun maddesine yapılan atıf neticesinde makul süre kıstasının değerlendirilmesi noktasında ülkelerin hukuk sistemlerinde kanun yollarının bulunup bulunmadığı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi için değerlendirme unsuru olmuştur.²¹ Hukukumuzda ise Anayasa m. 36 ile hak arama özgürlüğü karşımıza çıkmaktayken dereceli yargılama hakkı Anayasa'nın herhangi bir maddesinde açıkça yer almamaktadır.²² Ancak buna karşılık Anayasa'da kaç dereceli denetim yapılacağı belirtilmemiş ise de AY m. 154 ve Yargıtay Kanunu m.1,13 hükümlerinden hareket ile dereceli yargılama için muğlak bir biçimde de olsa mahkeme kararlarının denetlenmesinin kabul edildiği sonucuna ulaşılmaktadır.²³ Bir bakımdan dereceli yargılama hakkı açıkça anayasal bir gereklilik olarak düzenlenmemişse de denetim mekanizmasını sağlama noktasında üst mahkeme gerekliliği ortaya çıkacağından bu hakkın dolaylı olarak kabul edildiği söylenebilir.

Kanun yollarının sağladığı yararların yanı sıra bunun bir götürüsü olarak ortaya çıkacak olan bir durum da verilmiş bir mahkeme kararı hakkında kanun yoluna başvurulduğunda, kanun koyucunun tarafların menfaati için getirdiği her hukuki korumada olduğu gibi, davanın uzaması sonucunu doğurması olacaktır.²⁴ Bunun yanında kanun yoluna başvuru için alınacak harçlar ve yargılama masrafları ile yargılama pahalılaşacağından tarafların adalete erişiminin sağlanması zorlaştırılmış olacaktır.²⁵

1.1.3. Kanun Yollarının Çeşitleri

1.1.3.1. Dar Anlamda- Geniş Anlamda Kanun Yolu

Türk hukukunda kanun yolları öğretide farklı kriterler göz önüne alınarak bazı ayrımlara tabi tutulmuştur; bu bağlamda yapılan en yaygın ayrım geniş anlamda kanun yolu ve dar anlamda kanun yolu ayrımıdır.

Geniş anlamda kanun yolu, yargı organları tarafından verilmiş her türlü yargısal kararların yani nihai kararlar veya ara kararların bu aşamada tekrar incelenmesine, gerekli hallerde

²¹ Yıldırım, *İstinaf*, 15.

²² Özekes-Boran Güneysu, *İstinaf İncelemesi*, 35.; Kamil Yıldırım, "İstinaf", *Hukuk Kurultayı 2000* (Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 2000), 179.

²³ Alangoya, "Kanun Yoluna Müracaat"40.; Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2153.; Yıldırım, *İstinaf*, 23.

²⁴ Yıldırım, *İstinaf*, 2.; Yıldırım, "İstinaf Sebepleri", 127.

²⁵ Süha Tanrıver, *Medeni Usul Hukuku Cilt 2* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2022), 43.

düzeltilmesine veya kaldırılmasına olanak veren kanun yoludur.²⁶ Dar anlamda kanun yolu ise hâkimin incelediği uyuşmazlıktan elini çekmesine sebep olmuş ancak daha kesinleşmemiş kararlar için başvuru ve bu kararların farklı bir üst mahkemece denetlenmesine imkan sağlayan kanun yoludur.²⁷ Türk hukukunda kabul edilen istinaf kanun yolunda, sadece nihai kararların incelemeye tabi olacağı kabul edildiğinden yani ara kararlar için kanun yoluna başvuru imkânı tanınmadığından istinaf kanun yolu dar anlamda kanun yoludur.²⁸

Bir denetim mekanizmasının dar anlamda kanun yolu olarak değerlendirilebilmesinde, “iki ayırıcı unsur” beraber bulundurulması gerektiği öğretide kabul edilen bir görüştür.²⁹ Bu ayırıcı unsurlar kararın üst mahkemede incelenmesi olan “aktarıcı etki” ile kararın bu yola başvurulduğu için şekli anlamda kesinleşmesini önleyen “erteleyici etki”dir.³⁰ Aktarıcı etki ve erteleyici etki unsurunun birlikte bulunması başvuru yolun kanun yolu olup olmadığı konusunda belirteç görevi görür.

Aynı mahkemede veya üst mahkemeye aktarılmayıp aynı derece mahkemesine inceleme için başvuru yapıldığında bu başvuru kanun yolu olarak değerlendirilmez.³¹ Aktarıcı etki, mevcut uyuşmazlığın üst derece mahkemesine taşınması olup aktarıcı etkiye sahip bir kanun yolunda, taraflar başvuru yaptıkları zaman inceleme, mevcut hükmü veren hâkim tarafından yapılmaz. Dosya üst mahkemede derdest hale gelir ve dosya hakkında hüküm verme yetkisi başvuruda bulunulan üst mahkemeye taşınır.³² İstinaf kanun yoluna başvurulduğu zaman dosya üst derece mahkemesi tarafından denetlenecek ve üst

²⁶ Üstündağ, *Medeni Yargılama*, 816-819.; Arslan, *Yargılamanın Yenilenmesi*, 8.; Necip Bilge, *Medeni Yargılama Hukukunda Karar Düzeltme* (Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1973), 3-4.; Abdurrahim Karşlı, *Medeni Muhakeme Hukuku*, (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2020), 754.; Yavaş, *Temyiz*, 15-19.; Tok, *Temyiz*, 47.

²⁷ Üstündağ, *Medeni Yargılama*, 816-819.; Arslan, *Yargılamanın Yenilenmesi*, 9.; Bilge, *Karar Düzeltme*, 3-4.; Abdurrahim Karşlı, *Medeni Muhakeme Hukuku*, (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2020), 754.; Yavaş, *Temyiz*, 15-19.; Tok, *Temyiz*, 60-63.; Akil, *İstinaf*, 35.

²⁸ Bilge- Önen, *Medeni Yargılama*, 638.; Tanrıver, *Usul*, 42.

²⁹ Akil, *İstinaf*, 36.; Tanrıver, *Usul*, 43.; Akkaya, *İstinaf*, 57.

³⁰ Üstündağ, *Medeni Yargılama*, 816. ; Arslan, *Yargılamanın Yenilenmesi*, 9-10.; Deniz Meraklı Yayla, *Medeni Usul Hukukunda İstinaf Kanun Yolunda Yeniden Tahkikat Yapılması* (Ankara: Yetkin Yayıncılık 2014), 26.; Akkaya, *İstinaf*, 57.; Haluk Konuralp, “Fransız Hukukunda Kanun Yolları Arasında İstinafın Yeri-Hukuk Davaları Açısından”, *AÜHFD* 50/1(2001), 27.; Öztekin, “Tarihçe”, 120. Öztekin, aynı zamanda aktarıcı etkiyi uyuşmazlığı vakıa veya hukuk ya da yalnızca hukuk yönünden değerlendirilme şeklinde tanımlamaktadır.; Deren Yıldırım, “Kanun Yolu”, 8.; Mert Namlı, *Türk ve Fransız Medeni Usul Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi* (Ankara: Beta Yayınları, 2014), 61.

³¹ Öztekin, “Kesinlik Sınırı”, 62.; Çiftçi, *İstinaf*, 14.

³² Akkaya, *İstinaf*, 61.; Arslan, *Yargılamanın İadesi*, 41.; Yıldırım, *İstinaf*, 41.; Nevhis Deren Yıldırım, “İstinafa Başvuru Şartları”, *MİHBİR 15. Antalya Toplantısı Ağustos 2018* (Ankara: Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı), 17.; Şensoy Naci, “İstinaf”, 1058.; Yavaş, *Temyiz*, 17.

mahkemede hukuki ve maddi yönden incelenerek sonucunda yeni bir karar verileceğinden istinaf kanun yolu aktarıcı etkiye sahiptir denilmektedir.³³

Erteleyici etkiye sahip kanun yolu ise üst mahkeme tarafından doğruluğu incelenen hükmün sonuçlarının doğması için inceleme sonucunun beklenmek zorunda olması olup hukukumuzda erteleyici etki hükmün icrasını değil, şeklen kesinleşmesini engellemektedir.³⁴ Erteleyici etki ve aktarıcı etkinin ortaya çıkması için yapılacak kanun yolu başvurularının kabule şayanlık şartlarını taşıyor olması gerekir. Misal olarak süresi içinde yapılmayan istinaf veya temyiz kanun yoluna başvurularda erteleyici ve aktarıcı etkinin oluştuğu söylenemez.³⁵

Hukukumuzda istinaf kanun yoluna başvurulduğu zaman uyuşmazlık, şartları sağlıyorsa yerel mahkemeden bölge adliye mahkemesine; temyize başvurulduğunda ise Yargıtay’a aktarılır. İki kanun yolu için de başvuru yapılması şekli anlamda kesinleşmeyi engelleyen erteleyici etkiye sahiptir. Ancak HMK m. 378’de yargılamanın iadesi kurumu düzenlenmiş olup verilen dilekçenin kararı veren mahkeme tarafından inceleneceği şeklindeki düzenleme ile bu kurumun aktarıcı etkiden yoksun olduğu görülür ve dar anlamda kanun yolu şeklinde nitelendirilemez.³⁶

1.1.3.2. Olağan- Olağanüstü Kanun Yolu

Öğretide en çok benimsenen ayrımlardan birisi ise olağan ve olağanüstü kanun yolu şeklinde yapılan sınıflandırmadır.³⁷ Kanun yoluna başvuru kararın şekli anlamda kesinleşip kesinleşmediğine göre yapılan bu ayrımda; eğer başvuru süresi içinde başvuru yapılan karar şekli anlamda kesinleşmeden başvurulmuş ise olağan kanun yolu olarak adlandırılırken; şekli anlamda kesinleşmiş bir karara karşı başvurulmuş ise olağanüstü kanun yolu olarak adlandırılmaktadır.³⁸

³³ Haluk Konuralp, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda Değişiklik Tasarısına Göre İstinaf Derecesi”, *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı 2* (Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayını, 2007), 35.

³⁴ Deren Yıldırım, “Başvuru Şartları”, 18.; Yıldırım, *İstinaf*, 35.; Recep Aşit, *Kanun Yolu Yargılama Hukuka Aykırılık Denetimi* (İstanbul: Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2024), 24.

³⁵ Çiftçi, *İstinaf*, 12.

³⁶ Kanun yolu kabul edilip edilmemesi hususunda tartışmalar için: Arslan, *Yargılamanın İadesi*, 17.

³⁷ Kuru- Aydın, *Medeni Usul*, 485.; Çiftçi, *İstinaf*, 17.; Budak-Karaaslan, *Medeni Usul*, 401.

³⁸ Akkaya, *İstinaf*, 95.; Tanrıver, *Medeni Usul*, 41.; Kamil Yıldırım, “Kanun yolu Olarak İstinaf”, 287.; Bilge, *Karar Düzeltme*, 15-17.; Bilge- Önen, *Medeni Yargılama*, 641.; Karşı, *Medeni Muhakeme*, 756.

Dar anlamda kanun yollarının sahip olduğu aktarıcı ve erteleyici etkiden yoksun olmak, olağanüstü kanun yollarının niteliğinden kaynaklanmaktadır.³⁹ İstinaf ve temyiz olağan kanun yolu olarak nitelendirilmektedir.⁴⁰

1.1.3.3. Tam- Sınırlı Kanun Yolu

Kanun yollarının sınıflandırılmasında tam ve sınırlı kanun yolu ayrımı da mevcuttur. Yapılan bu ayırmda da eğer kanun yolu incelemesinde belirtilen sebebe bağılı bir inceleme yapılıyor ve yeni vakıalar getirilemiyorsa kanun yolu sınırlı kanun yolu olarak adlandırılmaktadır.⁴¹ Tam kanun yolunda, yapılan inceleme sonucunda ilk derece mahkemesinin nihai kararı ile bağılı olunmadan yeni karar verilir.⁴² Tam kanun yolunda, yeni delil getirme, alt derece mahkemesinin yerine geçip hüküm verme özellikleri mevcut iken sınırlı kanun yolunda böyle bir imkân bulunmamakta olup bu kanun yolunda üst mahkeme başvuru dilekçesinde ileri sürülen nedenlere bağılı bir şekilde inceleme yapar.⁴³ Sınırlı kanun yolunda ilk derece mahkemesi yargılamasından bağımsız ayrı bir yargılama yapılmamakla birlikte yeni vakıa ve delil ileri sürülmesi yalnızca kanunda yer alan hususlar için mümkün olabilir.⁴⁴

Türk hukukunda kabul edilen kanun yolu sistemi sınırlı kanun yoludur. Bu anlamda kanun yolu incelemesinin başvuru dilekçesinde yer alan hususlar ile sınırlı olarak yapılması ve istinaf kanun yolu için HMK m. 357’de düzenlenen yapılamayacak işlemler düzenlemesinin bulunması kanun koyucu tarafından istinaf yargılaması için sınırlı kanun yolunun kabul edildiğinin göstergesidir.⁴⁵

1.1.3.4. Bozucu- Düzeltici Kanun Yolu

Kanun yolları, kanun yolu mahkemesinin inceleme sonucunda verebileceğı karar niteliğine göre de bir ayrıma tabi tutulmuştur. Nihai bir kararın üst derece mahkemesinde

³⁹ Tanrıver, *Usul*, 45.

⁴⁰ Kuru- Aydın, *Medeni Usul*, 485.; Yıldırım, *İstinaf*, 44.; Bilge-Önen, *Medeni Yargılama*, 640; Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2159.; Tanrıver, *Usul*, 43.; Ejder Yılmaz, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2021), 4891.; Yargılanmanın yenilenmesinin kanun yolu olarak kabul edilmesi hususunda tartışmalar bulunmaktadır. Kanun yolu olarak kabul etmeyen görüşler için bkz: Aslan, *Yargılamanın Yenilenmesi*, 48.; Akil, *İstinaf*, 48.

⁴¹ Deren Yıldırım, “Başvuru Şartları”, 19.

⁴² Deren Yıldırım, “Başvuru Şartları”, 19.

⁴³ Akil, *İstinaf*, 52-53.

⁴⁴ Tanrıver, *Medeni Usul*, 43.

⁴⁵ Aşit, *Hukuka Aykırılık Denetimi*, 36.

incelenerek hukuka aykırılığın mevcut olduğunun tespit edilmesi ve aykırılığın düzeltilmesi için dava dosyasının alt derece mahkemesine gönderilmesi talep edildiğinde bu yol bozucu kanun yolu; eğer üst derece mahkemesi başvuruyu haklı bulur ve bizzat verilmesi gereken hükmü kendi alt derece mahkemesinin yerine geçerek verirse bu kanun yolu düzeltici kanun yolu olarak adlandırılır.⁴⁶

Hukukumuzda ise istinaf kanun yolu için taşıdığı nitelik itibarıyla sınırlı durumlar hariç olmak üzere yapılan inceleme neticesinde dava dosyasını ilk derece mahkemesine iade edemeyeceği düzenlendiğinden düzeltici kanun yolu olarak değerlendirilir.⁴⁷

1.2. İstinaf Kanun Yolu

1.2.1.Tarihi Gelişimi

İstinaf sözlükte tanımlandığı şekli ile ön veya uç manasını karşılayan Arapça enf kökünden türetilmiş, sözcük olarak anlamı ise bir işe yeniden başlama, bir işi yeniden değerlendirme anlamına gelen bir kelimedir.⁴⁸ Hukuki manasıyla istinaf kavramı ise “yerel mahkemelerin kesin olmayan nihai kararlarına yönelik başvuru hukuki denetimin yanında maddi denetimin de olduğu ikinci derece mahkemelerini bünyesinde bulunduran bir denetim mekanizması ve kanun yolu” olarak tanımlanmaktadır.⁴⁹

Tarihsel olarak istinaf kanun yolunun kökenleri Roma hukukunda yer alan “appellatio” kurumuna dayanmaktadır.⁵⁰ Appellatio kurumunun modern istinaf kanun yolu ile benzerlik taşıdığı söylenebilir. Şöyle ki: Bu kuruma da hem mevcut karardan tatmin olmayan taraflar başvuru yapmakta hem de yalnızca nihai karar incelenmemekte ayrıca hukuki vakıa ve durumlar üst yargı organı eliyle tekrarlanmaktadır.⁵¹ Ancak istinaf

⁴⁶ Yıldırım, *İstinaf*, 50.; Çiftçi, *İstinaf*, 24.; Akil, *İstinaf*, 55.

⁴⁷ Deren Yıldırım, “Başvuru Şartları”, 19.; Karşı, *Medeni Muhakeme*, 757.; Tanrıver, *Medeni Usul*, 44.

⁴⁸ Necip Bilge, “Üst Mahkemeler”, *Prof. Dr. Sabri Şakir Ansay’a Armağan* (Ankara: Ajans- Türk Matbaası, 1964), 63.; Köksal Bayraktar, “Ceza Yargılamasında İstinaf Kanun Yolu”, *İstinaf Mahkemeleri Uluslararası Toplantı 7-8 Mart 2003* (Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2003), 177.; Hakan Pekcanitez, “İstinaf Mahkemeleri”, *GSÜHFD* 1/50 (2006), 23.; Yıldırım, *İstinaf*, 118.; Ejder Yılmaz, “İstinaf Kavramı”, *Perşembe Konferansları Sunumu* (Ankara: 2004) 209.; Melis Taşpolat Tuğsavul, “İstinaf İncelemesi Sonucunda Verilebilecek Kararlar”, *TBB* 134 (2018), 314.; Meraklı Yayla, *Tahkikat*, 19.

⁴⁹ Özkes, *Pekcanitez Usul*, 2203.; Reinhard Gaier, “İstinaf Yargılamasında Dava Malzemesi”, *Çev. Cenk Akil, AÜFHD* 1/61 (2012), 418.; Meraklı Yayla, *Tahkikat*, 4.; Tanrıver, *Medeni Usul*, 54.; T.C. Adalet Bakanlığı Hukuk Sözlüğü, Erişim Adresi: <https://sozluk.adalet.gov.tr/%C4%B0istinaf> .

⁵⁰ Akkaya, *İstinaf*, 31.; Akil, *İstinaf*, 59.

⁵¹ Özlem Söğütü, *Roma Özel Hukuku* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022), 199-200.

kurumu bu dönemde hukuki saiklerden daha fazla siyasi saikler ile kurulmuşsa da günümüzde bu siyasi karakterini yitirdiği görülmektedir.⁵²

Türk hukukuna ise ilk olarak batılılaşma hareketinin sonucu olarak ortaya çıkan ve tanzimat döneminde şeriat mahkemelerinin yanında kurulan “nizamiye mahkemeleri” ile girmiştir.⁵³ Tanzimat döneminden önce ise Türk hukukunda yargılama İslam hukuku ilkeleri çerçevesinde “şeriat mahkemeleri” eliyle yapılmaktaydı. Bu dönemde günümüzdeki niteliğiyle verilmiş olan mahkeme kararlarına karşı başvurulacak bir kanun yolu bulunmamaktaydı.⁵⁴ 7 Kasım 1864 tarihli Vilayet Nizamnâmesi ile yargı örgütünde düzenlemeler yapılmış; kazalarda bir meclis-i deavi, sancak merkezlerinde meclis-i temyiz, her vilayet merkezlerinde divan-ı temyiz kurulması öngörülmüştür.⁵⁵

Meclis-i Vâlâ-yı Ahkâm-ı Adliye de 1868 yılında Şurây-ı Devlet ve Divân-ı Ahkâm-ı Adliye şeklinde iki yapıya ayrılmıştır.⁵⁶ Üst dereceli mahkeme sıfatına haiz olan bu yapılardan Şurây-ı Devlet idari uyumsuzlukları çözmeye ile kanun tasarılarını hazırlama konusunda görevlendirilmişken sadece yargı görevi olan Divân-ı Ahkâm-ı Adliye ise nizami mahkemelerinin yüksek mahkemesidir.⁵⁷ 1860 tarihli Usul-i Muhakeme-i Ticarete Dair Nizamname’de ise ilk kez istinafa dair hükümlere yer verilmiştir.⁵⁸

1879 tarihli “Mahâkim-i Nizamiyenin Teşkilatı Kanunu Muvakkatı” ile de mahkemelerin kuruluşuna istinaf derecesi dahil olmuştur.⁵⁹ Bu tarih itibarıyla ceza ve hukuk daireleri şeklinde ayrılan mahkemeler, bidayet mahkemeleri (ilk derece mahkemeleri) ve istinaf

⁵² Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 58.; Faruk Erem, “İstinaf Mahkemeleri”, 9.

⁵³ Yıldırım, *İstinaf*, 118.; Yılmaz, *İstinaf*, 17.;

⁵⁴ İslam hukukunda kanun yollarına ilişkin bkz: Buğra Ekinci, “İslam Hukukunda Mahkeme Kararlarının Kontrolü”, *SÜHFD* 9/2, 65-157.; Mustafa Şentop, “Tanzimat’tan Önceki Dönemde Osmanlı Mahkemelerinin Görev ve Yetkisi”, *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları* 1 (2006), 87-105.; İbrahim Durhan, “Tanzimat Döneminde Osmanlı Yargı Teşkilatındaki Gelişmeler”, *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 12/3-4 (2008), 57.

⁵⁵ Gül Akyılmaz- Halil Cin, *Türk Hukuk Tarihi* (Ankara: Seçkin Yayınları, 2023), 205.; Abdullah Demir, *Mufasssal Türk Hukuk Tarihi* (Ankara: Astana Yayınları, 2019), 165; Ekrem Buğra Ekinci, “Tanzimat Devri Osmanlı Mahkemeleri”, *Yeni Türkiye* 6/31 (Ocak-Şubat 2000), 774.

⁵⁶ Ekrem Buğra Ekinci, *Tanzimat Sonrası Osmanlı Hukukunda Kanun Yolları* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 1996), 105.; Ali Cem Budak, “1879 Tarihli Medeni Usul Kanunu’nda İstinaf”, *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı 15* (Ankara: Adalet Bakanlığı Yayınları, 2018), 327.

⁵⁷ Ekinci, *Kanun Yolları*, 93.

⁵⁸ Budak, “İstinaf”, 328.; Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 58-59.; Yılmaz, *İstinaf*, 17.

⁵⁹ Budak, “İstinaf”, 329.; Akil, *İstinaf*, 183.; Ekinci, “İslam Hukukunda Mahkeme Kararlarının Kontrolü”, *SÜHFD* 9/2, 68.

mahkemelerinden oluşmakta ve bidayet mahkemeleri genel yetkili mahkeme sıfatını taşımaktadır.⁶⁰

Nizamiye mahkemelerinin yapısında yer alan istinaf mahkemeleri, cumhuriyetin rejimine geçilmesinin ardından 1924 tarihli 469 sayılı “Mehâkim-i Şer’iyyenin İlgasına ve Mehâkimin Teşkilatına Ait Ahkamı Muaddil Kanunu⁶¹”nun 9. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır.⁶²

Batı’nın tesiri ile hukukumuza giren istinaf mahkemeleri, yeterli sayıda tecrübeli hâkim bulunamaması, istinaf derecesinde tekrar yargılama yapıldığından yargı sürecinin uzaması ve bu yüzden tarafların mağdur olmaları gerekçe yapılarak bölge adliye mahkemelerinin kaldırılması onaylanmışsa da bu bölge adliye mahkemelerinin gereksiz olduğu düşünüldüğünden değildir; çünkü istinaf mahkemeleri kaldırıldığında yargılamanın güvenli bir şekilde devam edebilmesi için asliye mahkemelerinin üç hâkimli, temyiz mahkemelerinin beş hâkimli heyetlerden oluşması düşünülmüştür.⁶³ Ancak uygulamada bu düşünce hayata geçirilme noktasında başarılı olamamış tek hâkimli yargılama devam etmiştir.⁶⁴

Bu tarihten itibaren istinaf kanun yoluna dair tartışmalar her dönem güncelliğini korumuş çeşitli tarihlerde istinaf kanun yolunu içeren kanun tasarıları hazırlanmış ve nihayetinde 2004 yılı itibarıyla 5235 sayılı “Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun⁶⁵” ile 5236 sayılı “Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun” düzenlemesiyle istinaf kanun yolu yasal zemine oturtulmuştur. Ardından da 05.06.2007 tarihli 26543 sayılı R.G. ilanı ile Adana, Ankara, Bursa, Diyarbakır, Erzurum, İstanbul, İzmir, Konya, Samsun’da olmak üzere dokuz ilde bölge adliye mahkemelerinin kurulmasına karar verilmiştir. 5236 S.K’nin geçici ikinci maddesi gereğince istinaf mahkemeleri yargı

⁶⁰ Mehmet Günay, “Kırkağaç Bidayet Mahkemesi Kayıtları”, *CBÜ Sosyal Bilimler Dergisi* 12/3 (2014), 99.

⁶¹ Mehâkim-i Şer’iyyenin İlgasına ve Mehâkimin Teşkilatına Ait Ahkamı Muaddil Kanunu, *Resmî Gazete* 10115 (26.04.1924).

⁶² Yılmaz, *İstinaf*, 20.; Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 63.; Osman Çalışkan, “Ülkemizde İstinaf Mahkemelerinin Tarihi Sürecine Bir Bakış”, *Legal Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Dergisi* 3/6 (2007), 69.; Ali Cem Budak- Yavuz Özkan, “Türk Medeni Usul Hukukunun Yüz Yıllık Tarihi”, *Adalet Dergisi* 2/71 (2023), 50.; Ali Cem Budak- Osman Demirbaş, “Mayıs Adli İnkılabı”, *18. Türk Tarih Kongresi Kongreye Sunulan Bildiriler Hukuk ve Diplomasi Türk- Ermeni İlişkileri* ed. Semiha Nurdan- Muhammed Özler (Ankara: Türk Tarih Kurumu, 2022), 8/58.

⁶³ Çalışkan, “Tarih”, 73.; Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 64.

⁶⁴ Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 64.; Budak- Özkan, “Tarih”, 96.; Budak- Demirbaş, “Mayıs Adli”, 63.

⁶⁵ Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun, *Resmî Gazete* 25606 (04.10.2004), Kanun No: 5235.

düzeninde görev alıncaya kadar 1086 S.K⁶⁶'nin temyiz kanun yoluna dair hükümlerinin uygulanacağı belirlenmiştir.

6100 sayılı Kanun⁶⁷'un yürürlüğe girmesi ile bölge adliye mahkemelerinin göreve başlaması arasındaki zamanda ise 1086 S.K'nin temyize ilişkin maddelerinin uygulanacağı HMK'nın geçici 3. maddesinde hükmedilmiştir. 2004 yılında bölge adliye mahkemelerinin kurulması kanunlaşsa, 2007 tarihinde yetki yerleri belirlenmiş olsa da 20.07.2016 tarihine kadar faal olamamıştır. Ancak nihayetinde bugüne kadar açılan illere ek olarak, Antalya, Gaziantep, Kayseri, Sakarya, Trabzon, Van'ın ardından son olarak Denizli, Malatya ve Tekirdağ illerinde de kurularak bölge adliye mahkemelerinin sayısı on sekize ulaşmıştır. Kaldırılmasından yaklaşık yüz yıl sonra tekrar faaliyete geçen bölge adliye mahkemeleriyle ilk derece mahkemesinin ardından gidilecek kanun yolu olarak varlığını sürdüren temyiz kanun yolu kanun yolları içindeki sırasını değiştirmiş ve adli yargı teşkilatı iki kademeli halden üç kademeli hale gelmiştir.⁶⁸

1.2.2. İstinaf Kanun Yolunun Genel Özellikleri

1.2.2.1. Dar – Geniş İstinaf Kanun Yolu

Öğretide istinaf kanun yolu, istinaf incelemesinin kapsamı dikkate alınarak oluşturulan bir ayrım olan, dar istinaf ve geniş istinaf şeklinde sınıflandırılmıştır.⁶⁹ Bu ayrım şu şekildedir: Bölge adliye mahkemesi denetiminde yerel mahkemenin yargılamasına bağlı olmaksızın, uyuşmazlığı en başından yeni ve ayrı bir yargılama yapar gibi inceledikten sonra karara bağlıyorsa bu geniş istinaf sistemidir.⁷⁰ Bu istinaf sisteminde dava yeniden görülmekte, taraflar bu istinaf sisteminde yeni delil getirebildikleri gibi yeni iddia ve savunmalarda bulunabildiklerinden yargılamanın dava malzemesi ilk derece yargılamasına bağlı değildir.⁷¹

Geniş anlamda istinaf yargılaması, hâkimin yaptığı hataların giderilmesi kadar davanın taraflarının eksik bıraktığı veya hatalı yaptığı işlemleri de bertaraf edebileceği bir

⁶⁶ Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu *Resmi Gazete* 622/623/624 (04.07.1927), Kanun No. 1086.

⁶⁷ Hukuk Muhakemeleri Kanunu *Resmi Gazete* 27836 (04.02.2011), Kanun No. 6100.

⁶⁸ Özkes, *Pekcanitez Usul*, 2202.

⁶⁹ Yılmaz, *İstinaf*, 22.; Nevhis Deren Yıldırım, “Teksif İlkesi Açısından İstinaf”, *İstinaf Mahkemeleri Uluslararası Toplantı* (Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2003), 268.; Akkaya, *İstinaf*, 96.

⁷⁰ Ramazan Arslan- Ejder Yılmaz- Sema Taşpınar Ayvaz- Emel Hanağası, *Medeni Usul Hukuku* (Ankara: Yetkin Yayınları), 588.; Akkaya, *İstinaf*, 77.

⁷¹ Arslan-Yılmaz-Taşpınar Ayvaz-Hanağası, *Medeni Usul*, 588.; Deren Yıldırım, “Teksif İlkesi”, 268.; Akil, *İstinaf*, 52.; Yılmaz, *İstinaf*, 21.; Yıldırım, *İstinaf*, 45.

yargılama ortamı sunar.⁷² İstinaf mahkemesinin yargılamayı tekrardan ele alması nedeniyle ilk derece mahkemesinin yaptığı yargılamanın önemini yitirdiği, tarafların da asıl dava malzemelerini istinaf aşamasına sakladığı sonuç olarak davaların uzadığı, masraflarının çoğaldığı görüldüğünden geniş istinaf sisteminden vazgeçilerek dar istinaf sistemi tercih edilmeye başlanmıştır.⁷³

Dar anlamda istinaf sisteminin amacı, ilk derece mahkemesinde verilen kararların incelemiden geçirilmesi ve yargılama sırasında yapılan hataların tespit edilip düzeltilmesidir.⁷⁴ Bu sebeple dar istinaf sisteminde yargılama tekrarlanmadığı tamamlayıcı yargılama yapıldığı için istinaf kanun yoluna başvuru yapılırken başvuru sebeplerinin gösterilmesi şarttır ve yeni vakıaların, normal şartlarda yeni delillerin gösterilmesi olanaksızdır yani bölge adliye mahkemesi yargılama yaparken değerlendirmeyi ilk derece mahkemesinde ileri sürülen dava malzemesi ile sınırlı olarak yapmak durumundadır.⁷⁵ Dar anlamda istinaf sisteminde yalnızca mahkemenin hatalarının giderilmesine izin verilir, taraflar ilk derece yargılamasındaki eksiklikleri gideremez.⁷⁶

Türk hukukunda kabul edilen istinaf sistemi dar istinaf sistemi olup uyuşmazlık üst derece mahkemesinde tüm yönleriyle yeniden ele alınmaz; istinaf konusu sadece tarafların dilekçelerinde ileri sürmüş oldukları sebepler kamu düzenine aykırılık halleri istisna olmak kaydıyla ile sınırlı bir şekilde incelenir.⁷⁷

İstinaf yargılamasında, istinaf edilen karar hukuki ve maddi yönden incelenir, yanlış ve hatalı kararların düzeltilmesi için gerekli olan işlemler yapılır.⁷⁸ Bu anlamda istinaf kanun yolunda maddi olguların uygunluğunun incelenmesine ek olarak hukuka uygunluk denetimi de yapılır.⁷⁹ İstinaf kanun yolunda incelemenin hem hukuki hem maddi yönden

⁷² Akkaya, *İstinaf*, 97.

⁷³ Deren Yıldırım, “Teksif İlkesi”, 269.

⁷⁴ Akkaya, *İstinaf*, 100.; Deren Yıldırım, “Teksif İlkesi”, 269.; Yılmaz, *İstinaf*, 22.

⁷⁵ Deren Yıldırım, “Teksif İlkesi”, 270.; Akkaya, *İstinaf*, 100-102.; Kamil Yıldırım, “İstinaf Sebepleri”.; Özgür Memişoğlu, “Hukuk Yargılamasında İstinafa Başvuru Usulü ve İstinafa Yeni Vakıa ve Delillere Dayanılması”, *Legal Hukuk Dergisi* 10/113 (2012),93.; Meraklı Yayla, *Tahkikat*, 55.; Akil, *İstinaf*, 37.

⁷⁶ Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 38.

⁷⁷ Kuru- Aydın, *Medeni Usul*, 487.; Tanrıver, *Medeni Usul*, 55.; Özkes, *Pekcanitez Usul*, 2202.; Meraklı Yayla, *Tahkikat*, 5.; Sezin Aktepe Artık, “İstinaf Kanun Yolunda Kamu Düzeni Kavramı”, *TBBD* 134 (2018), 258.; Haluk Konuralp, “İstinafa Kamu Düzeni Kavramı”, *Medeni Usul ve İcra-İflas Hukukçuları Toplantısı 6* (Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2008), 136.; Hukuk Muhakemesinde İstinaf El Kitabı (Ankara: Adalet Bakanlığı Yayınları, 2007), 47.

⁷⁸ Tanrıver, *Medeni Usul*, 55.; Akkaya, *İstinaf*, 102.; Aşit, *Kanun Yolu Yargılamasında Hukuka Aykırılık Denetimi*, 64.

⁷⁹ Tanrıver, *Usul*, 55.

yapılması istinaf ile temyiz kanun yolunun farkını ortaya koyan en önemli özellik olarak değerlendirilmektedir.⁸⁰

İstinaf incelemesinde, ilk derece mahkemesi hâkiminin önüne gelen uyuşmazlıkta vakıaların tespiti ve deliller ile ilişkilendirilmesini doğru bir biçimde yapıp yapmadığının denetimi ile somut olaya uygulanacak hukuk kuralının doğru bir şekilde belirlenip belirlenmediği, belirlenmiş ise de doğru bir şekilde somut olaya uygulanmasının gerçekleştirilip gerçekleştirilmediğinin incelemesi yapılır.⁸¹ Hukukumuzda dar istinaf sistemi kabul edildiği için dava malzemesinin yerel mahkemelerde toplanması, delillerin, iddia ve savunmaların ileri sürülmesi oldukça mühim olup bu konuda istinaf aşamasında istisna bir hal bulunmamaktadır.⁸² Ancak ilk derece mahkemesindeki yargılamada toplanan deliller ve ileri sürülen iddialar ile bağlı kalınması noktasında öğretide istinaf aşamasında belirli ölçülerde yeni vakıa ve delillerin getirilmesi hususunda daha serbest hareket alanı açılması gerektiğini belirten görüşler de mevcuttur.⁸³

İstinaf kanun yolu ile üst mahkemede uyuşmazlığın inceletilerek uyuşmazlığın maddi durumu ile uyan çözümün bulunması yani kanun yollarının da ortak amacı olarak kabul edilen somut olay adaletinin gerçekleşmesinin sağlanması amaçlanır.⁸⁴

İstinaf mahkemesi, mevcut incelemede yapılan bir yanlışlık veya eksiklik gördüğünde kendi karar vererek hatanın giderilmesini veya eksikliğin tamamlanmasını sağlayabilme fonksiyonuna sahiptir (HMK m. 356).⁸⁵

⁸⁰ Muhammet Özkes, “Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’nda Yapılan Değişiklikler Çerçevesinde Kanun Yolu İncelemesi- Özellikle İstinaf-”, *LHD* 2/23 (2004), 3109.; Muhammet Özkes, *Sorularla Medeni Usul Hukukunda Yeni Kanun Yolu Sistemi (İstinaf ve Temyiz)* (Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2008), 7.; Gaier, “Dava Malzemesi”, 417.

⁸¹ Albayrak, *İstinaf Uygulaması*, 9-10.; Meraklı Yayla, *Tahkikat*, 22.; Şule Güneş, *Medeni Usul Hukukunda İstinaf İncelemesi Sonunda Verilebilecek Kararlar ve Sonuçları* (Ankara: Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2019), 13.

⁸² Akkaya, *İstinaf*, 77.

⁸³ Süha Tanrıver, “Adliye Mahkemeleri ile Üst Mahkemelerin Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun Tasarısı ile İlgili Bazı Düşünceler”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi* 1/2 (1995), 153.

⁸⁴ Selçuk Öztekin, “Türk Medeni Yargılama Hukukunda İstinaf Kanun Yolu, Amacı ve Felsefesi”, *Türk Hukukunda İstinaf Reformu Sonrası Yargıtay’ın Temyiz İncelemesinde Hukukilik Denetiminin Sınırları Sempozyumu* (Ankara: Türkiye Adalet Akademisi, 2017) 171- 178; Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 56; Akkaya, *İstinaf*, 69.; Yıldırım, *İstinaf*, 2.

⁸⁵ Bilge- Önen, *Medeni Yargılama*, 639.; Mehmet Akif Tutumlu, “İstinaf Yargılamasında Yeni Vakıa- Delil Getirme Yasakları ve İstisnaları”, *Terazi Hukuk Dergisi* 7 (2007), 60.; Selin Akgül Teber, *Medeni Usul Hukukuna Hakim Olan İlkelerin İstinaf Yargılamasındaki Görünümü* (Kırıkkale: Kırıkkale Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2020), 5.

1.2.3. İstinaf Kanun Yoluna Başvuru Şartları

Yargılamanın amacı düşünüldüğünde bu süreç sonsuza kadar verilen kararların kontrolünün yapılmasına uygun olmadığı gibi bu şekilde devam etmesi de mümkün değildir; yargılama faaliyeti nihayetinde bir yerde sonlanmalıdır.⁸⁶ Yargılamanın mevcut olanakların mümkün kıldığı en hızlı sürede son bulması, uyuşmazlığın çözülmesi ve çözümlenirken elde olan sınırlı kaynakların en verimli şekilde kullanılması amaçlandığından tüm uyuşmazlıklar için kanun yoluna başvuru imkânı tanınmasının mümkün olmadığı açıktır.⁸⁷ Uyuşmazlık için yapılan yargılama sonunda verilen kararın denetimi için kanun yollarına başvurmak isteyen taraflara Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda birtakım şartlar öngörülmüştür.⁸⁸

1.2.3.1. Aleyhine İstinaf Başvurusuna Gidilebilecek Kararlar

1.2.3.1.1. İlk Derece Mahkemesinin Nihai Kararları

Davanın hâkimi eğer verdiği karardan sonra davayı görmeyi bırakıyorsa (davadan elini çekiyorsa) vermiş olduğu karar nihai karardır; ancak karar verdikten sonra ve dava sonuçlanmıyor ve devam ediyor ise verilen bu karara ara karar denir.⁸⁹ İstinafa başvuru yapabilmek içinse hâkimin nihai kararını vermiş olması gerekir. Bu bakımdan, mahkemelerin kesin olmayan nihai kararları için başvuru yapılabilirken; ara kararlar için başvuru esas hakkında nihai kararlarla birlikte yapılabilir.⁹⁰ Burada verilen karar, usule veya

⁸⁶ Deren Yıldırım, “Kanun Yolları”, 7.; Tolga Akkaya, *İstinaf*, 89.

⁸⁷ Patric Vauban, “Medeni Yargılama Hukukunda İstinafın Yeri”, *İstinaf Mahkemeleri Uluslararası Toplantı* (Ankara: TBB Yayınları, 2003), 21-23.

⁸⁸ Akkaya, *İstinaf*, 106.

⁸⁹ Üstündağ, *Medeni Yargılama*, 788.; Ali Himmet Berki, “Nihai Karar Ne Demektir?”, *Adalet Dergisi* 5 (1945), 451.; Arslan-Yılmaz-Taşpınar-Hanağası, *Medeni Usul*, 471; Kuru- Aydın, *Medeni Usul*, 490.; Özkes, *Pekcanitez Usul*, 2203.; Albayrak, *İstinaf*, 55.; Karslı, *Medeni Muhakeme*, 357-358.; Timuçin Muşul, “Medeni Usul Hukukunda Ara Kararları”, *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 4 (1988), 218.; Seda Özmumcu, *Yargıtay Kararları Işığında Medeni Yargılama Hukukunda Ön Sorun* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2019), 21.; Tuna Acar, *Türk ve Mukayeseli Medeni Yargılama Hukuku Açısından Ara Karar* (İstanbul: Yetkin Yayınları, 2022), 45.; Tuna Acar, “Alman, İsviçre ve Avusturya Medeni Yargılama Hukukunda Ara Kararlara Karşı Kanun Yolları”, *DEÜHFD* 27/47 (2022), 705.

⁹⁰ Akkaya, *İstinaf*, 107.; Kuru-Aydın, *Medeni Usul*, 490.; Haluk Konuralp, “Bölge Adliye Mahkemelerinde Uygulanacak Usul (Hukuk Davaları Açısından)”, *İstinaf Mahkemeleri Uluslararası Toplantı* (Ankara: TBB Yayınları 2003), 247-248.; Öğretide bazı ara kararlar için örneğin feri müdahale talebinin reddi veya delil tespitinin reddi kararlarına karşı kanun yolu başvurusunun yapılabilmesi düzenlenmesinin yapılması gerektiği görüşü için bakınız: Tuna Acar, “Ara Kararlara Karşı Kanun Yolları”, 735.; Özkes, *Pekcanitez Usul*, 2157.

esasa ilişkin nihai karar olabilir; istinaf başvurusu için bu ayırım herhangi bir engel teşkil etmez.⁹¹

Yapılan yargılamanın türüne göre de bir ayırım yapılmadığı için HMK m. 387 gereğince de özel kanuni düzenlemeler saklı kalmak kaydıyla çekişmesiz yargı olarak kabul edilen işlerde de istinaf kanun yolu açıktır.

Malvarlığına dair olmayan davalar açısından verilen tüm nihai kararlar için istinaf yolu açıktır.⁹² Ancak malvarlığına dair davalarda “değere bağlı kanun yolu sistemi” kabul edildiğinden parasal sınırlar belirlenmiş olup bu sınır HMK’nın 341/2. maddesine göre “miktar ve değeri üçbin”⁹³ Türk lirasını geçmeyen malvarlığı davalarına dair kararlar” için başvuruda bulunulamaz; diğer bir deyişle bu kararlar ilk derece aşamasında kesinleşir.

Alacağın tamamı değil bir bölümü uyuşmazlık konusu yapılmışsa kesinlik sınırı alacağın tamamı dikkate alınarak belirlenirken; alacağın tümünün uyuşmazlık konusu yapılması halinde ise esas talep edilen miktarın reddedilen kısmı kesinlik sınırının altında kalan taraf için istinaf yolu açık değildir (HMK m.341/3-4).⁹⁴

Kanun yoluna başvuru hakkının kullanılabilmesi için parasal sınırların belirlenmesinin hak arama hürriyetine ve eşitlik ilkesine aykırı olduğu gerekçe yapılarak AYM’ye bu konuda müracaat edilmiştir. AYM, “Kanun yoluna başvuru yapılması konusunda

⁹¹ Akil, *İstinaf*, 336.

⁹² Kuru-Aydın, *Medeni Usul*, 490.; Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 102.; Nevzat Boztaş, *Türk Medeni Usul Hukukunda İstinaf* (İstanbul: Aristo Yayınevi, 2023), 22.

⁹³ Bu miktarın belirlenmesinde (Ek:24/11/2016-6763/44) Ek md. 1- 200,201,341,362,369. maddelerdeki parasal sınırlar her takvim yılı başından geçerli olmak üzere, önceki yılda uygulanan parasal sınırların; o yıl için 4/1/1961 tarihli ve 213 sayılı Vergi Usul Kanununun mükerrer 298. maddesi hükümleri uyarınca Maliye Bakanlığınca her yıl tespit edilen ve ilan edilen yeniden değerlendirme oranında artırılması suretiyle uygulanır. Bu şekilde belirlenen sınırların on Türk lirasını aşmayan kısımları dikkate alınmaz. 2-200. ve 201. maddelerdeki parasal sınırların uygulanmasında hukuki işlemin yapıldığı, 341,362 ve 369. maddelerdeki parasal sınırların uygulanmasında hükmün verildiği tarihteki miktar esas alınır. 2024 yılı için bu miktar: 28.250 Türk lirasıdır.

⁹⁴ Objektif dava yığılmasında kanun yoluna başvuru sınırı belirlenirken taleplerin her birinin ayrı değerlendirilmesi gerektiğine ilişkin görüşler mevcuttur. (Yavaş, *Temyiz*, 37.; Bulut, *Temyiz*, 439.; Pekcanitez, *Pekcanitez Usul*, 1392.; Mehmet Akif Gül, *Medeni Usul Hukukunda Dava Değeri* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2022), 233.) İş yargılamalarında aksi yönde bir düzenleme olmamasına rağmen genel kuraldan ayrılarak kanun yoluna başvuru sınırının belirlenmesinde taleplerin toplam değeri dikkate alınmaktadır. Bkz.: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2015/22-2043 E. 2019/1303 K. 05/12/2019 T.; YHGK 2016/222295 E. 2019/1350 K. 12/12/2019 T. Kararları “İşçilik alacakları genellikle davaların yığılması şeklinde açılmaktadır...Davaların yığılması ile amaçlanan yargılamanın en kısa ve en ucuz şekilde yapılmasının yanında çelişkili kararlar verilmesinin de önlenmesidir... Öte yandan davaların yığılması şeklinde açılan işçilik alacaklarına ilişkin davalarda temyiz kanun yoluna başvurulması halinde, uyuşmazlığın toplam miktarı gözetilmelidir.”

sınırlandırmaların eşitlik ilkesine aykırı olmadığı ve hak arama hürriyetini sınırlandırmadığı gerekçesi ile yapılan başvuruyu reddetmiştir.”⁹⁵

Öğretide davanın açıldığı esnada istinaf ve temyize konu edilebilen uyuşmazlığın yargılama sonunda parasal sınırların her yıl değişmesi sebebiyle artık kanun yolu denetimine tabi tutulamayacak bir miktarda kalmasının hak kayıplarına sebep olduğu, hukuki güven ve istikrarı zedelediği ve bu tür sınırların hukuki öngörülebilirlik ve bilinirliğini ortadan kaldırdığı, hukukun günlük uygulanmasında vatandaşlar, avukatlar ve mahkemeler açısından karışıklıklara yol açtığı, kişilerin davanın başındaki mevcut hukuki durumlarını koruyamadıkları gerekçeleriyle eleştirilmektedir.⁹⁶

Misal, HMK m. 353/1-a hükmü uygulanarak gönderme kararı verildikten sonra yeniden yargılama yapıp yeni bir nihai karara ulaşan ilk derece mahkemesi kesinlik sınırını yeni kararın verildiği tarih üzerinden hesaplayacağından istinaf kanun yolu açık bir karar her yıl artan parasal sınırlar sebebiyle ilk derece mahkemesinin yeni kararı için kesinlik sınırının altında kalma ihtimali ortaya çıkacağından istinaf kanun yoluna başvuru yapılamayabilir.⁹⁷ AYM vermiş olduğu 2023/36 E. 203/142 K. 26/07/2023 tarihli son kararında temyiz kanun yoluna başvuruda parasal sınırlara ilişkin kanuni düzenleme

⁹⁵ Anayasa Mahkemesi E.1985/23 K.1986/02 “Yasa koyucu, itiraz konusu kuralla, miktar veya değeri yüzbin lirayı geçmeyen taşınır mal ve alacak davalarına ilişkin nihai kararların kesin olmasını davaları süratlendirmek ve Yargıtayın yükünü hafifletmek düşüncesiyle kabul etmiş; bu kararların bir kere de Yargıtay’ca incelenmesinde kamu yararı görmemiştir. Kaldı ki, Anayasa’da bütün mahkeme kararlarının bir ayırım gözetilmeksizin üst mahkemeden geçmesini zorunlu kılan bir hüküm de mevcut bulunmamaktadır. Esasen yargı denetiminde sonsuzluk hiçbir zaman söz konusu olamaz; bir yerde kesilmesi gerekir. Nitekim kimi kanunlarda kanun yolları gereklere göre düzenlenmiş ve kimi kararların kesin olduğu belirtilmiştir.”; Karş. Kanun yollarında miktar ve değere ilişkin hiçbir ayırım yapılmamasının gerektiği, tüm kararlar açısından kanun yolunun açık olmasının adalet duygusunu güçlendireceği, gerçek adaletin sağlanmasında miktarların bir öneminin bulunmadığı, devletin temelinin adalet olduğu kabul edildiğinde kararların miktar yönünden denetime sokulmasını kabul edilemez olduğuna ilişkin değerlendirme için: Attila Elmas, “1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair 3156 Sayılı Kanuna Genel Bakış”, *Ankara Barosu Dergisi* 1985/2 (1985), 234- 256, 247.

⁹⁶ Hakan Pekcanıtez, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Erozyon Süreci”, *TBBD* 133 (2017), 213.; Özekes, *Pekcanıtez Usul*, 2204.

⁹⁷ Boztaş, *İstinaf*, 23.; Pekcanıtez, “Erozyon”, 214-247.; Ayşe Ece Acar, *İcra Mahkemesi Kararlarına Karşı İstinaf Kanun Yolu* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2022) 138.

yapılması gerektiğini öngörmüştür.⁹⁸ Bu kapsamda 9. Yargı Paketi⁹⁹ taslak metninde HMK Ek Madde 1'e 3. Fıkra olarak "İstinaf ve temyiz kanun yoluna başvuruda esas alınan parasal sınırdan yeniden değerlendirme nedeniyle meydana gelen artış, bölge adliye mahkemesinin kaldırma veya Yargıtayın bozma kararları üzerine yeniden verilen kararlar hakkında uygulanmaz, ilk karar tarihinde geçerli olan parasal sınırlar esas alınır." hükmünün eklenmesi tasarlanmış böylece hak arama hürriyetinin sınırları genişletilmesi amaçlanmıştır.¹⁰⁰

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda özel mahkemeler ile genel mahkemelerin nihai kararları arasında bir ayrıma gidilmemişse de İcra ve İflas Kanunu¹⁰¹,nda yer verilen özel kanuni düzenlemeler neticesinde icra mahkemelerinin hangi kararları için istinaf kanun

⁹⁸ "Kurala konu parasal sınırın her yıl yeniden değerlendirme oranına göre güncellenmesi nedeniyle işlem veya eylem tarihi, idareye başvuru tarihi, dava tarihi, ilk derece mahkemesi karar tarihi veya istinaf merciinin karar tarihi itibarıyla farklı aşamalarda farklı şekillerde uygulanması söz konusu olabilir. Ayrıca idari yargılamada kanun yollarını düzenleyen 6/1/1982 tarihli ve 2575 sayılı Danıştay Kanunu, 6/1/1982 tarihli ve 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun veya 2577 sayılı Kanun'da da bölge idare mahkemesi kararlarına karşı temyiz başvurusunda bulunmak için geçerli parasal sınır belirlenirken anılan tarihlerden hangisinin dikkate alınacağı hususunda herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle yargılama süreçlerinden dolayı daha önce temyize tabi olan bir karar, bölge idare mahkemesinin karar tarihi itibarıyla kesin olabilir. Bu bağlamda temyize tabi kararların belirlenmesine ilişkin parasal sınırın her yıl güncellenmesi nedeniyle hangi tarihteki parasal sınıra göre temyiz kanun yoluna başvurulabileceğinin kanunda belirli bir açıklıkta ve öngörülebilir bir şekilde düzenlenmesi gerekir. Bu itibarla kuralda temyiz kanun yoluna başvuru açısından hangi tarihteki parasal sınırın uygulanacağı hususunun açık, net ve tereddüde yer vermeyecek şekilde düzenlenmemiş olması nedeniyle kuralın kanunilik şartını taşımadığı sonucuna ulaşılmıştır. Usul ekonomisi ve makul sürede yargılama ilkeleri açısından önemsiz sayılabilecek bazı davalarda verilen kararların kesin olması hükmün denetlenmesini talep etme hakkına aykırılık teşkil etmez (AYM, E.2022/135, K.2023/30, 16/2/2023, § 35). Ayrıca ilk derece mahkemesi kararlarına karşı yapılan istinaf başvurusunun reddine ilişkin kararlar da hükmün denetlenmesi hakkına aykırılık teşkil etmez. Ancak bölge idare mahkemesince istinaf başvurusu kabul edilerek ilk derece mahkemesi kararının kaldırılması ve işin esası hakkında karar verilmesi hâlinde bölge idare mahkemesinin ilk elden verdiği bu karara karşı temyiz kanun yoluna başvurulamaması hükmün denetlenmesi hakkına aykırılık teşkil edebilir. Zira konusu istinaf sınırının üzerinde olup beş yüz seksen bir bin Türk lirasının altında kalan uyuşmazlıkların tamamının tutar açısından önemsiz olduğu söylenemez ve kural nedeniyle bölge idare mahkemesi kararlarına karşı temyiz kanun yoluna başvurulamamaktadır. Bu kapsamda tutarı itibarıyla önemsiz olduğu kabul edilemeyecek vergi, tam yargı veya iptal davasında, ilk kez bölge idare mahkemesince davacı aleyhine bir hüküm kurulması durumunda, kural nedeniyle bu hükmün denetlenememesi kişilere aşırı külfet yüklemekte, Danıştayın iş yükünün azaltılması amacı ile davacıların hükmün denetlenmesini talep etme haklarını kullanmadaki menfaatleri arasındaki denge davacılar aleyhine bozulmaktadır. Bu nedenle konusu beş yüz seksen bir bin Türk lirasının altında kalan tüm vergi davaları, tam yargı davaları ve idari işlemlerden kaynaklanan davalarda ilk kez davacılar aleyhine hüküm kuran bölge idare mahkemesi kararına karşı temyiz kanun yoluna başvurulamaması hükmün denetlenmesini talep etme hakkına orantısız bir sınırlama getirmektedir. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 13. ve 36. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir."

⁹⁹ Adalet Komisyonu'nda kabul edilen Yargı Paketi henüz yasalaşmamıştır.

¹⁰⁰ Bu konuda yapılması gerekenin kanun değişikliği değil yeniden değerlendirme oranı ile artış yapılmasından vazgeçilmesi olması yönünde eleştiriler için: Muhammet Özkes, "9. Yargı Paketi Hakkında Görüş ve Değerlendirme", <https://www.hukukihaber.net/9-yargi-paketi-hakkinda-gorus-ve-degerlendirme-muhammet-ozekes> (E.T. 26/08/2024)

¹⁰¹ İcra ve İflâs Kanunu (İİK), *Resmî Gazete* 2128 (19 Haziran 1932).

yoluna başvuru yapılamayacağı 363. maddede düzenlenmiştir.¹⁰² Bu sayede takibin en hızlı şekilde sürdürülmesi ve sonuçlanması amaçlanmaktadır.¹⁰³ Bu maddede sayılan icra mahkemesi kararları için verilen kararlar şekli anlamda kesin hüküm niteliğine sahiptir. Manevi tazminatlarla ilgili verilen nihai kararlara karşı istinaf başvurusunda kesinlik sınırı yoktur.

“İlk derece mahkemelerinin diğer kanunlarda temyiz edilebileceği veya haklarında Yargıtaya başvurulabileceği belirtilmiş olup da bölge adliye mahkemelerinin görev alanına giren dava ve işlere ilişkin nihai kararlarına karşı bölge adliye mahkemelerine başvurulabilir.” (HMK 341/5) Düzenlemeyle birlikte farklı kanunlarda yer alan hükümlerin, kanun yolu değişikliğine uyarlanması amaçlanmıştır. Aynı şekilde özel kanun hükmünde verilen kararın kesin olduğu, temyiz edilemeyeceği belirtildiği takdirde ise temyiz ibaresi istinaf yerine kabul edilmeli ve mevcut karar için istinaf başvurusunda bulunulamayacağı kabul edilmelidir.¹⁰⁴

1.2.3.1.2. Geçici Hukuki Korumalara İlişkin Kararlar

HMK m. 341/1’de de belirtildiği üzere, ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz taleplerinin reddi kararlarına, karşı tarafın yüzüne karşı verilen ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz kararlarına, karşı tarafın yokluğunda verilen ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz kararlarına itiraz üzerine verilen kararlara karşı istinaf kanun yoluna başvuru yapılabilir.

İstinaf kanun yoluna başvuru hakkına sahip geçici hukuki korumalar yalnızca ihtiyati tedbir ve ihtiyati hacizdir. İcra mahkemelerinin vermiş olduğu geçici hukuki koruma niteliğini haiz kararların ihtiyati tedbir olarak kabul edilip edilmeyeceği öğretide tartışmalıdır.¹⁰⁵

¹⁰² Akkaya, *İstinaf*, 107.; Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2203.; Yılmaz, *İstinaf*, 54.; Karşı, *Medeni Muhakeme*, 709.; İcra mahkemesi kararlarına karşı yalnızca parasal sınırların bulunmasının yeterli olduğu İİK m. 363’te sayılan yargılamalarda da istinaf kanun yolunun açık olması hakkında bkz: Ayşe Ece Acar, “İcra ve İflas Kanunu’nun Madde 363 Düzenlenmesine Dair Bazı Tespitler ve Değerlendirmeler”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi* 39/4 (Aralık 2023), 1193.-1197.; İcra mahkemelerinin tüm kararlarına karşı istinaf kanun yolunun açık olmasının daha isabetli olduğu görüşü için bkz. Hakan Pekcanitez- Cemil Simil, *İcra-İflas Hukukunda Şikayet* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2017), 432.

¹⁰³ Acar, “Değerlendirmeler”, 1192.

¹⁰⁴ Zeki Gözütok, *Hukuk Davalarında İstinaf ve Temyiz Uygulama Rehberi* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2017), 61.; Akil, *İstinaf*, 339.; Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 155.

¹⁰⁵ İcra hakiminin verdiği takibin durdurulması kararının ihtiyati tedbir niteliğine sahip olmadığına dair bkz: Yılmaz, *Şerh*, 1627.; Takibin durdurulmasının geçici hukuki koruma tedbiri olduğundan ihtiyati tedbir hakkındaki maddelerin kıyasen uygulanmasının uygun olduğu hakkında bkz: Evrim Erişir, *İhtiyati Tedbirler*, 252.; İhtiyati tedbir niteliğinde olduğuna dair: Cengiz Serhat Konuralp, *İcra ve İflas Hukukunda İhtiyati Tedbirler* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2013, 58.; Ahmet Çam İyilikli- Emel Alaçam- Ayten

Kanun'da belirtilenler dışında yer alan mühürleme işleminin yapılması, delil tespiti gibi geçici hukuki korumalar aleyhine tek başına istinaf kanun yoluna başvuru yapılamaz.¹⁰⁶ İstinaf başvurusunda dikkate alınan kesinlik sınırının burada nazara alınıp alınmayacağı konusunda öğretilerde farklı görüşler mevcuttur. Bir görüşte ihtiyati tedbir kararları uyuşmazlığın esasını çözen kararlar olmadığından ve niteliği itibarıyla geçicilik özelliğini haiz olduğundan kesinlik sınırının dikkate alınmaması gerektiği savunulurken¹⁰⁷; diğer bir görüşe göre de parasal sınırın altında kalan asıl dava için istinaf başvurusunda bulunulamıyorsa hukukta evleviyet kuralı gereğince ihtiyati tedbir kararına karşı da istinaf yolu kapalıdır, denilmektedir.¹⁰⁸ Kanaatimizce de malvarlığına ilişkin olarak verilen geçici nitelikteki kararlar için bu karara istinafa başvuru sınırı olarak belirlenen miktarın altında kaldığında istinaf kanun yoluna başvuru yapılması uygun değildir.

Kanun hükmü gereğince, ihtiyati tedbir talebinin reddi kararının gerekçesinin bulunması zorunludur. Aleyhine verilen ihtiyati tedbir kararının tarafın yüzüne karşı yapılması durumunda da karar istinaf edilebilir. Kanun yolu aşamasında bu başvurularda işin niteliği gereği öncelik verilmesi gerekir ve verilen kararlar kesindir.¹⁰⁹ Benzer şekilde İİK m. 258/3 hükmü göz önüne alındığında gerekçeli olarak verilen ihtiyati haciz talebinin reddi kararları için de kanun yolu açıktır. İstinaf mahkemesi öncelikle incelediği bu kararlar için temyiz kanun yolu kapalı olacak şekilde karar verir.

İhtiyati tedbir ve ihtiyati haciz istemlerinin kabulüne ilişkin kararlar için istinaf imkânının olup olmadığı hususunu kararın karşı tarafın yokluğunda ve yüzüne karşı verilmiş olmasına göre değerlendirmek gerekir. Dinlenilmeden ihtiyati tedbir kararı verildiğinde, HMK m. 394/1 hükmü dikkate alınarak tarafın itiraz hakkına sahip olduğu kabul edilir. İtiraz neticesinde mahkeme itirazın kabulü veya reddine karar verir. Taraflar, itiraz ettikten sonra mahkemenin vermiş olduğu karar için artık istinaf kanun yoluna başvurma

Daldal, "Takip Hukukunda İcranın Geçici Durdurulması", *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi* 8/16 (Aralık, 2020), 214.

¹⁰⁶ Leyla Akyol, *Medeni Usul Hukukunda Delil Tespiti* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2011), 142.; İcranın durdurulması geçici hukuki koruma tedbirine karşı istinaf yolunun açık olmadığını düzenleyen bir hüküm bulunmadığına ilişkin bkz: Ozan Tok, "Şikayet Yargılamasında Verilen İcranın Durdurulması Kararının Hukuki Niteliği, Unsurları ve Etkisi", *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukunun Güncel Meseleleri Ulusal Sempozyumu* (İstanbul: Türk- Alman Üniversitesi Yayınları, 2023), 18.

¹⁰⁷ Çiftçi, *İstinaf*, 76.;

¹⁰⁸ Boztaş, *İstinaf*, 27.; Nesibe Kurt Konca- Ceren Damar, "İş Yargısında İstinaf Kanun Yolu", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 29/125 (Temmuz 2016), 206.

¹⁰⁹ Özkes, *Pekcanitez Usul*, 2488.

hakkına sahiptirler. Zira istinaf aşamasında, bu başvurular öncelikle, ivedi şekilde incelenir.¹¹⁰

7251 S.K.¹¹¹ değişikliğinden önce, ilk derece mahkemesi, aleyhine ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararını tarafın huzurunda vermişse ancak nihai karar ile birlikte istinaf başvurusuna konu edilebilirdi; taraf bu kararı doğrudan bölge adliye mahkemesine götüremezdi.¹¹² İhtiyati tedbir kararı yokluğunda verilmiş olan tarafın itiraz hakkı olduğu ve bunun neticesinde verilecek karar bakımından da kanun yolunun açık olduğu kabul edilirken; karşı tarafın bulunduğu durumda verilmiş olan kararlara karşı itiraz ve kanun yolu denetimi imkânı bulunmamaktaydı.¹¹³ Bu durum öğretide oldukça eleştiri konusu olmuştur.

Özekes’e göre, “Bir taraf daha önce dinlendiği için dinlenmeyen tarafa itiraz hakkı ve bu konudaki karara karşı da kanun yoluna başvuru hakkı tanımak en basit haliyle silahların eşitliği ilkesine aykırıdır. Burada taraf daha önce dinlendiği için diğer tarafa sunulan imkândan mahrum bırakılarak bir nevi cezalandırılmaktadır. Ayrıca bu durum da kanun kurumunun amacı ve mantığı ile uyumsuz. Üst mahkemelerin bu tutumu kanun yolu kavramı ile hukuki çare kavramının anlaşılmadığını göstermektedir. Bu tutum maalesef kanunları da yönetmelikler gibi her durumun ayrıntılı düzenlendiği bir kod haline dönüştürecektir.”¹¹⁴

Yapılan eleştirilerin akabinde 7251 sayılı kanun ile değişiklik yapılmış ve kanun maddelerine

“ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz taleplerinin reddi kararları, karşı tarafın yüzüne karşı verilen ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz kararları, karşı tarafın yokluğunda verilen ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz kararlarına karşı yapılan itirazlar üzerine verilen kararlar”, “yüzüne karşı aleyhine ihtiyati tedbir kararı verilen taraf da kanun yoluna başvurabilir”

ibareleri eklenmiştir. Düzenlemeyle birlikte artık yüze karşı verilmiş olan ihtiyati tedbir talebinin kabul edildiği hallerde de taraflara istinaf kanun yoluna başvuru imkânının tanındığı açıkça kanunda yer almıştır.

¹¹⁰ Tanrıver, *Usul*, 225.

¹¹¹ Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun *Resmi Gazete* 31199 (28.07.2020), Kanun no. 7251.

¹¹² Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2499.

¹¹³ Kuru- Aydın, *Medeni Usul*, 471.; Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2499.; Üstündağ, *Medeni Yargılama*, 588.; Budak- Karaslan, *Medeni Usul*, 376.

¹¹⁴ Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2500.; Benzer görüşler için: Budak- Karaaslan, *Medeni Usul*, 376-409.

1.2.3.2. İstinaf Kanun Yoluna Başvurabilecek Kişiler

Kural olarak ilk derece mahkemesindeki uyuşmazlığın tarafları kanunda öngörülen süreler içerisinde istinaf kanun yoluna başvuru yapabilir.¹¹⁵ Uyuşmazlığın taraflarının kimler olduğu tespit edilirken ise hukukumuzda “şekli taraf teorisi” dikkate alınır.¹¹⁶ Davanın tarafı olmayan üçüncü kişiler ise hukuki yararları bulunduğu takdirde istinafa başvuru yapabilir.¹¹⁷ Burada değerlendirilme yapılması gereken husus kimlerin istinaf başvurusu yapma hakkına sahip olduğudur. Şöyle açıklamak gerekirse külli halefiyet halinde dava konusunun mirasçılar açısından sürdürülüp sürdürülemeyeceği konusunda bir değerlendirme yapıldıktan sonra eğer mirasçıları ilgilendiren bir dava konusu mümkün ise mirasçılar açısından da bu karar için istinaf kanun yoluna başvurma imkânının mümkün olduğu söylenebilir.¹¹⁸

Aynı şekilde çekişmesiz yargı işlerini düzenleyen HMK m.387 hükmünde de belirtildiği üzere hukuki yararı bulunan kişiler istinaf başvurusunda bulunma hakkına sahiptir.¹¹⁹

Mecburi dava arkadaşları ise istinaf kanun yoluna hep beraber gitmek zorundayken (HMK m.60); ihtiyari dava arkadaşlığında her dava arkadaşı kendisini ilgilendiren sonuçlar bakımından diğer dava arkadaşlarından ayrı olarak istinafa başvuru yapabilir (HMK m. 58).¹²⁰

Avukatların ise taraf adına kanun yoluna başvuru yapabilmesi için vekaletin özel yetkilendirilmiş bir vekalet olmasına gerek yoktur (HMK m.73/1). Kanunla verilmiş yetki ile belirli hukuki davalarda taraf olma yetkisine sahip olan Cumhuriyet savcısı da kendi açtığı ve taraf sıfatıyla bulunduğu hukuk davalarında istinaf başvurusu yapma yetkisine sahiptir (HMK m.70/1).

¹¹⁵ İlk derece mahkemesindeki yargılamada davacı veya davalı sıfatını almış olan taraflar kabule şayanlık şartlarına sahip oldukları takdirde istinaf başvurusunda bulunabilirler.: Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2215.; Baki Kuru, *Hukuk Muhakemeleri Usulü Cilt 5* (İstanbul: Demir Yayıncılık, 2001), 4566.; Tanrıver, *Usul*, 60.; Murat Yavaş, “Hükme Karşı Üçüncü Kişilerin Müracaat İmkânı”, *MİHDER* 3/11 (2008), 610.

¹¹⁶ Detaylı bilgi için bkz: Nevhis Deren Yıldırım, *Kesin Hükümün Subjektif Sınırları* (İstanbul: Alfa Yayınları,1996), 18.; Cenk Akil, “Dava Yetkinliği”, *TAAD* 9/36 (Ekim 2018), 2.

¹¹⁷ Fer’i müdahil hakkında hüküm verildiği veya fer’i müdahale talebinin reddedildiği durumlarda istinaf yoluna başvuru yapabileceğine dair: Deren Yıldırım, “Başvuru Şartları”, 28.; Kuru- Aydın, *Medeni Usul*, 487.; Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2216.

¹¹⁸ Budak- Karaaslan, *Medeni Usul*, 409.; Kuru- Aydın, *Medeni Usul*, 497.; Evrim Erişir, *Medeni Usul Hukukunda Taraf Ehliyeti* (İzmir: Güncel Hukuk Yayınları, 2007), 177.;

¹¹⁹ Çekişmesiz yargı işlerinde hukuki menfaati bulunan ilgililerin, nüfus kayıtlarının düzeltilmesine ilişkin dava ve işlerde Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğü ve nüfus müdürlüklerinin de istinaf başvurusunda bulunabileceğine ilişkin: Kuru, *Usul Cilt 5*, 4571.; Deren Yıldırım, “Başvuru Şartları”, 30.; Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2215.; Akkaya, *İstinaf*, 125-127.

¹²⁰ Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2215, Tanrıver, *Medeni Usul*, 60.

Üçüncü kişinin istinaf kanun yoluna başvurma imkânının olabilmesi için mevcut davada taraf sıfatını almış olması gerekir. Davaya katılma kurumunun ortaya çıktığı durumlarda asli müdahil açısından ayrı hüküm verileceğinden asli müdahil ilgili sonuca karşı istinaf kanun yoluna tek başına başvuruda bulunma imkânına sahipken; fer'i müdahilin bulunduğu davada hüküm taraflar üzerinden verileceğinden fer'i müdahil yalnız başına istinaf başvurusunda bulunamayacaktır.¹²¹ Uygulamaya bakıldığında da bu yönde kararlar verildiği görülmektedir.¹²² Ancak öğretilde fer'i müdahilin davaya yanında katıldığı tarafın kanun yolu hakkından feragati olmadığı sürece yalnız başına kanun yoluna başvuruda bulunmasının mümkün olması gerektiğini söyleyen görüşler de vardır.¹²³

¹²¹ Bilge- Önen, *Medeni Yargılama*, 658.; Tanrıver, *Medeni Usul*, 61.; Yavaş, “Üçüncü Kişilerin Müracaatı”, 610.; Derya Ece Katayıfçı, *Yargı Kararları Işığında Medeni Usul Hukukunda İstinaf* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020), 101.; İlhan E. Postacıoğlu, *Medeni Usul Dersleri* (İstanbul: İÜHF Yayınları, 1975), 315.; Nilüfer Boran Güneysu, “Yargılamanın İadesi Sebebi Olarak Üçüncü Kişilerin Hükümün İptalini Talep Etmesi”, *MİHDER* 12/33 (2016), 37.

¹²² “.....Bilindiği üzere, hukukumuzda davaya müdahale (katılma) iki türlü olup; bunlar fer'i müdahale ve asli müdahale olarak adlandırılmaktadır. Asli müdahale 6100 sayılı HMK'nin 65. maddesinde düzenlenmiş olup, buna göre yargılamanın konusu üzerinde hak iddia eden 3. kişinin, yargılamanın taraflarına karşı aynı mahkemede dava açabileceği belirtilmiştir. Aynı Kanun'un 66. maddesinde ise fer'i müdahale düzenlenmiş olup buna göre; fer'i müdahalede bulunan, hukuki yararı olduğu gerekçesiyle görülmekte olan davaya ancak, taraflardan birinin yanında ve onun yardımcısı olarak katılır. Bu nedenle, fer'i müdahale; bir davanın yanında bulunmak istediği taraf aleyhine sonuçlanmasının, hukuksal durumu dolaylı şekilde etkileyecek olan üçüncü kişinin başvuracağı bir yol olup, genellikle amaç, açılmış davanın yanında katıldığı taraf yararına sonuçlanmasını sağlamaktır. Müdahale talebinin kabulü halinde ise fer'i müdahil, lehine katıldığı tarafla birlikte hareket ederek davayı ancak bulunduğu noktadan itibaren takip eder. Hüküm, lehine müdahale edilen taraf hakkında verilir. Müdahil hakkında karar verilemez. Müdahil hükmü ancak, lehine katıldığı tarafla birlikte temyiz edebilir.” İzmir Bölge Adliye Mahkemesi, 20. HD, 2023/1977 E. 2023/1768 K. 09/11/2023 T.; HMK'nın fer'i müdahilin durumu başlıklı 68. maddesi "Müdahale talebinin kabulü hâlinde müdahil, davayı ancak bulunduğu noktadan itibaren takip edebilir. Müdahil, yanında katıldığı tarafın yararına olan iddia veya savunma vasıtalarını ileri sürebilir; onun işlem ve açıklamalarına aykırı olmayan her türlü usul işlemlerini yapabilir. Mahkeme, katıldığı noktadan itibaren, taraflara bildirilen işlemleri müdahale de tebliğ eder." şeklindedir. HMK'nın 68. maddesi uyarınca fer'i müdahil hakkında hüküm verilemeyeceğinden, hükme karşı istinaf yoluna başvurma hakkı, hakkında hüküm tesis edilen davanın taraflarına aittir. Lehine müdahale edilen taraf hükmü istinaf ederse onunla birlikte hareket etme yetkisine sahip olan fer'i müdahil de hükmü lehine katıldığı taraf ile birlikte istinaf edebilir. Fer'i müdahil tek başına hükmü istinaf edemez. Ancak fer'i müdahil hakkında hüküm verilmiş ise fer'i müdahil hükmün sadece kendisi hakkındaki bölümü bakımından istinaf yoluna başvurabilir. Somut uyuşmazlıkta, fer'i müdahilin yanında katıldığı taraf olan davalının istinaf başvurusu yapılmadığı anlaşılmakla, fer'i müdahilin istinaf kanun yoluna başvurma hakkının bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Fer'i müdahil vekili, istinaf başvurusunda, müvekkilinin talebinin asli müdahale talebi olduğunu belirtmiş ise de davanın, davalı şirketin feshi istemine ilişkin olduğu dikkate alındığında, talebin HMK'nın 65. maddesinde düzenlenen asli müdahale niteliğinde olmadığı sonucuna varılmıştır. Fer'i müdahilin istinaf başvurusu yapma hakkı bulunmadığından, ileri sürülen istinaf nedenlerinin incelenmesinin mümkün olmamıştır. Açıklanan bu gerekçelerle, fer'i müdahil ...'ın tek başına istinaf başvurusunda bulunma hakkı olmadığından, caiz olmayan istinaf başvurusunun usulden reddine dair aşağıdaki karar verilmiştir.” İstanbul BAM 14. HD. 2023/2525 E. 2024/417 K. 14/09/2023 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 05/05/2024)

¹²³ Hakan Pekcanıtez-Nedim Meriç, *Medeni Usul Hukukunda Fer'i Müdahale* (İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, 2020), 325.; Özekes, *Pekcanıtez Usul*, 2216.; Akkaya, *İstinaf*, 139.

Üçüncü kişilerin davadan haberdar olması gereken durumlarda davanın ihbar edilmesi gündeme gelir ve davanın ihbar edilmesi kurumunda amaç dava sonucunda verilecek karardan etkilenecek olan üçüncü kişilerin davaya müdahalesini sağlamaktır.¹²⁴ Bu durumda ihbar edilen davaya katılan ve fer'i müdahil olan üçüncü kişi, yararına davaya dahil olduğu taraf kanun yoluna başvuru hakkından feragat etmediği takdirde tek başına kanun yoluna başvuruda bulunabilir.¹²⁵ Kanaatimizce de fer'i müdahil hukuki yararı bulunduğu takdirde istinaf başvurusunda bulunabilmelidir.

İstisna bir hal olarak

İş Mahkemeleri Kanunu¹²⁶ m. 4/2'de "Hizmet akdine tabi çalışmaları nedeniyle zorunlu sigortalılık sürelerinin tespiti talebi ile işveren aleyhine açılan davalarda, dava kuruma resen ihbar edilir. İhbar üzerine davaya davalı yanında fer'i müdahil olarak katılan Kurum, yanında katıldığı taraf başvurmasa dahi kanun yoluna başvurabilir."

şeklinde düzenlenme bulunmaktadır. Bu tür uyuşmazlıklarda fer'i müdahil sıfatıyla davaya dahil olan SGK'nin kanun yoluna başvuru hakkını ilgili kanun maddesinden aldığı görülmektedir.

1.2.3.3. Başvuru Süresi

İstinaf kanun yoluna başvuru yapılması için belirlenen süre HMK m. 345 uyarınca "Özel kanun hükümleri saklı kalmak üzere kural olarak iki haftadır." Mahkemece gerekçeli kararın uyuşmazlığın taraflarına mevzuata uygun olacak biçimde tebliğ edilmesi gerekir ve bu sürenin hak düşürücü nitelikte olduğu kabul edildiğinden mahkeme tarafından kendiliğinden incelenmesi söz konusudur.¹²⁷ Tarafa usulüne uygun yapılan bir tebliğ ile öğrenilmeyen karar için istinaf başvuru süresi başlamaz.¹²⁸

¹²⁴ Atalı, *Pekcanitez Usul*, 737.; Budak-Karaaslan, *Medeni Usul*, 414.

¹²⁵ Akkaya, *İstinaf*, 142.

¹²⁶ İş Mahkemeleri Kanunu, *Resmi Gazete* 30221 (25.10.2017), Kanun No: 7036.

¹²⁷ Kuru-Aydın, *Medeni Usul*, 496.; Tanrıver, *Medeni Usul*, 73.; Budak-Karaaslan, 413.; Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2219.; Çiftçi, *İstinaf*, 109.

¹²⁸ "...Dava, haksız eylemden kaynaklanan zarar nedeniyle itirazın iptali istemine ilişkindir. HMK 345/1. maddesi gereğince "İstinaf yoluna başvuru süresi iki haftadır. Bu süre ilamın usulen taraflardan her birine tebliğiyle işlemeye başlar. İstinaf yoluna başvuru süresine ilişkin özel kanun hükümleri saklıdır. "HMK'nın 347. maddesine göre " (1) İstinaf dilekçesi, kararı veren mahkemece karşı tarafa tebliğ olunur. (2) Karşı taraf, tebliğden itibaren iki hafta içinde cevap dilekçesini kararı veren mahkemeye veya bu mahkemeye gönderilmek üzere başka bir yer mahkemesine verebilir. (3) Kararı veren mahkeme, dilekçeler verildikten veya bunun için belli süreler geçtikten sonra, dosyayı dizi listesine bağlı olarak ilgili bölge adliye mahkemesine gönderir. "İlk Derece Mahkemesi tarafından verilen karara karşı davacı vekili tarafından istinaf isteminde bulunulmuştur. Ancak davacı vekilinin istinaf dilekçesinin davalı ... A.Ş.

Bazı kanun hükümlerinde bir haftalık belirlenen sürelerde kanun koyucu sürelerin iki hafta olacağı yönünde yapmıştır. Örneğin, istinaf dilekçesinin ilk derece mahkemesi tarafından reddedildiği durumlarda ret kararı için bir hafta olan başvuru süresi iki hafta olacak şekilde düzenlenmiştir. İstinaf başvurusunda bulunabilmek için ödenmesi gereken zorunlu harç ve giderler yatırılmadığında yahut noksan yatırıldığında ilk derece mahkemesi bu eksikliklerin tamamlanması amacıyla taraflara verdiği bir haftalık kesin nitelikteki süre sonunda yatırılmadığında başvurunun yapılmamış sayılacağına dair bir yazı gönderdikten sonra eksiklik tamamlanmadığında başvurunun yapılmamış sayılmasına karar verir. Bu karar için de iki hafta içerisinde istinaf başvurusunda bulunulabilir.¹²⁹

Taraflarca süresi içerisinde istinaf kanun yoluna başvurulmadığında, ortaya çıkacak sonuçlardan biri de denetlenmeyen yerel mahkeme kararının şekli anlamda kesin hüküm haline gelmesidir.¹³⁰

Son kanun değişikliğinden önce icra hukuk mahkemesi kararları yönünden istinaf kanun yoluna başvuru süresi tefhim veya tebliğ tarihinden itibaren on gündü (İİK m. 363/1). Burada tefhim ile istinaf süresinin başlayıp başlamayacağı belirlenmesi hususu önem arz etmektedir. Şöyle ki tefhim ile sürenin başlayacağı hallerde tefhimin nasıl yapılması gerektiğine dair bir düzenleme mevcut olmadığından istinaf başvuru süresini başlatan tefhimin kanunun bir kararda aradığı tüm unsurların tam olduğu haliyle yapılması gerekmektedir.¹³¹ Tefhim ile istinaf başvuru süresini başlatabilmek için karar gerekçesinin de açıklanması şarttır.¹³²

7499 Sayılı Kanun¹³³ ile yapılan değişiklikle birlikte yürürlük tarihi 01.06.2024 olmak üzere artık tefhim ile sürelerin başlaması uygulaması kaldırılmış, icra hukuk mahkemesi

vekiline tebliğe çıkartılmadan ve tebliğ işlemi tamamlanmadan dosya istinaf incelemesine gönderilmiştir. Bu nedenle, davalı ... A.Ş.' ye istinaf dilekçesinin tebliği ile kanunda belirtilen süreler geçtikten sonra dosyanın istinaf incelemesi yapılmak üzere Dairemize gönderilmesi için HMK'nın 352. maddesi uyarınca dosyanın, kararı veren mahkemeye geri çevrilmesine karar verilmiştir." İstanbul BAM HD. 2023/2591 E. 2023/2284 K. 12.12.2023 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, 11/02/2024)

¹²⁹ Çiftçi, *İstinaf*, 111.

¹³⁰ Akkaya, *İstinaf*, 151.; Kuru-Aydın, *Medeni Usul*, 496.; Tanrıver, *Medeni Usul*, 74.

¹³¹ Özkes, "Hukuk Yargılamasında Süre Tutum Müessesesi Yoktur", *Saim Üstündağ'a Armağan* (Ankara: 2009), 385.

¹³² Anayasa Mahkemesi 2018/24557 E., 19/10/2021 Tarihli kararında: "...Yargıtay içtihatlarında belirtildiği üzere 6100 sayılı Kanun'un 297. maddesinde sayılan unsurları taşımayan hüküm geçerli olarak tefhim edilmiş bir hüküm olarak sayılmamakta, dolayısıyla gerekçeli karar tebliğ edilmeden kanun yoluna başvurma süresi başlamamaktadır."

¹³³ Ceza Muhakemesi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, *Resmi Gazete* 32484 (12/03/2024), Kanun No: 7499.

kararları yönünden de istinaf kanun yoluna başvuru süreleri iki hafta ve tebliğ tarihinden itibaren başlayacak şekilde düzenleme yapılmıştır.

1.2.3.3.1. Başvuru Süresinin Kaçırılması Halinde

İstinaf kanun yoluna başvuru yapılabilmesi için gereken süreyi “elinde olmayan nedenler” ile kaçırdığını ispat eden taraf için kanunda tanınmış birtakım haklar vardır. Süresinde başvuru yapamayan taraf eğer elinde olmayan sebeplerden ötürü başvuruda bulunamamış ise şartları olduğu takdirde eski hale getirme talebinde bulunabilir.¹³⁴ Bu kuruma başvurusu yapılabilmesi için aranan şart, bu kurum hariç olmak üzere başkaca bir hukuki yolun kalmamış olmasıdır.¹³⁵ Eski hale getirme talebinin bölge adliye mahkemesi inceler. Talebi kabul gören taraf için istinaf süresi hiç geçirilmemiş gibi işlem yapılır.¹³⁶ Kanunda belirtilmiş olan istinaf başvuru süresini kaçıran taraf için gidilebilecek bir diğer yol da katılma yoluyla istinaf başvurusunda bulunmaktır. İstinafa başvurma hakkı olmayan veya sürenin geçirildiği hallerde, karşı tarafın istinaf dilekçesinin tebliğ alındığı tarihten itibaren iki haftalık süre dahilinde cevap dilekçesi verilerek istinaf başvurusu yapılabilme imkânı vardır.¹³⁷ Bu şekilde yapılan başvuru katılma yolu ile istinaftır. Burada dikkat edilmesi gereken nokta şudur ki: Katılma dilekçesi ile istinaf başvurusu yapıldığında kanun yoluna ilk başvuru yapan tarafın dilekçesi asıl istinaf başvurusu sayılacağından dilekçenin sonucu ilk başvurudan ayrılamayacaktır; örneğin süresinde istinaf başvurusunda bulunan tarafın feragat etmesi durumunda katılma yoluyla istinaf başvurusunda bulunan tarafın dilekçesi de incelenmeyecektir.¹³⁸

1.2.3.4. İstinaf Dilekçesi

İlk derece mahkemesinin gerekçeli kararını usulüne uygun bir biçimde tebliğ alan taraflar iki hafta içerisinde istinaf sebeplerine yer verdikleri dilekçeyi hakkında istinaf başvurusunda bulunulan karara hükmeden yer mahkemesine vererek yahut o yer mahkemesine gönderilmesi istemiyle farklı bir yer mahkemesi aracılığıyla başvuru işlemlerini yapabilir (HMK m. 343/1). İstinaf kanun yoluna başvuru hakkı, tasarruf ilkesi gereğince dosyanın taraflarında olduğundan ilk derece mahkemesi kendiliğinden kararı

¹³⁴ Tanrıver, *Usul*, 74.; Çiftçi, *İstinaf*, 121.

¹³⁵ Çiftçi, *İstinaf*, 123.

¹³⁶ Çiftçi, *İstinaf*, 134.

¹³⁷ Budak-Karaaslan, *Medeni Usul*, 415.; Karşı, *Medeni Muhakeme*, 780.

¹³⁸ Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2222.; Boztaş, *İstinaf*, 52.; Yılmaz, *Şerh*, 4944.

bölge adliye mahkemesine gönderemez.¹³⁹ Taraflar da doğrudan veya sözlü bir açıklama ile bölge adliye mahkemesine başvuruda bulunamazlar.¹⁴⁰ İlk derece yargılamasının usulü dilekçe ile başvuru yapılması kuralının istisnasını oluşturmaz.¹⁴¹

İstinaf aşamasında incelenecek olan dilekçede bulunması zorunlu unsurlar HMK m. 342’de şu şekilde sayılmaktadır:

“Başvuran ile karşı tarafın davadaki sıfatları, isim, soyisim ve adreslerine ilişkin bilgilerle, varsa kanuni temsilci ve vekillerinin ismi, soyismi ve adresleri, kararın hangi mahkemeden verilmiş olduğu ve tarihi ile sayısı, tebliğ tarihi, kararın özeti, başvuru sebepleri ve gerekçesi, talep sonucu ile başvuranın veya varsa kanuni temsilci yahut vekilinin imzası.”

İstinaf dilekçesinden başvuranın kimliği ve imzası ile hangi karar için başvuruda bulunduğu anlaşılıyorsa başvurunun reddine karar verilmeyip HMK m. 355’e göre incelemeye tabi tutulacaktır.¹⁴² İstinaf sebeplerini ve talep edilen hususların bulunmadığı dilekçe ile başvuru yapıldığında her ne kadar karar incelemiden geçirilecek ise de yalnızca kamu düzenine aykırılık halleri denetlenecektir.¹⁴³

İstinaf dilekçesi verilirken HMK m. 344 hükmü gereğince ödenmesi gereken birtakım zorunlu harç ve giderler vardır. Masrafların tamamının ödenmediği veya noksan ödendiği tespit edilirse istinaf başvurusunda bulunulan kararı veren yerel mahkeme aracılığıyla bir haftalık kesin mühlet sonucunda giderilmeyen eksikliğin ardından başvurusundan vazgeçmiş sayılacağı istinaf başvurusunda bulunan tarafa yazılı bir şekilde bildirilir. Ödenmesi gereken harcın türünün ne olacağı ise davanın niteliğine göre değişiklik gösterir.¹⁴⁴

İstinaf kanun yoluna başvuruda bulunan taraf, hukukumuzda “sınırlı kanun yolu sistemi” kabul edildiğinden ilk derece mahkemesi tarafından verilen kararda yer alan hükümlere hangi neden ile itiraz ettiğini, mahkeme kararının hukuka aykırı olan yönlerini ve hangi yönlerden hataların düzeltilmesi gerektiğini dilekçesinde belirtmek zorundadır.¹⁴⁵ Burada istinaf sebepleri ile talep sonucu kısmı dilekçenin içeriği ve incelemenin kapsamı

¹³⁹ Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 165.; Çiftçi, *İstinaf*, 230.; Budak-Karaaslan, *Medeni Usul*, 350.; Boztaş, *İstinaf*, 57.

¹⁴⁰ Kuru- Aydın, *Medeni Usul*, 680.

¹⁴¹ Konuralp, “Kamu Düzeni”, 135.

¹⁴² Karşlı, *Medeni Muhakeme*, 778.; Budak- Karaaslan, *Medeni Usul*, 412.; Tanrıver, *Usul*, 68.

¹⁴³ Özeken, *Pekcanitez Usul*, 2223.

¹⁴⁴ Özeken, *Pekcanitez Usul*, 2227.

¹⁴⁵ Çiftçi, *İstinaf*, 216.; Boztaş, *İstinaf*, 58.

bakımından diğer şartlardan farklı bir yere sahip olduğundan istinaf sebepleri kanunda sayılmamışsa da işin içeriğinde somut olaylara göre şekillenecek bir yargılama ortaya çıkacağından sayılması da istinaf kanun yolunun vasfına uymayacak olup ancak genel anlamda birtakım sebeplerden bahsedebiliriz.¹⁴⁶

Tarafların dilekçelerinde sebep olarak bildirebileceği hususları temyiz sebeplerinde olduğu gibi “maddi hukuka aykırılık, usul hukukuna aykırılık, maddi sorunun tespit edilmesinde hata yapılması” şeklinde sayılabilir. Bölge adliye mahkemesi, istinaf aşamasında da varlığını sürdüren taleple bağlılık ilkesi gereğince sadece istinaf dilekçesinde belirtilmiş olan sebeplerle sınırlı inceleme yapacağından belirtilecek olan başvuru sebeplerinin, kural olarak ilk derece mahkemesinde kaybedilmiş ya da istenilen sonucun elde edilmediği davanın seyrini değiştirmesi açısından önemi büyüktür.¹⁴⁷ Ancak istinaf dilekçesinde taraflarca sebep gösterilmemişse de bölge adliye mahkemesi, kamu düzenine uymayan hususların bulunduğunu tespit ettiği takdirde kendiliğinden gözetip uygun kararı vermelidir. Nitekim kanuni düzenleme de bu şekildedir.¹⁴⁸ Düzeltici kanun yolu özelliğini de haiz olan istinaf kanun yolu, bu anlamda yerel mahkeme kararlarının hem maddi vakıalara uygunluğu hem usul hukuku yönünden yerindeliliğinin denetlenmesi, hata veya eksiklik gördüğü noktada düzeltme ve hükmü yeniden kurabilme fonksiyonuna sahiptir.¹⁴⁹

İstinaf dilekçesinin verileceği mahkeme noktasında ise bölge adliye mahkemelerinin yetki çevresi kanunla belirlendiği için kesin yetki hallerindendir; bu sebeple taraflar kendi aralarında bir sözleşme ile başvuru yapılacak bölge adliye mahkemesini belirleyemezler.¹⁵⁰

1.2.4. İstinaf Kanun Yolunda Yapılamayacak İşlemler

İstinaf kanun yolunda yapılamayacak işlemler HMK m. 357’de düzenlenmiştir. Kanun koyucu istinaf aşamasında iken tarafların bazı usul işlemlerini yapmasını yasaklamıştır;

¹⁴⁶ İstinaf sebeplerinin kanunda sayılmamasının önemli bir eksiklik olduğu görüşü için: Yılmaz, *İstinaf*, 57. Akil, *İstinaf*, 351.; Çiftçi, *İstinaf*, 245.; Kuru-Aydın, *Medeni Usul*, 493.; Tanrıver, *Medeni Usul*, 63.; Özkes, *Pekcanitez Usul*, 2206., Akkaya, *İstinaf*, 189.; Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 448.; Karlı, *Medeni Muhakeme*, 794.

¹⁴⁷ Tanrıver, *Medeni Usul*, 63.; Zeki Gözütok- Adem Albayrak, *Alfabetik Medeni Usul El Kitabı* (Ankara: Adalet Yayınevi 2021), 576.

¹⁴⁸ Özkes, *Pekcanitez Usul*, 2223.;

¹⁴⁹ Budak- Karaaslan, *Medeni Usul*, 412.

¹⁵⁰ Çiftçi, *İstinaf*, 240.; Özkes, *Pekcanitez Usul*, 2218.;

bu yasaklar dar anlamda istinaf sistemini kabul ettiğimiz bir göstergesidir.¹⁵¹ Dar anlamda istinaf sisteminde amaçlanan üst mahkemenin yeniden yargılama yapması değil; ilk derece mahkemesinin vardığı hükmün denetimi olduğundan bölge adliye mahkemesinin de ilk derece mahkemesinde toplanan dava malzemesi üzerinden bir değerlendirme yapılması gerekir.¹⁵² Aksi halde istinaf aşamasının, yargılamaları istenmeyecek şekilde uzatması tehlikesi bulunmaktadır.¹⁵³

HMK m. 357’de yapılamayacak işlemler şu şekilde sayılmıştır:

“Bölge adliye mahkemesi hukuk dairelerinde karşı dava açamaz, davaya müdahale talebinde bulunulamaz, davanın ıslahı ve 166’ncı maddenin birinci fıkrası hükmü saklı kalmak üzere davaların birleştirilmesi istenemez, bölge adliye mahkemesince resen göz önünde tutulacaklar dışında, ilk derece mahkemesinde ileri sürülmeyen iddia ve savunmalar dinlenemez, yeni delillere dayanılmaz.”

Yasaklanan işlemlerden yola çıkarak; bölge adliye mahkemesindeki incelemede yerel mahkemede öne sürülmemiş olan vakıa ve delillere dayanılamayacağı söylenebilir.¹⁵⁴ Bu bağlamda ilk derece yargılamasında bulunan iddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının etkisini istinafta da kaybetmediği görülmektedir.¹⁵⁵ Bu durum tarafların dava konusuna dair sunacağı vakıa ve ispat araçlarının bütününe yalnızca sınırları belirlenmiş bir usul kesiti içinde, dilekçeler aşamasının sonuna kadar sürülebileceğini düzenleyen medeni yargılamanın teksif ilkesinin neticesi olarak ortaya çıkmaktadır.¹⁵⁶

Islah ve karşı tarafın açık onayı, ilk derece aşamasında bu yasağın istisnaları olarak düzenlenmişken, istinaf aşamasında bu istisna durumlar gözetilmemiş ve bu durum kanun gerekçesinde de “Islah ilk derece mahkemesinde hüküm ifade edeceğinden, bölge adliye mahkemesinde ıslah kabul edilmemiş buna uygun olarak ilk derece mahkemesinde ileri sürülmeyen iddia ve savunmaların karşı tarafın muvafakatiyle dahi bölge adliye mahkemesinde ileri sürülebilmesi esası benimsenmiştir.” şeklinde açıklanmıştır.¹⁵⁷

¹⁵¹ Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 460.; Deren Yıldırım, “Teksif İlkesi”, 279.; Akil, *İstinaf*, 308.; Akkaya, *İstinaf*, 268.

¹⁵² Yılmaz, *İstinaf*, 29.; Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 461.; Akkaya, *İstinaf*, 283.; Akil, *İstinaf*, 262.

¹⁵³ Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2246.; Yılmaz, *İstinaf*, 70.

¹⁵⁴ Deren Yıldırım, “Teksif İlkesi”, 280.; Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2246.

¹⁵⁵ Budak-Karaaslan, *Medeni Usul*, 442.; Aksi yönde: *İstinaf El Kitabı*, 55.

¹⁵⁶ Deren- Yıldırım, “Teksif İlkesi”, 270.; Bilge- Önen, *Medeni Yargılama*, 297.

¹⁵⁷ Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 458.; Çiftçi, *İstinaf*, 524.

Öğretide ise bölge adliye mahkemelerinde tahkikatın tekrar yapılabilmesi imkânı bulunduğundan bilirkişi raporu gibi delillerin yenilenmesi gerektiğinde ıslah veya karşı tarafın onayı ile istem sonucunun arıtılmasının mümkün olması gerektiğini belirten görüşler bulunmaktadır.¹⁵⁸

Yargılamanın ilk derece aşamasında ileri sürülmemiş vakıaların bölge adliye mahkemesince değerlendirilmesinin imkân dahilinde olmadığı kabul edilerek tarafların istinaf aşamasında yapabilecekleri usul işlemleri kısıtlanmış ve böylece yargılamanın yeni bir yargılamaya dönerek yargılamanın uzamasının engellenmesi amaçlanmıştır.¹⁵⁹ Bu nedenle bölge adliye mahkemesi incelemesinde yeni vakıa ve delil sunma yasağını resen ele alır.¹⁶⁰

İlk derece yargılamasında hüküm verilene kadar bulunmayıp sonrasında istinaf aşamasında ortaya çıkan vakıaların istinaf aşamasında sunulup sunulamayacağı hususu tartışmalıdır. Bir görüşe göre, sonradan meydana gelmiş vakıaların bilinmesi imkân dahilinde olmadığından ve bu durumda taraflara da bir kusur yüklenemeyeceğinden bu tür vakıaların istinaf aşamasında ileri sürülebilmesi gerekir.¹⁶¹ Ancak sonradan ortaya çıkmış olan yeni vakıa eğer ilk derece yargılamasına ıslah veya karşı tarafın muvafakati ile davaya katılmamışsa istinaf yargılamasında ele alınması hukukumuz açısından

¹⁵⁸ Akkaya, *İstinaf*, 298.; Meraklı Yayla, *Tahkikat*, 46.; Öğretide bozmadan sonra ıslah yapılabilmesinin mümkün olup olmadığı hususu hakkında tartışmalar uzunca bir süre devam etmiştir. Oldukça eleştirilen 1948 Tarihli İBK kararı sonrasında 2016 tarihli YİBBGK’de bozma sonrasında ıslah yapılamayacağı sonucuna varılmıştır. 7251 S.K. ile yapılan değişiklik neticesinde bu tartışmalara son verilmiş, BAM’ın kaldırma kararı sonrasında ilk derece mahkemesine gönderildiğinde tahkikata dair işlem yapılması durumunda tahkikat son buluncaya kadar ıslah yapılması mümkündür. Bozmadan sonra ıslah ile ilgili daha ayrıntılı bilgi için bkz: Cenk Akil- Elif Irmak Büyük, “Yargı Kararları Işığında Bozmadan Sonra Islaha Gidilip Gidilemeyeceği Üzerine Düşünceler”, *AHBHFD* 21/3 (2017), 3-34.; Ali Cem Budak- Varol Karaaslan, “7251 Sayılı Kanunla Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda Yapılan Değişiklikler”, *İstanbul Barosu Dergisi* 94 (2020), 28-29.

¹⁵⁹ Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2245.

¹⁶⁰ “...Davalı vekilinin ek istinaf dilekçesinde, kazaya karışan aracın cinsinin araştırılmadığını, polişe düzenlenmesi gerekli araçlardan olup olmadığının tespit edilmeyerek eksik incelemeyle karar verildiğini iddia etmesine karşın, bu hususun ilk derece mahkemesinde yapılan yargılama süresince ileri sürülmediği, HMK 357/1.maddesine nazaran ilk derece mahkemesinde ileri sürülemeyen iddia ve savunmaların dinlenemeyeceği, yeni delillere dayanılamayacağı yönündeki yasal düzenlemeye nazaran, davalı vekilinin işbu istinaf isteminin yerinde bulunmadığı değerlendirilmiştir....” İzmir BAM, 11. HD. 2021/548 E. 2023/1923 K. 27/12/2023 T.; Benzer yöndeki kararlar için bkz: İstanbul BAM 3. HD. 2023/460 E. 2023/3823 K. 21/12/2023 T.; İstanbul BAM 44. HD. 2020/2022 E. 2023/1586 K. 14/12/2023 T.; Adana BAM, 9. HD. 2021/313 E. 2023/1241 K. 13/12/2023 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, 04/02/2024)

¹⁶¹ Akkaya, *İstinaf*, 289.; Tülin Kurtoglu, *Özel Hukukta İstinaf Denetimi ve Yargılaması* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2017), 171.

mümkün görünmemektedir. Bu vakıalar ancak artık ilk derece mahkemesince verilen kesin hükmün dışında kaldıkları durumlarda yeni bir davanın konusu olabilir.¹⁶²

“Bölge adliye mahkemesinin re’sen göz önünde bulundurabileceği hususlar ile ilk derece mahkemesinde ileri sürülmüş ancak haksız yere inceleme talebi reddedilmiş ya da mücbir sebeple gösterilme olanağı bulunamamış deliller ile ilgili durumlar saklıdır.” (HMK m.357/3). Burada mücbir sebep ifadesi ile kast edilenin ne olduğu tam olarak belirtilmemiştir.¹⁶³ Genel olarak mücbir sebeple gösterilememiş deliller; tarafların delili sunamamalarında bir kusurunun olmadığı, hakkaniyet gereğince gösterdikleri tüm gayrete rağmen delilin ellerinde olmayan sebepler ile ilk derece mahkemesine sunulamaması hallerini kapsamaktadır.¹⁶⁴ Mücbir sebebe dayanan bu istisna hali yalnızca deliller için getirilmiştir; vakıalar açısından mücbir sebep istisnası söz konusu değildir. Burada üzerinde durulması gereken nokta tarafların herhangi bir ihmali, kusuru söz konusu olduğu vakit bu deliller de dikkate alınmayacağı gibi taraflar ileri sürdükleri delili mücbir sebeple sunamadıklarını da ispat etmek zorundadır.¹⁶⁵ Mücbir sebep sona ermiş ve delile ulaşılmış ise istinaf dilekçesinde bu delil yer almalıdır; eğer dilekçe verildikten sonra mücbir sebep sona ererse bu durumda tarafların delili bölge adliye mahkemesince karar verilinceye kadar getirebilme imkânına sahiptir.¹⁶⁶ İstinaf mahkemesi de kendiliğinden inceleyeceği durumlar için yeni deliller toplayabilir; ayrıca kamu düzeniyle ilgili konularda taraflarca getirilme ilkesinin uygulandığı uyuşmazlıklar da re’sen delil toplama yetkisine haizdir.¹⁶⁷ İstinaf mahkemesi, kendiliğinden araştırma ilkesinin uygulandığı uyuşmazlıklarda ilk derece aşamasında da olduğu gibi yeni delil getirilmesi yasağını uygulamayacaktır.¹⁶⁸

İstinaf yargılamasında ıslahın yapılıp yapılamayacağı konusunda öğretide farklı görüşler bulunmaktadır. Akkaya’ya göre, ıslah yasağının istinaf başvuru sebepleri için geçerli

¹⁶² Nevhis Deren Yıldırım, “İstinafın Gerekçelendirilmesi ve İstinaf Sebepleri”, *Prof. Dr. Özer Seliçi’ye Armağan* ed. Hüseyin Hatemi vd. (Ankara: Seçkin Yayınları, 2006), 709.; Çiftçi, *İstinaf*, 536.; Akil, *İstinaf*, 309.; Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 472.; Nur Bolayır, “İstinafta Yeni Vakıa ve Delil İncelemesi”, *TBB* 134 (2018), 298.

¹⁶³ Mehmet Akif Tutumlu, “İstinaf Yargılamasında Yeni Vakıa- Delil Getirme Yasağı ve İstisnaları”, *Terazi Hukuk Dergisi* 2 (Mart, 2007), 62.

¹⁶⁴ Akkaya, *İstinaf*, 291.; Cenk Akil, “İstinaf Derecesinde Yeni Vakıa ve Delil İleri Sürme Yasağı Üzerine Düşünceler”, *Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 4/1 (Ocak, 2018), 65.

¹⁶⁵ Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 465.; Çiftçi, *İstinaf*, 558.

¹⁶⁶ Çiftçi, *İstinaf*, 558.

¹⁶⁷ Çiftçi, *İstinaf*, 561.

¹⁶⁸ Çiftçi, *İstinaf*, 561.; Akkaya, *İstinaf*, 298.; Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 479.; Memişoğlu, “İstinaf Başvuru Usulü”, 99.

olmadığını, dava nedenleri ve netice-i talep bakımından geçerli olduğunu, istinaf sebeplerinin yasaklandığına ilişkin herhangi bir kanun maddesi de bulunmadığından ilk derece yargılamasında ıslah için geçerli olan hususlar istinaf yargılamasında da geçerli olmalıdır.¹⁶⁹ Ayrıca belirtmek gerekir ki taraflar özellikle ilk derece yargılamasında ıslah yapmamışlarsa istinaf aşamasında ıslaha başvurma imkânı tanınmalıdır.¹⁷⁰

Diğer bir görüşe göre ise, kanun metninin net olduğu bu konuda da istisna herhangi bir durum tanımaması göz önüne alındığında istinaf yargılamasında ıslah yoluna başvurma olanağı bulunmamaktadır.¹⁷¹

İstinaf aşamasındayken yapılması yasaklanmış diğer işlemler ise: “karşı dava açılması, davaların birleştirilmesi, davaya katılma talebinde bulunulması” işlemleridir. Yukarıda da değindiğimiz üzere, istinaf aşamasında amaçlanan ilk derece yargılamasının denetlenmesi olduğundan; ilk derece mahkemesi tarafından karara varılmamış olan uyuşmazlığın ilk kez bölge adliye mahkemesi önünde değerlendirilmesi mümkün görünmemektedir.¹⁷² Karşı davaya ilişkin HMK m. 133/1 hükmü gereğince de karşı dava cevap süresi zarfında yeni bir dilekçe ile ya da cevap dilekçesinde yer verilerek açılabileceği için istinaf incelemesinin dilekçeler aşaması da ilk derece mahkemesi bünyesindeyken son bulduğundan istinaf mahkemelerinde karşı dava açabilmek teknik anlamda olanaksızdır.¹⁷³

Yine aynı şekilde ilk derece mahkemesinin karara varmadığı dosyaların istinaf incelemesine alınması mümkün olmadığından istinaf aşamasında davaların birleştirilmesi de yasaklanmıştır.¹⁷⁴ Ancak bu yasağın çerçevesi belirlenirken HMK m. 166/1 hükmü saklı olup bu hükme göre “Aynı yargı çevresinde yer alan aynı düzey ve sıfattaki hukuk mahkemelerinde açılmış davalar, aralarında bağlantı bulunması durumunda, davanın her aşamasında, talep üzerine veya kendiliğinden ilk davanın açıldığı mahkemede birleştirilebilir. Birleştirme kararı, ikinci davanın açıldığı mahkemece verilir ve bu karar, diğer mahkemeyi bağlar.” Aralarında bağlantı bulunan ilk derece mahkemesinin nihai

¹⁶⁹ Akkaya, *İstinaf*, 181.; Benzer fikirde bkz.: Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2248.

¹⁷⁰ Bolayır, “İstinafta Yeni Vakıa ve Delil İncelenmesi”, 309-310.

¹⁷¹ Albayrak, *İstinaf Uygulaması*, 208.; Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 478.; Akil, “Yeni Vakıa ve Delil”, 71.

¹⁷² Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 480.;

¹⁷³ Boztaş, *İstinaf*, 196.

¹⁷⁴ Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 480.; Boztaş, *İstinaf*, 201.; Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2254.

kararını verdiği artık aynı yargı çevresinde bulunan bölge adliye mahkemesine gelmiş davalar istinaf incelemesi son bulana kadar birleştirilebilirler.¹⁷⁵

Yapılması yasaklanan bir diğer işlem de fer'i ve asli müdahaledir. Bu işlemlerin istinaf aşamasında yapılması kanunla yasaklanmasa da nitelikleri gereğince istinaf aşamasında bulunulmalarında hukuki yarar yoktur. Bu sebeple müdahale işlemi ilk derece yargılamasında yarar sağlayacağından bahisle istinaf aşamasında üçüncü kişilerin davaya müdahale talebinde bulunmaları halinde bu talepleri reddedilir.¹⁷⁶ HMK m. 65 gereğince de asli müdahale davası da ilk derece mahkemesinde görülen esas uyuşmazlığın karara çıkmasına kadar açılması gerektiğinden istinaf yargılamasında açılması mümkün görünmemektedir. Fer'i müdahale için de HMK m. 66 hükmünde tahkikat sona erinceye kadar talep edilebileceği düzenlendiğinden istinaf yargılamasında fer'i müdahale talebinde bulunulması yasaklanmıştır.

Kural olarak yukarıda da açıkladığımız üzere bölge adliye mahkemelerinin kamu düzeninden kaynaklanan yetkisi sebebiyle uyuşmazlığın tarafları yetki sözleşmesi yaparak dosyanın gönderileceği bölge adliye mahkemesini özel olarak tayin edemezler; ancak yetki sözleşmesi yapma yeterliliğine sahip olanlar uyuşmazlığın görüleceği ilk derece mahkemesinin yerini tayin ettiklerinde sözleşmeyle belirlenen bu yer mahkemesinin farklı bir bölge adliye mahkemesinin yetki çevresinde olmasının önünde herhangi bir engel yoktur, bu konuda düzenleme yapmaları engellenemez.¹⁷⁷

Kanun koyucunun getirdiği bu yasaklar düşünüldüğünde, istinaf kanun yolundaki yargılamanın olabildiğince çabuk bitirilmesini, yargılamanın ağırlığının ilk derece aşamasından istinaf aşamasına kaymasının engellenmesini amaçladığı söylenebilir.¹⁷⁸

1.2.5. İstinaf Kanun Yolundan Feragat

Medeni usul hukukunun ilkelerinden olan tasarruf ilkesinin sonucu olarak, taraflar talep etmediği sürece mahkemenin dava konusu uyuşmazlığı çözmek için yargılamada bulunması kural olarak herhangi bir istisnası da bulunmadan mümkün değildir.¹⁷⁹ Hak sahibi nasıl uyuşmazlık konusunu dava etme, açılan davayı takip etme haklarına sahipse hüküm verildiğinde kanun yollarına başvurma hakkına sahip olduğu gibi bu hakkı

¹⁷⁵ Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 481.; Boztaş, *İstinaf*, 202.

¹⁷⁶ Albayrak, *İstinaf Uygulaması*, 207.; Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 480; Çiftçi, *İstinaf*, 207.

¹⁷⁷ Albayrak, *İstinaf Uygulaması*, 218.; Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 482.

¹⁷⁸ Akil, "Yeni Vakıa ve Delil", 71.

¹⁷⁹ Akkaya, *İstinaf*, 144.

kullanmaktan feragat edebilme imkânına da sahiptir.¹⁸⁰ İstinaf kanun yoluna başvurmadan feragat edilmesi ile taraflar aleyhe verilmiş olan ilk derece mahkemesinin kararın tekraren üst mahkemede denetlenmesini istememekte diğer bir deyişle verilen bu hakkı kullanmaktan vazgeçmektedir.

İstinaf kanun yoluna başvurma hakkına sahip olan taraflar; kanun yoluna başvurma hakkından feragat etme hakkına da sahiptir.¹⁸¹ Ancak HMK m. 349 uyarınca, taraflar gerekçeli kararın kendilerine tebliğ edilmesinden önce kanun yoluna başvurma hakkından feragat edemezler. Şöyle ki taraflar karar duruşmasından sonra anlaşılarak ya da bir tarafın kendisi bu karara karşı kanun yoluna başvurma hakkından feragat edeceğini bildirir de mahkeme ilamı tebliğ edilmediğinden yapılan bu bildirimin bir geçerliliği yoktur.¹⁸²

Taraflar, mahkeme ilamı yapılması gereken şekilde tebliğ edilmesinin ardından istinafa başvuru süresi geçmediği takdirde her zaman feragat etme imkânına sahip olduğu gibi kanun yoluna başvuru yapıldıktan sonra inceleme aşamasında da kanun yolundan feragat etme hakkına sahiptir.¹⁸³ İstinaf mahkemesinin hükmü tefhim edildikten sonra verilen feragat kararı geçerli olmaz.¹⁸⁴ Yargıtay da verdiği bir kararda “Yanların temyiz haklarından hükümden önce feragat etmiş oldukları kabul edilemez. Çünkü, doğmamış bir haktan feragat edilemez. Temyiz hakkı ise, hüküm verildikten sonra doğabilen bir kanun yoluna başvuru hakkıdır.¹⁸⁵” şeklinde karar vermiştir.

İstinaf kanun yoluna başvurudan feragat hakkını kimin kullanacağına dair bir düzenleme yapılmış olmasa da davanın tarafları ve taraflar kendilerini vekille temsil ettirdikleri

¹⁸⁰ Karslı, *Medeni Muhakeme*, 781.; İbrahim Ercan- İbrahim Özbay, “Medeni Usul Hukukunda Kanun Yollarından Feragat”, *EÜHFD* 10/3-4 (2006), 432.; Tanrıver, *Usul*, 61.;

¹⁸¹ Çiftçi, *İstinaf*, 177.

¹⁸² Akkaya, *İstinaf*, 144-145.

¹⁸³ Ercan- Özbay, “Feragat”, 434.; Akkaya, *İstinaf*, 132.

¹⁸⁴ Akkaya, *İstinaf*, 145.

¹⁸⁵ Yarg. 15. HD. 2003/2780 E. 2003/3307 K. 18/06/2003 T. (Lexpera, E.T. 12/05/2024)

takdirde vekaletnamelerinde feragat etme hususunda özel yetkili olmaları durumunda¹⁸⁶ feragat edebilme hakkına sahiptir¹⁸⁷ (HMK m. 74/1).

Dava arkadaşlığının söz konusu olduğu davalarda, istinaf kanun yoluna kendi adına başvurma imkânı olan ihtiyari dava arkadaşları verilen hüküm için yine kendi adına başvuru hakkından feragat edebilme hakkına sahiptir; mecburi dava arkadaşlığında ise maddi anlamda dava arkadaşı olunan hallerde hüküm ortak kurulduğundan dava arkadaşlarının tamamı feragat etmeliyken şekli anlamda dava arkadaşlığında herkes diğerlerinden ayrı olarak feragat edebilir.¹⁸⁸ Fer'i müdahil olan taraf, aslın istinaf kanun yolundan feragat ettiği bir durumda istinaf başvurusunda bulunamaz.¹⁸⁹ Asıl, istinaf talebinde bulunduktan sonra inceleme aşamasında talebinden feragat ederse bu feragat fer'i müdahili de bağlar.¹⁹⁰

Kanun yolu incelemesi aşamasında da bölge adliye mahkemesince karar verilinceye kadar taraflar istinaf haklarından feragat edebilirler.¹⁹¹

Feragatin şekline ilişkin bir düzenleme mevcut olmadığından istinafa başvurmadan önce bir dilekçeyle feragat edilebileceği gibi istinaf incelemesi sürerken duruşmalı yapılan yargılamada taraflar sözlü beyan ederek de feragat talebinde bulunabilir.¹⁹² Feragate ilişkin ifadeler anlam karışıklığına yol açmayacak şekilde açık ve net bir şekilde ortaya konulmalıdır.¹⁹³

Yerel mahkemenin kararının şekli anlamda kesin hüküm halini almasına neden olan taraf işlemlerinden biri de kanun yoluna başvurudan feragat edilmesidir.¹⁹⁴ Taraf için istinaf başvuru süresi devam etse dahi istinaftan feragat edildiğinde artık istinaf başvurusunda

¹⁸⁶ Davalı vekili tarafından istinaf incelemesi aşamasında gönderilen 27/03/2018 tarihli dilekçe ile istinaf başvurusundan feragat edildiği ve dosyanın incelenmesinde, istinaf başvurusundan feragat eden davalı vekili Av. ...'nın dosyada bulunan Kartal Noterliği'nin 01/04/2014 tarih ve ...yevmiye nolu vekaletnamesinde kanun yolundan feragate yetkili olduğu görülmüştür. Davalı vekilinin istinaf başvurusundan feragat beyanı göz önüne alınarak, istinaf başvurusunun HMK 349/2.maddesi uyarınca feragat nedeniyle reddine karar verilmiştir. İstanbul BAM, 13. HD. 2018/316 E. 2018/268 K. 04/04/2018 T.; “Yapılan incelemede, davacı vekilinin vekaletnamesinde istinaf kanun yolundan feragat yetkisi bulunduğu anlaşılmakla, 6100 Sayılı HMK'nın 349/2. maddesi gereğince davacı tarafın istinaf talebinin feragat sebebiyle reddine karar verilmesi gerektiği kanaat ve sonucuna varılarak aşağıdaki hüküm kurulmuştur.” İstanbul BAM, 44. HD. 2021/45 E. 2021/656 K. 10/06/2021 T. (Lexpera, E.T. 20/01/2024)

¹⁸⁷ Akkaya, *İstinaf*, 149.; Tanrıver, *Usul*, 61.

¹⁸⁸ Çiftçi, *İstinaf*, 177.;

¹⁸⁹ Ercan- Özbay, “Feragat”, 452.;

¹⁹⁰ Çiftçi, *İstinaf*, 178.; Ercan- Özbay, “Feragat”, 453.

¹⁹¹ Karslı, *Medeni Muhakeme*, 782.; Ercan- Özbay, “Feragat”, 444.; Tanrıver, *Usul*, 62.

¹⁹² Akkaya, *İstinaf*, 146-147.

¹⁹³ Ercan- Özbay, “Feragat”, 456.

¹⁹⁴ Bilge- Önen, *Medeni Yargılama*, 688.; Ercan-Özbay, “Feragat”, 448.

bulunamayacaktır.¹⁹⁵ Taraflardan birinin istinaf hakkından feragat ettiği durumlarda dosya kesinleşmez ve istinaf eden tarafın belirttiği istinaf sebepleri ve kamu düzeni açısından sınırlı olarak incelenir.¹⁹⁶ Burada istinaf yargılamasında yeniden karar verildiği düşünüldüğünde kararın temyiz incelemesine açık olması durumunda istinaf hakkından feragat eden tarafın temyiz başvurusunda bulunup bulunamayacağı değerlendirilmelidir. İstinaf mahkemesinin esas hakkında yeni bir karara vardığı durumlarda, hukuki yararı bulunduğu kabul edildiğinde istinaf hakkını kullanmayan taraf için de verilen karar için temyiz kanun yoluna başvuru yapma imkânı doğacaktır.¹⁹⁷

1.2.6. İstinaf Başvurusunun İcra Etkisi

Hukukumuzda istinafa gönderilen kararlarda yer alan hükümler icra edilebilir. İstinaf kanun yoluna başvurmanın erteleyici etkisi burada ortaya çıkarak kesin hüküm oluşmasının önüne geçilir. İstinaf kanun yoluna başvuru, kararın icra edilebilirliğini engellemez ancak kesin hüküm haline gelmesini engellemektedir.¹⁹⁸ Ancak kişiler, aile hukuku ve taşınmaz mal ile ilgili aynı hakları ilgilendiren kararların kesinleşmesi aranır;

¹⁹⁵ Akkaya, *İstinaf*, 150.

¹⁹⁶ Çiftçi, *İstinaf*, 185.; Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 267.

¹⁹⁷ Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 267.; “Taraflardan birisinin İlk Derece Mahkemesinin kararına karşı istinaf başvurusunda bulunmaması halinde kamu düzenine aykırılık yok ise diğer taraf lehine usuli kazanılmış hak oluşacaktır. Karşı tarafın istinafı üzerine de BAM ilk derece mahkemesince değiştirilmemesi halinde, istinaf etmeyen temyize başvurması usuli müstesna hak ilkesine takılacaktır. Zira bölge adliye mahkemesinin elinin değmediği bir kararın temyiz incelemesi söz konusu olmaz ve olmamalıdır. Dolayısıyla tarafların istinaf incelemesinin kapsamı dışında bıraktığı hususlar kendiliğinden temyiz incelemesinin de kapsamı dışında bırakılmış sayılır. Kural olarak İlk Derece Mahkemesi’nin kararına karşı istinaf başvurusunda bulunmayan tarafın BAM kararını temyiz hakkı bulunmamaktadır. Ancak ilk kararı istinaf etmeyen taraf Bölge Adliye Mahkemesi tarafından İlk Derece Mahkemesinin kararı kaldırılarak yeni bir karar verilmesi halinde bu yeni kararı temyiz edebilecektir. Başka bir deyişle istinaf başvurusunun reddi halinde BAM kararına karşı temyiz hakkı sadece istinaf başvurusu reddedilen tarafa ait olup, İlk Derece Mahkemesi kararını istinaf etmeyen tarafın temyiz hakkı bulunmamaktadır. Yukarıda açıklandığı üzere davacı ...’in İlk Derece Mahkemesi’nin kararına karşı istinaf başvurusunda bulunmadığından ve aleyhine yeni bir karar verilmediğinden Bölge Adliye Mahkemesi kararını müstakilen ya da “katılma yoluyla” temyiz hakkı bulunmamaktadır. Aksi düşüncede istinaf başvurusunda bulunmayan tarafa ilk derece mahkemesi kararını istinaf kanun yolunu atlayarak temyiz etme hakkı tanınmış olur ki, bu durum 6100 sayılı HMK ile hayata geçirilen üç kademeli yargılama sistemini iki kademeli yargılama sistemine dönüştürür ve istinafin devre dışı bırakılmasına yol açar...” Yargıtay 12. HD. 2022/9071 E. 2022/9712 K. 04/10/2022 T.; “Mahkemece verilen 05/07/2017 tarihli karar sadece davalılardan ... vekili tarafından temyiz edildiğinden diğer davalılar yönünden kesinleşmiştir. Taraflardan birisinin yerel mahkemenin kararına karşı istinaf başvurusunda bulunmaması halinde kamu düzenine aykırılık yok ise diğer taraf lehine usuli kazanılmış hak oluşacaktır. Bu durumda mahkemece yeniden kurulacak hükümde hüküm kendisi yönünden kesinleşen davalı yönünden oluşan kazanılmış hakların korunması gerekirken mahkemece bu hususun gözetilmemesi yerinde değildir.” Erzurum BAM 3. HD., 2021/562 E., 2023/757 K., 18/05/2023 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, 04/04/2024)

¹⁹⁸ Akkaya, *İstinaf*, 57-58.; Konuralp, “Kanun Yolları”, 35.

burada istinaf başvurusunun icrayı erteleyici etkisi ortaya çıkar¹⁹⁹ (HMK m.350/2). Nafakaya ilişkin ilamlar için ise ayrı bir kanuni düzenleme yapıldığından kesinleşmeden icra edilebileceklerdir (HMK m.350/1-c.3).

İstinaf başvurusunun satış haricinde icra işlemlerini durdurmayacağı İİK m. 363'te belirtilmiştir. Buna göre istinafa başvuru yapmak satışa hazırlık yapmayı, haczin gerçekleştirilmesini önlemeyecektir.²⁰⁰

Aleyhine istinaf kanun yoluna gidilmiş olan ilamın icrası teminat karşılığında durdurulabilir. Bu prosedür icranın geri bırakılması olarak adlandırılır (İİK m. 36).²⁰¹

“İlama karşı kanun yoluna başvuran borçlu, hükmolunan para veya eşyanın resmi bir mercie depo edildiğini ispat eder yahut hükmolunan para veya eşya kıymetinde icra mahkemesi tarafından kabul edilecek taşınır rehni veya esham veya tahvilat veya taşınmaz rehni veya muteber banka kefaleti gösterirse veya borçlunun hükmolunan para ve eşyayı karşılayacak malı mahcuz ise icranın geri bırakılması için takibin yapıldığı yer icra mahkemesinden karar alınmak amacıyla icra müdürü tarafından kendisine uygun bir süre verilir.”(İİK m.36)

Bu prosedürün işletilmesi için öncelikle kanun yoluna başvurulmalı, takibin yapıldığı yer icra mahkemesinden²⁰² icranın geri bırakılması talep edilmeli, karar verilinceye kadar mevcut takibin ilerletilmemesi için de icra dairesinden süre alınmalı ve akabinde uygun bir teminat sunulmalıdır.²⁰³

¹⁹⁹ Arslan- Yılmaz- Taşpınar Ayvaz-, *Medeni Usul*, 596.

²⁰⁰ Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 278.; Fatih Kabadayı, “İcra Mahkemesi Kararlarının İstinaf ve Temyizinin İcra İşlemlerine Etkisi”, *İstanbul Barosu Dergisi* 2020/3, 103.

²⁰¹ Tanrıver, *Medeni Usul*, 75.; Muhammet Özkes, “İcra Geri Bırakılması Hakkında (İİK m.36) 7343 S.K. ile Yapılan Değişiklikler ve Ortaya Çıkardığı Sorunlar”, *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi Prof. Dr. M. Fatih Uşan’a Dekanlıkta 10. Yıl Anısına Teşekkür Armağanı* 2022/2 (Eylül 2022), 61.

²⁰² Kanuni değişiklik öncesi karar alınmak üzere İstinaf Mahkemesi veya Yargıtay’a başvuru yapılması gerekiyordu

²⁰³ Coşkun, *İstinaf ve Temyiz*, 110.; Özkes, “İcra Geri Bırakılması”, 64.; Özkes, *Pekcanitez Usul*, 2234.

2. BÖLÜM: İSTİNAF İNCELEMESİ

2.1. İstinaf İncelemesi ve Verilebilecek Kararlar

İstinaf kanun yolunda yargılama yapılırken beş aşamadan oluşan bir yapı mevcuttur. Bu aşamalar: “karşılıklı dilekçelerin sunulması, ön inceleme, tahkikat, sözlü yargılama ve hüküm” şeklindedir. Sayılan aşamalardan biri tamamlanmadan diğer aşamaya geçilmesi teknik olarak uygun değildir.²⁰⁴ İstinaf incelemesi de ilk derece yargılaması gibi ön inceleme ve tahkikat yani esas hakkında incelemeden oluşmaktadır.²⁰⁵ İstinaf kanun yoluna başvurmak için verilen dilekçe ve cevap dilekçesi ile dilekçeler aşaması ilk derece mahkemesinde tamamlanacak olup ilk derece mahkemesinin bu aşamada görevi dilekçelerin istinaf incelemesi için taşınması gereken temel özellikleri taşıyıp taşımadığı denetlemek; akabinde bir eksiklik bulunmadığına karar verirse bölge adliye mahkemesine göndermektir.²⁰⁶

İstinaf kanun yolundaki ön inceleme aşaması ile ilk derece mahkemesinin yargılamasında yer alan ön inceleme aşamasının birbirinden farkı şöyledir ki; ilk derece yargılamasındaki ön incelemede davanın esas incelemesine geçilebilmesi için gerekli olan şartları ve yapılan ilk itirazlar incelenir, dava konusu belirlenir, bu aşamada taraflar sulh ve arabuluculuğa teşvik edilirken; istinaf aşamasındaki ön inceleme aşaması ise istinaf başvurusunda bulunması gerekli olan şekli şartların istinaf incelemesine geçilebilmesi için uygun olup olmadığının araştırılmasından ibarettir.²⁰⁷

2.2. İstinaf Kanun Yolunda Ön İnceleme

Ön inceleme ile yerel mahkemede tamamlanmış olan dilekçeler aşamasının ardından dosya artık bölge adliye mahkemesinde incelenmeye başlar.²⁰⁸ Bu aşamada dosyanın esasına ilişkin bir inceleme yapılmayacak olup yalnızca dosya üzerinden istinaf yargılamasında aranan temel şartlarda eksiklik olup olmadığı incelenecek ve böylece esasa ilişkin inceleme yapılmadan önce bir eksiklik olması durumunda böylece dosya

²⁰⁴ Akkaya, *İstinaf*, 239.; Özekes, “Kanun Yolu İncelemesi”, 3110.;

²⁰⁵ Kuru-Aydın, *Medeni Usul*, 502.;

²⁰⁶ Özekes, *İstinaf ve Temyiz*, 76.; Ahmet Cemal Ruhi, *Adli Yargıda İstinaf ve Temyiz* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2016), 7.

²⁰⁷ Akkaya, *İstinaf*, 242.; Çiftçi, *İstinaf*, 448.; Nevzat Boztaş, “İstinafta Ön İnceleme Aşaması”, *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı 15* (Ankara: Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı, 2018), 39.; Karslı, *Medeni Muhakeme*, 784.

²⁰⁸ Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2234.

hakkında hızlı bir şekilde karar alınması sağlanacaktır.²⁰⁹ Bu anlamda istinaf aşamasında da yer alan ön inceleme aşamasının usul ekonomisi ilkesiyle de bağdaştığı söylenebilir.²¹⁰ Ön inceleme aşamasının gerekçesinde²¹¹ de belirtildiği gibi yargılamaya hız kazandırma amacı olduğu için bu aşamada duruşma yapılamayacağına ilişkin öğretide görüşler mevcut olsa da²¹² gerekli durumlarda bölge adliye mahkemesi duruşma yaparak inceleme yapmaya karar verebilmelidir.²¹³

Bu aşamada incelenecek olan hususlar HMK m.352’de “dosyanın başka bir daire veya bölge adliye mahkemesinin görev alanına girip girmediği, kararın kesin olup olmadığı, başvurunun süresi dahilinde yapıp yapılmadığı, başvuru şartlarının sağlanıp sağlanmadığı, başvuru sebeplerinin veya gerekçesinin gösterilip gösterilmediği şeklinde” sınırlı şekilde belirtilmiştir. İnceleme yapılırken sıraya uyulması zaman ve emek kaybını önleyeceğinden öğretide de önerilmektedir.²¹⁴ Ön inceleme re’sen yapılacak olduğundan tarafların bu konuda taleplerinin olmasına gerek yoktur.²¹⁵ Ön inceleme sonucunda verilmesi gereken kararın ne olduğu kanunda açık bir şekilde belirtilmemiş mahkemenin gerekli olan kararı vereceği ön görülmüştür. Bu durumda dosyada bulunan eksikliğin niteliğine göre verilen kararlar da değişecektir.

²⁰⁹ Akkaya, *İstinaf*, 240.; Özbek, *İstinaf ve Temyiz*, 302.; Kuru- Aydın, *Medeni Usul*, 503.; Ayşegül Coşkun Atay, “İstinaf Yargılaması”, *TBBD* 2018/135 (2018),263.; Konuralp, “Usul”,257.; Çiftçi, *İstinaf*, 36.

²¹⁰ Konuralp, *Medeni Usul*, 257.; Meraklı Yayla, *Tahkikat*, 56.

²¹¹ HMK m. 352 gerekçesi: “Bölge adliye mahkemesi hukuk dairesine, dosya üzerinde yapılacak bir ön inceleme ile kolaylıkla tespit edilebilecek bazı temci hususların eksikliği hâlinde, davanın süratle sonuçlandırılması için, gerekli kararı derhal vermesine olanak tanınmak istenmiştir. Dosyanın incelenmesinin başka bir dairenin iş alanına girmesi, ilk derece mahkeme kararının kesin olması, istinaf yoluna başvurunun süresi içinde yapılmamış olması ve asgari başvuru şartlarının yerine getirilmemesi, örneğin başvuru dilekçesinin başvurulmuş kararı yeteri kadar belli edecek kayıtları taşınamaması hâlleri zaten açıklanmaya muhtaç değildir. Kaldı ki bu hâllerden bir kısmında, örneğin başvurunun yasal süre geçtikten sonra yapılması veya kesin olan bir ilk derece mahkemesi kararına ilişkin olması durumunda, bunu ilk derece mahkemesi de 350. madde hükmü uyarınca göz önüne alarak başvuru dilekçesini reddedebilecektir. Ancak, ilk derece mahkemesinde bu durum gözden kaçırılmışsa, BAM tarafından gözetilecektir. Başvuru sebeplerinin veya gerekçesinin başvuru dilekçesinde hiç gösterilmemiş olması hâlinde ise, bölge adliye mahkemesi 359. maddesinin ikinci cümlesi uyarınca sadece kamu düzeni yönünden bir inceleme yapıp gerekli kararı bu incelemenin sonucuna göre hemen verecektir.”

²¹² Çiftçi, *İstinaf*, 448.

²¹³ Çağatay Serdar Şahin, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu Uyarınca İstinaf Yargılamasında Ön İnceleme Aşaması”, *Dokuz Eylül Üniversitesi HFD Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan* 21 (2019), 2672.; Akkaya, *İstinaf*, 241-242.

²¹⁴ Taşpolat Tuğsavul, “Kararlar”,324.; Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2239.; Meraklı Yayla, *Tahkikat*, 57.

²¹⁵ Özbek, *İstinaf ve Temyiz*, 315.; Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2238.

2.2.1. Ön İnceleme Sonucunda Verilebilecek Kararlar

2.2.1.1. İncelemenin Başka Dairenin veya İstinaf Mahkemesinin Görev Alanına Girmesi Halinde

Bölge adliye mahkemesinde ilgili dairenin önüne gelen dosya ilk olarak dairenin görev alanına girip girmediği hususunda incelenecek ve hukuk dairesi görevli olmadığına karar verirse dosyayı görevli hukuk dairesine gönderecektir.²¹⁶ Burada bölge adliye mahkemesi tarafından verilen karar dosyanın gönderilmesi kararıdır.²¹⁷ Ancak verilen karar kesin nitelikli olmadığından görevli olduğu düşünülen daire de kendisinin görevli olmadığına karar verebilir. Bu durumda ortaya çıkan iş bölümü uyuşmazlığının giderilmesi için 5235 S.K. 35/1. maddesinde de belirtildiği üzere uyuşmazlığı karara bağlama yetkisi başkanlar kurulundadır. Başkanlar kurulu kararının kesin olup olmadığıyla ilgili kanunda bir düzenleme yapılmamış olduğundan Yargıtay Başkanlar Kurulu'nun iş bölümü uyuşmazlıklarında verdiği kararların kesin bağlayıcılığı bulunduğundan bölge adliye mahkemelerindeki kararların da kesin olduğunun temyiz edilemeyeceğinin kabul edilmesi gerekir görüşünü benimsemekteyiz.²¹⁸

²¹⁶ Şahin, “Ön İnceleme Aşaması”, 2673.; Ruhi, *İstinaf ve Temyiz*, 9.; Memişoğlu, “İstinafa Başvuru Usulü”, 89.; “5235 sayılı Yasa m. 35/2 uyarınca, Ankara Bölge Adliye Mahkemesi hukuk ve ceza daireleri aralarındaki işbölümü, Hakimler ve Savcılar Kurulu 1. Dairesinin 25/06/2020 tarihli ve 564 sayılı kararı ile belirlenmiştir. İşbölümü kararının 31. Hukuk Dairesi'ne ilişkin bölümünün (1) numaralı bendinde “İşin niteliği ve tarafların sıfatına bakılmaksızın eser (istisna) sözleşmelerinden kaynaklanan davalar sonucu verilen (TBK m. 470-486) hüküm ve kararlar,” ve ayrıca ortak hükümler kısmının (9) nolu bendinde “İşin niteliği ve tarafların sıfatına bakılmaksızın eser (istisna) sözleşmelerinden kaynaklanan davalar sonucu verilen (TBK m. 470-486) hüküm ve kararlar, ”in istinaf incelemesinin işbu Daire tarafından yapılacağı belirtildiğinden HMK m. 352/1,a uyarınca, dosyanın 31. Hukuk Dairesi'ne gönderilmesine karar vermek gerekmiştir.” Ankara BAM 23. HD. 2021/349 E. 2021/450 K. 22/02/2021 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 10/09/2023)

²¹⁷ Özkes, *Pekcanitez Usul*, 2239.; “İstanbul yeni havalimanı apron inşaatının yarım bırakılmasından kaynaklı avans olarak verilen çeklerden dolayı borçlu olmadığına tespiti istemine ilişkin olup istinaf inceleme görevi Dairemize ait olmayıp, Hakimler ve Savcılar Kurulu'nun 21/06/2019 gün ve 678 sayılı iş bölümü kararı gereğince İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 15.Hukuk Dairelerine ait olduğundan görevsizliğe ilişkin aşağıdaki karar verilmiştir. Gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere; İş bölümü yönünden dairemizin görevsizliğine, Dosyanın istinaf incelemesi bakımından görevli İstanbul BAM 15.Hukuk Dairesi'ne Gönderilmesine,6100 sayılı HMK'nın 352/1 maddesi gereğince, dosya üzerinden yapılan ön inceleme sonucu oy birliği ile karar verildi.” İstanbul BAM 16.HD. 2019/2589 E. 2049/2465 K. 12/11/2019 T. (Legalbank Mevzuat, E.T.10/09/2023)

²¹⁸ Yargıtay Kanunu m. 17 “Başkanlar kurullarının itiraz üzerine veya doğrudan doğruya verdikleri bütün kararlar kesin olup, bu kararlar aleyhine başka bir yargı merciine başvurulamaz.”; Atay Coşkun, “İstinaf Yargılaması”, 266.; Çiftçi, *İstinaf*, 453.; Şahin, “Ön İnceleme Aşaması”, 2675.; Tok, *Temyiz*, 136.; 9. Yargı Paketi kanun tasarısının 20. Maddesinde 5235 sayılı kanunun 35.maddesine ek olarak 35/A Hukuk daireleri iş bölümü incelemesi başlıklı madde eklenmiştir. “1-İstinaf incelemesi için dosya kendisine gönderilen ilgili hukuk dairesi, bir ay içinde yapacağı ön inceleme sonucunda iş bölümü bakımından kendisini görevli görmez ise gerekçesiyle birlikte dosyayı görevli olduğu kanısına vardığı ilgili hukuk dairesine gönderir. Bir aylık sürenin bitiminden sonra veya duruşma günü verilen dosya hakkında gönderme kararı verilemez.2-

Kanaatimizce de mahkemelerin teşkilatlanmasına ilişkin bir düzenleme olan adli- idari işlem niteliğindeki Başkanlar Kurulunun iş bölümü uyuşmazlıklarına ilişkin kararlarının temyiz edilmesinde hukuki yararın varlığından da söz edilemeyeceğinden kanun yolu kapalıdır.²¹⁹

İlk derece mahkemesi aracılığıyla yetki çevresine dahil olmayan bölge adliye mahkemesine gönderilmiş olan dosya için ön inceleme sonucunda verilecek karar yetkisizlik kararıdır.²²⁰ İstinaf mahkemelerinin yetkisi kesin yetki olduğundan istinafın verdiği yetkisizlik kararı için temyiz kanun yolu açıktır.²²¹

2.2.1.2. İlk Derece Mahkemesi Kararının Kesin Olması Halinde

İstinaf yolu caiz olan kararlar dışındaki ilk derece mahkemesi kararları kesin kararlar olup istinaf denetimine açık olmayan bir karar için istinaf başvurusu yapılmış ise ilk derece mahkemesi HMK'nın 346. maddesi uyarınca “başvuru dilekçesini reddetmelidir” ancak verilen bu ret kararına karşı istinaf kanun yolu açıktır.²²² Karara karşı yapılan başvuru sonrasında “istinaf başvurusunun reddedilmesi” kararının yerinde olduğu görüldüğü takdirde bölge adliye mahkemesi istinaf başvurusunun reddi kararı verir; aksi durumda ise ilk verilen istinaf dilekçesi doğrultusunda inceleme yapılır (HMK 346/2). Eğer ilk derece mahkemesi kesin olan karar için istinaf başvurusunda bulunduğunu fark etmeyip başvuru dilekçesini bölge adliye mahkemesine gönderirse ön inceleme aşamasında kesin karar olduğu tespit edilen karar hakkında diğer şartlar incelenmeden istinaf talebinin reddine karar verilmesi gerekecektir.²²³

Gönderme kararı üzerine dosya kendisine gelen hukuk dairesi, iki hafta içinde yapacağı ön inceleme sonucunda görevli olmadığı kanaatine varırsa, varsa geçici hukuki koruma tedbirlerine dair talepler hakkında da karar vermek suretiyle dosyayı hukuk daireleri başkanlar kuruluna gönderir. İki haftalık sürenin bitiminden sonra gönderme kararı verilemez. Kurul tarafından yapılan ön inceleme sonunda verilen iş bölümüne ilişkin karar kesindir.”

²¹⁹ Benzer yönde: Şahin, “Ön İnceleme Aşaması”, 2675.; Daireler arası iş bölümü uyuşmazlıklarının çözülmesinin adli işlem olarak nitelendirilmesi hakkında detaylı bilgi için bkz: Tok, *Temyiz*, 121.

²²⁰ Ruhi, *İstinaf ve Temyiz*, 6.; Konuralp, “İstinaf”, 31.

²²¹ Şahin, “Ön İnceleme Aşaması”, 2675.

²²² Boztaş, “Ön İnceleme”, 43.; Budak-Karaaslan, *Medeni Usul*, 343.; Çiftçi, *İstinaf*, 573.

²²³ Atay Coşkun, “İstinaf Yargılaması”, 268.; Tanrıver, *Medeni Usul*, 76.; “Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen hükme yönelik; davalı vekilince istinaf yasa yoluna başvurulmuştur. 5521 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 8. maddesine göre İş mahkemelerince verilen nihai kararlara karşı istinaf yoluna başvurulabilir. Şu kadar ki, para ile değerlendirilemeyen dava ve işler hakkındaki kararlar hariç, miktar veya değeri üç bin Türk lirasını geçmeyen davalar hakkındaki nihai kararlar kesindir. Karar tarihi itibarıyla yasada öngörülen kesinlik sınırına dair miktar 3.110,00 TL'dir. Mahkemece davacının yıllık izin alacağı yönünden talep edilen 2.914,33 TL'dir. Davanın kabul edilen miktarı yasada öngörülen kesinlik sınırının altında olduğu bu itibarla kararın kesin olduğu anlaşıldığından 6100 Sayılı HMK'nın 352. maddesi gereğince davalı vekilinin istinaf başvurusunun kesin karar sebebiyle reddine karar verilmesi gerekmiş,

HMK m.341'e göre ara kararlar istinaf başvurusunda bulunulamayacak kararlardandır; bu sebeple bölge adliye mahkemesi önüne gelen dosyadaki kararın ara karar niteliğinde olduğunu tespit ettiğinde istinaf başvurusunun reddine karar vermelidir.²²⁴

İhtiyati tedbir ve ihtiyati haciz istemlerinin reddi kararlarıyla bu kararlar aleyhine verilmiş olan kabul kararlarına karşı itiraz edilmesi neticesinde verilen kararlar için istinaf yolu açık olduğundan ön inceleme aşamasında inceleme konusu olabilirler.²²⁵

2.2.1.3. İstinaf Başvurusunun Süresi İçinde Yapılmamış Olması Halinde

Bir önceki bölümde de belirttiğimiz üzere istinaf başvurusunda bulunabilmek için belirlenen süre HMK m. 345'te düzenlenen haliyle kural olarak "ilk derece mahkemesinin verdiği gerekçeli kararın taraflara usulüne uygun tebliğ edilmesinden itibaren iki haftadır" ve bu süreler hak düşürücü nitelikte olduğundan bu süre sona erdiğinde istinaf başvurusu yapılmamışsa ilk derece mahkemesinin verdiği karar kesinleşir.²²⁶

7499 sayılı Kanun ile tefhim ile sürelerin başlaması uygulaması kaldırılmıştır. Ancak öncesinde icra hukuk mahkemesi kararları için tefhim veya tebliğ tarihinden başlamak üzere on gün şeklinde düzenlenmişti. Ancak kararların tefhiminden itibaren istinafa başvuru süresinin başlaması uygulaması, istinaf müracaatında bulunma sebeplerinin ve gerekçelerinin başvuru dilekçesinde belirtilmesinin mecbur olduğu bir istinaf yargılamasında tarafların hüküm üzerinden, gerekçeli karara erişmeden başvuruda bulunmalarını talep etmek adil yargılanma hakkı ile bağdaşmamaktaydı.²²⁷ Bu anlamda bakıldığında kanun yoluna başvuru zamanının kanun metnindeki tefhimden başlayarak

açıklanan sebeplerle aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur. Gerekçesi yukarda açıklandığı üzere; 6100 Sayılı HMK'nın 352.maddesi gereğince davalı vekilinin istinaf başvurusunun kesin karar nedeniyle reddine...", Samsun BAM 7. HD. 2017/1752 E. 2017/ 1258 K. 15/06/2017 T.; İstanbul BAM 9. HD. 2018/1153 E. 2018/1045 K. 05/07/2018 T. (Legalbank Mevzuat, E.T. 10/09/2023); "Somut uyuşmazlıkta, davalı tarafından istinaf edilen davanın değeri 13.806,00 TL olup, hükmedilen miktar 4.145,37 TL olup karar tarihinde davalı yönünden miktar itibarıyla karar kesindir. Bu itibarla, istinaf konusu kararın HMK 341. ve 346. maddelerine göre kesin olması sebebiyle, davalı istinaf dilekçesinin HMK 341, 346 ve 352/1-b maddeleri uyarınca reddine karar verilmesi gerekmiştir." İstanbul BAM 3. HD. 2024/612 E. 2024/584 K. 27/02/2024 T. (Sinerji Mevzuat, E.T. 04/04/2024); "Davacı tarafından 24.705,99 TL alacağın davalılardan sorumlu oldukları miktarlar oranında tahsili istenmiş, davanın kısmen kabulü ile 21.697,18 TL'nin davalı'den tahsiline karar verilmiş olup, davacı aleyhine reddedilen miktarın 3.008,81 TL olduğu, yine davacının istinaf konusu ettiği ve aleyhine hükmedilen yargılama gideri ve vekalet ücretinin yukarıda açıklanan kesinlik sınırı altında kaldığı anlaşılmakla davacı vekilinin yapmış olduğu istinaf başvuru dilekçesinin HMK'nın 341/2 ve 352/1-b maddeleri gereğince reddine karar verilmiştir." Konya BAM 5. HD. 2024/276 E. 2024/135 K. 13/02/2024 T. (Sinerji Mevzuat, E.T. 04/04/2024)

²²⁴ Akkaya, *İstinaf*, 249.

²²⁵ Şahin, "Ön İnceleme Aşaması", 2676.

²²⁶ Karşlı, *Medeni Muhakeme*, 771.

²²⁷ Özekes, "Süre Tutum", 381-396.; Mert Namlı, "İstinaf", *Sicil İş Hukuku Dergisi* 2016/36, 128.

işleminin mümkün olması için verilen kararın kısa hüküm fıkrası şeklinde değil gerekçeli bir kararın bütün unsurlarını barındıran bir hüküm fıkrası şeklinde olması gerekir.²²⁸ Hukuk yargılamasında tefhimden itibaren sürenin başlamaması için süre tutum dilekçesi verme şeklinde bir uygulama gelişmişse de bunun hukuki dayanağı bulunmamaktaydı.²²⁹ Nitekim Yargıtay²³⁰ ve Anayasa Mahkemesi²³¹ de verdiği kararlar ile süre tutum dilekçesinin hukuk yargılamaları için geçerli olmak üzere kanun yolu sisteminde yer almadığını kabul etmiştir. Nitekim yapılan 7499 sayılı son kanuni düzenleme ile de bu husus ortadan kaldırılmıştır.

Birinci bölümde de açıkladığımız üzere ilk derece mahkemesi taraflar dilekçelerini sunduklarında başvurunun kanunun öngördüğü süreler içerisinde yapıp yapılmadığını denetlemeli ve süresi içinde başvuru yapılmadığında istinaf dilekçesinin reddine karar vermelidir.²³²

²²⁸ Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2219.

²²⁹ Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2220.;

²³⁰ “321.maddedeki “hükme ilişkin tüm hususlar” dan kastedilen HMK’nın 297.maddesindeki unsurlardır. Buna göre; mahkeme, tahkikatın tamamlanmasından sonra, tarafların son beyanlarını almalı ve yargılamanın sona erdiğini bildirdikten sonra hükmü tefhim etmelidir. Kural olarak, mahkemece kararın tefhiminde hükme ilişkin tüm hususlar açıklanmalıdır. HMK 322.maddesi atfı ile uygulanmakta olan HMK 297.maddesinde hükmün kapsamı açık bir şekilde düzenlenmiştir. Buna göre; mahkeme, gerekçesi ile birlikte tefhim ettiği hüküm de taleplerden her biri hakkında verilen hükümle, taraflara yüklenen borç ve tanınan hakların, yargılama giderleri ile taraflardan alınan avansın harcanmayan kısmının iadesi, varsa kanun yolları ve süresini sıra numarası altında; açık, şüphe ve tereddüt uyandırmayacak şekilde göstermesi gereklidir. Bu kanunun getirdiği bir zorunluluktur. Ancak zorunlu hâllerde, hâkim bu durumun sebebini de tutanağa geçirmek suretiyle sadece hüküm özetini tutanağa yazdırarak kararı tefhim edebilir. Bu durumda gerekçeli karar en geç bir ay içinde yazılarak tebliğe çıkartılmalıdır. Bir diğer deyişle HMK 321.maddesinde belirtilen şekilde hükme ilişkin tüm hususların gerekçesi ile birlikte tefhim edilemediği hallerde gerekçeli kararın mutlaka taraflara tebliğ edilmesi gereklidir. Maddedeki “tefhim” kavramının “hükme ilişkin tüm hususların gerekçesi ile birlikte açıklandığı hal” olarak anlaşılması zorunludur. Bu nedenle, yukarıda açıklanan nitelikte bir tefhim varsa temyiz süresi tefhim tarihinden itibaren, aksi halde gerekçeli kararın tebliğinden itibaren başlayacaktır. Usul hukukunda yer almamakla birlikte uygulamada, tefhimden sonra temyiz süre tutum dilekçesi veya kararın tebliğinden sonra gerekçeli temyiz dilekçesi sunmak suretiyle kararın temyiz edildiği hallerde, kararın gerekçesini dikkate alarak yeni temyiz gerekçelerine dayanılması mümkün olduğundan, gerekçeli kararın bu hallerde de taraflara tebliği gerekir. Nitekim Anayasa Mahkemesi de bu yükümlülüklerin getirilmeden kararın kesinleştirilmesini hak ihlali olarak kabul etmiştir. Yargıtay HGK. 2014/9-1438 E. 2015/580 K. 21/01/2015 T. (Sinerji Mevzuat, E.T. 03/12/2023)

²³¹ AYM 26.02.2015 T. Başvuru No:2013/ 3954 T. (R.G.,16.04.2015 T.) “...hukuk davalarında “süre tutum dilekçesi” adı altında bir talep türü olmadığı, kaldı ki hak düşürücü sürelerin durdurulamayacağı somut başvuruda süre tutum dilekçesi olarak verilen dilekçenin temyiz dilekçesinin temel unsurlarını taşıması gerektiği...” (Kararlar Bilgi Bankası, E.T. 03/12/2023)

²³² Boztaş, “Ön İnceleme”, 47.; “Somut olayda, mahkemenin gerekçeli kararı davalıya 06.11.2023 tarihinde tebliğ edilmiş, istinaf başvuru dilekçesi ise 04.12.2023 tarihinde verilmiştir. Yasal iki haftalık sürenin son günü 20.11.2023 akşamı dolmuş olup resmi tatil günü de değildir. Dolayısıyla istinaf başvuru dilekçesi iki haftalık istinaf süresi geçtikten sonra verilmiştir. Süresinden sonra yapılan istinaf istemleri hakkında, HMK'nin 346/(1). maddesi gereğince mahkemece bir karar verileceği gibi, aynı Kanun'un 352/(1)-c madde hükmü uyarınca Bölge Adliye Mahkemesince de karar verilebileceğinden davalının süresinden sonra sunduğu istinaf dilekçesinin reddi gerekmiştir.” Ankara BAM 23. HD. 2024/54 E. 2024/151 K. 24/01/2024 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 12/03/2024)

Reddine karar verilen dilekçe için istinaf yoluna iki hafta içerisinde başvuru yapma imkânı vardır. (HMK m. 346/2) Bölge adliye mahkemesi, ilk derece mahkemesinin kesin kararlarında olduğu gibi ön inceleme sonucunda verilen ret kararının hukuka uygun olduğuna karar verirse istinaf başvurusunun reddine karar verir; aksi takdirde yani ret kararının hukuka uygun olmadığı, kararın hatalı olduğu kabul edildiğinde verilen ilk istinaf dilekçesine göre incelemesine devam eder.²³³

2.2.1.4. İstinaf Başvurusunun Şartlarının Oluşmaması Halinde

Başvuru şartları denilen kavram oldukça geniş olup dosya üzerinden değerlendirildikten sonra somutlaştırılması gerekmektedir; ancak HMK’da her ne kadar başvuru şartları tek tek sayılmamış olsa da tahkikat aşamasına geçilebilmesi için gerekli olan tüm ön inceleme şartlarının incelenmesinin gerekli olduğu öğretilde kabul edilmiştir.²³⁴ Bir istinaf başvurusunun geçerli kabul edilebilmesi için taşıması gereken temel nitelikler bu madde kapsamında ön inceleme aşamasında değerlendirilir.²³⁵

İstinaf başvurusunun geçerli olabilmesi için öncelikle incelenen noktalar olarak şu hususları sayabiliriz²³⁶: “İstinaf başvurusunda bulunanın başvuru hakkının mevcut olup olmadığı ve başvuruda hukuki yararlarının varlığı, istinaf harcı ile masraflarının yatırılıp yatırılmadığı veya noksan yatırılması, başvuruda bulunanın teminat yatırmasını gerektiren hususlarda teminatı yatırıp yatırmadığı, HMK m. 342’de sayılmış olan şartları²³⁷ taşıyan istinaf dilekçesinin varlığı, istinaf başvurusundan bu aşamaya gelene kadar feragat edilip edilmediği, vekilin dosyada vekaletinin olmaması, ilk derece mahkemesinin kararının bir tarafa tebliğ edilmemesi” gibi.

İstinaf başvurusunda bulunulurken taraflar, başvurma hacıyla birlikte nispi veya maktu karar ve ilam harcına ek olarak gider avansını da peşin olarak ödemek zorundadır.²³⁸ Yukarıda da anlatıldığı şekilde harçların doğru şekilde eksiksiz ödenip ödenmediğinin kontrolünü yapacak olan yer önce ilk derece mahkemesidir; ilk derece mahkemesi eksiklik gördüğünde tarafa muhtıra göndererek “eksikliği gidermesini gidermediği

²³³ Hakan Pekcanitez, “İstinaf Kanun Yolu”, <https://www.izmirbarosu.org.tr/>, 20. (E.T.: 12/11/2023)

²³⁴ Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2237.; *El Kitabı*, 46.

²³⁵ Muhammet Özekes, “İstinaf İncelemesi Sonunda Verilecek Kararlar”, *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı 15* (Ankara: Adalet Bakanlığı Yayınları), 2018. 2018), 94.; Özekes, *Yeni Kanun Yolu*, 53.

²³⁶ Boztaş, “Ön İnceleme”, 48-50.

²³⁷ Akkaya, *İstinaf*, 248.; Deren Yıldırım, “Başvuru Şartları”, 35.

²³⁸ Harçlar Kanunu, *Resmî Gazete* 11756 (17/07/1964), Kanun No: 492.

takdirde başvurunun yapılmamış sayılacağını” bildirir, bunun üzerine taraf eksikliği giderirse dosya bölge adliye mahkemesine gönderilir.

Harçlar eksik yatırıldığı halde ilk derece mahkemesinde fark edilmemiş ve dosya bölge adliye mahkemesine gelmiş ise bu durumda öğretide farklı görüşler mevcuttur. İlk derece mahkemesinde eksiklik hiç fark edilmemiş ve bunun sonucunda yapılması gereken ihtarat yapılmadan dosya bölge adliye mahkemesine iletilmiş ise bir görüş bölge adliye mahkemesinin HMK m.344’e göre işlem yapılması amacıyla dava dosyasını ilk derece mahkemesine geri çevrilmesini gerektiğini söylerken²³⁹ diğer görüş ise bölge adliye mahkemesinin kendisinin HMK m.344 uyarınca ihtarda bulunup süre verebileceğini ve eksiklikler yine de tamamlanmaz ise başvurunun yapılmamış sayılmasına karar verebileceğini söylemektedir.²⁴⁰ Üçüncü bir görüşe göre de bölge adliye mahkemesinin her iki ihtimalde de başvurunun usulden reddine karar vermesi gerekir.²⁴¹

Uygulamada ise ilk görüş ağırlık kazanmakta olup dosyanın ilk derece mahkemesine geri gönderilmesi²⁴² kararı verilse de kanaatimizce bölge adliye mahkemesinin eksikliği fark etmesi halinde prosedürü kendisi uyguladıktan sonra verilen süre zarfında ödenmeyen harç ve giderler olduğu takdirde istinaf başvurusunun yapılmamış sayılmasına karar vermesi usul ekonomisi yönünden de daha uygun bir karar olacaktır.

İstinaf dilekçesinde aranan unsurlar HMK m.342’de sayılmakla birlikte bu unsurlardan bazılarının tam bulunmaması durumunda istinaf dilekçesi reddedilecektir; ancak HMK

²³⁹ Boztaş, “Ön İnceleme”, 49.; Çiftçi, *İstinaf ve Temyiz*, 459.; Taşpolat Tuğsavul, “Kararlar”, 326.

²⁴⁰ Akkaya, *İstinaf*, 249.; Meraklı Yayla, *Tahkikat*, 59.; Budak-Karaaslan, *Medeni Usul*, 421.; Özkes, *Pekcanitez Usul*, 2239-2240.

²⁴¹ *İstinaf El Kitabı*, 55.

²⁴² “492 sayılı Harçlar Kanunu’nun 32. maddesi uyarınca yargı işlemlerinden alınacak harçlar ödenmedikçe müteakip işlemler yapılamayacağından, yapılan bu açıklamalar doğrultusunda, Mahkemece öncelikle kararın niteliğine göre yatırılması gereken harç ve masrafın mahkeme veznesine yatırılması için davacı vekiline muhtıra çıkartılması, harçların 1 haftalık kesin süre içinde yatırılmasının sağlanması ve süresi içinde harç yatırıldığı takdirde davacı için istinaf incelemesi yapılabilmesi yönünden dosyanın Daireye gönderilmesini teminen, dosyanın mahkemesine geri çevrilmesine karar verilmesi gerekmiştir.” İstanbul BAM 3. HD. 2024/977 E. 2024/979 K. 29/03/2024 (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 20/04/2024); “Davalılar vekilinin istinaf taleplerinin, davalılar yönünden olduğu; davalıların ihtiyari dava arkadaşı oldukları, aralarında zorunlu dava arkadaşlığı bulunmadığı, bu nedenle her bir davalı için ayrı ayrı harç alınması gerektiği; istinaf eden davalılar vekilinin, istinaf harçlarını yatırırken ... yönünden istinaf karar harçlarını ve istinaf başvuru harçlarını yatırdığı ancak, diğer davalılar ..., Nezir Ağa Çiftliği Et Entegre Gıda Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi’nin ek kararın istinafi yönünden alınması gerekli istinaf karar harcının ve istinaf başvuru harcının yatırıldığına ilişkin dosyada bir kayıt ve belge bulunmadığı görüldüğünden; var ise ödemeye ilişkin makbuzun dosyaya eklenmesi; yok ise davalılar vekiline bu eksik istinaf başvuru ve karar harcını yatırmaları için 6100 sayılı HMK’nın 344. maddesi gereğince işlem yapılarak dosyanın yeniden istinaf incelemesi için dairemize gönderilmesi gerekmektedir. Bu eksikliklerin giderilmesi için; HMK’nın 352. maddesi gereğince; dosyanın ilk derece mahkemesine geri çevrilmesine karar vermek gerekmiştir.” Sakarya BAM 7. HD. 2024/390 E. 2024/241 K. 13/02/2024 T.; Yargıtay 9. HD. 2017/245 E. 2027/580 K. 24/01/2017 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 20/04/2024)

m. 342/3 değerlendirildiğinde kanun koyucunun usuli bir eksiliktan kaynaklanacak olan hak kaybının engellenmesini amaçladığı görülür.²⁴³

İstinaf başvurusu yapanın taraf sıfatının ve hukuki yararının bulunması da başvurunun geçerli olması için gerekli olan hususlardan olup ön inceleme aşamasında denetiminin yapılması gerekmektedir.²⁴⁴ Kural olarak dava lehine sonuçlanmış olan tarafın istinaf başvurusunda bulunmasında hukuki yararı bulunmasa da eğer gerekçe ve fer'i kararlar yönünden aleyhine bir durum varsa istinaf başvurusunda bulunmasında hukuki yararı olduğu kabul edilmektedir.

2.2.1.5. İstinaf Dilekçesinde Başvuru Nedenlerinin ve Gerekçesinin Gösterilmemesi Halinde

İstinaf başvurusunda bulunulan dilekçede istinaf sebeplerinin ve gerekçesinin belirtilmesi zorunludur. İstinaf mahkemesi, kendiliğinden kamu düzenine aykırılık istisnası dışında taraflarca ileri sürülmeyen sebepleri dayanak yapıp karar veremez.²⁴⁵

İstinaf başvurusunun gerekçelendirilmiş olması şu açılardan önemlidir: İstinaf sebepleri açık, doğru ve titizlikle gerekçelendirilip gösterildiğinde yargılama hızlanacak ve yargı organlarının iş yükü azalacak, istinaf başvurularının gereksiz bir şekilde yapılmasının önüne geçilecek ve dava malzemesinin yoğunlaştırılmasını sağlayacaktır.²⁴⁶ HMK'da istinaf kanun yolunun özelliklerine uygun olarak başvuru sebepleri tek tek sayılmamış açık bir şekilde düzenlenmemiştir.²⁴⁷ Öğretide de HMK kapsamında düzenlemenin bulunmamasını eksiklik olarak nitelendiren görüşler de mevcuttur.²⁴⁸

İstinaf sebeplerinin veya gerekçesinin dilekçede hiç gösterilmemesi halinde verilecek kararlarla ilgili öğretide fikir birliği bulunmamakta olup bazı yazarlar dilekçede zorunlu unsurlardan olan istinaf sebepleri veya gerekçesinin dilekçede hiç olmaması durumunda

²⁴³ Yılmaz, *İstinaf*, 65.; “Dosyanın incelenmesinde; davacı vekilinin istinaf dilekçesini ön büroya 12/07/2021 tarihinde verdiği, dilekçenin UYAP'a tarandığı, dosyaya eklenen dilekçenin UYAP'tan çıktısının alınarak eklendiği, dilekçe aslının dosyada bulunmadığı ve UYAP'a taranan dilekçe de davacı vekilinin imzasının bulunmadığı anlaşılmakla istinaf dilekçesi imzalı aslının dosyaya eklenerek dosyanın istinaf incelemesine gönderilmesi için dosyanın geri çevrilmesine karar verilmiştir” Sakarya BAM 7. HD. 2024/386 E. 2024/234 K. 13/02/2024 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 09/05/2024)

²⁴⁴ Boztaş, “İstinafta Ön İnceleme”, 49.; Öğretide bazı yazarlar başvuru şartlarının yerine getirilmemesi hali dar yorumlanmalı ve bu halde hukuki yarar kavramı HMK m.353/1-b-4 hükmüne göre ele alınması gerektiğini söylemektedir. Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 307.

²⁴⁵ Yıldırım, “İstinaf Sebepleri”, 98.; Budak- Karaaslan, *Medeni Usul*, 412.

²⁴⁶ Deren Yıldırım, “İstinaf Sebepleri”, 701.; Akil, *İstinaf*, 372-373.

²⁴⁷ Özekes, “İstinaf”, 3105; Akkaya, *İstinaf*, 187; Konuralp, *Medeni Usul*, 183.; Akil, *İstinaf*, 351.

²⁴⁸ Yılmaz, *İstinaf*, 62.; Yıldırım, “İstinaf Sebepleri”, 92.

zaten caiz ve incelenmeye değer bir başvuru bulunmadığından istinaf talebinin ön inceleme aşamasında reddolunarak kamu düzenine ilişkin bir değerlendirme dahi yapılmaması gerektiğini ancak istinaf sebeplerinin veya gerekçenin yetersiz olması durumunda talebin reddine karar vermeden kamu düzenine ilişkin konularda gereken incelemenin yapılabileceğini söylerken²⁴⁹ bazı yazarlar ise HMK m.342’de belirlenen istinaf dilekçesinin içeriğinde başvuranın kimliği ve imzasının bulunuyor ve başvuru kararın belirlenmesi için yeteri kadar kayıtları taşıyorsa dilekçe reddolunmayıp HMK m. 355 çerçevesinde inceleneceği konusunda kanun maddesinin çok açık olduğunu ve istinaf sebepleri veya gerekçesinin başvuru dilekçesinde hiç gösterilmediği hallerde dahi kamu düzenine aykırılık hususunda sınırlı bir inceleme yapılması gerektiğini söylemektedir.²⁵⁰ İstinaf dilekçesine başvuru sebeplerine hiç yer verilmemiş ve kamu düzenine aykırı hususların da bulunmaması halinde başvurunun usulden reddinin mi esastan reddinin mi gerekli olduğu konusunda mahkemeler arasında farklı kararlar verilmiştir.

Bu konuda Antalya BAM 12. HD. 2017/1506 E., 2017/1885 K. 28/09/2017 tarihli kararında

“HMK 352. maddede istinaf başvuru sebeplerinin ve gerekçesinin gösterilmemesi durumunda öncelikle gerekli kararın verileceği yazılıdır. HMK 342/3 maddesinde başvuru sebeplerinin ve gerekçesinin gösterilmediği durumlarda 355. madde çerçevesinde inceleme yapılacağı belirtilmiştir. HMK 355. maddeye göre istinaf incelemesi istinaf dilekçesinde belirtilen sebeplerle sınırlı olarak yapılır. Ancak bölge adliye mahkemesi kamu düzenine aykırılık gördüğü takdirde bunu re’sen gözetir. Bu yasal düzenlemelere göre istinaf dilekçesinde başvuru sebebi ve gerekçe gösterilmemesi ve madde hükmünde kamu düzenine aykırı bir husus re’sen belirlenememesi halinde istinaf başvurusunun esastan reddine hükmedilmiştir.”

şeklinde hüküm kurarken İstanbul BAM 8. HD. 2017/1851 E., 2019/711 K., 11/04/2019 tarihli kararında aksi yönde karar vermiştir,

“6100 sayılı HMK’nin 352. maddesi ile istinaf başvuru sebeplerini veya gerekçesinin hiç gösterilmediği tespit edilen dosyalar hakkında Bölge Adliye Mahkemesinin öncelikle gerekli kararı vereceği düzenlemesi getirilmiştir. Aynı kanunun 355. maddesinde ise istinaf incelemesinin istinaf dilekçesinde belirtilen sebeplerle sınırlı olarak yapılacağı ancak kamu düzenine aykırılık varsa re’sen

²⁴⁹ Konuralp, “Usul”, 258.; Akkaya, *İstinaf*, 251-252, Özkes, *Pekcanitez Usul*, 2237-2238.

²⁵⁰ Budak-Karaaslan, *Medeni Usul*, 385.; Çiftçi, *İstinaf*, 457-458.; Kurtoğlu, *İstinaf*, 95.; Namlı, “İstinaf”, 135.

gözetileceği hükmü mevcuttur. Dosyada kamu düzenine aykırılık saptanmamıştır. Davalı vekilince dosyasına sunulan 13/06/2017 günlü istinaf dilekçesinin gerekçesiz olduğu, davalı vekiline gerekçeli kararın usulüne uygun şekilde 25/08/2017 tarihinde tebliğ edilmesine rağmen, 13/06/2017 günlü dilekçe dışında başka bir dilekçe sunulmamış bulunduğu anlaşılmakla; HMK'nın 352 maddesi gereğince davalı ...vekilinin istinaf başvurusunun usulden reddine karar verilmesi gerekmiştir. “

Görüşümüzce de HMK m. 342/3 hükmü gereğince asgari şartları taşıyan istinaf dilekçesi için m. 355 çerçevesinde değerlendirme yapılması gerektiğinden bunun sonucunda kamu düzenine ilişkin aykırılık saptanmayan dosya için istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilmesi gerekir.

Sonuç olarak ön inceleme aşamasında incelenen hususlar göz önüne alındığında aslında bu hususların HMK m. 346 kapsamında istinaf dilekçesi ilk derece mahkemesine sunulduğunda incelenip dosya bölge adliye mahkemesine ulaşmadan önce karar verilmesinin uygun olduğu görülecektir.

Ön incelemeden eksiklik bulunmadan geçen dosya incelemeye alınır. (HMK m. 352/3) Diğer bir deyişle bu aşamanın bitiminde kabule şayanlık şartlarını taşıdığı tespit edilen istinaf başvurusu bölge adliye mahkemesinin ilgili hukuk dairesinin ön inceleme şartlarının gerçekleşmiş olduğunu bildiren bir ara karar sonrasında esastan incelemeye geçilecektir.²⁵¹

2.3.İstinaf Kanun Yolunda Esas İnceleme

İstinaf mahkemesinde ön incelemeden geçen ve gerekli usuli şartları taşıyan dosyada bir eksiklik bulunmaması halinde dosyanın esası hakkında incelemeye alınacaktır.²⁵² İnceleme denildiğinde kastedilen HMK 354. maddenin gerekçesinde de açıklandığı üzere tahkikattır.²⁵³

İnceleme, mevcut davanın özellikleri, önemi ve kapsamı göz önüne alınarak ya heyet şeklinde ya da naip üye görevlendirilmesi ile yapılacaktır (HMK m. 354/1). İncelemenin kim tarafından yapılacağı ilgili hukuk dairesi tarafından belirlenecek olup karar verilirken inceleme naip hâkim tarafından yapılmış olsa da görevlendirilen hâkim tek başına karar

²⁵¹ Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 325.

²⁵² Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 424.

²⁵³ Yılmaz, *İstinaf*, 72.; Taşpolat Tuğsavul, “Kararlar”, 331.; Çiftçi, *İstinaf*, 472.; Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 424.; Kuru-Aydın, *Medeni Usul*, 485.; Konuralp, “Usul”, 259.

veremeyecek, karar heyet tarafından alınacaktır.²⁵⁴ İnceleme sonucunda rapor hazırlamak amacıyla görevlendirilen üye dosyayı karar verilecek hale getirmek için yapılması gerekli olan bütün işlemleri yapmak için yetkilidir.²⁵⁵ İncelemeyi yapan üye hâkim, duruşma yapılmadan karar verilebilecek hususların dosyada mevcut olduğunu tespit ederse bu noktada dosyayı kararı görüşmek üzere heyete gönderecektir.²⁵⁶

İstinaf mahkemeleri inceleme sırasında keşif, bilirkişi incelemesinin yapılması, tanık dinlenmesi gibi dosyanın bulunduğu yerde yapılması gereken işlemler olduğunda istinabe kurumuna başvurma imkânını kullanabilir.²⁵⁷ Eğer delillerin toplanacağı ilde bölge adliye mahkemesi yoksa doğrudan işlemin yapılacağı yerdeki ilk derece mahkemesine istinabe edilebilir. Ancak doğrudanlık ilkesi göz önüne alındığında istinabe yoluna başvurulurken dikkatli olunmalıdır.²⁵⁸

HMK m. 360'ta belirtildiği üzere ilk derece mahkemesinin uyguladığı yargılama usulü aksine düzenleme bulunmayan hallerde istinaf aşamasında da geçerli olacaktır. İstinaf mahkemesi uygulayıcısı olacağı usulü istinaf kanun yolunun özelliklerine uygun bulunan ölçüde uygulayacaktır.²⁵⁹ Dilekçeler aşaması istinaf yargılamasında ilk derece mahkemesinde tamamlandığından ve ön inceleme de genellikle duruşma açılmadan yürütüldüğünden yargılamanın aşamaları dikkate alındığında yargılama usulünün önem arz ettiği noktalar tahkikat, sözlü yargılama ve karar aşamasıdır.²⁶⁰ Kanunda açık bir şekilde belirtilmemiş ise de öğretide de kabul edildiği gibi karar duruşma yapılmadan verilecek ise bu durumda bölge adliye mahkemesinin sözlü yargılama yapmasına gerek yoktur.²⁶¹ Ancak bölge adliye mahkemesi duruşma yaparak karar verecek ise bu durumda sınırlı da olsa sözlü yargılamaya yer verilmesi gerekir.²⁶²

HMK m. 149'da kabul edilen "Mahkeme taraflardan birinin talebi üzerine, talep eden tarafın veya vekilinin aynı anda ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla bulundukları yerden

²⁵⁴ *İstinaf El Kitabı*, 48.; Taşpolat Tuğsavul, "Kararlar", 331.

²⁵⁵ Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 438.; Akkaya, *İstinaf*, 256.; Meraklı Yayla, *Tahkikat*, 61.; Kurtoglu, *İstinaf*, 101-104.; *İstinaf El Kitabı*, 48.; Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2242.

²⁵⁶ Albayrak, *İstinaf Uygulamaları*, 185.

²⁵⁷ Meraklı Yayla, *Tahkikat*, 33-34.

²⁵⁸ Pekcanitez, "İstinaf Mahkemeleri", 25.

²⁵⁹ Akkaya, *İstinaf*, 262.

²⁶⁰ Meraklı Yayla, *Tahkikat*, 31.; Budak- Karaaslan, *Medeni Usul*, 423.

²⁶¹ Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2241.; Akkaya, *İstinaf*, 239.

²⁶² Taşpolat Tuğsavul, "Kararlar", 331.; Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2241.

duruşmaya katılmalarına ve usul işlemleri yapabilmelerine karar verebilir.” hükmü bölge adliye mahkemelerinde de uygulama alanı bulabilecektir.²⁶³

İstinaf incelemesinde usule ilişkin temel hataların bulunması durumu haricinde yapılacak olan yargılama duruşmalı olmalıdır. Duruşma yapılmasının istisnalarının olduğu hallerde kanun koyucunun amacı istinaf incelemesinin mümkün olduğunca hızlı ve kolay yapılmasını sağlamaktır.²⁶⁴

Bölge adliye mahkemesi yapacağı incelemenin sınırlarını belirlerken HMK m. 355 hükmünü esas alır; öncelikle istinaf başvuru dilekçesinde yer alan istinaf sebeplerini tespit etmeli ve kamu düzenini ilgilendiren hususları re’sen göz önünde bulundurarak yargılamayı yapmalıdır.²⁶⁵ Bölge adliye mahkemesi bu aşamada yapılan yargılamada usul hatası olup olmadığını, vakıa tespitlerinin uygun yapıp yapılmadığını denetleyecek ve eğer maddi hukuk ihlali, eksikliği gördüğü dosyada dosyayı ilk derece mahkemesine göndermeyip hatanın veya eksikliğin düzeltilmesi için kendi bizzat yürüttüğü tahkikatla tamamlayıp sonucunda esas hakkında uygun bir karara ulaşacaktır.²⁶⁶

Kanunda sayılmayan; usule uygun olmayan durumlardan biri ortaya çıktığında bölge adliye mahkemelerinin kararını kesin şekilde mi yoksa temyiz yolu açık şekilde mi vereceği hususunda net bir düzenleme bulunmamaktadır. Örneğin kısa karar ile gerekçeli kararın birbirine uymaması halinde bu incelemenin ön inceleme aşamasında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususu şu farklı neticeleri ortaya çıkarması bakımından önemlidir: Bu durumda verilecek karar eksikliğin ön inceleme aşamasında fark edilmesi veya m. 353 incelemesine geçildikten sonra karar verilmesi halinde ilk durumda temyiz yolu açık bir karar olacakken ikinci durumda kesin bir karar olacaktır.²⁶⁷

²⁶³ Atay Coşkun, “İstinaf Yargılaması”, 275.; İbrahim Ermenek, “İstinaf Kanun Yolu ve Bölge Adliye Mahkemesinin İnceleme Sınırlarının Kapsamı”, <https://www.izmirbarosu.org.tr/> (E.T. 5/12/2023)

²⁶⁴ Akkaya, *İstinaf*, 256.

²⁶⁵ Aktepe Artık, “Kamu Düzeni”, 258.

²⁶⁶ Akkaya, *İstinaf*, 262.; Meraklı Yayla, *Tahkikat*, 50.

²⁶⁷ Budak- Karaaslan, *Medeni Usul*, 422.; “Somut uyuşmazlıkta da mahkemece, gerekçeli kararın diğer kısımlarında tarafların markaları arasında iltibas tehlikesinin bulunduğu kabul edildiği açıklandığı halde, gerekçenin son kısmında ... YİDK’nın 2021/M-11619 sayılı kararının yerinde olduğu belirtilmiş, böylelikle gerekçenin kendi içinde çelişmesine neden olduğu gibi, kısa kararda YİDK kararının iptaline karar verilmekle, kısa kararla gerekçeli karar arasında da çelişki oluşturulmuştur. Bu husus, az yukarıda açıklanan gerekçeli karar ve hüküm fıkrasının birbirine uygun olması gerektiğine ilişkin ilke ve yasa hükümlerine aykırıdır. O halde anılan İçtihadı Birleştirme Kararı gereğince, kısa karar ile bağlı kalınmaksızın, ancak kısa karar ile gerekçeli karar ve hüküm fıkrası arasındaki çelişki giderilecek şekilde yeniden bir karar verilmesi zorunlu olduğundan, usul ve yasaya aykırı olan hükmün kaldırılması gereklidir. r. Bu nedenle 10.04.1992 gün ve 1991/7 esas ve 1992/4 s. İBK’ da benimsendiği gibi, kısa karar ile bağlı kalınmaksızın, ancak kısa karar ile kararın gerekçesi ve hüküm fıkrası arasındaki çelişki giderilecek şekilde, HMK’nın 353/1-a-6. maddesi uyarınca, davanın yeniden görülüp yeni bir karar verilmesi için ilk derece

2.2.1. İstinaf Mahkemesinde Duruşmasız Karar Verilebilecek Durumlar

İstinaf başvurusunun yerindeliği ile ilgili konular ön inceleme aşamasında değerlendirilip karar bağlanır; ön inceleme aşaması geçilip tahkikat aşaması başladığında duruşmalı yargılamanın istisnası olan HMK m. 353'te sınırlı bir şekilde sayılan haller, istinaf incelemesine konu olan davanın ilk açıldığı tarihten sonuçlandığı ana kadar süregelen yargılamada bulunup bulunmadığı konusunda incelenecektir.²⁶⁸ Burada incelemenin duruşmasız şekilde dosya üzerinden yapılması ile amaçlanan duruşma açılmasından kaynaklanacak zaman ve emek kaybının engellenmesidir.

2.3.1. Usule İlişkin Kararlar

HMK m. 353'te sayılan hususlar istinaf incelemesinde tek tek değerlendirilecek ve ağır usul hatalarının ve eksikliklerinin olup olmadığı tespit edilecektir. İstinaf mahkemesi bu incelemesini davanın esasına girmeden dosya üzerinden yapacak olup usule ilişkin kanun maddesinde sayılan hataların varlığı halinde ilk derece mahkemesinin kararının kaldırılmasına ve davanın yeniden görülmesi amacıyla ilk derece mahkemesine geri iadesine karar verecektir.²⁶⁹

Kanunda sayılan hususların uyuşmazlığın tarafları aracılığıyla istinaf sebebi yapılmasına gerek yoktur çünkü bölge adliye mahkemesi re'sen inceleme yaparak ağır usule aykırılıkların tespiti hakkında değerlendirmede bulunacaktır.²⁷⁰

Usule ilişkin ağır hatalar olarak değerlendirilebilecek bu hususlar eğer mevcut ise zaten verilmemesi gereken bir karar ilk derece mahkemesi tarafından verildiği için ilk önce karar bölge adliye mahkemesi aracılığıyla kaldırılmalı diğer bir deyişle iptal edilmelidir.²⁷¹

mahkemesine ait kararın esası incelenmeden kaldırılmasına ve dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar vermek gerekmiş, aşağıdaki şekilde hüküm tesis edilmiştir.” Ankara BAM 20. HD. 2024/458 E. 2024/678 K. 04/04/2024 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 11/07/2024)

²⁶⁸ Akkaya, *İstinaf*, 244.; Tanrıver, *Usul*, 79.; Karşlı, *Medeni Muhakeme*, 786.; Akkaya, “Gönderme Kararı”, 140.

²⁶⁹ Akkaya, *İstinaf*, 316.; Akkaya, “Gönderme Kararı”, 143.

²⁷⁰ Tanrıver, *Usul*, 65.; Albayrak, *İstinaf Uygulaması*, 191.

²⁷¹ Karşlı, *Medeni Muhakeme*, 786.

2.3.1.1. Hâkimin Davaya Bakmasının Yasak Olduğu Halde Karar Vermiş Olması

Hâkimin yasaklılık nedenleri dayanağını AY m. 9 “Yargı yetkisi, Türk milleti adına bağımsız ve tarafsız mahkemelerce kullanılır.” hükmünden almaktadır. Ayrıca Anayasa m. 36 ile AİHS m. 6 bu konuda tamamlayıcı nitelikteki hükümlerdir.²⁷² Hâkimin baktığı bir davada tarafsız kalabilmesi Anayasa’dan kaynaklı bir gereklilik olup aynı zamanda davanın taraflarına sağlanması gereken bir haktır.²⁷³ Kanun koyucu mahkemelerin bağımsızlığını ve tarafsızlığını koruyacak hükümlere yani hâkimin yasaklılık sebeplerine HMK m. 34’te yer vermiştir. Hâkimin, tarafsız kalamayacağı varsayılan durumları düzenleyen bu hükümde sebepler sınırlı olarak sayılmış olup varlığının incelenmesi için bu konuda tarafların ayrıca bir talebi olmasına gerek yoktur.²⁷⁴ Kamu düzeninden kaynaklanan bir düzenleme olduğundan sebeplerin varlığı durumunda davanın her aşamasında ileri sürülebilecektir.²⁷⁵

HMK m.34 sayılan yasaklılık nedenlerinin bulunması halinde hâkim davayı yürütemez; burada sayılan nedenler ortaya çıktığı andan itibaren davadan çekilmek zorundadır.²⁷⁶ Hâkimin yasaklılık hali tüm yargılama aşamalarında fark edilmeden dava görülmüş dosya kesinleşmiş olsa dahi HMK m.375/1-b hükmü neticesinde yargılamanın yenilenmesine konu edilerek kararın iptali sağlanabilir.²⁷⁷

Hâkim ve taraflar fark etmeden yasaklılık sebebi bulunmasına karşın hâkim dava hakkında karar vermiş olabileceği gibi, taraflar yasaklılık sebebinin bulunduğunu ileri sürmüş ancak hâkim çekinme talebini reddedip davayı karara bağlamış veya çekinme talebi ile ilgili hiçbir karar vermeden davanın esası hakkında karar vermiş olabilir. Yukarıda sayılan durumlar meydana geldiğinde tarafların verilmiş olan kararlara karşı her türlü istinaf başvurusunda bulunma hakkı mevcuttur.²⁷⁸ Ancak hâkimin yasaklılık sebebinin varlığına rağmen hâkimin dava hakkında karar verdiği durumlarda ve tarafların

²⁷² Kuru- Aydın, *Medeni Usul*, 28.; Gökçen Topuz-Belkıs Konan, “Geçmişten Günümüze Türk Hukukunda Hâkimin Tarafsızlığı”, *AÜHFD* 66/4 (2017), 775.; Nazlı Gören Ülkü, “Dava Ortaklığı veya Davaya Müdahale Halinde Hâkimin Reddi Talebinde Bulunabilecek Kişiler”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 2014/16 (Özel Sayı Prof. Dr. Hakan Pekcanitez’e Armağan) (2015), 1614-1615.

²⁷³ Topuz- Konan, “Hâkimin Tarafsızlığı”, 776.

²⁷⁴ Kuru- Aydın, *Medeni Usul*, 28.; Çiftçi, *İstinaf*, 251.; Üstündağ, *Medeni Yargılama*, 126.

²⁷⁵ Arslan- Yılmaz- Taşpınar Ayvaz-Hanağası, *Medeni Usul*, 122.; Kuru-Aydın, *Medeni Usul*, 28-29.; Mine Akkan, *Pekcanitez Usul*, 313.

²⁷⁶ Recep Akcan- Cemil Kaya, “Medeni ve İdari Yargıda Hâkimin Davaya Bakmaktan Yasaklılığı ve Reddi”, *İÜHFK* 68/1-2 (2010), 172.

²⁷⁷ Akkan, *Pekcanitez Usul*, 378.; Üstündağ, *Medeni Yargılama*, 127.

²⁷⁸ Çiftçi, *İstinaf*, 250-251.

hâkimin reddi taleplerinin kabul görmediği hallerde bölge adliye mahkemesi dosyayı nihai karar için istinaf başvurusunda bulunulduğu takdirde inceleme olanağına sahiptir.²⁷⁹ Hâkimin verdiği karar kanun yolu incelemesinde iken hâkimin yasaklı olduğu fark edildiğinde bölge adliye mahkemesi HMK m. 35 uyarınca yasaklı hâkimin yapmış olduğu işlemleri yasaklama sebebinin doğduğu tarihten itibaren iptal edebilirken yapılmış taraf işlemleri geçerli olmaya devam eder.²⁸⁰ Ancak yasaklı hâkim tarafından verilmiş hüküm ve kararlar hâkimin yaptığı işlemlerden farklı olarak her halde iptal edilir (HMK m. 35/1). Hâkim, çekinme kararını kendiliğinden verebileceği gibi tarafların yasaklılık hallerinin varlığının bulunduğunu ileri sürmesinden sonra da verebilir. İlk derece mahkemesi hâkiminin çekinme kararından sonra bu karara karşı da istinaf başvurusu yapılabilir. Bu başvuru sonrasında bölge adliye mahkemesinin vereceği karar kesindir (HMK m. 35). Çekinme kararının istinaf incelemesi, HMK m. 353'te sayılı hallerden olmadığından duruşmalı yapılmalıdır.²⁸¹ Yerel mahkeme hâkiminin yerinde görülmeyen çekinme kararı bölge adliye mahkemesi tarafından ilk derece mahkemesinin kararının kaldırılmasının akabinde uyuşmazlığın çekinme kararını veren mahkemeye iadesine karar verilmesi gerekir ve çekinme kararı yerinde görüldüğü takdirde ise HMK m.353/1-b-1 hükmü doğrultusunda başvurunun esastan reddine ve dosyanın aynı yargı çevresinde bulunan eş yetkiye sahip farklı bir hâkimin yer aldığı mahkemeye gönderilmesine karar vermesi uygundur.²⁸²

Eğer yasaklı olan hâkimin dosyaya baktığı, istinaf aşamasındaki yargılamada fark edilirse duruşma yapılmasına gerek kalmayacak ve kesin karar oluşturacak şekilde yerel mahkeme kararının kaldırılmasının devamında dosya için farklı bir hakim karar vereceği şekilde ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.²⁸³ Burada kamu düzeninden kaynaklanan bir hal ortaya çıktığından bölge adliye mahkemesi incelemeyi yaparken tarafların istinaf sebeplerinde gösterip göstermediklerine bakmayacaktır.

²⁷⁹ Ömer Miraç Ay, *6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na Göre Bölge Adliye Mahkemeleri'nin Duruşma Yapmadan Karar Verebileceği Haller* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2019), 56.

²⁸⁰ Üstündağ, *Medeni Yargılama*, 126.; Akkan, *Pekcanitez Usul*, 377.

²⁸¹ Ay, *Duruşma Yapmadan Karar Verebileceği Haller*, 56.

²⁸² Çiftçi, *İstinaf*, 253-254.

²⁸³ Emre Kıyak, "Davaya Bakmaktan Yasaklı Hâkimin Görevsizlik Kararı Vermesinin Mümkün Olup Olmadığı ve Davaya Bakmaktan Yasaklı Yargıtay Üyesinin Kullandığı Oyla Kesinleşen Hükme Karşı Hukuki Çareler", *SÜHFD* 23/1 (2015), 259.

İstinaf mahkemesinin dosyayı geri gönderirken hangi mahkemeye göndereceği konusunda farklı görüşler mevcuttur. Şöyle ki, eğer ilk derece mahkemesi hâkiminin dışında aynı yetkiye ehil farklı bir hâkim daha varsa dosya bu hâkimin olduğu mahkemeye gönderilmelidir.²⁸⁴ Eğer bölge adliye mahkemesinin o yer mahkemesinde gönderebileceği aynı sığata sahip hâkim bulunmuyorsa dosyanın aynı yargı çevresinde bulunan başka yer mahkemesine gönderilmesi gerekmektedir.²⁸⁵ İstinaf mahkemesinin hâkimin yasaklılık hali ortaya çıktığında gerekli gördüğü durumda yargı yeri belirlemesi kesin yetki kurallarının bir istisnasıdır.²⁸⁶ Ancak öğretide hâkimin yasaklılık halinde bölge adliye mahkemesinin hâkim belirleme gibi bir yetkisinin olamayacağını, bu sebeple dosyanın başka yer mahkemesine gönderilmesinin doğru olmadığını 5235 S.K'nin 36/4. uyarınca dosyanın hâkiminin belirlenmeden sadece merci tayini yapılarak mahalli mahkemesine gönderilmesi gerektiğini savunan görüşler de bulunmaktadır.²⁸⁷

2.3.1.2. İleri Sürülen Ret Talebinde Haklı Olunmasına Rağmen Hâkimin Davaya Bakmış Olması

Hâkimlerin yargılama sürecini tarafsız bir şekilde yürütmesi beklenir; hâkimin tarafsızlığına dair şüphe içeren koşullar mevcut ise taraflardan biri hâkimi reddini isteyebileceği gibi hâkimin kendisi de davaya bakmaktan çekilebilir (HMK m. 36). Ret sebepleri Kanun'da hâkimin yasaklılığı gibi sınırlı sayıda sayılmamış özellikle ret sebeplerinin varlığının kabul edileceği haller düzenlenmiştir.²⁸⁸

Hâkimin “reddi sebepleri” yargılama süresince ileri sürülmemiş ise bu sebeplerin varlığı halinde dahi hâkim davaya bakmaya devam edip karar verebilir çünkü tarafların talebi olmadığı takdirde bu hallerin bulunup bulunmadığı konusunda bölge adliye mahkemesi kendiliğinden inceleme yapmayacaktır.²⁸⁹ Hâkimin neden reddinin istendiğine ilişkin sebepler ile birlikte delillerin mevcut bulunduğu takdirde belgeler dilekçeye ekli olarak hâkimin reddinin talep edildiği mahkemeye ilk duruşma yapılmadan önce sunulması gerekir.

²⁸⁴ Kuru-Aydın, *Medeni Usul*, 61.; Arslan- Yılmaz- Taşpınar- Ayvaz- Hanağası, *Medeni Usul*, 205.

²⁸⁵ Yılmaz, *Şerh*, 3272; Akkaya, *İstinaf*, 167.; Tuğsavul Taşpolat, “Kararlar”, 334.;

²⁸⁶ Güneş, “*İstinaf İncelemesi*”, 102.

²⁸⁷ Albayrak, *İstinaf Uygulaması*, 152-153.

²⁸⁸ Bilge- Önen, *Medeni Yargılama*, 215.; Akkan, *Pekcanitez Usul*, 379.; Arslan- Yılmaz- Taşpınar Ayvaz- Hanağası, *Medeni Usul*, 124.; Üstündağ, *Medeni Yargılama*, 127

²⁸⁹ Bilge- Önen, *Medeni Yargılama*, 215.; Arslan- Yılmaz- Taşpınar Ayvaz- Hanağası, *Medeni Usul*, 129.

Ret talebini incelemeye yetkisi bulunan merci HMK m.40'ta düzenlendiği şekli ile belirlenir. Hâkim eğer dosyada HMK m. 41'de sayılan süresinde yapılmayan ve inandırıcı delil ve belirtilerden yoksun yalnızca davayı uzatmak için yapıldığı anlaşılmaktaysa ret talebini kendisi geri çevirir. Tek hâkimli mahkemelerde hâkimin bizzat kendisi; toplu mahkemelerde reddedilen hâkimin müzakereye katılması ile geri çevrilme kararı verilir (HMK m. 41/2).

7251 S.K. değişikliğinden önce ret talebi için verilen kararlar esas hükümle beraber kanun yolu incelemesine tabi olabiliyorken artık hâkimin reddi ile alakalı merci kararları istinaf kanun yolunun asıl hüküm yönünden kapalı veya açık olmasına göre değişmektedir. İstinaf kanun yolunun kapalı olduğu bir dava dosyasında merci kararları kesinken; asıl hüküm yönünden istinaf kanun yolunun açık olduğu uyuşmazlıklarda ise ret talebine ilişkin merci kararları için tebliğ tarihinden başlamak üzere istinaf başvuru süresi iki haftadır.²⁹⁰

İstinaf mahkemesinin önüne gelen dosyada hâkimin talep hakkında hiçbir karar vermeden esas dava hakkında karar vermesi veya haklı ret talebini geri çevirerek dosyanın esası hakkında bir karar vermesi halinde bu düzenleme uygulama alanı bulur. Hâkimin reddi talebi ilk derece yargılaması esnasında konu edilmemiş ise istinaf başvurusunda da konu edilemez.²⁹¹

İlk derece mahkemesindeki yargılama süresince taraflarca hâkimin reddi istenmiş ve haklı ret talebinin bulunmasına rağmen hâkim uyuşmazlığın esası hakkında karara varmışsa artık istinafa başvuru dilekçesinde bu husus öne sürülmemiş olsa dahi bölge adliye mahkemesi kendiliğinden inceleme yapmak zorundadır. Sonuç olarak bölge adliye mahkemesi tarafların ret talebinin haklı olmasına rağmen reddedilen hâkimin dosyaya baktığını tespit ettiğinde mahkemenin verdiği kararı kaldırarak davanın yeniden görülmesi için ilk derece mahkemesine gönderilmesine temyiz kanun yolu kapalı olacak şekilde duruşmasız inceleme ile karar verecektir.²⁹²

²⁹⁰ 7499 S.K. öncesi düzenleme: "tefhim veya tebliğ tarihinden itibaren bir haftadır." şeklindeydi.

²⁹¹ Bilge Umar, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi* (Ankara: Yetkin Yayınları,2014), 1021.

²⁹² Budak- Karaaslan, *Medeni Usul*, 364.; "Davacı vekilinin dava dilekçesinde; Bakırköy 5. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 24/10/2014 Karar tarihli, 2014/758 Esas, 2014/382 Karar sayılı, 29/03/2016 kesinleşme tarihli kararın yargılamanın iadesi yoluyla ortadan kaldırılmasını talep ettiği, davacı vekilinin "mahkeme hâkiminin kanunen gerekmediği halde görüşünü açıkladığından" bahisle 30.11.2016 tarihli dilekçesi ile hâkimin reddi talebinde bulunduğu mahkemenin 08.12.2016 gün ve 2016/377 E. - 2016/856 K.sayılı kararıyla; yargılamanın yenilenmesi talebinin HMK'nın 375. maddesi kapsamında yerinde görülmediğinden reddine, hâkimin reddi talebinin ise HMK'nın 41.maddesi kapsamında yerinde görülmediğinden reddine karar verdiği, davacı vekilinin her iki karar yönünden istinaf isteminde bulunduğu

2.3.1.3. Görevsizlik Kararının Hatalı Olarak Verilmiş veya Görevsiz Mahkeme Tarafından Davaya Bakılmış Olması

Göreve dair kurallar, adli yargı düzeni içerisinde yer alan mahkemelerden hangisinin hangi uyuşmazlığın çözümünde yer alacağını düzenleyen kurallardır.²⁹³ Kanunun ilk maddesinde kamu düzeninden olduğu yer almaktadır.

Mahkemelerin görevi kamu düzeni ile ilişkili olduğundan taraflar anlaşarak sözleşme yoluyla görev kurallarını değiştiremezler ayrıca davanın görevli mahkemede açılması dava şartları arasındadır.²⁹⁴ Bunun bir sonucu olarak mahkeme yargılamanın her aşamasında talep edilmeden görev şartlarının oluşup oluşmadığı konusunda karar verebileceği gibi taraflarca da yargılamanın her aşamasında ileri sürülerek mahkemenin bu hususu değerlendirilmesi sağlanabilir.²⁹⁵

Görev kuralları, kamu düzenine dair olduğundan istinaf dilekçesinde tarafların istinaf sebebi olarak ayrıca görevsizlik hususunu belirtmesine gerek yoktur; çünkü bölge adliye mahkemesi incelemesinde görevli mahkemenin nihai kararı veren mahkeme olup olmadığını denetlemekle yükümlüdür.²⁹⁶ Bu yüzden taraflar istinaf dilekçesinde yer vermese dahi zaten bölge adliye mahkemesinin bu hususu HMK m.355 hükmü gereğince kendiliğinden değerlendirmesi gerekecektir.²⁹⁷

görülmüştür. Dosyanın incelenmesinde; ilk derece mahkemesinin 04.08.2016 tarihli ara kararında; "icra takibine maruz kalan borçlu vekil marifetiyle takibe itiraz etmiş olsa dahi; itirazın iptali davası bakımından, borçlunun itiraz aşamasında tayin ettiği avukatın yetkili olabilmesi için bu yetkiyi gösterir vekaletname sunması gerekirken sunulmadığı görüldüğünden itirazın iptali davası icra takibine itirazdan ayrı bağımsız bir dava olduğundan, HMK hükümlerine aykırı yargılamanın iadesi talebinin reddine " karar vermek suretiyle, yargılamanın iadesi talebi konusunda görüşünü açıkladığı, HMK 36/1-b maddesi gereğince hâkimin reddi talebi üzerine davadan çekilme kararı vermesi gerekirken 08/12/2016 tarihli duruşma ara kararı ile HMK 41. maddeye dayanarak hâkimin reddi talebini geri çevirmesi usul ve yasaya aykırı görülmekle, davacı vekilinin 08/12/2016 tarihli duruşma ara kararına yönelik istinaf talebinin kabulü ile mahkeme kararının HMK 353/1-a-2 maddesi gereğince kaldırılmasına, hâkimin reddine ilişkin istinaf talebi yerinde görülmekle mahkemenin aynı tarihli "yargılamanın yenilenmesi talebinin reddi" kararının esas yönünden incelenmeksizin kaldırılmasına dosyanın görüşünü açıklayan hâkim dışında bir hâkim tarafından yargılama yapılarak karar verilmesi için mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir." İstanbul BAM 16. HD. 2017/1897 E. 2019/481 K. 08/03/2019 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 20/11/2023)

²⁹³ Üstündağ, *Medeni Yargılama*, 140.; Bilge- Önen, *Medeni Yargılama*, 148.; Akkan, *Pekcanitez Usul*, 233.; Kuru-Aydın, *Medeni Usul*, 43-44.; Budak-Karaaslan, *Medeni Usul*, 42.

²⁹⁴ Bilge-Önen, *Medeni Yargılama*, 150-151.; Akkan, *Pekcanitez Usul*, 233.; Kuru- Aydın, *Medeni Usul*, 54.; Arslan- Yılmaz- Taşpınar Ayvaz- Hanağası, *Medeni Usul*, 214.;

²⁹⁵ Kuru- Aydın, *Medeni Usul*, 55.; Budak-Karaaslan, *Medeni Usul*, 63.; Bilge- Önen, *Medeni Yargılama*, 151.; Arslan- Yılmaz- Taşpınar Ayvaz- Hanağası, *Medeni Usul*, 215.;

²⁹⁶ Budak- Karaaslan, *Medeni Usul*, 432.; Arslan- Yılmaz- Taşpınar Ayvaz- Hanağası, *Medeni Usul*, 215.; Ay, *Duruşma Yapmadan Karar Verebileceği Haller*, 64.

²⁹⁷ Umar, *Şerh*, 1021.; Albayrak, *İstinaf Uygulaması*, 157-158.; "1-Davaya Manavgat 4. Asliye Hukuk Mahkemesi'nce (Tüketici Mahkemesi Sıfatıyla) bakılması gerektiği halde Alanya Asliye Ticaret Mahkemesi'nin görevli olduğu belirtilerek görevsizlik kararı verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, HMK'nın

Taraflar görev itirazında bulunduğunda ve göreve dair itirazı reddedildiğinde bu karar niteliği itibari ile ara karar olduğundan yalnız başına değil ancak davanın sonucunda verilecek hükümle beraber istinaf kanun yoluna başvurulabilir.²⁹⁸ Mahkeme uyuşmazlığın çözümü için görevli olmadığı kanaatine varırsa görevsizlik kararı verir ve bu karar artık davadan elini çektiği için nihai karar olarak nitelendirildiğinden bu karar için istinaf başvurusunda bulunulabilir.²⁹⁹ İstinaf başvurusunda bulunulduğunda ise bölge adliye mahkemesi esas hakkında inceleme yapamaz yalnızca verilen görevsizlik kararının hukuka uygun olup olmadığı hususunu inceler.³⁰⁰

Bölge adliye mahkemesinin yapacağı incelemede görevsizlik kararının hukuka uygun olduğu kanaatindeyse istinaf başvurusunun reddi hükmü vermesi ve dosyayı görevli olduğunu bildirdiği mahkemeye gönderilmesi amacıyla ilk derece mahkemesine iade edecektir. Bölge adliye mahkemesinin kararı HMK 362/1-c hükmü uyarınca kesin bir karar olup aleyhine üst mahkemeye gidilemez. Görevli olarak gösterilen mahkeme artık karar kesinleştiğinden görevsizlik kararı veremeyecektir.³⁰¹

Bölge adliye mahkemesinde yerel mahkemenin görevsizlik kararı hatalı bulunduğunda öncelikle yerel mahkemenin kararı kaldırılacak ve davanın tekrar görülmek üzere hatalı kararı veren ilk derece mahkemesine gönderilmesine hükmedilecektir. Duruşma yapmadan alınan bu karar kesindir.³⁰² Kararın geri verildiği görevli kabul edilen yerel

353/1-a/3 maddesi gereğince Manavgat 4. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 19/09/2023 tarih ve ... Esas, ... Karar sayılı görevsizlik kararının KALDIRILMASINA, 2-Yargı yeri olarak Manavgat 4. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin (Tüketici Mahkemesi Sıfatıyla) belirlenmesine, Davanın yeniden görülmesi için dosyanın Manavgat 4. Asliye Hukuk Mahkemesi'ne (Tüketici Mahkemesi Sıfatıyla) gönderilmek üzere, Alanya Asliye Ticaret Mahkemesi'ne iadesine dosya üzerinde yapılan inceleme sonucunda oy birliği ile KESİN olmak üzere karar verildi." Antalya BAM 5. HD. 2024/1825 E. 2024/500 K. 29/03/2024 T. (Sinerji Mevzuat, E.T. 23.04.2023); "Görev kamu düzeni ile ilgili dava şartı olduğundan (HMK m. 114/c) iddia ve savunma olarak ileri sürülmesine bile yargılamanın her aşamasında mahkemece resen göz önünde bulundurulur (HMK m. 115/1). Hâl böyle olunca; davanın, genel mahkeme sıfatıyla Asliye Hukuk Mahkemesi'nde görülmesi gerektiği anlaşıldığından ilk derece mahkemesi kararının görev yönünden kaldırılması gerekmiş olup davacı vekilinin istinaf talepleri bu sebeple hukuken incelenmemiştir. Yukarıda açıklanan hususlar gereğince HMK'nın 355. Maddesine göre resen yapılan istinaf incelemesi ile İlk Derece Mahkemesi kararının 6100 Sayılı HMK'nın 353/1-a/3. maddesi gereğince görevden kaldırılmasına, davanın esasıyla ilgili yargılamanın yapılarak yeniden karar verilmek üzere dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerektiği kanaat ve sonucuna varılarak hüküm kurulmuştur." İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 4. HD. 2022/2222 E. 2024/290 K. 24/01/2024 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 23/04/2024)

²⁹⁸ Akkan, *Pekcanitez Usul*, 241.; Arslan- Yılmaz- Taşpınar Ayvaz- Hanağası, *Medeni Usul*, 201.

²⁹⁹ Bilge- Önen, *Medeni Yargılama*, 175.; Arslan- Yılmaz -Taşpınar Ayvaz- Hanağası, *Medeni Usul*, 216.

³⁰⁰ Güneş, "İstinaf İncelemesi", 107.

³⁰¹ Çiftçi, *İstinaf*, 296-297.

³⁰² "Davaya konu senetler; 01/04/2017 vade tarihli 14.281,97 TL bedelli, 01/05/2017 vade tarihli 45.000,00 TL bedelli, 01/06/2107 vade tarihli 30.325,33 TL bedelli senetler olduğu, lehdarın davalı ..., keşideci-borçluların davacılar olduğu belirtilmiştir. Davada uyuşmazlık kambiyo senedinden değil, taraflar

mahkeme artık bölge adliye mahkemesinin bu kararı ile bağlı olup artık dosyayı inceleyecek ve dosyanın esasına ilişkin bir karar verecektir.³⁰³

Öğretide bölge adliye mahkemesinin ilk derece mahkemesinin kararının kaldırılması hükmünü takiben uyuşmazlığın çözümü için dosyayı hangi mahkemeye göndereceği hususunda çeşitli görüşler mevcuttur. Bir görüşe göre; bölge adliye mahkemesi dosyayı görevli bulunduğu mahkemeye HMK m.20 hükmü şu olduğundan kendiliğinden gönderemez:

“Taraflardan birinin, bu karar verildiği anda kesin ise tebliğ tarihinden, süresi içinde kanun yoluna başvurulmayarak kesinleşmiş ise kararın kesinleştiği tarihten; kanun yoluna başvurulmuş ise bu başvurunun reddi kararının tebliğ tarihinden itibaren iki hafta içinde kararı veren mahkemeye başvurarak dava dosyasının görevli ya da yetkili mahkemeye gönderilmesini talep etmesi gerekir.”

Öncelikle görevsiz olduğunu tespit ettiği ilk derece mahkemesine göndermeli akabinde taraflar HMK m.20’yi işleterek dosyanın görevli mahkemeye gönderilmesini talep etmelidir.³⁰⁴ Nitekim öğretideki diğer görüşe göre ise hem HMK m.353 hem usul ekonomisi ilkesi kapsamında bölge adliye mahkemesi görevli gördüğü ilk derece mahkemesine doğrudan dosyayı gönderebilir.³⁰⁵

arasındaki protokole dayalıdır. Taraflar tacir de olmadığından davaya asliye hukuk mahkemesinde bakılması gerekmektedir. Açıklanan nedenlerle mahkemece, işin esasına girilerek tarafların tacir sıfatının bulunup bulunmadığı yönünde delilleri toplanması ve sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup davacılar vekilinin istinaf başvurusunun kabulü ile mahkemece dava dilekçesinin davanın reddine dair verilen kararın HMK.353/1-a-3.maddesi gereğince kaldırılmasına, kabul kaldırma sebebine göre tarafların istinaf sebepleri şimdilik incelenmeden dosyanın mahkemesine gönderilmesine karar vermek gerekmiştir.” Ankara BAM 22. HD. 2020/1422 E. 2023/378 K. 20/03/2023 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 23/04/2024)

³⁰³ Mine Akkan, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 353/1-a-3 Hükmü Kapsamında Verilen Bölge Adliye Mahkemesi Kararlarının Değerlendirilmesi”, *MİHDER* 15/44 (2019/3), 773.

³⁰⁴Özekes, *Pekcanıtez Usul*, 2272.; Albayrak, *İstinaf Uygulaması*, 158.; Budak- Karaaslan, *Medeni Usul*,432.; Varol Karaaslan, “HMK m. 353/1-a Üzerine Bir İnceleme”, *DEÜHFD* 22/37 (2017), 229.; Meraklı Yayla, *Tahkikat*, 54.; Çiftçi, *İstinaf*, 298-299.; “1-Dosya kapsamı, delil durumu ve takip dosyası içeriğine göre Kayseri 1. Asliye Ticaret Mahkemesinin 15/11/2023 tarih ve 2023/921 Esas 2023/1016 Karar sayılı kararının 6100 Sayılı HMK’nın 353/1-a-3 maddesi gereğince KALDIRILMASINA, 2-İstinaf edilen kararın esas ve istinaf eden davacının istinaf sebepleri incelenmeden HMK’nın 353/1-a-3 maddesi gereğince görevsizlik kararı verilmesi ve HMK’nın 20. maddesi gereğince kararın ilk derece mahkemesince taraflarına tebliğ tarihinden itibaren iki hafta içerisinde taraflarca Yerel Mahkemesine gönderilmesi yönünde müracaat/talep edilmesi halinde dosyanın davanın görülmesi için görevli Kayseri Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmesine dair karar verilmek üzere Kayseri 1. Asliye Ticaret Mahkemesine İadesine,- Kararın tebliğinin İlk Derece Mahkemesince yapılmasına, dair dosya üzerinde yapılan inceleme sonunda tarafların yokluğunda KESİN olmak üzere oy birliği ile karar verildi.” Kayseri BAM 5. HD. 2024/253 E. 2024/231 K. 08/02/2024 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 10/07/2024)

³⁰⁵ Taşpolat Tuğsavul, “Kararlar”, 335.; Akkaya, *İstinaf*, 329.; Yılmaz, *Şerh*, 3272.; Namlı, “İstinaf”, 142.

Uygulamada ise bölge adliye mahkemelerinin bu konuda verdiği kararlar incelendiğinde bölge adliye mahkemelerinin iki türlü de karar verdiği görülmektedir.³⁰⁶ Kanaatimizce de bölge adliye adliye mahkemelerinin kararı kaldırıp tekrar görevli mahkemeye gönderilmesi için kararı veren mahkemeye göndermeleri usul ekonomisine uygun değildir. Karar ilamında görevli bulduklarını açıkladıkları mahkemeye gönderilmesine karar vermeleri daha uygundur.

2.3.1.4. Yetkisizlik Kararının Hatalı Olarak Verilmiş veya Yetkisiz Mahkeme Tarafından Davaya Bakılmış Olması

Yetki kuralları, bir uyuşmazlığın çözümünde görevli mahkemenin hangi yer mahkemesine bağlı olarak çalışacağını düzenlediği kurallardır.³⁰⁷ Yetki kurallarının

³⁰⁶ Bölge Adliye Mahkemesi'nin görevli mahkemeye dosyayı gönderdiği kararlar için bkz.: "İzmir Büyükşehir Belediye Başkanlığı Eshot Genel Müdürlüğü özel hukuk hükümleri uyarınca faaliyet bulunmak ve ticari şekilde işletilmek üzere kamu tüzel kişiliği tarafından kurulmuş olan TTK 116/1-2 maddeleri uyarınca tacir sıfatına sahip olduğu, davalılarında TTK'nu anlamında ticari şirket olup, tacir oldukları dosya kapsamından anlaşılmıştır. Tacirler arasında ve ticari işletmelerine ilişkin sözleşmelerden doğan rucüen alacak davasında görevli mahkemenin Karar tarihinde yürürlükte bulunan HMK 115/2 maddesi uyarınca dava şartı noksanlığı resen tespit edilerek davanın usulden reddine karar verilir. Görev hususu kamu düzenine ilişkin olup, yargılamanın her aşamasında resen nazara alınması gereken dava şartlarındadır. Mahkemece bu husus nazara alınmaksızın isin esası hakkında karar verilmiş olması yerinde görülmemekle mahkeme kararının kaldırılmasına, kaldırma kararının gerekçesine göre de sair istinaf nedenlerinin bu aşamada incelenmesine yer olmadığına, HMK 353/1-a-3 maddesi gereğince Asliye Hukuk Mahkemeleri görevsiz olduğundan kararın kaldırılarak görevli ve yetkili İzmir Asliye Ticaret Mahkemelerine tevzi edilmek üzere Nöbetçi Asliye Ticaret Mahkemesine gönderilmesine karar vermek gerekmiştir. 1- İstinaf eden davalının talebinin kabulüyle, İzmir 4. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2014/490 Esas 2016/335 Karar sayılı kararının kaldırılmasına, 2- HMK'nın 353/1-a/3 maddesi gereğince dosyanın görevli ve yetkili İzmir Asliye Ticaret Mahkemelerine gönderilmesine..., İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 17. HD. 2017/692 E. 2017/525 K. 25/05/2017 T."; İstanbul BAM 36. HD. 2018/365 E. 2018/1167 K. 11/07/2018 T.; İstanbul BAM 14. HD. 2018/776 E. 2018/1334 K. 15/11/2018.; Görevli mahkemenin belirlenmesinin ardından dosyanın mahkemesine iade edildiği kararlar için bkz.: "Görevle ilgili düzenlemeler kamu düzenine ilişkin olup, taraflar ileri sürmesi dahi yargılamanın her aşamasında re'sen gözetilir. Görevle ilgili hususlarda kazanılmış hak söz konusu olmaz. Bu durumda, davada tarafların tacir olduğu ve TTK'nın 19.md'si gereğince dava konusu uyuşmazlığın ticari nitelikte olması nedeniyle, görevli mahkemenin Asliye Ticaret Mahkemesi olduğu anlaşılmaktadır. Kaldı ki, tarafların tacir olduğu, ancak haksız fiil içeren (kaçak su, kaçak elektrik gibi) davalarda Asliye Ticaret Mahkemesinin görevli olduğu da tartışmasıdır.(Yargıtay 3.HD'nin 17/12/2018 tarih, 2019/1440 E.-2019/10200 K.sayılı ilamı).Belirtilen nedenlerle, mahkemece; uyuşmazlıkta görevli mahkemenin Asliye Ticaret Mahkemesi olduğu anlaşıldığından, işin esası hakkında inceleme yapılarak oluşacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde görevsizlik kararı verilmesi doğru görülmediğinden, davacı vekilinin istinaf başvurusunun kabulü ile ilk derece mahkemesi kararının HMK'nın 353/1-a.3. maddesi gereğince kaldırılmasına karar vermek gerekmiştir. Yukarıda açıklanan nedenlerle; Davacı vekilinin istinaf başvurusunun kabulüne,1-Ankara 5.Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 22/04/2024 Tarih, 2024/267 E.- 2024/320 K. Sayılı Kararının kaldırılmasına,2- Dosyanın Dairemiz kararına uygun şekilde yeniden karar verilmek üzere mahkemesine gönderilmesine, Ankara BAM 24. HD. 2014/1103 E. 2024/1109 K. 11/07/2024 T.; İstanbul BAM 2024/2458 E. 2024/2786 K. 17/07/2024 T.; Benzer yönde: Sakarya BAM 2024/1137 E. 2024/1023 K. 10/07/2024 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat E.T. 01/09/2024)

³⁰⁷ Cenk Akil, "6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda Çekişmeli Yargıya İlişkin Kesin Yetki Halleri", *Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Dergisi* 8/22 (2018), 108.; Bilge- Önen, *Medeni Yargılama*,

ayrımı yapılırken kesin yetki ve kesin olmayan yetki şeklinde tefrikat yapılmıştır.³⁰⁸ Kesin yetki halleri kamu düzenine ilişkin olup kanunda tahdidi olarak sayılmıştır.³⁰⁹ Görev kuralları gibi kesin yetki kurallarının da dava şartı olduğu kabul edilmektedir (HMK m. 114/1-ç). Kamu düzenine ilişkin olduğundan taraflar yargılama süresince mahkemenin yetkisiz mahkeme olduğunu ileri sürebilir ayrıca mahkeme de uyuşmazlığın çözümünde yetkili olup olmadığına kendiliğinden karar verebilir.³¹⁰

Kesin yetki halleri söz konusu olduğunda uyuşmazlık kanunda belirtilen yer veya yerler haricinde dava konusu edilemez.³¹¹ Mahkemenin yetkisinin kesin olmadığı durumlarda taraf ilk yetki itirazını cevap dilekçesinde yapmalıdır. Taraf, yetki hususunda itirazda bulunurken yetkili mahkemenin neredeki mahkeme olduğunu birden fazla yetkili mahkeme mevcut ise hangi mahkemenin seçildiğini de belirtmelidir. Eğer itirazda yetkili mahkeme belirtilmemişse yetki itirazı değerlendirilmeyecektir. Kesin yetki hallerinin bulunmadığı uyuşmazlıklarda, süresi bittikten sonra ve usulüne uygun yapılmayan yetki itirazı göz önünde bulundurulmaz, dava açılan mahkemede devam eder. Burada dikkate alınması gereken bir konu da HMK m. 17 ile m.18’de düzenleme alanı bulan yetki sözleşmesidir. Buna göre, tacirler veya kamu tüzel kişileri aralarında çıkmış ya da çıkması muhtemel bir anlaşmazlık için belirledikleri bir yahut daha fazla mahkemeyi akit aracılığıyla yetkili hale getirebilirler. Farklı bir karar alınmadığı sürece dava yalnızca sözleşmeyle yetkili kılınan bu mahkemelerde açılır. Ancak kesin yetki kurallarının geçerli olduğu durumlar için taraflar yetki sözleşmesi aracılığıyla yetkili olmayan mahkemeyi yetkili mahkeme yapamazlar.³¹²

Hâkimin yetkiye dair ilk itirazı değerlendirip yetkisizlik kararı verdiği hallerde dosyadan elini çektiği için verdiği karar usuli nihai bir karar olup aranan diğer şartlar mevcut ise istinaf başvurusuna konu edilebilirken; yetkiye dair itiraz hâkim tarafından reddedilirse

148.; Akkan, *Pekcanitez Usul*, 267.; Çiftçi, *İstinaf*, 298.; Arslan- Yılmaz- Taşpınar Ayvaz- Hanağası, *Medeni Usul*, 205.; Kuru- Aydın, *Medeni Usul*, 61.

³⁰⁸ Arslan- Yılmaz- Taşpınar Ayvaz- Hanağası, *Medeni Usul*, 206.

³⁰⁹ Bilge- Önen, *Medeni Yargılama*, 151.; Akkan, *Pekcanitez Usul*, 267.; Budak- Karaaslan, *Medeni Usul*, 63.; Akil, “Kesin Yetki Halleri”, 108.

³¹⁰ Akkan, *Pekcanitez Usul*, 320.; Bilge- Önen, *Medeni Yargılama*, 148.; Hülya Taş Korkmaz, “6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Görev, Yetki ve Yargı Yeri Belirlenmesine İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi”, *Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi* 8 (2014), 1797.

³¹¹ Nur Bolayır, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’na Göre Yetki Sözleşmeleri”, *İBD* 85/5 (2011), 135.

³¹² İbrahim Aşık, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’na Göre Yetki Sözleşmesi”, *TBBD* 97 (2011), 21.; Kuru- Aydın, *Medeni Usul*, 71; Çiftçi, *İstinaf*, 322.

bu karar ara karar niteliğinde olduğundan yalnızca nihai kararlar beraber istinaf incelemesine konu edilebilir.³¹³

Yerel mahkemenin verdiği yetkisizlik kararı istinaf incelemesine konu edildiğinde eğer yetkisizlik kararının hukuka aykırı olduğuna karar verilirse bölge adliye mahkemesi yerel mahkemenin kararının kaldırıp davanın yeniden görülmesi ilk derece mahkemesine iadesine karar verecektir. Kanun hükmünde de açıkça belirtildiği üzere duruşma açmadan verilen bu karar için temyiz kanun yolu kapalıdır.

Yetkisizlik kararının hukuka uygun bulunduğu durumda ise bölge adliye mahkemesi istinaf başvurusunu reddeder uyuşmazlığın yetkili mahkemeye gönderilmesi için ilk derece mahkemesine gönderilmesi şeklinde hüküm kurar.

Bölge adliye mahkemesi tarafından kesin yetki haricinde kararı incelemeye konu edilebilmesi için, yetki itirazının usulüne uygun, süresi içinde ileri sürülmesi ve itirazın yapıldığı ilk derece mahkemesince reddedilmesi yahut herhangi bir karara varılmamış olması gerekir. İstinaf mahkemesinin re'sen göz önünde bulunduracağı durumlardan olmadığından da taraflar istinaf dilekçesinde yetkisizlik hususunu istinaf sebebi olarak göstermiş olmalıdır.³¹⁴

İstinaf mahkemesi yetkisiz olmasına rağmen davanın esası hakkında bir karar vermiş ise kesin yetkinin olduğu durumlarda bölge adliye mahkemesi kendiliğinden yetkili mahkemede yargılamanın yapıp yapılmadığını ele alabileceği gibi tarafların talepleri üzerine de inceleme yapabilir. İnceleme sonucunda yetkisiz görülen ilk derece mahkemesinin kararının kaldırılmasına, dosyanın tekrar incelenmesi için yetkili olduğu belirtilen ilk derece mahkemesine iadesine yönelik hüküm kurulacaktır.³¹⁵

Kesin yetki hallerinin söz konusu olmadığı durumlarda bölge adliye mahkemesinin yetki incelemesi yapabilmesi için ise yukarıda da belirtildiği gibi süresi içerisinde ilk itiraz olarak usulünce yetki itirazında bulunulmuş olması ve ilk derece mahkemesinin itirazı reddetmesi veya herhangi bir karar vermeden davanın esasına girmiş olması gerekir.³¹⁶

Öğretide kararın kaldırılmasından sonra dosyanın yetkili mahkemeye gönderilmesi prosedürünün nasıl olması gerektiği noktasında farklı görüşler bulunmaktadır. Görüşlerin

³¹³ Akkan, *Pekcanitez Usul*, 327.; Bilge- Önen, *Medeni Yargılama*, 205-206.; Bu anlamda ara kararlar için kanun yoluna başvuru imkânı tanınmamasının ilk derece mahkemesinin gereksiz usul işlemi yapması açısından sakıncaları bulunduğu dair: Karaaslan, "HMK m. 353/1-a", 228.

³¹⁴ *İstinaf El Kitabı*, 51.

³¹⁵ Güneş, *İstinaf İncelemesi*, 113.

³¹⁶ Kurtoğlu, *İstinaf*, 124.; Albayrak, *İstinaf*, 158.

görev hakkında yapılan açıklamalar ile benzerlik gösterdiği söylenebilir. Bizim de katıldığımız bir görüşe göre gereksiz zaman ve gider kaybının önlenmesi amacıyla doğrudan bölge adliye mahkemesi yetkili olan mahkemeye dosyayı göndermelidir. Bu görüşün kaynağı, m. 353/1-a'da ifade edilen dosyanın görevli ve yetkili mahkemeye gönderilmesine karar verir şeklindeki kanun maddesidir.³¹⁷ Burada görevsizlik konusunda yapılan açıklamalar geçerli olup diğer görüş nazarında HMK m. 20'nin uygulanma imkânının sağlanması için tarafların talep etmesi gerektiği göz önüne alındığında şartlar sağlandığı takdirde uyuşmazlığın yetkili bulunan mahkemeye iletilmek üzere dosyanın kararı kaldırılan mahkemeye gönderilmesine karar verilmesi gereklidir.³¹⁸

Görev konusunda belirtmiş olduğumuz görüş bu hususta da geçerliliğini sürdürmektedir. Bölge adliye mahkemesi yetkili mahkemeyi belirledikten sonra dosyanın kararı veren

³¹⁷ Taşpolat Tuğsavul, “Kararlar”, 335-336.; Namlı, “İstinaf”, 142.; Akkaya, *İstinaf*, 330.

³¹⁸ Bu prosedür uygulanmadığı takdirde kararı kaldırılan mahkemece yeni esas alınması ve yeni bir görev-yetki yönünden ret kararı verilmesi gerektiğinden tarafların hak ve zaman kaybı yaşayacağına yargılamaların sürelerinin uzamasına sebebiyet vereceğine ilişkin: Albayrak, *İstinaf*, 158.; Çiftçi, *İstinaf*, 331.; Budak- Karaaslan, *Medeni Usul*, 432.; “Somut olayda, davacının yerleşim yeri Almanya, davalı sigorta şirketlerinin genel merkezi İstanbul, davalı sürücü/işletenin adresi İstanbul, kazanın meydana geldiği yer İstanbul Bakırköy'dür. Davacı vekilinin davayı, sigortacının bir acentesinden daha yetkili organı olan Bölge Müdürlüğünün bulunduğu İzmir'de açtığı gözetilerek yetki ilk itirazlarının reddi ile davanın esasına girip ortaya çıkacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde yetkisizlik kararı verilmesi yerinde değildir. Hukuk Genel Kurulu kararının aksine eski yerleşmiş içtihatlarına uygun şekilde kararlar verildiği anlaşılmakla Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararına itibar edilmemiştir. Bu durumda, ilk derece mahkemesi yetkili olmasına rağmen yetkisizlik kararı verilmiş olması nedeniyle 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 353/1-a-3 maddesi uyarınca istinaf başvurusunun kabulüne ve ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına karar verilmesi gerekmektedir. 1-Davacı vekilinin istinaf başvurusunun kabulüne, 2-İzmir 6.Asliye Ticaret Mahkemesince verilen 10.01.2024 tarih 2023/681 E.- 2024/11 K. sayılı kararının HMK 353/1-a-3 maddesi gereğince kaldırılmasına, kaldırma kararına uygun bir şekilde yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın mahal mahkemesine gönderilmesine...” İzmir BAM 11. HD. 2024/473 E. 2024/1188 K. 12/06/2024 T.; “Eldeki davada ipoteğin kaldırılması ve menfi tespit davası istenilmiş olup, HMK'nin 12/1.maddesi uyarınca taşınmaz üzerindeki aynı haklara ilişkin davalarda taşınmazın bulunduğu yer mahkemesi kesin yetkili olup, ipoteğe konu taşınmazın Ankara Etimesgut ilçesinde bulunduğu anlaşıldığından, somut olayda ipoteğin fekki istemi yönünden Ankara Batı Mahkemeleri kesin yetkilidir. Bu bakımdan davacının ipoteğin fekki istemine yönelik olarak, davanın tefriki ile söz konusu istem yönünden taşınmazın bulunduğu yer mahkemesinin yetkili olduğu gerekçesi ile davanın usulden reddine karar verilmesi gerekirken yazılı olduğu şekilde menfi tespit davası yönünden de yetkisizlik kararı verilmiş olması doğru görülmemiştir (Y19HD., 09/10/2017, 2016/12427 Esas, 2017/6756 Karar ile Y19HD., 29/04/2019 tarih, 2018/2081 Esas, 2019/2778 Karar).Yukarıda açıklanan nedenlerden dolayı, HMK'nun 353/1. fıkra (a-3) maddesinde gereğince ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına karar verilmesi gerektiği kanaatine varılmakla aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur. Gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere;1-Davalı vekilinin istinaf başvurusunun kabulü ile; Ankara 12. Asliye Ticaret Mahkemesi 2019/395 Esas 2019/1269 Karar sayılı 10/12/2019 tarihli kararının kaldırılmasına, 2-HMK.'nin 353/1-a-3.maddesi uyarınca davanın yeniden görülmesi için dosyanın kararı veren mahkemeye gönderilmesine...” Ankara BAM 22. HD. 2023/1690 E. 2024/865 K. 02/07/2024 T. Benzer yönde bkz: Ankara BAM 22. HD. 2024/296 E. 2024/824 K. 14/06/2024 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 03/08/2024)

mahkemeye iadesine değil yetkili bulunan mahkemeye göndermelidir. Bu şekilde verilen kararın usul ekonomisine daha uygun olduğunu düşünmekteyiz.

2.3.1.5. Diğer Dava Şartlarına Aykırılık Bulunması

Dava şartları, hukuki ihtilafın esası hakkında bir karara varılabilmesi için gerekli olan ve varlığı veya yokluğu aranan birtakım hususlardır.³¹⁹ Bu hususların varlığı sayesinde yargılamanın daha hızlı, basit ve bu nedenle daha ekonomik olması amaçlanır.³²⁰ Dava şartları davanın açılmasının önünde bir engel değildir, dava şartları noksanlığında da dava derdesttir ancak mahkeme davanın esasına giremez; davayı kural olarak dava şartı yokluğundan usulden reddetmek zorundadır. Bu durumun bir istinası olarak eğer dava şartı yokluğunun ortadan kaldırılması mümkün ise mahkemenin reddetmeden önce eksikliğin tamamlanması için kesin süre vermesi gerekir. Süresi içerisinde eksiklik giderilmediği takdirde ise artık dava usul yönünden reddedilir (HMK m.115/2).

Her yargılama için aranan genel dava şartları HMK m.114'te düzenlenmiştir. Ancak bazı davalarda davanın esasına girilebilmesi için bu hususlar haricinde ek birtakım şartlar da aranmaktadır. Bunlara özel dava şartları denir.³²¹ Örnek olarak, özel dava şartlarına İMK. m.3 ve TTK m. 5/A ve TKHK m. 73/A'da öngörülen hallerde dava şartı olarak arabulucuya başvuru yapılması verilebilir.³²²

HMK m. 114'te yer alan genel hususlar şu şekildedir:

“Türk mahkemelerinin yargı hakkının bulunması, yargı yolunun caiz olması, mahkemenin görevli olması, yetkinin kesin olduğu hallerde mahkemenin yetkili bulunması, tarafların, taraf ve dava ehliyetine sahip olmaları; kanuni temsilin söz konusu olduğu hallerde, temsilcinin gerekli niteliğe sahip bulunması, dava takip yetkisine sahip olunması, vekil aracılığıyla takip edilen davalarda, vekilin davaya vekalet ehliyetine sahip olması ve usulüne uygun düzenlenmiş bir vekaletnamesinin bulunması, davacının yatırması gereken gider avansının yatırılmış olması, teminat gösterilmesine ilişkin kararın gereğinin yerine getirilmesi, davacının, dava açmakta hukuki yararının bulunması, aynı davanın daha önceden açılmış ve halen görülmekte

³¹⁹ Kuru- Aydın, *Medeni Usul*, 130.; Bilge- Önen, *Medeni Yargılama*, 402.; Üstüdağ, *Medeni Yargılama*, 281.; Arslan- Yılmaz- Taşpınar Ayvaz- Hanağası, *Medeni Usul*, 280.; Budak- Karaaslan, *Medeni Usul*, 151.

³²⁰ Kuru- Aydın, *Medeni Usul*, 129.; Murat Atalı- İbrahim Ermenek, *Medeni Usul Hukuku* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022), 133.

³²¹ Budak-Karaaslan, *Medeni Usul*, 185.;

³²² Öğretide menfi tespit ve itirazın iptali davalarının zorunlu arabuluculuğa tabi olup olmadığı hakkında detaylı bilgi için bkz. Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 347-352.

olmaması, aynı davanın daha önceden kesin hükme bağlanmamış olması, diğer kanunlarda yer alan olumlu veya olumsuz dava şartlarının mevcut bulunması”

HUMK m. 426/M’de dava şartlarının tamamına yer verilmemişse de HMK’da dava şartları arasında ayrım gözetilmemiş ve madde gerekçesinde de kapsamının genişletilerek dava şartlarının eksikliğinde esasına girilmeden ilk derece mahkemesi kararının kaldırılarak geri gönderilmesi için yeterli olduğu kabul edilmiştir.³²³ Görev ve kesin yetkiye ilişkin hususlar ayrı bir maddede düzenlendiğinden ve yukarıda açıklandığından burada tekrar değinilmeyecektir.³²⁴

Davanın açıldığı andan hüküm verilip karara bağlandığı ana kadar dava şartlarının bulunup bulunmadığı hususunu hâkim kendiliğinden göz önünde bulundurmak zorunda olup taraflar da dava şartının eksikliğini her zaman yargılamanın tüm aşamalarında öne sürebilirler.³²⁵ Dava açıldığı anda olmayan bir dava şartı mahkemece ve taraflarca yargılama süresince gözden kaçırılmış ve ileri sürülmemiş ise de ancak hüküm verildiği anda bu dava şartı eksikliği artık tamamlanmış ortada eksik bir durum kalmamışsa hüküm anında eksiklik bulunmadığından mahkeme bu nedenle usulden ret kararı veremeyecektir³²⁶ (HMK m. 115/3).

İstinaf, yapacağı inceleme sırasında dava şartlarının bulunup bulunmadığını taraflar istinaf sebebi olarak göstermemiş veya yargılama süresince ileri sürmemiş olsa da re’sen incelemek zorundadır.³²⁷

Kural olarak dava şartı noksanlığı yargılama süresince mevcut olsa da hüküm verilmeden önce tamamlandığı takdirde davanın usulden reddine karar verilemeyecekse de ilk derece mahkemesindeki yargılamada mevcut olan eksiklik dava ehliyeti, davayı takip yetkisi bulunmayan veya temsilciler ile yargılama yapılması gibi dava şartlarından ise ve istinaf yargılaması aşamasında tamamlanırsa bölge adliye mahkemesinin eksiklik giderildiği

³²³ Madde gerekçesi “Maddenin birinci fıkrasının (a) bendinde, özellikle bazı önemli ve klâsik usul eksikliklerinin mevcudiyeti hâlinde bölge adliye mahkemesinin dosyayı duruşma yapmadan yeniden görülmek üzere ilk derece mahkemesine gönderme kararı verebileceği durumlar düzenlenmiştir. (a) bendinin (4) numaralı alt bendinde, dava şartlarının genel olarak eksik bırakılması hâli de ilk derece mahkemesi hükmünün, esası incelemeyen geri çevrilmesi için yeter görülmüş, 5236 sayılı Kanunla 1086 sayılı Kanuna 426/M maddesi olarak eklenen hüküm daha da genişletilmiştir.”

³²⁴ Dava şartlarına aykırılık düzenlemesinin değişmemesi halinde görev ve kesin yetkiye dair başka bir düzenleme yapılmasının gerekmediğine ilişkin görüş için bkz. Karaaslan, “HMK m. 353/1-a Üzerine Bir İnceleme”, 229.

³²⁵ Atalı- Ermenek, *Medeni Usul*, 134.; Kuru- Aydın, *Medeni Usul*, 137.

³²⁶ Kuru- Aydın, *Medeni Usul*, 137.; Budak-Karaaslan, *Medeni Usul*, 169.

³²⁷ Atay Coşkun, “İstinaf Yargılaması”, 281.; Çiftçi, *İstinaf*, 661.

için esasa girebileceği düşünülebilirse de bölge adliye mahkemesi için esasını incelemeden verilen hükmün kaldırılmasına, dosyanın ilk derece mahkemesine iadesine hükmetmelidir. Çünkü dar istinaf sistemini kabul ettiğimiz için istinaf yargılaması ilk derece yargılamasının devamı niteliğinde olduğundan bu noktada görülen ilk derece yargılaması tamamen hükümsüz bir yargılama olarak nitelendirileceğinden artık bölge adliye mahkemesi için esasına girip kararı denetleyemez.³²⁸

İstinaf mahkemesinin dava şartlarına aykırı bir hali tespit ettiğinde vermesi gereken karar ilk derece mahkemesinin kararının kaldırılmasına uyuşmazlığın mahkemesine iadesi kararıdır.³²⁹ İstinafın bu kararına ilk derece mahkemesi uymak zorunda olup verilen karar kesindir.³³⁰

Uygulamada bölge adliye mahkemeleri, dava şartı eksikliğinden usulden ret kararı veren ilk derece mahkemesi kararını yerinde buldukları takdirde istinaf başvurusunun esastan reddine³³¹ karar vermelidir. Öğretide, dava şartının eksikliğinin hangi türde olduğunun

³²⁸ Akkaya, *İstinaf*, 197-198.

³²⁹ Özkes, *Pekcanitez Usul*, 2271.; “Tarafların, taraf ve dava ehliyetine sahip olmaları dava şartlarından (HMK 114/1-d md.) olup, bu husus kamu düzeni ile ilgilidir. Mahkeme, dava şartlarının mevcut olup olmadığını, davanın her aşamasında kendiliğinden araştırmakla yükümlüdür. Taraflar da dava şartı noksanlığını her zaman ileri sürebilirler. (HMK 115/1 md.) Davacı dava dilekçesinde, davalının psikolojik sorunlarının olduğunu, müşterek çocuğu boğmaya kalktığını iddia etmiş, bir kısım tanıkların beyanından da davalının normal olmayan davranışlarının olduğunu anlaşılmaması karşısında mahkemece, TMK'nın 405 maddesi ve HMK'nın 56/1 maddeleri uyarınca davalı kocanın vesayet altına alınmasının gerekip gerekmediğinin araştırılması ve bu hususun bir ön sorun sayılması, gerekirse TMK'nın 462/8 maddesi uyarınca işlem yapılması ve sonucuna göre yargılamanın bekletilmesi gerekirken, bu yönler göz önünde tutulmadan yargılamaya devam olunması usul ve kanuna aykırıdır. 1-)Davacı-karşı davalının istinaf başvurusunun kabulü ile; Malatya 2. Aile Mahkemesi'nin 14/02/2019 tarih 2017/573 esas 2019/180 karar sayılı kararının, kararın esas ve davacının diğer istinaf sebepleri incelenmeksizin tümünden kaldırılmasına, 2-)Dosyanın HMK 353/1-a-4 maddesi uyarınca gerekçede belirtilen işlemlerin yapılarak yeniden bir karar verilmek üzere Malatya 2. Aile Mahkemesi'ne iadesine...” Gaziantep BAM 2. HD 2019/1047 E. 2020/1004 K. 16/07/2020 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 03/08/2024)

³³⁰ Akkaya, *İstinaf*, 334.; Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 348.

³³¹ “6100 sayılı HMK'nın 114/1-h bendi gereği davacının dava açmakta hukuki yararının bulunması dava şartı olup, somut olayda, davaya dayanak yapılan anlaşma belgesinin 7036 SK'nun 24. maddesiyle 6325 SK'nun 18. maddesine 4. bent olarak eklenen düzenleme gereği, icra edilebilirlik şerhi aranmaksızın ilam niteliğinde belge sayılacağından ve icra edilebilirlik şerhi verilmeksizin ilamlı icraya konu edilebileceğinden, talep edenin eldeki talebe ilişkin arabuluculuk anlaşma tutanağına icra edilebilirlik şerhi verilmesini istemekte hukuki yararı bulunmadığından, mahkemece hukuki yarar dava şartı eksikliği nedeniyle HMK'nun 114/1-h maddesi delaletiyle 115/2 maddesi uyarınca davanın usulden reddine dair verilen kararda bir isabetsizlik bulunmadığından davalı vekilinin istinaf isteminin HMK'nun 353(1)b-1 maddesi gereği esastan reddine karar verilmesi gerektiği kanaatiyle aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur.” Samsun BAM 6. HD 2019/544 E. 2019/604 K. 06/02/2019 T.; “Somut olayda TMSF'nin taşınır ve taşınmaz varlıkların satışına izin kararı, kamusal bir görevin ifası amacıyla, kamu gücü kullanılarak, tek taraflı olarak alınmış idari bir karar olup, uyuşmazlığın çözümünde TTK değil 6758 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun temettü hariç ortaklık hakları ile yönetim ve denetimi ... tarafından devralınan şirketler ve bunların varlıkları ile ilgili olarak Fona verilen yetkiler Fona verilen kayımlık görevi ile satış veya tasfiye işlemlerinde kıyasen uygulanacak olduğundan TMSF'ye karşı açılan

ayrıca değerlendirilmesi gerektiği ve bunun sonucunda bölge adliye mahkemesinin giderebilmesinin mümkün olmadığı eksiklikler için gönderme kararı vermeden davanın usulden reddine karar verebilmesi gerektiğini savunan görüş de mevcuttur.³³² Ancak kanaatimizce yargılama aşamasında bulunmayan dava şartının sonradan giderilmesi, telafi edilebilmesi mümkün ise bölge adliye mahkemesinin bu eksiklik nazarında gönderme kararı vermesine gerek yoktur. Bölge adliye mahkemesinin bu aşamada taraflara süre vererek eksikliğin giderilmesini talep etmesi devamında eksiklik giderildiği takdirde esastan incelemeye alması daha uygun olacaktır.³³³

Dava şartı eksikliğine ve giderilmesinin mümkün olmaması halinde ilk derece mahkemesi davayı görüp karara bağlamış ise bu durumda istinafin önüne gelen uyuşmazlığın esasına ilişkin bir değerlendirmeye girilmeden ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına, davanın yeniden görülmesi amacıyla ilk derece mahkemesine gönderilmesi kararının alınması gerekmektedir.³³⁴

2.3.1.6. Mahkemece Usulüne Uygun Olmadan Davanın veya Karşı Davanın Açılmamış Sayılmasına, Birleştirilmesine veya Ayrılmasına Karar Verilmiş Olması

2.3.1.6.1. Davanın veya Karşı Davanın Açılmamış Sayılmasına Karar Verilmesi

Kanunda hangi hallerde dosyanın işlemde kaldırılacağına akabinde dosya işlemde kaldırıldıktan sonra yenilenmez ise davanın açılmamış sayılacağına dair düzenlemeler yer almaktadır. Taraflara usulüne uygun bir şekilde duruşma günü bildirildiği halde taraflar duruşmaya gelmez veya duruşmada davayı takip etmeyeceklerini söylerlerse HMK m.

eldeki dava adli yargının görev alanında değildir. Bu nedenle mahkemece, davanın usulden reddine karar verilmesi yerindedir. Açıklanan bu gerekçelerle, dosya üzerinde yapılan inceleme sonucunda, ilk derece mahkemesinin istinafa konu kararı usul ve yasaya uygun olduğundan davacı vekilinin istinaf başvurusunun esastan reddine dair hüküm kurulmuştur.” İstanbul BAM 14. HD 2023/1647 E. 2023/1493 K. 28/09/2023 T.; İstanbul BAM 16. HD 2017/5697 E. 2019/245 K. 06/02/2019 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat E.T. 16/07/2024)

³³² Akkaya, *İstinaf*, 145.; Budak-Karaaslan, *Medeni Usul*, 433.; Çiftçi, “ilk derece mahkemesinde telafi edilebilirlik kriterine” sahip olan kararlar için geri gönderme kararının uygulanması gerektiğini aksi halde dosyanın iadesinin iş yoğunluğunun artmasına ve gereksiz masraf yapılmasına neden olacağını söylemektedir. Örneğin, maddi anlamda kesin hükmün varlığı halinde dosya ilk derece mahkemesine geri gönderilmemeli bölge adliye mahkemesi tarafından usulden reddine karar verilmelidir. Çiftçi, *İstinaf*, 660 vd. Karaaslan, yargı yolunun caiz olmadığı, Türk mahkemelerinin yargı hakkının bulunmadığı, kesin hükmün varlığı veyahut derdest davanın bulunduğu hallerde bölge adliye mahkemelerinin ret kararı verebilmesi için düzenleme yapılmasının gerektiğini belirtmektedir. Karaaslan, “İnceleme”, 229.; Karş. Ay, *Kararlar*, 76.

³³³ Karaaslan, “İnceleme”, 233.

³³⁴ Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 349.

150 hükmü gereğince dosya işlemiden kaldırılır. Üç ay içerisinde yenileme talebinde bulunulmayan dosya için davanın açılmamış sayılması kararı verilir. Bir dosya işlemiden kaldırıldıktan sonra yenilenme talebi verilmiş ise artık ilk yenileme sonrasında birden fazla takipsiz bırakıldığında aynı şekilde dava açılmamış sayılır. (HMK m. 150/6)

Basit yargılama şeklinde görülen yargılamada, yenilenmiş olan dosya tekrar takip edilmediğinde dava açılmamış sayılır. Davanın açılmamış sayılacağı hallerden bazıları şunlardır: görevsizlik ve yetkisizlik kararı verilen davanın görevli yahut yetkili mahkemeye gönderilmesi istenmediğinde, asıl vekaletnameyi veya onaylı suretini sunmayan avukat için kesin süre verildiği ancak işlemlerin tamamlanmadığı haller, dava dilekçesinde tamamlanabilecek hususların süresi içerisinde giderilmemesi sayılabilir.

Davanın açılmamış sayılması kararı ile artık mahkeme kendiliğinden dosyanın esasını kapatacak ve davanın açılması ile vuku bulmuş olan bütün sonuçlar ortadan kalkacaktır.³³⁵ Davanın açılmamış sayılması kararı verdiği andan itibaren hâkim dosyadan elini çektiği için mahkeme tarafından verilen karar usuli anlamda bir nihai karar olup artık bu karar için başvuru şartlarını taşıdığı takdirde taraflar istinaf kanun yoluna başvuruda bulunabilir.³³⁶

Davanın açılmamış sayılmasını gerektiren durumlar karşı dava açısından da geçerlidir. Karşı davacı olabilmek için açılan esas davanın halen görülüyor olmasıyla karşı davada öne sürülecek istemler ile esas davanın konusunu oluşturan istem arasında takas, mahsup ilişkisinin yahut davaların irtibatının bulunması gerekir (HMK m. 132).

Karşı dava, esas davadan farklı bir dava olmasına rağmen davanın açılmamış sayılması kararı asıl dava ile birlikte verilmelidir.³³⁷

Davanın açılmamış sayılması gerekirken yerel mahkemenin işin esasını inceleyip hüküm verdiği ve bu hüküm de istinaf incelemesine konu edildiği takdirde burada bölge adliye mahkemesinin bu husus tarafların istinaf dilekçesinde yer alması da emredici nitelikte

³³⁵ Ömer Ulukapı, *Medeni Usul Hukukunda Tarafların Duruşmaya Gelmemesi* (Konya: Mimoza Yayınevi, 1997), 150.; Budak-Karaaslan, *Medeni Usul*, 70.; Seda Özmumcu, “Davanın Açılmasına Bağlanan Hukuki Sonuçların Davanın Açılmamış Sayılması Halinde Değerlendirilmesi”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* 70/1 (2012), 201.;

³³⁶ Üstündağ, *Medeni Yargılama*, 612.; Kuru- Aydın, *Medeni Usul*, 454.; Emel Şeyda Elgün, *Medeni Usul Hukukunda Davanın Açılmamış Sayılması ve Sonuçları* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2011), 177.; Budak-Karaaslan, 434.; Kudret Aslan, “Medeni Usul Hukukunda Davanın Açılmamış Sayılmasının Etkileri”, *MİHDER* 9/25 (2013), 108.; Çiftçi, *İstinaf*, 406-407.

³³⁷ Çiftçi, *İstinaf*, 407.; Pekcanitez, *Pekcanitez Usul*, 1234.

yargılama hukuku kuralları kamu düzenine ilişkin kurallar olduğundan³³⁸ yanlış verilen kararı kaldırarak dosyanın kararı veren ilk derece mahkemesine gönderilmesi yönünde karara varılmalıdır.³³⁹ Yapılacak olan yargılama neticesinde verilen hüküm kesindir. İstinaf incelemesi sonucunda verilen kararın doğru olduğu kanaatine varıldığı takdirde ise bölge adliye mahkemesinin istinaf başvurusunun reddine hüküm vermesi gerekir.³⁴⁰

2.3.1.6.2. Davanın veya Karşı Davanın Birleştirilmesine veya Ayrılmasına Karar Verilmesi

Davaların arasında bağlantı bulunduğu takdirde beraber yürütülmesi birebir aynı işlemlerin tekrar tekrar yapılmasının önüne geçeceğinden davaların uzamasını engelleyeceği gibi daha çabuk sonuçlanmasını da sağlar ve ayrıca benzer konular aynı mahkeme hâkimi tarafından değerlendirileceğinden benzer konularda mahkemelerin birbirinden farklı kararlar vermesi önlenir.³⁴¹ Ancak burada davaların birleşmesi halinden tek bir dava olacağı sonucu çıkmayacaktır hâkimin her dava için ayrı ayrı karar vermesi gerekir.³⁴² Bağlantı bulunup bulunmadığının tespiti konusunda Kanun HMK m. 166/4'te "Davaların aynı veya birbirine benzer sebeplerden doğması ya da biri hakkında verilecek hükmün diğerini etkileyecek nitelikte bulunması durumunda, bağlantı var sayılır." denilerek açıklanmıştır.

Aynı yargı çevresinde yer alan aynı düzey ve sıfattaki hukuk mahkemelerinde açılmış davalar, ilişkileri bulunması halinde, yargılamanın tüm aşamalarında yapılacak istem doğrultusunda veya kendiliğinden ilk mahkemede birleştirilebilir. İkinci davanın açıldığı mahkemenin vereceği birleştirme kararı diğer mahkemeyi bağlar. (HMK m. 166/1) Ancak davalar ayrı yargı çevrelerinde bulunan aynı düzey ve sıfattaki hukuk mahkemelerinde açılmış ise ikinci davanın açıldığı mahkemeden taraflardan biri istemde bulunduğu takdirde birleştirilebilir. Birleştirme kararı kabul edilip kesinleşmesi halinde ilk mahkeme bu kararla bağlı hale gelir (HMK m. 166/2).

³³⁸ Özmumcu, "Davanın Açılmamış Sayılması", 202.; Elgün, *Davanın Açılmamış Sayılması ve Sonuçları*, 173.

³³⁹ Budak- Karaaslan, *Medeni Usul*, 366.; Albayrak, *İstinaf Uygulaması*, 164.

³⁴⁰ Kurtoğlu, *İstinaf*, 136-140.; Çiftçi, *İstinaf*, 415-416.

³⁴¹ Budak- Karaaslan, *Medeni Usul*, 251.; Atalı- Ermenek- Erdoğan, *Medeni Usul*, 457.; Özekes, *Pekcanitez Usul*, 1426.

³⁴² Budak- Karaaslan, *Medeni Usul*, 251.;

Yargılamanın daha doğru sürdürülmesi amacıyla beraber açılmış veya birleştirilmesine karar verilmiş davaların ayrı yürütülmesi kararı verilebilir.³⁴³ Mahkeme, davaların ayrılması kararını kendiliğinden hükmedebilmesinin yanında tarafların talebi doğrultusunda da verebilir.

Birleştirme ve ayırma hakkındaki kararlar, eğer aynı yargı çevresindeki aynı düzey ve sığata sahip hukuk mahkemelerindeki davalar için verilmiş ise istinaf kanun yoluna yalnızca hükümle birlikte başvuru yapılabilir; ayrı yargı çevresindeki yer alan davalarda birleştirme kararları nihai karar olduğundan istinafa gidilebilir.³⁴⁴ Yalnızca bu husus hükmün kaldırılarak esas incelemeye geçilmesi için gerekçe yapılamaz. (HMK m. 168/1) İstinaf mahkemesi, aynı yargı çevresindeki davalar hakkında ilk derece mahkemesinin vermiş olduğu birleştirme veya ayırma kararının yanlış olduğunu tespit ettiğinde sadece bu sebepten verilmiş olan kararın kaldırılmasına karar vermez. İstinaf başvurusunda yer alan sebepler incelendiğinde eğer usule aykırı bir hata var ve sonucunda mevcut kararın kaldırılmasına karar verilecekse birleştirme kararının da usule aykırı olduğunu da ayrıca belirterek dosyayı yerel mahkemeye gönderir.³⁴⁵

Ayrı yargı çevresinde görülen davaların birleştirilmesi kararlar için bölge adliye mahkemesi istinaf talebini haklı bulduğunda yani usule aykırı birleştirme kararı verildiği fark edildiğinde yerel mahkeme kararını kaldırır, dosyanın birleştirme kararı veren ve ikinci davanın açıldığı yerel mahkemeye gönderilmesine kesin ve duruşmasız olarak karar verir.

Bölge adliye mahkemesi, incelediği birleştirme kararının hukuka aykırı olmadığı sonucuna varırsa vereceği karar istinaf başvurusunun reddi olacaktır.³⁴⁶

2.3.1.7. Mahkemece Uyuşmazlığın Çözümünde Etkili Olabilecek Ölçüde Önemli Delillerin Toplanmamış veya Değerlendirilmemiş Olması ya da Talebin Önemli Kısmı Hakkında Karar Verilmemiş Olması

HMK m. 353/1-a-6 hükmü uyarınca “mahkemece uyuşmazlığın çözümünde etkili olabilecek ölçüde önemli delillerin toplanmamış ya da talebin önemli kısmı hakkında karar verilmemiş olması” durumunda bölge adliye mahkemesi, söz konusu “ilk derece

³⁴³ İbrahim Ermenek, *Medeni Usul Hukukunda Davaların Birleştirilmesi ve Ayrılması* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2014), 142.; Karşı, *Medeni Muhakeme*, 797.

³⁴⁴ Özekes, *Pekcanitez Usul*, 1442.

³⁴⁵ Budak- Karaaslan, *Medeni Usul*, 435.

³⁴⁶ Çiftçi, *İstinaf*, 429.

mahkemesi kararının kaldırılmasına ve dosyanın ilk derece mahkemesine geri gönderilmesine” duruşma yapmasına gerek olmaksızın kesin olarak karar verir.

Hükmün bu hali 7251 sayılı Kanun ile değişikliğe uğramış olup değişiklikten önce şu şekilde bir düzenleme mevcuttu:

“ilk derece mahkemesinde tarafların davanın esasıyla ilgili gösterdikleri delillerin hiçbirisi toplanmadan veya gösterilen deliller hiç değerlendirilmeden karar verilmiş olması halinde bölge adliye mahkemesi ilk derece mahkemesi kararını kaldırarak dosyanın kararı veren ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar verileceği”

Delillerin usulüne uygun ve eksiksiz toplanmış olması hâkimin delilleri doğru ve sağlıklı bir şekilde değerlendirebilmesi için gerekli olan bir husus olup Kanun’da aranan şartlar da delillerin toplanmamış olması ile toplanan delillerin değerlendirilmemiş olması halleriydi.³⁴⁷

2.3.1.7.1. Kanun Değişikliğinden Önceki Durumlar

Değişiklik öncesi düzenlemede yer alan “delillerin hiç değerlendirilmeden veya gösterilen delillerin toplanmadan yargılama yapılmış olması” ifadesi uygulamada oldukça güç rastlanılabilecek bir durum olduğu için öğretideki tartışma yoğunlukla ilk derece mahkemesinin yargılamasında “delillerin bir bölümünün toplanması veya bir bölümünün değerlendirilmiş olması halinde” ne yapılacağına ilişkindir. Tartışma, bölge adliye mahkemesinin eksik inceleme ile karar verilmiş olduğunu tespit ettiği zaman eksikliği bizzat kendisi mi giderecek yoksa dosyayı eksikliğin giderilmesi için ilk derece mahkemesine gönderilmesine mi karar verecek noktasında olmuştur.³⁴⁸

İlk görüşe göre, deliller eksik ve yetersiz bir şekilde toplanmış ve değerlendirilmiş olsa da tahkikatın bölge adliye mahkemesi tarafından tamamlanarak karara bağlanması bölge adliye mahkemesinin işlevi düşünüldüğünde mümkündür. Bu nedenle, dosyanın geri gönderilmesine karar verilmemelidir.³⁴⁹ Öğretideki farklı bir görüşe göre ise; kanun

³⁴⁷ Özkes- Boran Güneysu, *İstinaf İncelemesi*), 73-74.

³⁴⁸ Cenk Akil, “Bir İstinaf Sebebi Olarak HMK m.353/1-a-6 Üzerine Değerlendirme”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi* 38 (Nisan 2019), 9.

³⁴⁹ Akkaya, *İstinaf*, 328.; Özkes, “Kararlar”, 101.; Tolga Akkaya, “İstinaf İncelemesi Sonunda İlk Derece Kararının Kaldırılması ve Dosyanın İlk Derece Mahkemesine Gönderilmesi”, *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı* 15, 163.; Tolga Akkaya, “Tartışmalar”, 189.; Çiftçi, *İstinaf*, 441.; Özkes, *Pekcanıtez Usul*, 2259.; Delillerin kısmi toplanması halinde bölge adliye mahkemesinin duruşma yaparak incelemesi gerektiği yönünde bkz. Kamil Yıldırım, “Tartışmalar”, 322.

normu “hiç” ifadesi kullanılarak düzenlenmiş bulunsa da tahkikatın oldukça yetersiz yapıldığı zamanlarda da dosya ilk derece mahkemesine gönderilmesi gerekir; çünkü oldukça yetersiz bir şekilde yapılan tahkikat ile tahkikatın hiç yapılmaması arasında bir fark bulunmamaktadır. Nitekim bahsedilen bu iki halde de ilk derece yargılamasında yapılması gereken tahkikat bölge adliye mahkemesinde yapılacağından iki dereceli yargılama yapılamayacak, bölge adliye mahkemesi ilk derece mahkemesinin görevini üstlenmiş olacaktır.³⁵⁰

Yılmaz da ikinci görüşe paralel şekilde uygulamada hiç ve hiçbir ifadelerinin karşılığı şeklinde delil toplanmamasının oldukça nadir rastlanabilecek bir durum olduğunu, bir kısmı toplanmış delillerin geri kalanının bölge adliye mahkemeleri tarafından toplanmasının uygulamada ancak büyük çoğunluğunun istinabe yoluyla toplanmasının mümkün olması sebebiyle deliller yine ilk derece mahkemeleri aracılığıyla toplanacağından bu halde ilk derece mahkemelerinin yapması gereken yargılamayı bölge adliye mahkemelerine bırakması sonucunu doğurması sakıncasının mevcut olduğunu bu aşamada tespit edilen eksikliklerin giderilmesi amacıyla dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmesinin doğru olduğunu belirtmektedir.³⁵¹

Uygulamada da bölge adliye mahkemeleri de verdikleri kararlar ile Kanun maddesinde yer alan ifadeyi oldukça geniş yorumlamakta ve “delillerin hiç toplanmamış” veya “hiç incelenmemiş olması” ibaresini yalnızca birkaçının değerlendirilmediği veya toplanmadığı durumlarda bu gerekçeyle³⁵², toplanan delillerin hüküm kurmak için

³⁵⁰ Budak- Karaaslan, *Medeni Usul*, 436-437.; Nevzat Boztaş, “Tartışmalar”, 188.; Selçuk Öztekin, “Tartışmalar”, 183.; Aktepe- Artık, “Kamu Düzeni”, 279.

³⁵¹ Yılmaz, *Şerh*, 3271-3272.

³⁵² “Bu sebeple, davanın niteliği gözetilerek ,öncelikli olarak tarafların arasında abonelik/ticari bir ilişki olup olmadığı ,davalının alacaktan sorumlu bulunup bulunmadığı hususlarının tespiti gerektiğinden , davanın esası ile ilgili olarak gösterilen taraf delillerinin hiç toplanmaması ve hiç değerlendirilmemesinin Kanunun 353/1-a-6 maddesine aykırılık teşkil ettiği anlaşılmakla, davalı vekilinin istinaf başvurusunun kabulü ile ,Kanunun 353/1-a-6 maddesi uyarınca ilk derece mahkemesi kararı kaldırılarak yeniden yargılama yapılması için dosyanın ilk derece mahkemesine geri gönderilmesine karar vermek gerekmiştir.” İstanbul BAM, 3. HD., 2018/1541 E. 2018/896 K., 04/07/2018 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 20/01/2024)

yetersiz olduğu sebebiyle³⁵³, verilen kararın gerekçesiz olması nedeniyle³⁵⁴ gönderme hükmü kurmuştur; ancak Yargıtay ise kararlarında hükmün lafzına uygun olacak şekilde daha dar yorum yapılması gerektiğini, dosyanın ilk derece mahkemesine iade edilmesine

³⁵³ "...HMK 353/1-a.6 maddesi gereğince tarafların davanın esasıyla ilgili olarak gösterdikleri delillerin hiçbirini toplanmadan veya gösterilen deliller hiç değerlendirilmeden karar verilmiş olması durumunda ilk derece mahkeme kararı esası incelenmeden kararın kaldırılmasına ve dosyanın yeniden görülmesi için mahkemesine iadesine karar verilmesi gerekmektedir. Hukuk yargısında dar istinaf sistemi benimsenmiştir. Bu sistemin en temel özelliği ise denetimin asıl olmasıdır. İstinaf kanun yolu yargılaması ilk derece aşamasında dosyanın tam olarak tekemmül etmiş olması varsayımı üzerine oturtulmuştur. Bu nedenle bölge adliye mahkemesinin esas hakkında bir denetim yapabilmesi ve bir karar verebilmesi ilk derece mahkemesince usulünce verilmiş esasa ilişkin bir kararın varlığına bağlıdır. Sonuç olarak işin esasının incelemesine geçilebilmesi için, ilk derece aşamasında en azından hüküm kurmaya yetecek kadar delillerin toplanmış olması ve bu delillerin hükümle bağlantısının kurulmuş olması gerekir. Davanın esasına etki eden deliller yeterince toplanmamışsa ya da toplanmakla birlikte esaslı gerekçede hiçbir değerlendirme yapılmamışsa esaslı taleplerden biri hakkında hiçbir inceleme ve yargılama yapılmamışsa HMK 353/1-a-6 maddesinde düzenlenen koşulların oluştuğunun kabulü gerekmektedir. Taraflar arasındaki uyuşmazlığın çözümü ile ilgili delillerin hiç toplanmaması ile eksik toplanması arasında varılacak sonuç açısından hiçbir fark yoktur. Zira esaslı hususlardaki eksik delil durumunu hiçlik noktasına getirmekte ve uyuşmazlığın çözümünü sağlamamaktadır. Bu durumun öncelikle yöntemince giderilmesi, dolayısıyla ilk derece mahkemesince usulünce verilmiş esasa ilişkin bir kararın varlığına bağlıdır." İstanbul BAM, 29. HD., 2017/2902 E. 2018/1000 K., 05/07/2018 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 20/01/2024)

³⁵⁴ "Mahkeme kararının gerekçeli olması hususu 6100 sayılı HMK'nın 297. maddesinde belirtildiği gibi aynı zamanda Anayasa'nın 141. maddesinin de amir hükmü gereğidir. Bu nedenlerle; mahkeme kararları tarafların iddia ve savunmalarının özetini, tarafların anlaştıkları v anlaşılmadıkları hususları, çekişmeli vakıalar hakkında toplanan delilleri, delillerin tartışılması ve değerlendirilmesini, sabit görülen vakıalarla bunlardan çıkarılan sonuç ve hukuki sebepleri mutlaka kapsmalıdır. Gerekçesiz bir kararın başvuru yasa yoluna göre Bölge Adliye Mahkemesi veya Yargıtay tarafından denetlenmesi de mümkün değildir. Gerekçe, kararın neden, nasıl, hangi hukuki gerekçeyle ve hangi deliller değerlendirilmek suretiyle verildiği hususlarını içermelidir. Bu hususları içermeyen kararların gerekçeli olduğundan bahsedilemez. Ayrıca kararda maddi olguların mahkemece nasıl nitelendirildiği, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığı ortaya konulmalı, maddi olgular ile hüküm arasındaki mantıksal ve hukuksal bağlantı açıklanmalıdır. Tarafların o dava yönünden hukuk düzenince hangi nedenle haklı ya da haksız olduğunu anlayıp değerlendirilebilmeleri ve ilgili merciin yerindelik ve hukuka uygunluk denetimi yapabilmesi için, ortada, usulüne uygun şekilde oluşturulmuş, kuşkuyla yer vermeyecek açıklıktaki bir gerekçenin bulunması bu yasal ve Anayasal düzenleme karşısında zorunludur. Aksi halde, kararın gerekçeli olduğundan bahsetmek mümkün değildir. Maddi olgular ile hüküm arasındaki bağlantıyı açıklamayan sadece yapılan yargılamayı özetleyen gerekçenin de yeterli olmadığı ve doktrinde zahiri gerekçe (görünürde gerekçe) olarak adlandırıldığı unutulmamalıdır. Bu anlatımlar ışığında somut olaya gelince; ilk derece mahkemesinin 11/01/2017 tarihli kararında tarafların iddia ve savunmaları özetlenip, mahallinde keşif yapılarak bilirkişi raporu alındığı ve bilirkişilerden alınan 05/04/2016 tarihli raporunun karara dayanak alındığı ve yerinde görüldüğü belirtilerek hüküm kurulmuş ancak davanın talebinin kısmen kabulüne dair verilen kararın hangi maddi ve hukuki sebebe dayandırıldığı savunmanın ret nedenleri gösterilmediğinden açıklanmadığı ve bu gerekçenin az yukarıda bahsedilen niteliklerde olduğundan söz edilemez. 6100 Sayılı HMK'nun 353/1-(a)-6. maddesinde belirtilen "mahkemece, tarafların davanın esası ile ilgili olarak gösterdikleri delillerin hiçbirini toplanmadan veya gösterilen deliller hiç değerlendirilmeden karar verilmiş olması" durumunda belirtilen nedenle, davalı avukatının istinaf başvurusunun esasa ilişkin hususlar incelenmeksizin, HMK'nın 353/(1)-a-6. maddesi gereğince kabulü ile ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına karar vermek gerekmiş ve aşağıdaki hüküm kurulmuştur." İstanbul BAM, 14. HD, 2017/588 E. 2017/849 K., 05/10/2017 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 27/05/2024)

gerek olmadığı, bölge adliye mahkemesinin tamamlayabileceği hallerde, eksik görülen hususları tamamlaması gerektiğini ifade etmiştir.³⁵⁵

2.3.1.7.2. Kanun Değişikliğinin Değerlendirilmesi

Şöyle ki 7251 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik öğretide birçok tartışmaya sebep olmuştur. Aşağıda açıklanmaya çalışılacağı üzere:

Öztek, Taşpınar Ayvaz, Kale³⁵⁶, hukukumuzda dar istinaf sisteminin kabul edildiğini bu sebeple yargılamanın ana yükünün ilk derece mahkemelerinde olduğunu, istinaf yargılamasının içeriğini de ilk derece yargılamasında toplanan deliller, bildirilen vakıalar ve yapılan usul işlerinin oluşturduğunu, ilk derece yargılamasında vakılar ne kadar net hale getirilmiş, somutlaştırılmış ise neticesinde kurulan hükmün de o derece nitelikli olduğunu, bu sayede bölge adliye mahkemelerinde sağlanan yararın artacağını belirtmiştir. Akabinde ilk derece mahkemesinin davanın esasına ve uyuşmazlığın sonucu üzerinde belirleyici olabilecek önemli bir delili tespit etmeden veya toplanmış olan deliller değerlendirmeden karar vermesi halinde ise yargılama ilk aşamada doğru yapılmadığından bölge adliye mahkemelerinin zaten beklenen işlevi sağlayamayacağından bu nedenle de hatasız gerçekleştirilen ilk derece yargılamasının bulunmaması sebebiyle dereceli yargılama hakkının zedeleneceğini bu aşamada hangi

³⁵⁵ “Bölge Adliye Mahkemesince, eksik inceleme sebebi ile ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına, dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar verilmiş olup, gönderme kararının yasal dayanağı HMK 353/1- a-6. maddesidir. HMK 353/1-a-6. maddesinde ise, ilk derece mahkemesince, tarafların davanın esasıyla ilgili olarak gösterdikleri delillerin hiçbirini toplanmadan veya gösterilen deliller hiç değerlendirilmeden karar verilmiş olması halinde, esasa ilişkin inceleme yapılmadan kararın kaldırılmasına kesin olarak karar verileceği düzenlenmiştir. İşbu dosyada, ilk derece mahkemesince tarafların gösterdikleri deliller toplanmış, takibe dayanak icra dosyası ve kira sözleşmesi dosya kapsamına alınmış, taraflar arasında daha önce görülen tahliye davasına ilişkin 10. Sulh Hukuk Mahkemesi’nin 2013/15 Esas 2013/282 Karar sayılı dosyası kesinleşme ilamı ile birlikte getirtilerek incelenmiştir. Bu durumda ilk derece mahkemesince, tarafların davanın esasıyla ilgili olarak gösterdikleri delillerin hiçbirinin toplanmamış veya gösterilen delillerin hiç değerlendirilmemiş olmasından söz edilemez. HMK 353. maddesinde, bölge adliye mahkemesinin dosyayı ilk derece mahkemesine geri gönderme sebepleri tahdidi olarak sayılmıştır. Kanun’da sayılan geri gönderme sebepleri arasında "delillerin eksik toplanması" bulunmamakta olup, "delillerin hiçbirinin toplanmaması ve gösterilen delillerin hiç değerlendirilmemesi" vardır. O halde kanundaki düzenleme karşısında bölge adliye mahkemesince delillerin eksik toplanması sebebiyle dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır. Yukarıda da açıklandığı üzere eksik delillerin Bölge Adliye Mahkemesince toplanması gerektiği anlaşılmaktadır. O halde BAM, kiracının tacir olup olmadığı yönünde araştırma yapıldıktan sonra toplanan tüm deliller birlikte değerlendirilerek sonucu uyarınca muaccel hale gelen kira alacakları yönünden bir karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde karar verilmesi doğru değildir.” Yargıtay 8. HD, 2017/10808 E. 2018/14928 K. 04/07/2018 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 22/12/2023)

³⁵⁶ Selçuk Öztek- Sema Taşpınar Ayvaz- Serdar Kale, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında 20 Mart 2020 Tarihli Kanun Teklifi’ne İlişkin Bazı Açıklamalar ve Kanun Teklifinin Değerlendirilmesi”, *TBB* 149 (2020), 142-143.

delilin önemli addedileceğinin takdir yetkisinin de bölge adliye mahkemelerinde olduğunu ifade etmektedir. Yazarlar, ne kadar değişikliğin olumlu olduğunu değerlendirmiş olsalar da değişiklik öncesi yer alan “hiç” ifadesi ile değişiklik sonrası dönüştüğü “önemli” ifadesinin de sorunu tam olarak çözüme kavuşturan teknik terimler olmadığını, istinaf yargılamamızda bu sorunun çözümü için kullanılabilecek bir sözcüğün bulunmadığını bu sebeple de sözcüklere bağlı kalınmadan sorunun çözümünü ilk derece mahkemeleri ile bölge adliye mahkemelerinde aranması gerektiğini söylemişlerdir. Sonuç olarak kanun değişikliğinin uygun olduğunu belirtmişlerdir.

Arslan- Yılmaz- Taşpınar Ayvaz- Hanağası³⁵⁷, yapılan bu değişiklik ile birlikte dereceli yargılanma hakkının lüzum gördüğü ilk derece yargılamasının eksiksiz bir şekilde yürütülmesi sağlanacağını bu sayede ilk derecedeki yargılamanın kalitesi istinaf yargılamasının kalitesini ve niteliğini etkileyeceğini belirtmiştir.

Budak- Karaaslan³⁵⁸, hükmün değiştirilmesinin ilmi ve kazai içtihatların gelişmesiyle paralel olduğunu, hangi delillerin uyumsuzluğun çözümünde önemli sayılacağı kısmının somut olaya göre şekillenecek olup hâkimin bu konudaki takdir yetkisini kullanırken hata yapıp yapmadığı hususunda da denetimin Yargıtay’da bulunduğunu ifade etmiştir.

Boztaş³⁵⁹, eski düzenlendiği hali ile kanun maddesinin geniş istinaf sistemini çağrıştırmakta olduğunu bu haliyle kabul ettiğimiz dar istinaf sistemi ile uyumunun daha fazla olduğunu; ancak bölge adliye mahkemelerinin bu kanun hükmü kapsamında geri gönderme kararı verme yetkisini genişlettiğinden istinafin aslen düzeltici bir kanun yolu olduğunun unutulmaması gerektiğini ve yetkinin genişliğinin istisnai hallerde kullanılabilir olmasına dikkat edilmesi gerektiğini belirtmiştir.

Pekcanıtez- Atalay- Özkes³⁶⁰ ise yapılan değişiklik ile bölge adliye mahkemelerinin küçük temyiz mahkemesine dönüşme ve bölgesel “Yargıtaycıklar” olma riski taşımakta olduğunu, “Hiç” ve “hiçbiri” ifadeleri oldukça açık, tartışılmasına gerek olmaksızın matematiksel olarak da kesin bir ifade iken, “önemli” biçimine dönüştürülmesinin ifadeyi daha takdire açık ve subjektif yorum yapılabilecek hale getirdiğini, maddenin ilk halinin uygulamada hatalı yorumlanması sebebiyle bu değişikliğin yapıldığı ileri sürülmüş olsa da bu net ifadeden yaklaşıklığı gösteren ibareye geçişin nasıl yorumlama sorununu

³⁵⁷ Arslan-Yılmaz- Taşpınar Ayvaz- Hanağası, *Medeni Usul*, 616.

³⁵⁸ Budak-Karaaslan, “Değişiklikler”, 38-39.

³⁵⁹ Boztaş, *İstinaf*, 161-170.

³⁶⁰ Hakan Pekcanıtez- Oğuz Atalay- Muhammet Özkes, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda Değişiklik Yapılmasına Dair 7251 Sayılı Kanun Hakkında Değerlendirme”, *TBBD* 150 (Ağustos 2020), 286-290.

çözeceğinin de belirtilmediği, kesin olarak verilen gönderme kararı için yapılan bu değişikliğin sonuç olarak istinafin niteliği ile örtüşmediği gibi sorunları da çözüme ulaştıramayacağını ifade etmişler ve yapılan değişikliğin uygun olmadığını belirtmişlerdir.

Akil³⁶¹, geri gönderme kararının öncelikle istisna bir durum olduğu noktasının gözden kaçırılmaması gerektiğini, bölge adliye mahkemelerinin değişiklikten önce kanun lafzına uygun olmayan bir biçimde geniş yorumlama yaparak dosyaları ilk derece mahkemelerine geri göndermekte olduğunu, Yargıtay'ın ise maddeyi daha dar şekilde yorumlayarak kanun lafzına uygun kararlar verdiğini, bu düzenleme ile de bölge adliye mahkemeleri için artık daha kolay gönderme kararı vermelerinin önünün açıldığını, bu yüzden istinaf incelemesinden bahsetmenin zorlaşacağını, teorik olarak bölge adliye mahkemelerinin evleviyetle gönderme kararı vermeden yargılama yapmaya çalışmasının gerektiğini eğer bölge adliye mahkemesinin delilleri toplaması için ciddi anlamda zorlukla çalışması gerekecekse dosyanın geri gönderilmesinin tercih edilmesini belirtmiştir.

Aydemir³⁶², değişiklik sonrasında düzenlemeyle ifade edilen durum mutlak bir istinaf sebebi olmadığından taraflar ileri sürdüğü takdirde mahkeme tarafından değerlendirilmesi gerektiğini bu istinaf sebebini ise mutlak bir istinaf sebebi kabul ettiğimizde incelemenin sınırlı yapılmasının bir anlamı kalmayacağını bu yüzden önemli ibaresinin subjektif değerlendirilmeler sonucunda benzer olaylarda ilgili delillerin önem noktasında farklı bölge adliye mahkemeleri hukuk daireleri tarafından farklı sonuçlara varılmasının ardından dosyanın ilk derece mahkemesine geri gönderilmesine sebebiyet vereceğini bunun sonucunda da bölge adliye mahkemelerinin küçük temyize dönüşmesi tehlikesi ile karşılaşılacağını ifade etmiştir.

Kanımızca yapılan bu düzenleme esasında uygulamada zaten bu şekilde karar veren bölge adliye mahkemelerinin işleyişine uygun bir düzenleme olsa da “önemli” ifadesi anlamı niteliğince oldukça netlikten uzak olduğundan her bir yargılama özelinde detaylıca incelenerek değerlendirme yapmayı gerektirmektedir. Bu anlamda kapsamın sınırlarının

³⁶¹ Cenk Akil, “22.07.2020 Kabul Tarihli ve 7251 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile İstinafa İlişkin Olarak Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi”, *TAAD* 12/45 (Ocak 2021), 419-427.

³⁶² Dilek Aydemir, “HMK m. 353/1-a(6) Gerekçesi ile Dosyanın İlk Derece Mahkemesine İadesi Halinde Daha Önce İstinaf Sebebi Yapılmayan Karar Kısımlarının Hukuki Durumu”, *İlamat Torbası* ed. Ali Cem Budak- Varol Karaaslan (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2021), 55-56.

daha net ve soru işareti bırakmayacak şekilde ifade edilerek düzenleme yapılmasının daha doğru olacağı kanaatindeyiz.³⁶³

2.3.1.7.3. Önemli Delillerin Toplanmaması veya Değerlendirilmemesi, Talebin Önemli Bir Kısım Hakkında Karar Verilmemesi İfadeleri ve İstinaf İncelemesi

Yukarıda da açıkladığımız gibi 7251 sayılı Kanun ile 353. maddede yer alan “hiç” ve “hiçbiri” ibareleri “önemli” ibaresi ile değiştirilmiştir. Maddenin değişiklikten sonraki hali “Mahkemece, uyuşmazlığın çözümünde etkili olabilecek ölçüde önemli delillerin toplanmamış veya değerlendirilmemiş olması ya da talebin önemli bir kısmı hakkında karar verilmemiş olması” şeklinde düzenlenmiştir.

Öncelikle kanun maddesinin “uyuşmazlığın çözümünde etkili olabilecek ölçüde önemli delillerin toplanmamış veya değerlendirilmemiş olması” durumunu ele alacak olursak; önemli ibaresi öğretide de değinildiği gibi pek girift bir ifade şekli olduğu için mutlak, herkes için aynı görülebilecek bir sonuca varmanın oldukça zor olduğunu belirtip bu

³⁶³ Anayasa Mahkemesi’nin 2020/101 E. 2021/95 K. 16/12/2021 T. Kararında “HMK m. 353/1-a-6 hükmünün iptali için başvuru yapılmıştır. Ancak Anayasa Mahkemesi söz konusu alt metnin kanun koyucunun takdir yetkisi çerçevesinde yapılan bir düzenleme olduğuna kanaat getirmiştir. Şöyle ki: Davaların mümkün olan süratle sonuçlandırılmasını öngören Anayasa’nın 141. maddesi ile mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usullerinin kanunla düzenleneceğini öngören Anayasa’nın 142. maddesinin, Anayasa’nın 36. maddesiyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü ve adil yargılanma hakkının kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır. Anayasa’nın tüm maddeleri aynı etki ve değerde olup aralarında bir üstünlük sıralaması bulunmadığından uygulamada bunlardan birine öncelik tanımak mümkün değildir. Bu nedenle Anayasa’da aynı konuya ilişkin bulunan farklı düzenlemelerin birlikte uygulanmasını sağlayacak şekilde yorum yapılması gerekir. Bu bağlamda hukuk sisteminin ve özellikle yargılama usulünün yargılamaların makul süre içinde bitirilmesini mümkün kılacak şekilde düzenlenmesi ve bu düzenlemelerde davaların nedensiz olarak uzamasına yol açacak usul kurallarına yer verilmemesi makul sürede yargılanma ilkesinin bir gereğidir. Ancak bu amaçla alınacak kanuni tedbirlerin yargılama sonucunda işin esasına yönelik adil ve hakkaniyete uygun bir karar verilmesine engel oluşturmaması gerekir. Açıklanan bu hükümlere uygun olmak kaydıyla yargılama yöntemini belirlemek ise Anayasa’nın 142. maddesi gereğince kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamındadır. (E.2017/120, K.2018/33, 28/3/2018, § 20). Bu bağlamda kanun yolu aşamasının uzamasını önlemeyi, daha sağlıklı kanun yolu denetimi yapılmasını ve hukuka uygun karar verilmesini sağlamaya yönelik kamu yararı amacıyla öngörülen kuralın adil yargılanma hakkını ve adalet duygusunu zedeleyen bir yönü bulunmadığı gibi davaların kısa sürede sonuçlandırılmasını öngören Anayasa’nın 141. maddesine aykırı bir yönü de bulunmamaktadır. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa’nın 36. ve 141. maddelerine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir.”; Anayasa Mahkemesi’ne 2023/185 E. 2023/215 K. 27/12/2023 tarihli başvuruda, düzenlemenin şekli şartları içeren hükümlerin arasında esas incelemeyi gerektirdiği, hükmün sınırlarının belirsiz ve yoruma aşırı açık olduğundan bölge adliye mahkemelerinin yetkilerinin sınırsızlaştırıldığı, şekli hususlar harici verilen tüm kararlar için bu hükmün dayanak yapıldığı, verilen kararlar kesin olduğundan ilk derece mahkemelerinin bölge adliye mahkemelerinin emirlerini yerine getiren makam halini aldığı şeklinde gerekçe gösterilerek iptali talep edilmişse de 23/02/2022 tarihli aynı kanun maddesi için esasa girilip verilen ret kararının üzerinden on yıl geçmediğinden süre şartı sağlanmadığından başvurunun reddine karar verilmiştir.

durumda bölge adliye mahkemesinin gönderme kararı verebilmesi için olması gereken delil eksikliği kararın sonucuna etki edecek şekilde bulunmalı denilebilir.³⁶⁴

Davanın esasına girilmeden herhangi bir delilin önemli olup uyumsuzluğun çözümüne etki edip etmeyeceğini bilmek pek mümkün görünmemektedir. Bölge adliye mahkemesi önüne gelen uyumsuzluk konusunda daha detaylı ve dikkatli bir çalışma yapmak zorundadır.³⁶⁵ Gösterilen delillerin toplanmasında ve değerlendirilmesinde hata bulunduğu takdirde verilen karar ile adil yargılanma hakkı ve hukuki dinlenilme hakkı zarar görmüş olur.³⁶⁶ Aksi halde delillerin nitelikleri konusunda hatalı kararlara varılabilir. Burada mahkemenin tutumu şu şekilde olmalıdır: delillerin ne kadarının eksik toplandığı, değerlendirilmediği, değerlendirilmeyen ve toplanmayan delillerin uyumsuzluğun karara bağlanması ile bağının ne kadar etkili olduğu değerlendirilmeli ve varılacak sonuca göre eğer gönderme kararı verilecek ise ona gerekçe yapılmalıdır.³⁶⁷

Kanundan kaynaklanan istisnalar hariç tutularak hâkim delillerin değerlendirilmesinde serbesttir (HMK m. 198). Hukukumuzda deliller serbestçe değerlendirilse de kesin delillerin varlığı halinde gerçeği temsiliyeti kabul edilmekte olduğundan karma bir sistemin varlığı mevcut olduğu kabul edilmelidir.³⁶⁸ İlk derece mahkemesinin delilleri değerlendirmesini eksik veya hatalı bulan bölge adliye mahkemesi bu değerlendirme ile bağlı değildir.³⁶⁹ İlk derece mahkemesinin değerlendirmesinden şüpheye düşen bölge adliye mahkemesi hâkimi delilleri tekrar değerlendirmelidir.³⁷⁰

³⁶⁴ Özkes- Boran Güneysu, *İstinaf İncelemesi*, 91.

³⁶⁵ Özkes- Boran Güneysu, *İstinaf İncelemesi*, 95.; Mine Ercevhair, “İstinaf Yeni Bir Temyiz Mahkemesi Midir?”, *Erzincan Binalı Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 26/1 (Haziran 2022), 403.

³⁶⁶ Çiftçi, *İstinaf*, 440-443.; Kamil Yıldırım “HMK m. 353 ve Bu Kapsamda İstinafta Delillerin Değerlendirilmesi”. *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı 15* (Ankara: Türkiye Barolar Birliği, 2018), 227.

³⁶⁷ Özkes- Boran Güneysu, *İstinaf İncelemesi*, 92.

³⁶⁸ Delil türlerinin ispat aracı olarak kullanıldığı bir hukuk sisteminde delil türlerini belirlemek için iki tür sistem mevcuttur. Bunlar: Türk hukukunun da dahil olduğu serbest delil sistemi ve katı delil sistemidir. Hâkimin delilleri değerlendirmesi hususunda da ikili bir ayırım yapılmaktadır. Delillerin serbestçe değerlendirilmesi sistemi ve kanuni delil sistemidir. Detaylı bilgi için bkz: Serdar Kale-Salih Keser, “Medeni Yargılama Hukukunda Delil Sistemi”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 21/2 (2015), 704.; Türk hukukunda kanuni delil sisteminin geçerli olduğuna ilişkin: Ozan Tok, *Medeni Usul Hukukunda Delil Başlangıcı* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016), 28.; Aybüke Basım, “Hukuk Yargılamasında Delillerin Serbestçe Değerlendirilmesi İlkesi”, *Başkent Üniversitesi HFD* 4/1 (Ocak 2018), 169.; Kamil Yıldırım “İstinaf Sebepleri ve İlk Derece Mahkemesinde Hatalı Vakıa Tespitleri”. *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı 6* (Ankara: Türkiye Barolar Birliği, 2008), 204.; Yavaş, *Temyiz*, 37.; Tanrıver, *Medeni Usul*, 422.;

³⁶⁹ Yıldırım, “Deliller”, 233.; Akil ise vakıada hata yapılmış olsa dahi istinaf sebeplerinde belirtilmeyen hatalar noktasında bölge adliye mahkemelerinin kamu düzenine aykırılık oluşturmadığı takdirde kendiliğinden vakıa tespitinde bulunamayacağını belirtmiştir. Bkz: Akil, *İstinaf*, 364.

³⁷⁰ Yıldırım, “Delillerin Değerlendirilmesi”, 233.

Uygulamada delillerin değerlendirilmesi hususunda verilen gönderme kararlarına bakıldığında alınan bilirkişi raporlarının denetime elverişli nitelikte olmadığından³⁷¹, ek bilirkişi raporunu almadan karar verildiğinden³⁷², bilirkişi raporlarındaki çelişki giderilmediğinden³⁷³, dava şartı eksikliğinden usulden reddine karar verilen dosyada delillerin hiç toplanmadığı anlaşıldığından³⁷⁴, yemin deliline dayanan tarafa yeminin

³⁷¹ “Mahkemece yapılan yargılama ve kurulan hükümde alınan bilirkişi raporu ile ek raporların yukarıda belirtilen ilkeler kapsamında denetlenebilir nitelikte olmadığı görülmüştür. Mahkemesince yapılması gereken iş, yukarıda belirtilen ilkeler çerçevesinde taraflar arasındaki sözleşmeler ile ekleri, yer değişikliği nedeniyle uygulama projesi kapsamında davacı yüklenici tarafından yapılan imalatların taraflar arasındaki hak edişlere girip girmediği, sözleşme kapsamında yapılan imalatlarda iş değişikliği olup olmadığı, iş değişikliklerinin hak edişe girip girmediği tespit edilerek, hak edişlere girmeyen imalatlar yönünden hak edişlere ihtirazi kayıt konulmasına gerek olup olmadığı hususlarını da değerlendirecek şekilde bilirkişi heyetine ihale ve sözleşme hukuku konusunda uzman bir bilirkişi de eklenmek suretiyle, dava dilekçesindeki talepler, taraflarca düzenlenen hak edişler ile tarafların beyan ve delilleri, sözleşme ve ekleri birlikte değerlendirilerek denetlenebilir nitelikte bilirkişi raporu alınmak suretiyle sonucuna göre bir karar vermek gerekirken eksik inceleme ve hatalı değerlendirmeye yazılı şekilde hüküm tesisi dosya kapsamına, usul ve yasaya uygun bulunmadığından davalı vekilinin istinaf başvurusunun kabulüne, mahkeme kararının HMK 353/1-a.6 madde gereğince kaldırılmasına, dosyanın mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir.” Ankara BAM 27. HD. 2020/825 E. 2024/647 K. 19/07/2024 K.; “...dosya kapsamında bulunan hesap dökümü ve davaya ve takibe konu bankalar ile imzalanan genel kredi sözleşmeleri ve ek sözleşmeler, sözleşmelerdeki, faiz, temerrüd faizi ve faiz oranlarına ilişkin hükümlerde değerlendirilerek asıl alacak, işlemiş faiz ve BSMV miktarları tespiti için konusunda uzman bankacı bilirkişiden gerekçeli ve denetime elverişli rapor alınarak usuli kazanılmış haklarda gözetilmek suretiyle oluşacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken, eksik inceleme ile davanın kısmen kabulüne karar verilmesi isabetli görülmemiştir. Yukarıda açıklanan nedenlerle, davacı vekilinin istinaf başvurusunun kabulüne, ilk derece mahkeme kararının kaldırılmasına, eksik hususlar tamamlanıp yeniden karar verilmek üzere dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar vermek gerekmiş ve buna dair aşağıdaki hüküm kurulmuştur.”; Adana BAM 9. HD. 2021/931 E. 2024/1415 K. 19/07/2024 T.; İstanbul BAM 13. HD. 2021/1791 E. 2024/424 K. 07/03/2024 T.; Adana BAM 9. HD. 2021/1391 E. 2024/1363 K. 17/07/2024 T.; Adana BAM 9. HD. 2021/1263 E. 2024/1291 K. 16/07/2024 T.; Sakarya BAM 7. HD. 2023/225 E. 2024/684 K. 19/04/2024 T.; İzmir BAM 20. HD. 2021/1632 E. 2024/609 K. 04/04/2024 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 07/07/2024)

³⁷² Erzurum BAM 3. HD. 2022/1632 E. 2024/1213 K. 25/06/2024 T.; İstanbul BAM 8. HD. 2018/2706 E. 2020/3742 K. 19/11/2020 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat E.T. 30/08/2024)

³⁷³ “Dosya kapsamına göre, gerek yürütülen ceza soruşturması/kovuşturması kapsamında ve gerekse de eldeki dava dosyası kapsamında; birisi Adli Tıp Kurumundan olmak üzere toplam yedi adet kusur raporu alınmış olduğu ve raporların birbirleri ile çeliştiği anlaşılmaktadır.....İlk derece mahkemesinin kararında tespit edilen ve yukarıda belirtilen eksiklik ve hatalar, dairemizce HMK m. 353/1-a-6 maddesi kapsamında "uyumsuzluğun çözümünde etkili olabilecek ölçüde önemli bazı delillerin toplanmamış veya değerlendirilmemiş olması" olarak nitelendirildiğinden davacı vekilinin istinaf isteminin kabulüne, ilk derece mahkemesinin kararının kaldırılmasına ve yukarıda belirtildiği şekilde araştırma ve inceleme yapılarak davanın yeniden görülmesi için dosyanın mahkemesine gönderilmesine karar vermek gerekmiştir.” Sakarya BAM 3. HD. 2023/653 E. 2024/874 K. 30/04/2024 T.; Sakarya BAM 3. HD. 2023/666 E. 2024/994 K. 17/05/2024 T.; İstanbul BAM 16. HD. 2022/1134 E. 2024/746 K. 29/04/2024 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat E.T. 31/08/2024)

³⁷⁴ “Arabuluculuk sonucunda anlaşamama tutanağının sunulmasından sonra 10/01/2024 tarihinde dava şartı yokluğundan davanın usulden reddine karar verilmesinin davacının adil yargılanma hakkına (esas hakkında karar alma hakkına) ölçüsüz müdahale oluşturduğu bu anlamda da davacının adil yargılanma hakkının yansımaları olan HMK'nun 27, 30 ve 115. maddelerine aykırı olduğu anlaşıldığından, davacının buna ilişkin istinaf istemi kabul edilmiştir. Davacı vekilinin istinaf başvurusu kabul edilerek davanın yeniden görülmesi için dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar verildiğinden davalı vekilinin istinaf isteminin incelenmesine yer olmadığına karar verilmiştir. Hal böyle olunca, ilk derece mahkemesince dava şartı yokluğundan davanın reddine karar verilerek tarafların delillerin toplanmadığı ve değerlendirilmediği anlaşılmakla 6100 Sayılı HMK'nın 353/(1)-a.6. maddesi gereğince ilk derece mahkemesi kararının

hatırlatılmamasından³⁷⁵, tanık delilinin tartışılmadan karar verilmesinden³⁷⁶, delil avansına ilişkin ihtarın yüze karşı yapıldığına dair ibare olmadığından³⁷⁷, toplanan delillerin hangisine üstünlük tanınıp varılan hukuki sonucun tartışılmaması halinde³⁷⁸,

kaldırılmasına ve davanın yeniden görülmesi için dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar vermek gerekmiştir.” Ankara BAM 21. HD. 2024/486 E. 2024/876 K. 18/07/2024 T.; Benzer yönde: Gaziantep BAM 11. HD. 2024/690 E. 2024/947 T. 11/07/2024 T.; Diyarbakır BAM 6. HD. 2024/428 E. 2024/779 K. 14/03/2024 T. (Lexpera E.T. 01/09/2024); Sakarya BAM 3. HD. 2024/369 E. 2024/1316 K. 01/07/2024 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 01/09/2024)

³⁷⁵ “..Ancak ne var ki, davacının dava dilekçesinde açıkça yemin deliline dayandığı anlaşılmış olup; yargılama esnasında ise davacı tarafın dava dilekçesi ile yaptığı yemin teklifi hakkında olumlu veya olumsuz bir karar verilmeden yargılama sonlandırılmıştır. Bu halde, Mahkemece yapılması gereken, dava dilekçesinde yemin deliline dayandığı anlaşılan davacıya, davalı yana, icra takibine dayanak oluşturan çeklerin davacının ileri sürdüğü ve davalı tarafın da İzmir 7. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 2020/545 esas sayılı dava dosyasında tanık olarak verdiği ifadesinde kabul etmiş olduğu danışmanlık sözleşmesi nedeniyle verilmiş olduğu iddiası ile ilgili olarak yemin teklif etme hakkı hatırlatılarak hâsıl olacak sonuç dairesinde bir karar vermektir. Bu çerçevede, yukarıda belirtilen, kuşku ve duraksamaya yer olmayacak şekilde yargılamanın sonuçlandırılabilmesi için, gereken deliller toplanmaksızın ve değerlendirmeler yapılmaksızın karar verilmiş olduğu belirgin olup, açıklanan eksiklikler ikmal edilerek sonuca ulaşılması için 6100 sayılı HMK'nın 353/1-a-6. maddesi uyarınca davacının istinaf başvurusunun kabul edilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.” İzmir BAM 21. HD. 2023/520 E. 2024/1088 K. 07/06/2024 T.; Antalya BAM 7. HD. 2023/375 E. 2024/536 K. 14/05/2024 T.; Ankara BAM 22. HD. 2022/806 E. 2024/843 E. 14/06/2024 (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 28/08/2024)

³⁷⁶ “Tanık olarak dinlenilmesi talep edilen kişinin dosyada taraf olmadığı gözetildiğinde mahkemece dinlenilmesi talebinin reddedilmesi yerinde olmamıştır. Mahkemece kabul edilen gerekçenin hükmü kapsamında tanığın talebi halinde çekilme hakkı kapsamında değerlendirilebileceği, yine tanık delilin takdiri delil niteliği bulunduğu ve bu delilin somut olayın özellikleri kapsamında dosyada bulunan diğer deliller, tanığın beyanı ve mahkemece kabul edilen olguların birlikte değerlendirilerek tanık delilinin tartışılması ve beyanına itibar edilip edilmeyeceğinin değerlendirilmesi gerekirken tanığın usulüne uygun çağrılıp çekilme hakkı hatırlatılmadan ve tanığın kendisi bu hakkı kullanmadan dinlenilmesi talebinin reddedilmesi hatalı olmuştur. Bu itibarla; davacı vekilinin istinaf başvurusunun kabulüne ve 6100 sayılı HMK m. 353/1-a-6 maddesi uyarınca kararın kaldırılmasına karar verilerek aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur.” Gaziantep BAM 17. HD. 2022/785 E. 2024/349 K. 04/04/2024 T.; Ankara BAM 22. HD. 2022/25 E. 2024/337 K. 58/03/2024 T.; Sakarya BAM 7. HD. 2021/1003 E. 2022/605 K. 21/03/2022 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 28/08/2024)

³⁷⁷ “Öte yandan ara kararda “ihtarına” denmesine rağmen “ihtarın yüze karşı yapıldığına” dair duruşma zaptına geçmiş bir ibare yoktur. Bu halde davacı tarafın delil avansını süresinde karşılamamış olmasının, yapılması gereken bilirkişi incelemesi delilinden vazgeçmiş olduğu anlamına geldiği, delil avansı nitelendirilmesi yapıldığı halde, gider avansının yatırılmasına ilişkin dava şartı eksikliği olarak değerlendirilip, ihtar yapılmasının usul ve yasaya aykırı olduğu, böylece delil avansının yatırılması için kesin süreye uymamanın sonuçları açısından yasanın öngördüğü şekilde usulüne uygun bir ihtar yapılmadığı anlaşıldığından HMK'nın 94 üncü maddesini hatalı uyguladığı ve bu şekilde deliller toplanmadan karar verildiği HMK'nın 353/1-a-6 maddesinin ihlal edilmiş olduğu anlaşıldığından davacı vekilinin istinaf başvurusunun kabulü ile, ilk derece mahkeme kararının kaldırılmasına, yeniden yargılama yapmak üzere dosyanın ilk derece mahkemesine iadesine dair aşağıdaki hükmün kurulmasına karar vermek gerekmiştir.” Konya BAM 3. HD. 2024/441 E. 2024/571 K. 26/03/2024 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 30/08/2024)

³⁷⁸ “Tüm bu nedenlerle gerekçeli kararda iddia ve savunmanın hukuki nitelendirilmesinin, uygulanacak kanuni ve hukuki kuralların, toplanan delillerin, hangi delile ne sebeple üstünlük tanınıp hangi hukuki sonuca varıldığına tartışılmaması, kabulüne ve reddine karar verilen alacakların fiili ve hukuki gerekçelerinin yazılmaması, HMK'nun 297/1-c ve 355. maddesi kapsamında gerekçesinin bulunmaması nedeniyle kamu düzenine aykırılık oluşturduğu HMK'nun 353/1-a-6 maddesi kapsamında taraflarca sunulan delillerin hiç değerlendirilmemesi anlamına geldiği kanaatine varılmış, hükmün kaldırılarak Mahkeme'ye iadesine karar vermek gerekmiştir.” İzmir BAM 9. HD. 2022/2477 E. 2024/1363 K. 04/06/2024 T.; “Mahkemece yapılacak iş; dava konusu senedin hile ile imzalatıldığı savunması üzerinde

tarafların taleplerinin her biri hakkında karar verilmediği takdirde³⁷⁹ , delillerin değerlendirilmesinde gerekçeli karar yazılmadığından³⁸⁰ geri gönderme kararı verdiği görülmektedir.

Ayrıca yargı kararlarına bakıldığında dosyalarda bekletici mesele yapılması gereken hususların varlığı göz ardı edildiğinde de örneğin ceza davasının sonucunun bekletici

durularak, bağlantılı ceza ve hukuk dava dosyaları ile soruşturma dosyalarının tek tek tespit edilip, akıbetlerinin araştırılması, devam eden dosyaların gerektiğinde bekletici mesele yapılıp yapılmayacağının değerlendirilmesi, toplanan tüm deliller birlikte değerlendirilerek hangi delilin hangisine hangi nedenle üstün tutulduğunun karar yerinde tartışılması, kararın somut ve açık olarak gerekçelendirilmesi, aksinin "adil yargılanma hakkının ihlali" olacağının gözetilmesidir. Yukarıda açıklanan sebeplerle, ilk derece mahkemesince esasa münhasır delil toplanmadan, eksik inceleme ve değerlendirmeye dayalı olarak karar verilmesinin, usul ve yasaya aykırı olması ve ilk derece mahkemesi kararının tüm istinaf sebepleriyle birlikte değerlendirilmesinin gerekmesi karşısında, istinaf istemine konu karara yönelik denetim yapılması mümkün bulunmamakla 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 353/1-a-6 maddesi gereğince davalının istinaf başvurusunun kabulüne karar vermek gerekmiştir" İstanbul BAM 44. HD. 2024/176 E. 2024/676 K. 04/04/2024 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat E.T. 31/08/2024)

³⁷⁹"Mahkemece, 5718 sayılı MÖHK'un 48. Maddesi uyarınca değerlendirme yapılıp davacının teminat yatırılması gerekip gerekmediği yönünde olumlu/olumsuz bir karar verilmediği anlaşılmıştır.6100 Sayılı HMK'nın 114/1-ğ maddesinde;" Teminat gösterilmesine ilişkin kararın gereğinin yerine getirilmesi," dava şartı olarak düzenlenmiş olup mahkemece davalı vekilinin cevap dilekçesinde ileri sürdüğü yabancılık teminatı yatırılması itirazı konusunda olumlu/olumsuz karar verilmemesi yerinde görülmemiştir. HMK'nın 297/2 maddesine göre mahkemenin tarafların taleplerinin her biri hakkında karar vereceği düzenlenmiş olup, yine 297/1-c. fıkrasına göre gerekçe yazılması zorunlu bulunmaktadır. HMK'nın 297. maddesine uygun olarak verilmeyen kararın istinaf aşamasında denetlenmesine imkan bulunmamaktadır. HMK'nın (Değişik:22/07/2020-7251/35md.)353/1-a6 maddesinde; "Mahkemece, uyuşmazlığın çözümünde etkili olabilecek ölçüde önemli delillerin toplanmamış veya değerlendirilmemiş olması ya da talebin önemli bir kısmı hakkında karar verilmemiş olması." hali, kararın kaldırılarak, dosyanın mahkemesine iadesi sebepleri arasında gösterilmiştir. Açıklanan nedenlerle, davalı vekilinin istinaf başvurusunun kabulü ile, ilk derece mahkemesi kararının HMK'nın 353/1.a.6. maddesi uyarınca kaldırılmasına, dosyanın davanın yeniden görülmesi için mahkemesine iadesine karar verilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır." İstanbul BAM 13. HD. 2022/80 E. 2024/791 K. 09/05/2024 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat E.T. 28/08/2024)

³⁸⁰ "İstinaf incelemesi yapılabilmesi için delillerin değerlendirildiğini gösterir biçimde usulüne uygun gerekçeli kararın bulunması zorunludur. Mahkemece, dosyada toplanan deliller tartışılıp değerlendirilerek, tefhim edilen hüküm sonucuna nasıl ulaşıldığının, gerekçede açıklanmalıdır. Kararda hiç ya da yeterli gerekçeye yer verilmemesi, gerekçeli karar ile tefhim edilen kısa kararın çelişkili olması ya da gerekçenin kendi içinde çelişir olması halinde istinaf incelemesi yapılabilecek usulüne uygun bir karar bulunmadığı için delillerin hiç değerlendirilmemiş olduğunun kabulü gerekir. Denetime elverişli usulün aradığı niteliklere haiz bir kararın bulunması istinaf incelemesinin yapılabilmesinin ön şartı olup, bu nitelikte olmayan bir kararla ilgili olarak istinaf denetim ve yargılaması yapılarak bir hüküm verilmesi de mümkün değildir. Bu durumda, ilk derece mahkemesince uyuşmazlığın çözümünde etkili olabilecek ölçüde önemli delillerin toplanmamış ve değerlendirilmemiş olması nedeniyle istinaf istemine konu karara yönelik denetim yapılması mümkün değildir." İzmir BAM 2021/1923 E. 2024/1217 K. 13/06/2024 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 03/09/2024); HMK m. 353/1-a'da gerekçesiz yazılan kararlar, gerekçe ile kısa kararın uyumsuz olması halinde nasıl karar verileceği düzenlenmemiştir. Öğretide bu durumda kıyasen uygulama yoluna gidilerek kararın kaldırılması ve dosyanın iade edilmesi yolunda karar verilmesini kabul eden bir görüş olmasının yanında gerekçede hata bulunması halinde düzelterek esas hakkında karar verme yolunun daha uygun olduğu görüşü de mevcuttur. Bu açıdan çelişkinin giderilmesi için kanuni düzenleme yapılarak bent olarak eklenmesi gerektiği hakkında bkz: Dilek Aydemir, "HMK m. 353/1-a-6 Gerekçesi ile Dosyanın İlk Derece Mahkemesine İadesi Halinde Daha Önce İstinaf Sebebi Yapılmayan Karar Kısımlarının Hukuki Durumu", İlamat Torbası Cilt 2 ed. Ali Cem Budak- Varol Karaaslan (İstanbul: Filiz Kitabevi 2021), 60.

mesele yapılmadan karar verilmesi³⁸¹, tarafların aktif husumet ehliyetinin tespiti için dava sonucunun beklenmeden karar verilmesi³⁸² gönderme kararı verildiği görülmektedir.

“Taleplerin önemli bir kısmı hakkında karar verilmemiş” ise öncelikle karar verilmeyen taleplerin varlığı noktasında bir belirleme yapması gereken bölge adliye mahkemesi daha sonra sonuçlanmayan bu talebin önemli olup olmadığını değerlendirmelidir.³⁸³ Bu kapsamda yapacağı inceleme sonucunda bölge adliye mahkemesi eksiklikleri giderebilme imkânına sahipse gönderme kararı vermemelidir. Ancak karar verilmeyen talep davanın

³⁸¹ “Somut olay yönünden dava tarihi itibarıyla yürürlükte olan 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 74. maddesi uyarınca ceza mahkemesince mahkumiyet kararı verilmesi halinde ya da maddi vakianın tespitini içeren bir kararın hukuk hakimini bağlayacağı gözetilerek ceza davasının değerlendirilerek bir karar verilmesi gerekirken bu yön gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiş olup, Mahkemece ceza dosyası sonucunun kesinleşmesinden sonra o dosya kapsamında alınan bilirkişi raporları ile dosya kapsamında alınan bilirkişi raporları arasındaki çelişkiyi giderecek şekilde yeniden bir rapor alınmak suretiyle oluşacak uygun sonuç dairesinde bir karar verilmesi gerektiği anlaşılmıştır. Açıklanan bu nedenlerle, taraf vekillerinin istinaf başvurusunun HMK'nin 353/1-a-6.maddesi uyarınca kabulü ile yukarıda belirtilen ceza davasının sonucu bekletici mesele yapılarak bir karar verilmesi gerektiğinden, ilk derece mahkemesinin kararının anılan gerekçelerle kaldırılmasına karar vermek gerekmiştir.” Ankara BAM 22. HD. 2022/463 E. 2024/529 K. 02/05/2024 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat E.T. 05/09/2024)

³⁸² “Bu itibarla mahkemece öncelikle tarafların aktif husumet ehliyetlerinin bulunup bulunmadığının tespiti açısından İzmir 1. ATM'nin 2019/43 E.sayıli dosyasında açılan davanın sonucunun beklenmesi, gerektiğinde iş bu hususun HMK'nun 165. Maddesi gereğince bekletici mesele yapılarak dosyanın kesinleşmesinin beklenmesi ve ortaya çıkacak sonuca göre öncelikle davacıların aktif husumet ehliyetlerinin bulunup bulunmadığı tespit edildikten sonra davanın esasına girilmesi gerekirken, mahkemece derdest dosya sonucu beklenmeksizin, davacıların üye olup olmadıklarının resen ön sorun olarak ele alınıp değerlendirilerek davanın esası hakkında karar verilmesinde isabet bulunmadığı, bu itibarla söz konusu dosyanın akıbetinin araştırılması, davacıların aktif husumetlerinin bulunup bulunmadığının tespiti ile davacı ...'ın davadan feragatine ilişkin dilekçesinin de değerlendirilerek sonucuna göre bir karar verilmesi amacıyla HMK'nun 353/1-a.6 maddesi gereğince ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına karar vermek gerekmiştir.” İzmir BAM 11. HD. 2021/2041 E. 2024/1411 K. 16/07/2024 T.; Ankara BAM 35. HD. 2023/117 E. 2024/576 K. 02/05/2024 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat E.T. 05/09/2024)

³⁸³ Özkes- Boran Güneysu, *İstinaf İncelemesi*, 112 “..O halde mahkemece yapılacak iş; -Davacının kazanç kaybı talebi hakkında HMK'nın 297. Maddesi uyarınca hükümde olumlu veya olumsuz bir karar verilmesi, -Aracın pert olması nedeniyle bu konuda aynı model ve yaşta aynı özellikleri taşıyan yeni bir aracın alınması için geçecek makul süre için gerekli piyasa araştırması yapılarak, buna göre kazanç kaybı zararının belirlenmesi, bu doğrultuda bilirkişiden ek rapor alınması, -Davacının davayı açmadan önce davalı sigorta şirketini temerrüte düşürdüğü için hasar bedeli miktarına 18.01.2017 tarihinden itibaren faize karar vermesi, -Davacı limited şirket, tacir olup; tüzel kişilik adına ticari işletmesinde kullanmak üzere otomobil satın aldığı için ve aracın sahibinin şirket olması nedeniyle ve ticari bir araç olması sebebiyle ticari faize karar verilmesi, -Mahkeme hakiminin 6100 sayılı HMK'nın 281/2.3 ve 282. Maddeleri gereğince bilirkişi raporunu re'sen denetlemesi ve eksikliklerin tamamlanması veya belirsizliğin açıklığa kavuşturulmasını sağlaması, gerçeğin ortaya çıkması için yukarıda belirtilen hususlarda ATK'dan kendiliğinden rapor alması, bilirkişi raporunun mahkemece re'sen denetlenerek sonucuna göre bir karar vermekten ibarettir. HMK.'nun 353/1-a-6. maddesinde “...Mahkemece, tarafların davanın esasıyla ilgili olarak gösterdikleri delillerin hiçbirisi toplanmadan veya gösterilen deliller hiç değerlendirilmeden karar verilmiş olması” bölge adliye mahkemesince başvuruya konu kararın esası incelemeyen kaldırılmasına karar verilmesi gereken haller arasında sayılmıştır. Somut olayda; yukarıda ayrıntılı biçimde izah edilen yargılamadaki eksiklikler uyuşmazlığın esasının çözümü için olmazsa olmaz niteliktedir. Açıklanan nedenlerle, davacı vekilinin istinaf itirazlarının kısmen kabulü ile HMK 353/(1).a.6 ve 355. Maddeleri gereğince kararın kaldırılmasına, davacının sair istinaf itirazlarının reddine karar vermek gerekmiştir.” Erzurum BAM 3. HD. 2022/826 E. 2024/597 K. 20/03/2024 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat E.T. 07/09/2024)

sonucunu direkt etkiliyor ve istinaf aşamasında eksiklik giderildiği takdirde ilk derece yargılaması anlamını yitiriyorsa veyahut talebin bölge adliye mahkemesi tarafından tamamlanması oldukça maliyetli ve uzun sürecek ise dosya ilk derece mahkemesine gönderme kararı vermelidir.³⁸⁴

Uygulamada genel işleyişin ilk derece mahkemesinde delillerin tespiti noktasında hata veya eksiklik bulunduğu halde bölge adliye mahkemesinde çözümlenmesinin tercih edilmediği, bölge adliye mahkemelerinin yoğunlukla delillerin toplanmasını ve yorumlanmasını ilk derece mahkemesine bıraktığı görülmektedir. Bu açıdan yukarıda belirttiğimiz üzere yapılan kanun değişikliği uygulamaya uyum sağlamaktadır. Ancak görüşümüzce bölge adliye mahkemesinin giderebileceği eksiklikler nazarında gönderme kararı vermesinin uygun olmadığını düşünmekteyiz.

2.3.1.7.4. HMK m. 353/1-a Hükmü Nedeniyle Verilen Gönderme Kararlarının Kesinliği

Madde hükmünde yer alan kararların temyiz edilemeyeceğini belirten “kesin” ibaresi ele alınırken değerlendirilmesi gereken birtakım noktalar vardır. Burada ifade edilen kesinlik, temyiz kanun yolu açık bir karar için verilmiş bir gönderme kararı söz konusu ise kararın şekli anlamda kesinleşmesinden yani kanun yollarının açık olmadığı veya tüketildiği durumlarda gerçekleşen şekli anlamda kesin hükümden söz edilmemesidir.³⁸⁵ Yani bir diğer ifade ile bölge adliye mahkemesinin verdiği gönderme kararına ilk derece mahkemesinin uymasının zorunlu olduğu ve ilk derece mahkemesinin bu karara uygun bir şekilde hareket etmesi gerektiği ile yalnızca gönderme kararının temyiz edilememesidir.³⁸⁶ Bu hususları tek tek ele alacak olursak:

İstinaf mahkemelerinin gönderme kararına karşı yerel mahkemeler, Yargıtay’ın bozma kararına karşı direnebildiği gibi direnemez verilen bu karar ile bağlıdır yani bölge adliye mahkemesinin gönderme kararına göre işlem yapması gerekir.³⁸⁷ İstinaf mahkemesi kararın kaldırılmasına karar verdiği takdirde karar iptal edilmekte ve sonuçlarıyla birlikte

³⁸⁴ Özkes- Boran Güneysu, *İstinaf İncelemesi*, 112-113.

³⁸⁵ Akkaya, “Gönderme Kararı”, 171.

³⁸⁶ Akkaya, “Gönderme Kararı”, 171.

³⁸⁷ Arslan- Yılmaz- Taşpınar Ayvaz- Hanağası, *Medeni Usul*, 641; Karşlı, *Medeni Muhakeme*, 798.; Özkes, *Pekcanitez Usul*, 2273.; Akkaya, “Gönderme Kararı”, 174.; Akkaya, *İstinaf*, 333.; Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 385.; Kurtoglu, *İstinaf*, 188.; Boztaş, *İstinaf*, 121-122.; Çiftçi, *İstinaf*, 648.; Taşpolat Tuğsavul, “Kararlar”, 340.

ortadan kalkmaktadır.³⁸⁸ Burada temyiz kanun yolunda verilebilecek kararlar ile istinaf kanun yolunda verilecek kararların farkı ortaya çıkmaktadır; çünkü Yargıtay'ın verdiği karar için ilk derece mahkemesi direnme kararı verebilir, ancak bozma kararından sonra direnme değil de bozmaya uyma kararı verdiği takdirde kararın iptali söz konusu olur.³⁸⁹ Burada gönderme kararı veren bölge adliye mahkemesi için esasına girmeden bu kararı vermelidir, aksi takdirde esasa ilişkin yapmış olduğu tespitler ile ilk derece mahkemesi bağlı değildir; tespitlere uygun şekilde karar vermesi beklenmez.³⁹⁰ İlk derece mahkemesi, bölge adliye mahkemesinin verdiği kararda düzeltilmesini ve giderilmesini belirttiği noksan, hatalı durumları değerlendirdikten sonra yeni bir karara varacaktır.³⁹¹ HMK m. 362'de temyiz yoluna başvurulamayan istinaf kararları gösterilmiştir. Bu maddeye 7251 sayılı Kanun ile de “g) 353'üncü maddenin birinci fıkrasının HMK m. 353/1-a bendi kapsamında verilen kararlar” maddesi eklenmiştir. Sonuç olarak aldığı gönderme kararlarına karşı temyiz başvurusu yapılamaz; verilen kararlar kesindir.³⁹² Ancak Yargıtay'ın birtakım kararlarında³⁹³ HMK m. 353/1-a-6 gereğince alınan kararlar kesin olduğundan temyize gidilemeyeceği belirtilmişse de farklı Yargıtay kararlarında temyiz kanun yolunun açık olduğuna karar verilmiştir.

³⁸⁸ Özkes, *Pekcanitez Usul*, 2270.

³⁸⁹ Akkaya, *İstinaf*, 331; Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 385.; Çiftçi, *İstinaf*, 646.; Taşpolat Tuğsavul, “Kararlar”, 321. “Bozma kararı, yalnızca derece mahkemesinin hukuka aykırı olduğunu tespit etmekle kalmayıp kararı da iptal ederek hukuk düzeninden kaldırır.” Ozan Tok, *Temyiz*, 322.

³⁹⁰ Kurtoğlu, *İstinaf*, 188.; Özkes- Boran Güneysu, *İstinaf İncelemesi ve Kararı (HMK m. 353/1-a-6)*, 29.; Onur Tabak, “HMK m. 353/1-a Uyarınca Verilen Kararların Kesinliği Meselesi”, *Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 9/1 (Ocak 2023), 7.

³⁹¹ Akkaya, *İstinaf*, 333.; Güneş, *İstinaf İncelemesi*, 135.

³⁹² Özkes, *Pekcanitez Usul*, 2273.; Akkaya, *İstinaf*, 331.; Varol Karaaslan, “Kanun Yolları Sistemine Eleştirel Bir Bakış”, *Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Dergisi* 15/43 (2019), 453.; Yavaş, “Temyiz”, 246.; İbrahim Özbay, “6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na Göre İstinaftan Sonraki Temyiz Sistemimizde Temyiz Edilebilen ve Edilemeyen Kararlar”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* 69/1-2, 418.; E. Gökçe Karabel, “Kesin Olarak Verilen İstinaf Kararı Temyiz Edilebilir Mi?”, *İlamat Torbası* ed. Ali Cem Budak- Varol Karaaslan, 70.

³⁹³ “6100 sayılı Yasanın 353/1-a maddesinde “Bölge adliye mahkemesi, esası incelemeden kararın kaldırılmasına ve davanın yeniden görülmesi için dosyanın kararı veren mahkemeye veya kendi yargı çevresinde uygun göreceği başka bir yer mahkemesine ya da görevli ve yetkili mahkemeye gönderilmesine duruşma yapmadan kesin olarak karar verir .” hükmüne yer verilmiştir. Aynı Kanunun HMK m.362/1-g maddesinde “353 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında verilen kararlar temyiz edilemeyen kararlar arasında sayılmıştır. HMK m.366 yollamasıyla aynı Kanunun 346/1 maddesi gereğince kesin olan bir karara karşı temyiz talebinde bulunulması halinde, kararı veren mahkemece dilekçenin reddine karar verileceği” gerekçesiyle ... Bölge Adliye Mahkemesinin 08.09.2023 tarihli ek kararı ile temyiz dilekçesinin reddine karar verilmiştir.” Benzer yönde: Yargıtay 6. HD. 2023/4372 E. 2024/548 K. 08/02/2024 T.; Benzer yönde: Yarg. 15. HD. 2018/1855 E. 2019/149 K. 15/01/2019 T.; Yarg. 14. HD. 2018/5310 E., 2019/800 K. 21/01/2019 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat E.T. 05/09/2024)

Örneğin Yargıtay 3. HD, 2019/1375 E. 2019/3293 K. 11.04.2019 Tarihli kararında:

“HMK 353. maddesinde, BAM’ın dosyayı ilk derece mahkemesine geri gönderme sebepleri tahdidi olarak sayılmıştır. Buna göre Kanunda sayılan geri gönderme sebepleri gerçekleşmediğinden dava dosyasının kararda belirtildiği üzere inceleme yapılarak karar verilmesi için ilk derece mahkemesine iadesi usul ve yasaya aykırıdır. Bu durumda, istinaf başvurusu kabul edilmiş olmakla, gerekirse Kanunun 353/1-b-3 maddesi uyarınca işin esasının, BAM, eksik delil olduğu belirtilen ... Asliye Hukuk Mahkemesinin 2018/35 E. Sayılı dosyası bekletici mesele yapılarak dava dosyası incelenip karara bağlanması gerekirken, Kanun’da yer verilmeyen bir gerekçe ile dosyanın ilk derece mahkemesine iadesine karar verilmiş olması isabetsiz olup, bozmayı gerektirmiştir.” şeklinde bir karar vermiştir. Bu kararın karşı oy yazısında da “6100 sayılı HMK’nın 353-1/a-6 maddesi hükmüne göre, ilk derece mahkemesince tarafların davanın esasları ile ilgili gösterdikleri delillerin toplanmadan veya gösterilen deliller hiç değerlendirilmeden karar verilmiş olması halinde, BAM işin esasları incelenmeden, kararın kaldırılarak davanın yeniden görülmesi için dosyanın kararı veren mahkemeye veya yargı çevresi içindeki başka bir mahkemeye gönderilmesine duruşma yapılmaksızın kesin olarak karar verilir. Yargıtayca incelenmesi istenen BAM kararı HMK’nın 353/1-a-6 maddesinde açıkça belirtildiği üzere kesin nitelikte olduğundan ve HMK’nın 361/1 maddesi uyarınca "BAM Hukuk Dairelerinden verilen temyizi kabil nihai kararlar..." temyiz edilebileceğinden, İİK’nın 364 ve 6100 sayılı HMK’nın 366 maddesi göndermesi ile uygulanması gereken aynı Kanunun 352. maddesi uyarınca temyiz dilekçesinin reddine karar verilmesi görüşünde olduğumuzdan, çoğunluğun bozma yönündeki düşüncesine katılmıyoruz.” denilmiştir.

Yargıtay verdiği kararlarda dosyaları HMK m. 369’da yer alan kanun hükmüne aykırılık nedenine dayanarak incelemişse de temyiz edilemeyecek kararlar için bozmaya karar vermesi hatalı bir karardır; nitekim bölge adliye mahkemesi tarafından verilmiş olan karar için temyiz kanun yolu açık olmadığından HMK m. 369/1’in uygulama alanı bulunmamaktadır.³⁹⁴

HMK m. 353/1-a’da düzenlenen hususlar yargılamanın temelini sarsan usul hataları olup varlıkları halinde sağlıklı bir ilk derece yargılaması yapıldığından bahsedilemez.³⁹⁵

³⁹⁴ Aslı Aykutanalp, *İstinaf Yargılamasında Yapılamayacak Usul İşlemleri* (İzmir: Yaşar Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2020), 129.; Tabak, “Kesinlik Meselesi”, 163.; Karabel, “İstinaf Kararı”, 70-71.

³⁹⁵ Taşpolat Tuğsavul, “Kararlar”, 339.

Burada değerlendirilmesi gereken bir husus da bu madde kapsamında verilen gönderme kararının ardından ilk derece mahkemesinin yeniden kurduğu hüküm sonrasında istinaf aşamasında ve akabinde temyiz aşamasında ilgili yüksek mahkemelerin gönderme kararında yer alan tespitler ile bağlı olup olmayacağıdır. Diğer bir ifadeyle kaldırma kararına konu olan hususların temyiz kanun yolunda değerlendirilip değerlendirilemeyeceğidir. Öğretide yer alan bir görüşe göre, gönderme kararı verilebilen hallerden olan dava şartlarına aykırılık hali aynı zamanda temyiz sebebi de olduğundan kesinlik yalnızca ilk derece mahkemesi ile bölge adliye mahkemesinin ilişkisinde aranmalıdır.³⁹⁶ Ancak bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre ise burada bahsedilen kesinlik sırf ilk derece mahkemesinin verdiği kararlarla bağlı kalınmasını belirtmez. Bölge adliye mahkemesinin belirttiği hususlar kesin hüküm oluşturduğundan temyiz incelemesi yapılamaz.³⁹⁷

Bir diğer tartışılan husus ise gönderme kararı sonrasında alınan ikinci kararın da istinaf edilmesi ihtimalinde istinaf sebebi yapılmayan bölümlerin kesinleşip kesinleşmeyeceği bu durumda bölge adliye mahkemesinin incelemesinde ilk dilekçede belirtilmeyen ancak ikincisinde yer verilen sebepleri değerlendirip değerlendirmeyeceği noktasında ortaya çıkmaktadır. Burada ilk istinaf incelemesine konu edilmeyen karar kısımlarının kesinleşeceğini söylemek mümkündür.³⁹⁸ Ancak karar HMK m. 353/1-a-6 hükmü uyarınca kaldırılmışsa burada ilk hükmün geçerliliği bulunmadığından tekraren verilen yeni karar ve gerekçesi ilk istinaf dilekçesinde dayanılmamış kısımların yeni dilekçede istinaf sebebi yapılmasında bir hukuka aykırılık bulunmamaktadır.³⁹⁹

³⁹⁶ Murat Yavaş, “Tartışmalar”, 317.; Akkaya, *İstinaf*, 331-332.; Akkaya, “Gönderme Kararı”, 171.

³⁹⁷ Albayrak, *İstinaf Uygulaması*, 273-274.; Yazara göre; Görev ve yetkili mahkeme yönünden kaldırma kararı verilmişse bölge adliye mahkemesi kararı hatalı dahi olsa Yargıtay’ın kanunun kesin kabul ettiği bu karar hakkında değerlendirme yapması mümkün değildir. Ancak dava şartlarının bozma sebebi olarak kabul edildiği de göz önüne alındığında aksinin savunulması da mümkündür.; Kanunun açık hükmü ve amacı değerlendirildiğinde kesin hüküm etkisinin var olduğunun yadsınamayacağı ancak bölge adliye mahkemesinin tartışarak reddettiği yahut hiç değerlendirmedeği hususların kesinleşmiş kabul edilmesinin mümkün olmadığına ilişkin: Tok, *Temyiz*, 199-200.; Karş. HMK m. 353/1-a ile HMK m. 371’in birlikte değerlendirilmesi gerektiği dava şartlarına aykırılık halinde gönderme kararı sonrasında verilen karar için kanun yoluna başvurulduğunda gönderme kararındaki hususların Yargıtay için bağlayıcı olmadığına dair: Tabak, “Kesinlik”, 162.

³⁹⁸ Akil, *İstinaf*, 344.; Usuli kazanılmış hakkın bozma veya bozmaya uyma kararı ile ortaya çıktığından ve istinaf yargılamasında bozma kararı verilmediğinden ayrıca usule ilişkin verilen kararların davanın esasına dair kararlar yönünden usuli kazanılmış hak oluşturmamasının mümkün olmadığına ilişkin değerlendirme için bkz.: Akkaya, *İstinaf*, 236.; Katayıfçı, *İstinaf*, 216.; Mine Ercevahir, *Medeni Usul Hukukunda Usuli Muktesep Hak* (Bursa: Uludağ Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2023), 143.; Karş. Gözütok, *İstinaf ve Temyiz*, 269.

³⁹⁹ Aydemir, “HMK m. 353/1-a-6”, 83-84.

2.3.2. Esasa İlişkin Kararlar

İstinaf mahkemesi, duruşma yapmadan ilk derece mahkemesi kararını usul hataları açısından değerlendirdikten sonra bir hata, eksiklik bulunmadığı kanaatindeyse esas yönünden değerlendirmeye yapmaya geçer.⁴⁰⁰ Yani bölge adliye mahkemesi tarafından ön inceleme aşaması ile Kanun'un 353/1-a bentlerinde sayılan ağır usul hataları denetlendikten ve varlığı saptanmadıktan sonra artık uyuşmazlığın esas hakkında inceleme yapmaya geçilebilir.⁴⁰¹ İstinaf mahkemesi, esas hakkında incelemeye geçtikten sonra dahi her zaman ön inceleme konuları kapsamında kalan hukuka aykırı bir durumu veya maddenin ilk bendindeki sayılan ancak gözden kaçırılan usul hatalarını fark ettiğinde uygun kararı vererek incelemeyi sonlandırabilir.⁴⁰²

İstinaf mahkemesi esasa yönelik inceleme yaparken kamu düzenine aykırılık bulunup bulunmadığını, istinaf dilekçesinde yer alan istinaf sebeplerinin yerinde olup olmadığını, maddi hukuk kurallarının ilk derece mahkemesince hukuka uygun ve doğru olarak kullanılıp kullanılmadığını, ilk derece mahkemesinin uyuşmazlığı değerlendirme noktasında isabetli tespitlerin olup olmadığını inceleyecek; ayrıca usul yönünden incelemeden farklı olarak esas yönünden incelemenin duruşmalı mı yoksa duruşmasız mı yapılacağına dair de karar verebilir.⁴⁰³

İstinaf incelemesi sonucunda mahkemenin nasıl bir karar vermesi gerektiği kanunda temyiz incelemesi sonucunda verilecek kararların (HMK m. 370) onama, bozma veya düzelterek onama şeklinde olacağı gibi açıkça belirtilmemiştir.⁴⁰⁴ 7251 sayılı kanun ile "...bölge adliye mahkemesi istinaf başvurusunu esastan reddetmek veya ilk derece mahkemesi hükmünü kaldırarak yeniden hüküm kurmak dahil gerekli kararı verir." şeklinde değişiklik yapılmış olsa da somut olarak hangi durumda hangi kararların verileceği net bir şekilde açıklanmamıştır.⁴⁰⁵ İstinaf mahkemelerinin hem denetim mahkemesi hem de ilk derece mahkemesi gibi hüküm mahkemesi konumunda olması nedeniyle verilen kararlar Yargıtay ve ilk derece mahkemelerinde verilen kararlardan

⁴⁰⁰ Nevzat Boztaş, *İstinaf*, 125.; Budak-Karaaslan, *Medeni Usul*, 439.

⁴⁰¹ Akkaya, *İstinaf*,

⁴⁰² Çiftçi, *İstinaf*, 445.; Meraklı Yayla, *Tahkikat*, 60.;

⁴⁰³ Güneş, *İstinaf İncelemesi*, 136.

⁴⁰⁴ Özekes, "İstinaf İncelemesi Sonunda Verilecek Kararlar", 86-87.

⁴⁰⁵ Özekes- Boran Güneysu, *İstinaf İncelemesi*, 24.

farklı bir niteliğe sahiptir.⁴⁰⁶ HMK m. 353/1-b’de bölge adliye mahkemesinin uyuşmazlığın esasına dair verebileceği kararlar yalnızca 3 bent halinde düzenlenmişse de oldukça geniş bir uygulama alanı bulunmaktadır.⁴⁰⁷ Esas hakkında verilen kararlarda kararın kaldırılmasına gerek olmazken; HMK m. 353/1-a bendindeki hususlarda verilecek kararlarda öncelikle kararın kaldırılması kararı verileceği açık bir şekilde düzenlenmiştir.⁴⁰⁸

Bölge adliye mahkemesinde verilen kararlar işin özü olarak başvurunun “haklı veya haksız olması” temeline dayanmakta olup istinaf talebi haksız bulunduğu başvuru esastan reddedilir; eğer istinaf talebinin haklı olduğu kanaatine varılırsa ilk derece mahkemesinin vermiş olduğu karar, davanın esasına dair ret veya kabul, kısmen kabul kararı ile değiştirilerek düzenlenir.⁴⁰⁹ İstinaf mahkemesinin esas hakkında bir karara varabilmesi ilk derece mahkemesi hükmünün de esas hakkında olması gerekir.⁴¹⁰

2.3.2.1. Mahkeme Kararının Usul ve Esas Yönünden Hukuka Uygun Bulunması

İncelemenin bu aşamasına gelindiğinde ise istinaf dilekçesi nazarında değerlendirilen yerel mahkeme kararında usul ve esasa yönelik değerlendirme sonucunda hukuka aykırılık bulunmadığı anlaşıldığında verilmesi gereken karar m. 353/1-b-1 uyarınca istinaf başvurusunun esastan reddi kararıdır. Burada verilen karar, a bendinde yer alan durumlarda verilen karar gibi kesin değildir, şartları sağlıyorsa temyiz kanun yolu açıktır.⁴¹¹ Bu kararın temyiz kanun yolunda verilen onama kararına benzediği belirtilmekte ise de istinaf kanun yolundan sonra temyiz kanun yolunun açık olduğu kararlar için hükmün kesinleşmesini sağlamadığından bu karar teknik özellikleri göz önüne alındığında onama kararı değildir.⁴¹²

İlk derece mahkemesinin verdiği karar ret veya kabul kararı olabilir, burada yer alan ifadede anlatılan istinaf başvurusunun esastan reddidir davanın esasına ilişkin bir ret

⁴⁰⁶ Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2585.; Ayşe Albayrak Doğan, “22/07/2020 t. ve 7251 s. Kanunla İstinaf İncelemesi Sonunda Verilebilecek Kararlara Dair HMK’nın 353 ve 356. Maddelerinde Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi”, *Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’nu Anna Toplantıları*, ed. N. Füsün Nomer Ertan- Elif Oğuz (Ankara: Onikilevha Yayıncılık, 2021), 118.

⁴⁰⁷ Boztaş, *İstinaf*, 127.

⁴⁰⁸ Çiftçi, *İstinaf*, 484.; Özek, *İstinaf ve Temyiz*, 394.

⁴⁰⁹ Akkaya, *İstinaf*, 240.

⁴¹⁰ Çiftçi, *İstinaf*, 681.

⁴¹¹ Özek, *İstinaf ve Temyiz*, 393.

⁴¹² Boztaş, *İstinaf*, 127.; Akkaya, *İstinaf*, 322.

değildir.⁴¹³ Sonuç olarak, bölge adliye mahkemesinin yerel mahkemenin yargılamasını usul ve esas açısından denetleyerek yapılan tahkikatın geçerli ve hukuka uygun olduğunu tespit etmiş ve bu nedenle istinaf başvurusunu esastan reddetmiştir. Bölge adliye mahkemesinin tespiti yapılan istinaf başvurusunun haksız olduğu yönündedir.⁴¹⁴ İstinaf mahkemesi esastan ret kararı verilebilmek için ilk derece mahkemesi yargılamasında dosyanın karar verilebilecek olgunluğa ulaşmış olması ve herhangi bir noksanlık olmadan usulüne uygun tahkikat yapılmış olduğu kanısına varmalıdır.⁴¹⁵ İlk derece mahkemesinin kararında hata bulunmadığı kanaatine varıldığında ortada yenilenmesi gereken bir tahkikat bulunmadığından duruşma yapılmasına da gerek yoktur.⁴¹⁶

2.3.2.2. Düzelterek Yeniden Esas Hakkında Karar Verilmesi

İlk derece yargılamasında eksik hususların yer almaması ancak hâkimin kanunu uygularken yanlışlık yapması veya ilk derece mahkemesince verilen kararın doğru ancak gerekçesinde yanlışlık bulunması halinde yargılanmanın yenilenmesi gerekmeden dosya üzerinden hatalar düzeltilir ve yeniden esas hakkında karara varılır. (HMK m. 353/1-b-2) Şu durumlar ortaya çıktığı vakit bölge adliye mahkemesinin bu kararları alması uygundur: ilk derece mahkemesinin yargılamayı doğru yaptığını tespit etmiş ancak buna rağmen kanunun olaya uygulanması noktasında yanlış yapmış veya kararın gerekçesini hatalı yazmış olmalıdır.⁴¹⁷ Kararı sonuçları ve niteliği açısından temyiz incelemesi sonunda verilebilen düzelterek onama kararına benzediği ifade edilebilirse de istinaf sisteminde böyle bir karar verilmesi mümkün görünmemektedir ve bu karar temyiz edilebilen kararlardandır.⁴¹⁸

2.3.2.2.1. Kanunun Hatalı Uygulanması

Kanunun olaya uygulanmasında hata yapılmış olması hali oldukça çeşitli durumları içinde barındırabilir. Kanun ifadesi dar düşünülmemeli burada olabildiğince geniş yorumlanmalıdır.⁴¹⁹ İlk derece mahkemesi yargılamayı yaparken maddi vakıalar ve

⁴¹³ Özekes, “Kararlar”, 97.

⁴¹⁴ Akkaya, *İstinaf*, 321.

⁴¹⁵ Çiftçi, *İstinaf*, 475.; Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2260.; Taşpolat Tuğsavul, “Kararlar”, 341.

⁴¹⁶ Budak- Karaaslan, *Medeni Usul*, 439.; Albayrak, *İstinaf Uygulaması*, 171.

⁴¹⁷ Çiftçi, *İstinaf*, 477.; Budak- Karaaslan, *Medeni Usul*, 439.

⁴¹⁸ Boztaş, *İstinaf*, 128.; Budak-Karaaslan, *Medeni Usul*, 439.; Çiftçi, *İstinaf*, 480.; Akil, *İstinaf*, 352.

⁴¹⁹ Üstündağ, *Medeni Yargılama*, 833.

delilleri doğru belirlemiş ancak hukuk kuralının uygulanması, değerlendirilmesi noktasında bir hata yapmıştır veya uyguladığı kuralı eksik uygulamıştır.⁴²⁰

İstinaf mahkemesinin bu şartlarda yeni bir karar verebilmesi için tahkikatın yenilenmesine ihtiyacı yoktur; çünkü ilk derece mahkemesinde yapılan yargılama tam ve yeterli bir şekilde yapılmıştır.⁴²¹ Eğer ilk derece mahkemesinin yaptığı yargılamada eksik kalan noktalar olduğu anlaşılırsa bu durumda bölge adliye mahkemesi bu kanun maddesine dayanarak karar veremeyecektir. İstinaf aşamasında tahkikat yapılması gerekiyorsa duruşma açarak yargılama yapabileceği gibi eğer duruşma açılmasına gerek görülüyorsa bu durumda HMK m. 353/1-b-3 hükmü dikkate alınarak sonuca varılacaktır.⁴²² Yerel mahkeme, yan talepler konusunda hatalı bir karar vermiş veya hiçbir karar vermemişse bu yan taleplerle alakalı düzenleme yapılarak esas hakkında hüküm verilir. Bu duruma, vekalet ücretine hükmedilmemesi gerekirken aksi şekilde hükmedildiği takdirde kararın usul ve esas bakımından hukuka aykırı olmayan kısımları hakkında kaldırma kararı verilmeden yalnızca vekalet ücreti kısmında hüküm vermesi örnek gösterilebilir.⁴²³

2.3.2.2.2. Kararın Gerekçesinin Hatalı Olması

İlk derece mahkemesinde yapılan tahkikat doğru ve eksiksiz olmasına rağmen kararın gerekçesinin yanlış olduğu tespit edildiğinde bölge adliye mahkemesinin vereceği karar düzelterek esasın yeniden verilmesi kararıdır.

HMK m. 298/2’de de belirtildiği üzere tefhim edilen hüküm sonucu olan kısa karar ile gerekçeli kararın birbirine uygun olacak şekilde verilmesi gerektiğinden bölge adliye

⁴²⁰ Çiftçi, *İstinaf*, 478.; Özkes, *Pekcanitez Usul*, 2261.

⁴²¹ Çiftçi, *İstinaf*, 486.

⁴²² Güneş, *İstinaf İncelemesi*, 140.

⁴²³ “Mahkemece her dava davanın açıldığı tarihteki şartlar itibarıyla değerlendirilmesi gerektiğinden eldeki dava yönünden, davacı vekilinin dava dilekçesinde açıkça Anayasa Mahkemesinin 16.02.2023 tarih ve 2022/126 Esas, 2023/29 Karar sayılı kararı ile iptal edilen 7410 sayılı Kanun’un 2 maddesi ile 1163 sayılı Kanun’a eklenen geçici 11 inci maddesi kapsamında dava açması hali nazara alındığında işbu davanın, Anayasa mahkemesince davadan sonra iptaline karar verilen 1163 sayılı yasanın geçici 11. Maddesine dayanılarak açılmış olması ve yargılama sırasında söz konusu yasal düzenlemenin iptal edilmiş olması sebebiyle dayanak yasanın ortadan kalkması nedeniyle dava konusuz kaldığından dolayı esas hakkında bir karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiş olduğundan, geline aşama itibarıyla işbu davada tarafların haklılık durumu belirlenemediğinden HMK 331/1 maddesi de nazara alınarak davacı ve davalı lehine/aleyhine vekalet ücretine ve yargılama giderine hükmedilmemesi gerekirken yerinde olmayan gerekçe ile davalı aleyhine yargılama gideri ve vekalet ücretine hükmedilmesi yerinde görülmemiş, belirtilen gerekçeyle davalı istinafi yerinde görülmekle, yargılamada kendisini vekille temsil ettiren davacı lehine maktu vekalet ücretine hükmedilmiş olması usul ve yasaya aykırı olmuştur.” Kayseri BAM 6. HD. 2023/1817 E. 2023/1692 K. 17.10.2023 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat E.T. 08/12/2023)

mahkemesinin kararında temel amaç, hüküm ile gerekçe arasındaki uyumsuzluğun giderilmesidir.⁴²⁴

Kararın gerekçesi yanlış olsa da yapılan yargılama sonucunda varılan hüküm doğru ise yeniden tahkikat yapılmasına gerek bulunmamaktadır; ancak hüküm kısmında da hata bulunuyorsa o zaman yeniden tahkikat yapılması gerekebilir.⁴²⁵ Tahkikat yapılmasını gerektiren durumların varlığı halinde HMK m. 353/1-b-2 maddesine dayanılarak hüküm verilemez.⁴²⁶

2.3.2.3. Yargılamada Eksik Hususların Bulunması ve Duruşma Yapılmasına Gerek Olmadan Tamamlanabilecek Nitelikte Bulunması

Hukuk yargılamasında, eksik hususların duruşma yapılmaksızın tamamlanacak nitelikte olması halinde öncelikle bunların tamamlanmasına ardından başvurunun esastan reddine veya uyuşmazlığın esasına ilişkin yeniden duruşma açılması gerekmeden karar verilir. Bu hükümde, düzelterek yeniden esas hakkında karar verilme hallerinden farklı olarak yargılama aşamasında eksik olan hususlar vardır ancak eksikliğin tamamlanabilmesi için duruşma yapılması gerekmez.⁴²⁷

Örneğin bu eksiklik bir kurumdan istenmesi gereken bir belge olabilir ve dosyada başkaca bir eksiklik bulunmuyorsa bu durumda bölge adliye mahkemesi dosyaya bu belgenin gönderilmesini ilgili yerden talep edebilir.⁴²⁸

Yargılamada bulunan eksikliğin her uyuşmazlık açısından ayrı ayrı duruşmasız giderilebilecek niteliğe sahip olup olmadığı değerlendirilmelidir.

Her uyuşmazlık için ayrı değerlendirme yapılmasının gerektiği bir husus olarak yargılamada bulunan eksikliğin ne derecede giderilebilme imkânının bulunduğudır. Eğer eksiklik duruşma açılmadan tamamlanabilecek durumdaysa bölge adliye mahkemesinin bu konuda geniş bir takdir yetkisi bulunmakla birlikte eksik olan kısmın dosya için önemli olduğu, bunun sonucunda yeni ve daha farklı bir durum ortaya çıkmasının muhtemel olduğu kanısına varılırsa bu durumda yeniden tahkikat yapıp yapılmaması noktasında

⁴²⁴ Ay, “Duruşmasız Verilebilecek Kararlar”, 99.

⁴²⁵ Çiftçi, *İstinaf*, 487.

⁴²⁶ Albayrak, *İstinaf Uygulaması*, 176.

⁴²⁷ Çiftçi, *İstinaf*, 489.; Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 411.

⁴²⁸ Akkaya, *İstinaf*, 307.

bir tereddüt yaşanması halinde adil yargılanma hakkının gereği olarak duruşma açılması uygun olmalıdır.⁴²⁹

7251 sayılı Kanun ile bu maddede değişiklik yapılarak “başvurunun esastan reddine veya” kısmı ekleme yapılmıştır. Değişiklik öncesinde eksiklik bulunan dosyalarda bölge adliye mahkemesi tarafından giderilse dahi esastan ret kararı verilemiyordu; ilk derece mahkemesinin kararı kaldırılmak suretiyle esas ilişkin yeni bir karar alınması gerekiyordu.⁴³⁰ Artık eksiklik giderildikten sonra verilen karara bir etkisinin olmadığı görülür, ilk derece mahkemesinin verdiği hükmün ve gerekçenin hukuka uygun olduğu sonucuna varılırsa bölge adliye mahkemesi tarafından esastan ret kararı verilebilir.⁴³¹

2.3.3. İstinaf Mahkemesinde Duruşmalı Yargılama

HMK m. 356’da kanunda yer alan durumların dışında istinaf incelemesi, duruşmalı yapılır. Kanunun da emrettiği gibi istinaf yargılamasında esas olan duruşmalı yapılması olup duruşmasız yapılacak haller sınırlı, istisnai koşullarda ortaya çıkmaktadır.⁴³² Duruşmalı yapılması kararlaştırılan yargılama için bölge adliye mahkemesi tahkikat aşamasına geldiğinde duruşma günü taraflara usulüne uygun bir biçimde tebliğ edilecektir (HMK m. 356).

Duruşma, taraflar ve mahkemenin katılımı ile uyuşmazlık konusunun tartışıldığı, uyuşmazlığın çözümlenmesine dair iki tarafın karşılıklı görüşlerini paylaştığı ve mahkemenin de tarafları doğrudan doğruya dinleyerek uyuşmazlık hakkındaki belirsiz noktaları açıklattığı, yargılamanın sonuçlanması için mevcut eksikliklerin tamamlanmasına hizmet eden tahkikat işlemidir.⁴³³ Duruşma yapılması, doğrudanlık ilkesinin hayata geçirilmesini sağlayarak hâkimin uyuşmazlık konusunu ilk elden anlaması konusunda yarar sağlar.⁴³⁴ Eğer duruşmalı yargılamanın elzem olduğu durumlarda duruşma yapılmazsa doğrudanlık ilkesinin yanında adil yargılanma hakkı ve hukuki dinlenilme hakkı da zarar göreceğinden yargılamanın duruşmalı olarak yapılması

⁴²⁹ Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2261.; Özbek, *İstinaf ve Temyiz*, 413.; Çiftçi, *İstinaf*, 490-491.; Budak-Karaaslan, *Medeni Usul*, 440.; Boztaş, *İstinaf*, 130.

⁴³⁰ Özbek-Taşpınar Ayvaz-Kale, “Kanun Teklifinin Değerlendirilmesi”, 143.;

⁴³¹ Boztaş, *İstinaf*, 131.

⁴³² Akkaya, *İstinaf*, 314.; Akil, *İstinaf*, 289.; Boztaş, *İstinaf*, 132.; Arslan-Yılmaz-Taşpınar Ayvaz-Hanağası, *Medeni Usul*, 661.; Kanun gerekçesinde: “HMK m. 353/1-b’de sayılan haller şekli sebepler olup dar olarak yorumlanmalı, tereddüt halinde, adil yargılanma hakkı ihlalinin doğmaması için duruşma yapılması tercih edilmelidir.” denilmektedir.

⁴³³ Akkaya, *İstinaf*, 300-301.

⁴³⁴ Ejder Yılmaz, *Geçici Hukuki Himaye Tedbirleri Cilt 1* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2001), 888.

esas olmalıdır.⁴³⁵ Yapılan yargılamada adaletin sağlanması amaçlandığından mümkün olduğu kadar geniş ölçüde sözlülük ilkesine yer verilmesinin gerektiği kabul edilmektedir.⁴³⁶ İncelemenin duruşmalı olarak yapılacağı belli olduğunda taraflara duruşma gününün belli olduğu davetiye gönderilerek tarafların bölge adliye mahkemesindeki yargılamaya katılmaları sağlanır.⁴³⁷

HMK m. 358’de 7251 sayılı kanun ile değişiklik yapılmıştır. Aşağıda detaylı olarak değinileceğinden burada tekrarlanmamıştır.

2.3.4.Duruşmalı Yargılama Sonrasında Verilebilecek Kararlar

2.3.4.1.Tarafların Duruşmaya Katılmaması ve Gider Avansının Ödenmemiş Olduğu Hallerde Verilebilecek Kararlar

HMK m. 358 hükmü gereğince taraflara duruşma gün ve saatinin açıkça yazılarak gönderilen davetiyede “...duruşmada hazır bulunmadıkları takdirde tahkikatın yokluklarında yapılarak karar verileceği hususu ile başvuran tarafa çıkarılacak davetiyede ayrıca yapılacak tahkikatla ilgili bölge adliye mahkemesince belirlenen gideri iki haftadan az olmamak üzere kesin süre içinde avans olarak yatırması gerektiği ...” net bir şekilde ifade edilir. Bölge adliye mahkemesi tarafından dosyanın akıbeti için harcanacak giderler örneğin bilirkişi ücreti, tanıklık ücreti, tebligat giderleri gibi belirlendikten sonra tarafa ödemesi için kesin süre verilecektir.

Burada bu sürenin hesaplanmasında HMK m. 144/2 kıyasen uygulanacak olup tarafların mahkemeye gelmeleri için iki haftadan daha az süre verilemeyecektir. 7251 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik öncesi giderler duruşma gününe kadar yatırılabilmekteydi; değişikliğin gerekçesinde de açıklandığı üzere bu durum giderin yatırılıp yatırılmayacağının önceden bilinmesinin mümkün olmaması haliyle bölge adliye mahkemesinin duruşma tarihine kadar herhangi bir tahkikat işlemi yapamadığından istinaf yargılamaları uzamaktaydı. Yapılan değişiklik ile yargılamanın bu sebep ile uzamasının önüne geçilmek istenmiştir.

“Başvuran, kabul edilebilir bir mazerete dayanarak tarafın duruşmaya gelmediği takdirde bölge adliye mahkemesi tarafından mazeret kabul edilir ve yeni bir duruşma

⁴³⁵Özekes, “Yeni Kanun Yolu”, 60.; Taşpolat Tuğsavul, “Kararlar”, 332.; *İstinaf El Kitabı*, 53.

⁴³⁶ Erem, “İstinaf Mahkemeleri”, 15.

⁴³⁷ Özbek, *İstinaf ve Temyiz*, 426.

günü belirlenerek taraflara bildirilir.” (HMK m.358/2) “Belirlenen giderin, verilen kesin süre içinde yatırılmamış olması kaydıyla taraflar mazeretsiz olarak duruşmaya katılmadıkları takdirde tahkikat yokluklarında yapılarak karar verilir. Belirlenen gider süresi içinde yatırılmadığı takdirde, dosyanın mevcut durumuna göre karar verilir. Şu kadar ki öngörülen tahkikat yapılmaksızın karar verilmesine olanak bulunmayan hallerde başvuru reddedilir.” (HMK m. 358/3)

Burada son durumda bahsedilen ret kararı karar istinaf başvurusunun esasen incelenmesinden kaynaklanan bir ret kararı olmayıp başvuruda bulunan tarafın yapması gereken işlemlerin yapılmaması nedeniyle bölge adliye mahkemesi tarafından tahkikat yürütülememesi sebebiyle verilen bir karardır.⁴³⁸ İlk derece yargılamasında bulunan dosyanın işlemiden kaldırılması istinaf yargılamasında bulunmamaktadır; burada karara varılma imkânı bulunduğu takdirde inceleme sonuçlanır.⁴³⁹ 7251 Sayılı Kanun ile yapılan değişikliği gerekçesi ise şu şekilde açıklanmıştır:

“Maddenin üçüncü fıkrasının mevcut lafzı; istinaf yoluna başvuranın, gideri avans olarak yatırmasına rağmen duruşmalara gelmemesi halinde, tahkikata devam edilemeyeceği ve dosyanın mevcut durumuna göre karar verileceği anlamının çıkarılmasına müsaittir. Ancak, Kanun bir bütün olarak değerlendirildiğinde, giderin avans olarak yatırıldığı durumlarda, istinafa başvuran duruşmaya katılmasa bile, bölge adliye mahkemesinin başvuranın yokluğunda tahkikat işlemlerini yaparak incelemeyi sonuçlandırması daha uygun olacaktır. Bölge adliye mahkemelerinin genel uygulaması da bu yönde olmakla birlikte, uygulamada bu konuda tereddütler de yaşanmaktadır. Düzenlemeyle maddenin üçüncü fıkrasında değişiklik yapılarak istinaf kanun yoluna başvuran tarafın, belirlenen gideri avans olarak yatırması halinde, duruşmaya gelmese dahi bölge adliye mahkemesinin tahkikatı tamamlayarak sonuca göre karar vereceği açıkça hüküm altına alınmaktadır. Böylece, birinci fıkradaki ihtaratın içeriği ile uyum sağlanarak üçüncü fıkranın lafzından kaynaklanan tereddütler giderilmektedir.”

2.3.4.2. İstinaf Başvurusunun Reddi

Esasında duruşmalı yapılan yargılamanın akabinde bölge adliye mahkemesinin verebileceği temelde iki şekil karar vardır.⁴⁴⁰ Bu kararlar: İstinaf başvurusunun

⁴³⁸ Çiftçi, *İstinaf ve Temyiz*, 674-677.; Güneş, *İstinaf İncelemesi*, 156.; Taşpolat Tuğsavul, “Kararlar”, 343.

⁴³⁹ Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 430-431.

⁴⁴⁰ Taşpolat Tuğsavul, “Kararlar”, 320.; Özkes, “Kararlar”, 96.

reddedilmesi ile yerel mahkeme kararının kaldırılıp yerine tekrardan hüküm kurulması kararlarıdır.

Bu kararlar: istinaf başvurusunun reddi kararı verilmesi ile ilk derece mahkemesinin kararının kaldırılması ve tekrardan hüküm kurulmasıdır.

İlk durumda istinaf başvurusu duruşmalı tahkikat yapıp bölge adliye mahkemesi tarafından usul ve esas yönünden hukuki anlamda doğru bulunduğu yapılan başvurunun haksız olduğuna kanaat getirerek istinaf başvurusu reddedilir.⁴⁴¹ Bu kararlar birlikte ilk derece mahkemesince verilen kararda bir eksiklik, hata bulunmadığını tarafların istinaf sebeplerinin incelendiğinde kararın esas ve usul yönünden hukuka uygun verildiğini ve dosya kapsamında kamu düzenine aykırılık oluşturacak hususların mevcut olmadığının onayını verir.⁴⁴² Bu karar neticesinde ilk derece mahkemesince verilen karar ile uyuşmazlığın esası çözülmüş olacaktır. ⁴⁴³

Bu durumda “İnceleme sonucunda verilen kararın etkisi ile eğer istinaf başvurusu kötüniyetle yapılmış ise hukuka uygun bir karar için haksız ve kötüniyetli olarak istinaf başvurusu yapmış olmanın yaptırımını disiplin para cezası olarak söz konusu olacaktır.” (HMK m.351) Kötüniyetle hareket edildiğinin ispatı bölge adliye mahkemesinin dosya kapsamındaki delilleri değerlendirmesi ile ortaya çıkacaktır.⁴⁴⁴ HMK 351’de düzenlenen kötüniyetle istinaf başvurusu yapma sonucu ortaya çıktığında HMK 329’a yapılan atıf ile davayı kaybeden tarafa yargılama giderlerine ilaveten karşı tarafın vekalet ücretinin hepsini veya bir bölümünün ödemesi ve disiplin para cezasına çarptırılma şeklinde mahkumiyet öngörülmektedir.⁴⁴⁵

Hak arama özgürlüğü, taraflara yargılamayı bile isteye uzatma amacıyla hareket etme bu sayede kararın icrasını geciktirme, yargılama sürecini yıpratıcı hale getirme imkânı vermez.⁴⁴⁶ Uygulamada hemen hemen hiç uygulaması görülmeyen bu düzenleme işlerliği artırılarak yargılamanın uzaması sonucu haksızlığa neden olan taraflar açısından yaptırım uygulanması nedeniyle caydırıcı bir hüküm olabilir.⁴⁴⁷

⁴⁴¹ Özkes, “Verilecek Kararlar”, 97.

⁴⁴² Özkes, “Kararlar”, 97.; Özkes, *Pekcanitez Usul*, 2270.

⁴⁴³ Akkaya, *İstinaf*, 321.; Çiftçi, *İstinaf*, 727.; Özkes, *Pekcanitez Usul*, 2270.;

⁴⁴⁴ Albayrak, *İstinaf Uygulaması*, 259.

⁴⁴⁵ Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 292.; Arslan- Yılmaz- Taşpınar Ayvaz- Hanağası, *Medeni Usul*, 653.

⁴⁴⁶ Kurt Konca- Damar, “İstinaf”, 224.

⁴⁴⁷ Güneş, *İstinaf İncelemesi*, 159.

2.3.4.3. İlk Derece Mahkemesi Kararının Kaldırılması ve İstinaf Mahkemesi Tarafından Yeni Hüküm Kurulması

Duruşmalı yapılan inceleme sonucunda bölge adliye mahkemesi başvuru yapan tarafın istinaf gerekçelerini haklı bulursa bu durumda uyuşmazlığın esası hakkında kendisi yeniden bir karar almalıdır.⁴⁴⁸ Bunu yapabilmesi için öncelikle ilk derece mahkemesinin esas hakkındaki hükmünü kaldırmalı devamında kendi kararını gerekçeli olacak şekilde açıklamalıdır.⁴⁴⁹ İstinaf mahkemesinin yeniden vereceği karar davanın esasına ilişkin olduğundan bu kararlar kısmen kabul, kabul veya ret kararı olabilir.⁴⁵⁰

İstinaf sebeplerinin bir kısmı kabul edilir bir kısmı kabul edilmez ise yalnızca kabul edilen kısım için esas hakkında yeniden karar verilir.⁴⁵¹ İstinaf başvurusunda bulunulmayan hükümler için istinaf incelemesi yapılmaz; bu durumda eğer kamu düzenine aykırılık teşkil eden bir durum ortaya çıkmadığı takdirde diğer hususlar için bölge adliye mahkemesince denetleme yapılamayacağından yeni bir karar verilmesi mümkün değildir.⁴⁵² Duruşmasız karar verebileceği haller mevcut iken duruşmalı yargılama yapan bölge adliye mahkemesinin durumu fark ettikten sonra duruşmalı yargılamada verdiği karar esasa ilişkin değildir.⁴⁵³

İstinaf mahkemesinin yeni hüküm kurarken ilk derece mahkemesi kararının hangi kısmının hangi ölçüde değiştirildiğini gerekçeli olarak yapacağı açıklama hükmün infazı noktasında yaşanacak sorunları giderecek şekilde olmalıdır. (HMK m. 359/2)

2.3.5. Geçici Hukuki Koruma Kararlarına Karşı Kanun Yoluna Başvurulması

Mevcut hukuk düzeninde dava yoluyla hak aranırken dava açmadan önce veya davanın başında korunması gerekli olan korunmadığı takdirde davanın sonucu itibarıyla zarara girecek olan durumlar olduğunda geçici hukuki koruma kararları verilir.⁴⁵⁴ İçinde bulunulan şartlar değiştiği takdirde değiştirilip kaldırılabilen kararlar olan Geçici hukuki

⁴⁴⁸ Arslan- Yılmaz- Taşpınar Ayvaz- Hanağası, *Medeni Usul*, 661.

⁴⁴⁹ Özkes, *Pekcanıtez Usul*, 2270.; Akkaya, *İstinaf*, 334.; Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 514.

⁴⁵⁰ Özkes, *İstinaf ve Temyiz*, 98.; Çiftçi, *İstinaf*, 678.

⁴⁵¹ Akkaya, *İstinaf*, 355.

⁴⁵² Çiftçi, *İstinaf*, 685.

⁴⁵³ Arslan- Yılmaz- Taşpınar Ayvaz- Hanağası, *Medeni Usul*, 661.

⁴⁵⁴ Karşlı, *Medeni Muhakeme*, 733.; Arslan- Yılmaz- Taşpınar Ayvaz- Hanağası, *Medeni Usul*, 618.;

koruma kararları davanın esası hakkında bağlayıcı bir hüküm oluşturmazlar.⁴⁵⁵ İlk bölümde de bahsedildiği üzere HMK m. 341’de hangi kararlar için istinaf kanun yoluna başvuru yapılabileceği düzenlenmiş olup burada b belirtilen geçici hukuki koruma kararları için istinaf kanun yolunun açıktır. Kanun koyucu, ilk derece mahkemesinin verebilecek olduğu geçici hukuki korumalar düşünüldüğünde yalnızca ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz için kanun yoluna başvurulabileceğini düzenlemiştir.⁴⁵⁶ Aile hukukuna dair geçici koruma türleri, özel hükümler ile getirilen geçici koruma türleri ve delil tespiti için başvurulacak bir kanun yolu öngörülmemiştir.

7251 sayılı Kanun ile de ihtiyati tedbirin reddine ilişkin kararlar için HMK m. 391/3 “İhtiyati tedbir talebinin reddi kararı gerekçeli olarak verilir ve bu karara karşı kanun yoluna başvurulabilir. Yüzüne karşı aleyhine ihtiyati tedbir kararı verilen taraf da kanun yoluna başvurabilir.” hükmü ile İİK m. 258/3’te “İhtiyati haciz talebinin reddi kararı gerekçeli olarak verilir ve bu karara karşı istinaf yoluna başvurulabilir. Yüzüne karşı aleyhinde ihtiyati haciz kararı verilen taraf da istinaf yoluna başvurabilir.” hükmü düzenlenmiş olmasına rağmen bölge adliye mahkemelerinin nasıl bir karar vereceğine dair bir düzenleme yapılmamıştır.

Öğretide de yapılan bu düzenlemenin neticesinde bu kararlara karşı kanun yolu denetiminin mümkün olması sayesinde mahkemelerin benzer konularda birbirlerinden farklı kararlar vermesinin önüne geçilmesi sağlanmış ve kararların hukuki güvenilirliği artmıştır, denilmektedir.⁴⁵⁷ İhtiyati tedbir kararlarına ilişkin kanunda geçen “kanun yolu” ifadesi ilk derece mahkemelerinin kararlar söz konusu olduğunda bölge adliye mahkemelerine, bölge adliye mahkemelerinin kararları değerlendirileceği zaman ise Yargıtay’a başvuru yapılacağını karşılamaktadır.⁴⁵⁸

HMK m. 394 hükmü ile “İhtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararları yüze karşı verilmemiş ise aleyhinde karar verilmiş olan taraf itiraz hakkını kullanabilir; itiraza karşı verilen karara karşı da istinaf kanun yolu açıktır.” denilmektedir. Bu madde gereğince kanun yoluna başvuru yapılabilmesi için öncelikle karşı tarafın dinlenilmiş olması gerekmektedir. Burada dinlenilmiş olma ifadesi yalnızca cevap dilekçesi verilmesini

⁴⁵⁵ Özekes, *Pekcanitez Usul*, 2484.; Sümeyye Sena Fırat, *Geçici Hukuki Koruma Tedbirlerine Karşı Kanun Yolları* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2021), 47.

⁴⁵⁶ Boztaş, *İstinaf*, 173.;

⁴⁵⁷ Karşlı, *Medeni Muhakeme*, 739.

⁴⁵⁸ Akkaya, *İstinaf*, 114.

değil; duruşma yapılmasını ve duruşma sonucunda karar verilmesini ifade eder ve doğrudan istinaf başvurusu yapılmasını engeller.⁴⁵⁹

Teminat karşılığı alınan veya koşulların değişmesi nedenine dayanan ihtiyati tedbir kararlarından dönülmesi veya kaldırılması her zaman mümkün olup itiraz yolu ile gerçekleştirilir. İtiraz üzerine verilen karar için ise kanun yoluna başvuru yapılamaz.⁴⁶⁰

Bu durumda bölge adliye mahkemesinin verebileceği kararlar istinaf incelemesi sonunda verilebilecek kararlar açısından bir farklılık göstermez ve şöyle sınıflandırılabilir:

2.3.5.1. İlk Derece Mahkemesinin Verdiği İhtiyati Tedbir veya İhtiyati Hacze İlişkin Kararın Kaldırılarak Dosyanın İlk Derece Mahkemesine Gönderilmesi

Anayasa'nın 141. maddesi gereğince mahkeme kararları gerekçeli olmalıdır. Gerekçeli olarak verilmesi zorunlu olan ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararlarına karşı yukarıda da belirttiğimiz üzere kanun yolu başvurusu yapılabilmektedir. Yerel mahkemece ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararlarında kanunda aranan şartlar gerçekleşmemiş ise talebin reddine aksi durumda ise talebin kabulüne karar verir.⁴⁶¹ İstinaf mahkemesi eğer ihtiyati tedbir kararında gerekçesiz karar verilmiş, esası etkileyecek deliller yeterince

⁴⁵⁹ Cemil Simil, "Bölge Adliye Mahkemelerinin İhtiyati Tedbir Kararı Verebilmesi ve Kararın Denetimi", *SÜHFD* 10/2 (2020), 175.

⁴⁶⁰ Özkes, *Pekcanitez Usul*, 2540.; "Teminat üzerine verilen kararlar ihtiyati tedbirin özüyle ilgili olmadığından, bu konudaki kararlara karşı kanun yoluna başvurulması kabul edilmemiş, bu sebeple de itirazda kanun yoluna başvuruya ilişkin fıkraya atıf yapılmamıştır...." denilmek suretiyle ortaya konulan kanun koyucunun iradesine de aykırı olacaktır. Kanun koyucunun ihtiyati tedbire dair kanun yollarına ilişkin düzenlemeleri bilinçli, özenli, ayrıntılı ve açık bir şekilde yapması, ihtiyati tedbir talebinin reddi ve ihtiyati tedbire itiraz üzerine verilen kararlar için kanun yolu imkânını getirmesi, HMK'nın 395. ve 396. maddelerinde ise bilinçli şekilde aynı kanunun 394/5. fıkrasına atıf yapmaması karşısında, davalı ... vekilinin talebi üzerine, teminat karşılığı tedbirin değiştirilmesi veya kaldırılmasına yönelik Mahkemenin vermiş olduğu karara karşı, kanun yolu, dolayısıyla istinaf yolu kapalıdır. Ancak itiraz yolu açıktır. Dolayısıyla, davalı vekilinin istinaf dilekçesinin 6100 sayılı HMK'nın 396/2. maddesi hükmü gereğince itiraz dilekçesi olarak dikkate alınması ve bu taleplerle ilgili mahkemece olumlu olumsuz bir karar verilmesi gerekirken, istinaf yolu kapalı olduğu halde dosyanın Dairece gönderilmiş olması doğru olmadığından ilgili şekilde karar vermek gerekmiştir." Ankara BAM 23. HD, 2023/816 E. 2023/762 K. 26/04/2023 T.; "Sonuç olarak, 6100 sayılı HMK'nın 396. maddesinin ikinci fıkrasında, 394. maddenin beşinci fıkrasına atıf yapılmadığından durum ve koşulların değişmesi sebebiyle ihtiyati tedbir kararının değiştirilmesi talebinin reddi hakkında verilen karar istinaf edilemez. Yukarıda da belirtildiği üzere, ihtiyati tedbir isteyen (davacı) vekilinin ihtiyati tedbirin genişletilmesi yönündeki talebinin reddine dair mahkemece verilen ara kararın istinafi mümkün değildir." İstanbul BAM 16. HD. 2021/559 E. 2021/868 K. 21/04/2021 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 20/01/2024)

⁴⁶¹ Özkes, *Pekcanitez Usul*, 2487.; Tanrıver, *Medeni Usul C.2.*, 215.; Arslan- Yılmaz-Taşpınar Ayvaz-Hanağası, *Medeni Usul*, 624.

toplanmamış, yaklaşık ispat kanaati oluşmamış ise ilk derece mahkemesi kararı kaldırılır ve dosya kararı veren ilk derece mahkemesine gönderilir.⁴⁶²

2.3.5.2. Başvurunun Esastan Reddine Karar Verilmesi

İhtiyati tedbir veya ihtiyati haciz talebine ilişkin ilk derece mahkemesinde alınan karar doğru ise diğer bir deyişle kararın yerinde olduğu kabul edilirse bölge adliye mahkemesinin vereceği karar istinaf başvurusunun esastan reddidir.⁴⁶³ Akabinde de

⁴⁶² Simil, “İhtiyati Tedbir”, 175. ; “İstinaf dilekçesinde ileri sürülen istinaf sebepleri, mahkemece verilmiş 22/08/2023 tarihli ihtiyati tedbir kararının içeriği , tedbire yapılan itiraz sebepleri , itirazın duruşmalı olarak yapılan incelemesi sonunda verilen ve istinaf edilen gerekçeli ara kararda yazılı açıklamalar ile bu aşamadaki mevcut derdest dava dosyası kapsamı birlikte incelenip değerlendirildiğinde; mahkemece verilen 22/08/2023 tarihli ihtiyati tedbir kararının hüküm kısmında (1-a bendinde) "Dava konusu .Bankası ... OSB Kayseri Şubesine ait keşidecisi 150.000TL Bedelli Çeke Dayalı Olarak Kayseri 6.ncı İcra Müdürlüğünün ... esas ayılı dosya üzerinden ... tarafından başlatılan İcra takibinin tedbire durdurulmasına...." karar verildiği halde, itiraz üzerine mahkemece verilen ve istinaf edilen 16/02/2024 tarihli gerekçeli ara kararının gerekçe kısmında "...icra veznesine giren/girecek paranın alacaklısına ödenmesinin durdurulması yönündeki ihtiyati tedbir kararı kanuna uygundur... itirazının reddine kararı vermek gerekmiştir. ..." şeklinde yazılı olması nedeniyle çelişki bulunması, zira her iki tedbir kararı türünün, uygulanma şekillerinin ve hukuki sonuçlarının birbirinden farklı olması, ayrıca davalı vekilinin itiraz dilekçesinde İ.İ.K 72/3 maddesi yönünden de itiraz ettiği halde mahkemece bu yönden yapılan itirazının değerlendirilmemiş, sadece HMK 389 Maddesi yönünden incelenmiş ve değerlendirilmiş olması nedeniyle, itiraz edilen 22/08/2023 tarihli ihtiyati tedbir kararının vasfı ile iş bu aynı ara kararına yapılan itirazın incelenmesi sonucunda verilen ve istinaf edilen 16/02/2024 tarihli gerekçeli ara kararının gerekçe kısmında yukarıda belirtilen ihtiyati tedbir ara kararının vasfının birbirinden farklı olduğu anlaşıldığından bu yönden çelişkili ve ayrıca İİK 72/3 md yönünden de yapılan itirazla ilgili eksik inceleme ve değerlendirme ile karar verilmiş olduğu görülmüştür. Açıklanan nedenlerle mahkemece verilen ve ihtiyati tedbirin kabulüne dair ara karar ile bu ara karara yapılan itirazın reddine ilişkin verilen ve istinaf edilen gerekçeli ara karar arasındaki söz konusu çelişkinin giderilmesi ile İ.İ.K'nun 72/3 maddesi uyarınca yapılan itiraz sebebinin de incelenip değerlendirilmesi amacıyla HMK 353/1-a-6 gereğince, istinaf edilen 16/02/2024 tarihli ara kararının kaldırılması ve tedbire itiraz duruşmasının/yargılamasının yeniden yapılarak sonucuna göre bir karar verilmesi için dosyanın mahkemesine gönderilmesine karar vermek gerekmiş ve aşağıdaki gibi hüküm kurulmuştur.” Kayseri BAM 6. HD., 2024/794 E. 2024/841 K. 04/04/2024 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat E.T. 30/08/2024)

⁴⁶³ Özkes, *Pekcanitez Usul*, 2489.;Boztaş, *İstinaf*, 176.; Çiftçi, *İstinaf*, 83.; Albayrak, *İstinaf Uygulaması*, 227.; Güneş, *İstinaf İncelemesi*, 173.; “Somut olayda; dava konusu kaçak elektrik tüketimine konu mahallin iş yeri ve dava konusu borcun varlığı ve miktarının yargılamaya muhtaç olduğu, söz konusu faturalar nedeniyle elektriğin kesilmesi halinde davacının telafisi zor zararının oluşacağına dair yaklaşık ispat koşulu yerine getirilmiş ihtiyati tedbir dava konusu iki adet fatura ile sınırlanmış olmakla elektriğin kesilmemesi yönünde tedbir kararı verilmesi HMK 389 md hükmüne uygundur. Açıklanan nedenlerle, ilk derece mahkemesince verilen kararda vakıa ve hukuki değerlendirme noktasında, usul ve esasa aykırılık tespit edilmediğinden, davalının istinaf başvurusunun HMK 353/1-b-1 md gereğince reddine karar verilmesi gerekmiştir.”; İstanbul BAM 17. HD. 2023/1631 E. 2024/130 K. 25/01/2024 T.; HMK'nin 392. maddesine göre; ihtiyati tedbir talep eden, haksız çıktığı takdirde karşı tarafın ve üçüncü kişilerin bu yüzden uğrayacakları muhtemel zararlara karşılık teminat göstermek zorundadır. Tüm bu açıklamalar ışığında, Mahkemece verilen ihtiyati tedbir ara kararı, dosyadaki mevcut belge ve bilgiler ile birlikte değerlendirildiğinde; davacıların, kooperatif üyesi sıfatı ile haklarının ihlal edildiği ve zarar gördüklerini belirtilerek davalı kooperatifin, kooperatife üye kayıt ve taşınmaz satışına ilişkin kooperatif yönetimine yetki veren genel kurul kararlarının hukuka aykırı olduğu ve iptali gerektiğinden bahisle bu kararlara dayanarak kooperatifçe gayrimenkulün diğer davalı ...'e satışının Kooperatifler Kanunu hükümlerine göre yolsuz tescil olduğu iddiasına dayanarak tapu iptalinin talep edildiği, anılan genel kurulun iptali için açılan Bakırköy 1. Asliye Ticaret Mahkemesinin 2012/486 Esas sayılı dosyasında verilen kararın kesinleşmediği,

verilen kararlar HMK m. 362/1-f hükmü uyarınca kesin olduğundan temyiz kanun yoluna başvuru yapılması mümkün değildir.

2.3.5.3. İlk Derece Mahkemesinin Kararının Kaldırılarak İstinaf Mahkemesi Tarafından Yeniden Karar Verilmesi

2.3.5.3.1. İhtiyati Tedbir veya İhtiyati Haciz Talebinin Reddi Kararına Karşı Yapılan İstinaf Başvurusunun Kabulü Halinde

Bölge adliye mahkemesi, istinaf başvuru sebeplerinin yerinde olduğunu takdir ederse ilk derece mahkemesince verilen ret kararını kaldırmak suretiyle kendisi, doğrudan talep hakkında yeni bir karara varabilir.⁴⁶⁴ Bu kararların niteliği itibariyle oldukça hızlı verilmesi gerektiğinden bölge adliye mahkemesi karar verilmesi amacıyla dosyayı ilk derece mahkemesine geri göndermeyip karara kendi hükmetmelidir.⁴⁶⁵

İstinaf mahkemesinin vereceği kararın karşı tarafın yüzüne karşı verilmeme olasılığı daha yüksek olduğundan bu karara karşı itiraz imkânının var olup olmadığı ihtilaflı bir husustur. Bir görüşe göre; karşı tarafın veya duruma göre üçüncü kişilerin itiraz hakkının, hem hukuki dinlenilme hakkı hem de silahların eşitliği ilkesinin bir sonucu olarak, temyiz kanun yolunun da kapalı olduğu düşünülerek var olduğudur.⁴⁶⁶ Diğer bir görüşe göre ise

HMK'nin 389. maddesinde düzenlendiği üzere, davacıların dava sonucunda haklı çıkması halinde, hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşacağı yada tamamen imkânsız hâle geleceği veya gecikme sebebiyle bir sakıncanın yahut ciddi bir zararın doğacağından endişe edilmesi hâlinin söz konusu olduğu, bu nedenle ihtiyati tedbire yapılan davalı itirazının reddine ilişkin mahkeme kararının ve belirlenen teminat tutarının yerinde olduğu anlaşılmakla yerinde görülmeyen davalı istinafının reddine karar verilmesine dair aşağıdaki hüküm kurulmuştur.” İstanbul BAM 3. HD1 2024/57 E. 2024/28 K. 04/04/2024 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat E.T. 25/04/2024)

⁴⁶⁴ Boztaş, *İstinaf*, 177.

⁴⁶⁵ Akkaya, *İstinaf*, 349.; “Yukarıda yapılan açıklamalardan sonra somut olaya gelindiğinde ise; Her ne kadar mahkemece ihtiyati haciz talebinin reddine karar verilmiş ise de, talebin kabulü için İİK'nın 257 ve 258. madde koşullarının oluştuğu ve yaklaşık ispatın da sağlandığı nazara alınarak, ihtiyati haciz talebinin kabulüne karar vermek gerekirken yanılıklı değerlendirmeye dayalı, yazılı gerekçe ile karar verilmesi doğru görülmediğinden, ihtiyati haciz talep eden vekilinin istinaf başvuru talebinin kabulü ile ilk derece mahkemesi kararının HMK'nın 353/1.b.2 maddesi gereğince kaldırılarak yeniden esas hakkında karar verilmesine dair aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur. Gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere; A) İhtiyati haciz talep eden vekilinin istinaf başvuru talebinin kabulü ile, Konya Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 02/01/2024 tarih ... D.İş Esas -....D.İş Karar sayılı kararının kaldırılmasına, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 353/1.b.2 maddesi gereğince ihtiyati haciz talep eden vekilinin talebi ile ilgili yeniden hüküm kurulmasına B. İhtiyati haciz talep eden vekilinin talebinin kabulüne, ihtiyati haciz talebine konu alacak olan 6.339.212,18 TL'ni karşılayacak şekilde karşı taraf borçlunun menkul, gayri menkulleri ile 3. kişilerdeki hak ve alacakları üzerine ihtiyaten haciz konulmasına,....” Konya BAM 6. HD, 2024/299 E. 2024/706 K. 18/04/2024 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 06/05/2024)

⁴⁶⁶ Simil, “İhtiyati Tedbir”, 179.

bölge adliye mahkemesince verilen karar tartışmaya gerek olmaksızın kesin olduğundan bu karara karşı itiraz edilebilmesi mümkün değildir.⁴⁶⁷

2.3.5.3.2. Kabul Edilen İhtiyati Tedbir veya İhtiyati Haciz Talebine İtiraz Üzerine Verilen İlk Derece Mahkemesi Kararına Karşı İstinaf Başvurusunun Kabulü Halinde

Yerel mahkeme, ihtiyati tedbir veya ihtiyati hacze itiraz üzerine itirazın reddine hükmedebilir; istinaf yolu açık olan bu karar için istinaf başvurusunda bulunulduğunda bölge adliye mahkemesince yapılan başvurunun yerinde olduğuna kanaat getirilir ise ilk derece mahkemesince hükmedilen ret kararı kaldırılır ve ihtiyati tedbir veya ihtiyati hacze ilişkin kararı kendisi verir; ancak itirazın kabulüne hüküm kurulmuş akabinde bu karara yönelik yapılan başvuru da kabul görmüş ise yalnızca yerel mahkeme kararının kaldırılması yeterli olup zaten mahkemenin başlangıçta verdiği ihtiyati tedbir veya haciz kararı geçerli olacağından bölge adliye mahkemesi tarafından yeniden bir karar verilmesine lüzum yoktur.⁴⁶⁸

2.3.5.4. İstinaf Mahkemesince İstinaf İncelemesi Sırasında İhtiyati Tedbir veya İhtiyati Haciz Talebine Karşı Verilebilecek Kararlar

Geçici hukuki koruma ihtiyacı istinaf aşamasındayken veya ilk derece mahkemesi nihai kararını vermiş ancak daha istinaf başvurusunda bulunulmamışken de ortaya çıkabilir.⁴⁶⁹ Bölge adliye mahkemesinin ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararı verip veremeyeceğine dair öğretide farklı görüşler mevcuttur. İkinci durumda dosya daha bölge adliye mahkemesine ulaşmamışsa görevli mahkemenin hangi mahkeme olduğu noktasında Özkes'e göre, "Bölge adliye mahkemesine ulaşmamış bir dosyada bölge adliye mahkemelerinin görevli olduğu söylenemez. Bu durumda geçici hukuki koruma talep edilmesi gereken merci ilk derece mahkemesidir."⁴⁷⁰ Ancak baskın olan ve katıldığımız aksi görüşe göre ise ilk derece mahkemesi elini çektiği dosyada yeniden değerlendirme yapamayacağından görevli mahkeme bölge adliye mahkemeleridir.⁴⁷¹

⁴⁶⁷ Çiftçi, *İstinaf*, 89.

⁴⁶⁸ Boztaş, *İstinaf*, 179-180.

⁴⁶⁹ Akkaya, *İstinaf*, 145.; Simil, "İhtiyati Tedbir", 184.

⁴⁷⁰ Özkes, *Pekcanıtez Usul*, 2470.

⁴⁷¹ Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 152.; Umar, *Şerh*, 1093.; Cengiz Konuralp, "6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na Göre İhtiyati Tedbirler", *İÜHFD* 71/2 (2013), 238.; Bölge adliye mahkemeleri yürürlüğe

Bölge adliye mahkemesine ulaşan dosyada talep edilen ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararına bölge adliye mahkemesinin inceleyip inceleyemeyeceği hususunda öğretilerde farklı görüşler mevcuttur. Gözütok'un görüşü, "HMK'da m. 341/1, m. 391/3 ve m. 394/5'te ihtiyati tedbirlere ilişkin hangi kararların istinaf incelemesinden geçeceği gösterilmişse de doğrudan ihtiyati tedbir kararının bölge adliye mahkemesinden talep edileceğine dair bir düzenleme yapılmadığından istinaf aşamasında ihtiyati tedbir başvurusunda bulunulamaz. İstinaf mahkemelerinin görevine girmeyen hususlar için HMK m. 360'ın uygulanacağı da öngörülemez."⁴⁷² şeklindedir.

Öğretilerde baskın olan görüşe göre ise istinaf mahkemelerinden ihtiyati tedbir kararı talep etmek mümkündür.⁴⁷³ Bizim de görüşümüz bu şekildedir. Bu görüşün temeli de ilk derece yargılamasında uygulanan usulün bölge adliye mahkemesinde de aksine hüküm bulunmayan durumlarda geçerli olacağını düzenleyen HMK m. 360'tır. İstinaf mahkemelerinde yapılamayacak işlemlerin düzenlendiği HMK m. 357'de ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararı verilemeyeceğine hakkında bir düzenleme bulunmamaktadır."⁴⁷⁴ şeklinde özetlenebilse de uygulamada bölge adliye mahkemelerinin istinafta ilk kez ileri sürülen tedbir kararlarına ilişkin bölge adliye mahkemelerinin karar veremeyeceğini hükmettiği kararlar bulunmaktadır.⁴⁷⁵

girmeden önceki dönemde öğretilerde kesin hükmü vermiş olan ilk derece mahkemesi, daha Yargıtay'a gönderilmemişse elinde bulunan dosyadan, dosya Yargıtay'a gönderildiyse oluşturulacak dublör dosya üzerinden inceleme yapılarak ihtiyati tedbire karar verilmesi gerektiği görüşü için bkz.: Ejder Yılmaz, "Dosyadan El Çeken Mahkemenin Kanun Yolu Aşamasında Bulunan Davada İhtiyati Tedbir Verme Yetkisi", *MİHDER* 5/13 (2009), 219-220.

⁴⁷² Gözütok, *İstinaf ve Temyiz*, 223.

⁴⁷³ Özkes, *Pekcanitez Usul*, 2261.; Budak- Karaaslan, *Medeni Usul*, 377.; Fırat, *Kanun Yolları*, 94.; Simil, "İhtiyati Tedbir," 184; Burak Ayer, *İhtiyati Tedbir Kararına Karşı Başvuru Yolları* (İstanbul: Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2020), 160.; Seda Kaynak, "Bölge Adliye Mahkemesinin İhtiyati Tedbir Kararı Vermesine İlişkin Esaslar", *AÜHFD* 73/1 (2024), 174.

⁴⁷⁴ Akkaya, *İstinaf*, 344.; Taşpolat Tuğsavul, "Kararlar", 351.

⁴⁷⁵ "Davacı vekilinin istinaf aşamasındaki tedbir talebine gelince; HMK'nun 342. Maddesinde istinaf yoluna başvurulabilen kararlar açıklanmıştır. Geçici hukuki koruma kararının reddi veya bu taleplerin kabulü halinde itiraz üzerine verilen kararlara karşı istinaf kanun yoluna başvurulması mümkündür. Diğer bir deyişle, istinaf incelemesi, ilk derece mahkemesince değerlendirilerek bir sonuca bağlanan talepler hakkında ve başvuruda bulunanın sebepleriyle sınırlı biçimde yapılır. İlk derece mahkemesince karar verilmeyen, veya ilk defa bölge adliye mahkemesinden istenen geçici koruma tedbirleri ile ilgili olarak bölge adliye mahkemesince karar verilmesine imkân tanıyan bir düzenleme mevcut değildir. Her ne kadar HMK'nun 360. maddesindeki ilk derece mahkemesindeki yargılama usullerine gönderme yapan düzenleme nedeniyle istinaf aşamasında da ihtiyati tedbir kararının verilmesinin mümkün bulunduğu ileri sürülebilirse de HMK'da ihtiyati tedbire ilişkin olarak verilen kimi kararlara karşı istinaf yolu düzenlenmiş olup, bölge adliye mahkemelerinde doğrudan ihtiyati tedbir kararı verilebileceğine dair bir düzenleme mevcut değildir. İhtiyati tedbir talebinin bölge adliye mahkemesi tarafından verilmesi halinde bu karara karşı kanun yoluna başvurunun mümkün bulunup bulunmadığına dair bir düzenlemenin de bulunmaması karşısında istinaf aşamasında tedbir kararı verilemeyeceğinin kabulü gerekir. HMK'nun 390/1 maddesindeki ihtiyati tedbirin

2.4. Davaya Son Veren Taraf İşlemleri ile Yargılamanın Sonlandığı Durumlarda İstinaf Mahkemesinin Verebileceği Kararlar

2.4.1. Genel Olarak

Bir muhakeme her zaman hüküm ile sona ermez; bazı durumlarda usul işlemi yapan taraflar ve diğer nedenler yargılamayı nihayete erdirebilir.⁴⁷⁶ Tasarruf ilkesinin bir sonucu olarak taraflar davaları hakkında özel hukukta bulunan irade serbestisine sahip olduğu gibi bu hakları dava açıldıktan sonra da varlığını sürdürür. (HMK m. 24/3)

Davayı sonlandıran taraf işlemleri HMK m. 307 ile m. 315 arasında düzenlenen feragat, kabul ve sulhtur.⁴⁷⁷ Davadan feragat edilmesi m. 307’de davayı kabul ise m. 308’de düzenlenmiş olup şöyle ki “Feragat, davacının talep sonucundan kısmen ya da tamamen vazgeçmesidir.” şeklinde tanımlanmışken; kabul ise “davalının talep sonucuna kısmen veya tamamen onay vermesidir.”

İlk kez 6100 sayılı HMK’da düzenlenen sulh ise “Görölmekte olan davada, tarafların aralarındaki uyuşmazlığı kısmen veya tamamen sona erdirmek amacıyla mahkeme huzurunda yapmış oldukları sözleşme” şeklinde yer almıştır.⁴⁷⁸

Vekil aracılığıyla yürütölen bir davada HMK m. 74 uyarınca vekaletnamesinde özel yetki bulunmadığı hallerde vekil, sulh olamayacağı gibi davadan veya kanun yollarına başvuru yapmaktan feragat da edemez; ayrıca karşı tarafı ibra ve davasının kabulü yönünde işlem yapamaz.

Hüküm kesinleşinceye kadar her zaman yapılabölen bu işlemler, istinaf aşamasındayken de karar kesinleşmiş olmadığından feragat, kabul ve sulh işlemlerinin yapılması mümkündür ancak bir istisna olarak cumhuriyet savcısının katıldığı davalarda kabul; iflas davalarında ise feragati sınırlayacak özel hükümler bulunmaktadır.

7251 sayılı Kanun ile 310. maddeye eklenen 2. ve 3. fıkralarda ise

dava açıldıktan sonra asıl davanın göröldüğü mahkemeden istenebileceğine dair düzenleme karşısında, istinaf yoluna başvuranın sıfatı ve istinaf sebepleriyle sınırlı biçimde inceleme ve değerlendirme yapan bölge adliye mahkemesinin asıl mahkeme olarak kabulü mümkün değildir. Açıklanan nedenlerle Bölge Adliye Mahkemesinde yapılabölecek işlerle ilgili olarak ilk derece mahkemesindeki usulün uygulanmasına dair düzenleme içeren HMK’nun 360. Maddesinden yola çıkılarak, Bölge Adliye Mahkemesinde ihtiyati tedbir verilebileceğine ilişkin görüşlere katılmak mümkün değildir.” İstanbul BAM 34. HD., 2018/2956 E. 2019/2056 K. 07/11/2019 T. (Sinerji Mevzuat, E.T. 06.05.2024)

⁴⁷⁶ Akkaya, *İstinaf*, 335.; Budak-Karaaslan, *Medeni Usul*, 347.; Çiftçi, *İstinaf*, 821.; Atalı, *Pekcanitez Usul*, 2008.;

⁴⁷⁷ Budak-Karaaslan, *Medeni Usul*, 348.; Karşı, *Medeni Muhakeme*, 369.

⁴⁷⁸ Budak- Karaaslan, *Medeni Usul*, 351.;

“2. Feragat veya kabul, hükmün verilmesinden sonra yapılmışsa, taraflarca kanun yoluna başvurulmuş olsa dahi dosya kanun yolu incelenmesine gönderilmez ve ilk derece mahkemesi veya bölge adliye mahkemesince feragat veya kabul doğrultusunda ek karar verilir. 3. Feragat veya kabul, dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra yapılmışsa, Yargıtay temyiz incelemesi yapmaksızın dosyayı feragat veya kabul hususunda ek karar verilmek üzere hükmü veren mahkemeye gönderir.”

314. maddeye eklenen 2. ve 3. fıkralarda ise aynı şekilde

“2. Sulh, hükmün verilmesinden sonra yapılmışsa, taraflarca kanun yoluna başvurulmuş olsa dahi, dosya kanun yolu incelemesine gönderilmez ve ilk derece mahkemesi veya bölge adliye mahkemesince sulh doğrultusunda ek karar verilir. 3. Sulh, dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra yapılmışsa, Yargıtay temyiz incelemesi yapmaksızın dosyayı sulh hususunda ek karar verilmek üzere hükmü veren mahkemeye gönderir.”

düzenlemeleri yapılmıştır.⁴⁷⁹

⁴⁷⁹ 7251 sayılı Kanun gerekçesi: “Düzenlemeyle, mevcut hükümden kaynaklanan ve feragat veya kabulün hükmün verilmesinden sonra gerçekleşmesi halinde yapılan farklı uygulamaların önüne geçilmesi amaçlanmaktadır. Ayrıca Yargıtay’ın, davaya son veren taraf işlemleri olan feragat ve kabulün kanun yolu süresi içinde yapılması halinde, hükmü veren mahkemenin davadan el çekmiş olması sebebiyle dava hakkında bir karar veremeyeceği, dosyanın temyiz incelemesi için Yargıtay’a gönderilmesi gerektiği şeklindeki içtihadı ile feragat veya kabulün dosya Yargıtay’da iken yapılması halinde kararın bozularak gerekli kararın verilmesi için dosyanın hükmü veren mahkemeye gönderilmesi yönündeki içtihadından kaynaklanan usul ekonomisine aykırılığın da önüne geçilmesi hedeflenmektedir.”; “Mahkemece yapılan yargılama neticesinde, davanın kısmen kabulüne karar verilmiş; verilen karara karşı, davalı vekilince süresi içerisinde istinaf başvurusunda bulunmasının ardından, davacı vekilleri Av... tarafından UYAP üzerinden gönderilen dilekçe ile davadan feragat edildiği beyan edilmiştir. 6100 sayılı HMK’nın 310. maddesine 7251 sayılı Kanunun 29. maddesi ile eklenen 2. fıkra ile “Feragat veya kabul, hükmün verilmesinden sonra yapılmış ise taraflarca kanun yoluna başvurulmuş olsa dahi, dosya kanun yolu incelemesine gönderilmez ve ilk derece mahkemesi veya bölge adliye mahkemesince feragat veya kabul doğrultusunda ek karar verilir.” düzenlemesi getirilmiştir. Dairemizce istinaf başvurusu ile ilgili bir karar verilmeden, davacı vekilinin davadan feragati ile ilgili ek karar verilmesi mümkün olmadığına göre, 6100 sayılı HMK’nın 310/2. maddesindeki “... bölge adliye mahkemesinin ek karar vermesi” kuralı, sadece istinaf başvurusu ile ilgili bölge adliye mahkemesince bir karar verilmiş ise sonrasında henüz hüküm kesinleşmeden yapılacak feragat ve kabul hallerini içermektedir. Bu hali ile kanun koyucu, usul ekonomisi gereği, feragat ya da kabul hakkında ek karar verme görev ve yetkisini feragat ya da kabule konu asıl hükmü veren yargı mercine vermiştir. Somut olayda da Dairemizce istinaf başvuruları hakkında henüz karar verilmediğinden davacının davadan feragat beyanları hakkında ek karar verme yetkisi ilk derece mahkemesine aittir. Açıklanan nedenlerle ilk derece mahkemesince, dosyaya sunulan dilekçe nazara alınarak 6100 sayılı HMK’nın 310/2. maddesine göre ek karar verilmesi gerektiğinden dosyanın mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir.” Diyarbakır BAM 4. HD. 2023/4629 E. 2024/179 K. 01/02/2024 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 25/05/2024)

2.4.2. İstinaf Aşamasında Davadan Feragat, Davayı Kabul veya Sulh Olunması

Bir önceki bölümde de belirtildiği üzere ilk derece mahkemesinin istinaf başvurusu yapılmadan veya istinafa gönderilmeden feragat, kabul işlemlerinin veya sulhun yapıldığı hallerde ek karar verme yetkisi kanun tarafından tanınmıştır. İstinaf mahkemesinin önünde derdest olan bir davada feragat, kabul veya sulh olunduğunda artık istinaf başvurusu konusuz kaldığından bölge adliye mahkemelerinin vereceği karar “istinafa konu olan kararın kaldırılması” ve feragat, kabul veya sulh hakkında kendisinin karar vermesidir.⁴⁸⁰ İstinaf mahkemesi bu durumda derece mahkemesi olma özelliğinden kaynaklı olarak dosyayı geri göndermeyecektir.⁴⁸¹ İstinaf mahkemesinin, vermiş olduğu karar esasa ilişkin bir inceleme yapılarak verilen karar niteliğinde değildir çünkü artık taraf veya tarafların usul işlemiyle birlikte uyuşmazlık sona ermiştir.⁴⁸²

Sulh durumunda incelenmesi gereken bir nokta şarta bağlı yapıp yapılmamasıdır. Şarta bağlanmadan yapılan sulhte tarafların istemleri göz önüne alınmalı ve anlaşmaya göre karar verilmesi talep edilmeyen şarta bağlı olmayan sulhte veya şarta bağlı sulhte ilk derece mahkemesi kararı kaldırılmasının ardından karar verilmesine yer olmadığı

⁴⁸⁰ Akkaya, *İstinaf*, 336.; Budak-Karaaslan, *Medeni Usul*, 427.; Boztaş, *İstinaf*, 158.; “24/01/2024 günü ön büro aracılığıyla kimlik tespiti yapılmak sureti ile ilk derece mahkemesine sunmuş olduğu dilekçesi ile; dava dosyasından feragat ettiğini beyan ederek, gereğinin yapılmasını talep etmiştir. HMK'nın 307. maddesi ile feragat düzenlenmiş olup feragat, davacının, talep sonucundan kısmen veya tamamen vazgeçmesidir. Feragat davayı sona erdiren taraf işlemlerinden olup hüküm ifade etmesi karşı tarafın ve mahkemenin muvafakatine de bağlı değildir. Feragat, hüküm kesinleşinceye kadar her zaman yapılabilir. Bu nedenle istinaf aşamasında davadan feragat edilmesi mümkündür. Davacının, karar verildikten sonra istinaf incelemesi aşamasında davadan feragat etmesi nedeniyle; İlk derece mahkemesi kararının HMK'nın 310/2 maddesi uyarınca kaldırılmasına ve davanın feragat nedeniyle reddine, Davalının konusuz kalan istinaf başvurusu hakkında karar verilmesine yer olmadığına dair ilgili şekilde karar verilmiştir.” İstanbul BAM 13. HD., 2024/101 E. 2024/210 K. 08/02/2024 T.; “Her ne kadar ilk derece mahkemesince esas hakkında verilen hükme karşı asıl ve birleşen davalarda davacı vekili ve asıl ve birleşen davalarda davalılar vekili tarafından istinaf başvurusu yapılmış ise de asıl ve birleşen davalarda davacı vekili 08.01.2024 tarihli dilekçesiyle davadan feragat ettiğini beyan etmiştir. Asıl ve birleşen davalarda davacı vekilinin vekaletnamesinde davadan feragat yetkisinin bulunduğu, dilekçenin elektronik imzayla imzalandığı belirlenmiştir. Asıl ve birleşen davalarda davalılar vekili, 05.01.2024 tarihinde UYAP'tan verdiği dilekçesiyle, asıl ve birleşen davalardan bakımından davacıdan vekalet ücreti ve yargılama gideri taleplerinin bulunmadığını beyan etmiştir. HMK'nın 307. maddesi uyarınca feragat, asıl ve birleşen davalarda davacının, talep sonucundan kısmen veya tamamen vazgeçmesidir. Aynı Kanun'un 310. maddesi uyarınca feragat ve kabul, hüküm kesinleşinceye kadar her zaman yapılabilir. Bu nedenle, istinaf aşamasında da davadan feragat mümkündür. Bu gerekçelerle, ilk derece mahkemesinin istinaf incelemesine konu kararının kaldırılmasına, asıl ve birleşen davalardan davanın feragat nedeniyle reddine karar verilmiştir.” İstanbul BAM 14. HD., 2022/1918 E.2024/4 K., 12/01/2024 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat E.T. 25/05/2024)

⁴⁸¹ Arslan-Yılmaz-Taşpınar Ayvaz-Hanağası, *Medeni Usul*, 608.

⁴⁸² Boztaş, *İstinaf*, 158.

hükmedilmelidir.⁴⁸³ Taraflarca yapılmış sulh anlaşması nazarında karar verilmesi talep edildiğinde ise yukarıda bahsedildiği üzere ilk derece mahkemesi kararı kaldırıldıktan sonra ortaya çıkan yeni anlaşma doğrultusunda uygun hüküm kurulmalıdır.⁴⁸⁴

2.4.3. İstinaf Aşamasında Davanın veya İstinaf Başvurusunun Konusuz Kalması

Davanın konusunu oluşturan olay ortadan kalktığında artık yargılama yapılmasını gerektirecek bir husus olmadığından ilk derece mahkemesi uyuşmazlığın esasına ilişkin karar verilmesine yer olmadığına hükmeder.⁴⁸⁵ Dava her ne kadar konusuz kalmış olsa da HMK m. 331/1 hükmü gereğince hâkim davanın açılış tarihinde tarafların haklılık durumlarını göz önünde bulundurarak yargılama giderleri hakkında hüküm kurar. Mahkemenin yargılama giderleri için bir inceleme yapması ve tarafların haklılık durumlarını değerlendirerek giderlere hükmetmesi gerekir. Mahkemenin vermiş olduğu karar istinaf edilebilir istinaf sebepleri doğrultusunda bölge adliye mahkemesinin denetiminden geçen yerel mahkeme kararının doğruluğu kontrol edilir.⁴⁸⁶

İstinaf aşamasında dava konusuz kaldığı takdirde ise ilk derece mahkemesinin esasa ilişkin kararı mevcut olduğundan öncelikle kararın kaldırılması gerekir. Bu safhada bölge adliye mahkemesi kararın kaldırılmasına ve dava konusuz kaldığı için esası hakkında karar verilmesine yer olmadığı kararı verilmelidir.⁴⁸⁷

2.5. İstinaf Mahkemesinin İlk Derece Mahkemesi Sıfatıyla Baktığı Davalarda Verebileceği Kararlar

5235 S. Kanun'un 33. maddesi bölge adliye mahkemelerinin görevlerini şöyle belirtmiştir: “Adli yargı ilk derece mahkemelerince verilen ve kesin olmayan hüküm ve kararlara karşı yapılacak başvuruları inceleyip karara bağlamak, Kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak.” Bu madde kapsamında bazı özel durumlarda istinaf mahkemeleri ilk derece mahkemesi sıfatıyla kanunlarda belirlenen hallerde bazı davalar için karara varmaktadır.

⁴⁸³ Akkaya, *İstinaf*, 339-340.

⁴⁸⁴ Atay Coşkun, “İstinaf Yargılaması”, 303-304

⁴⁸⁵ Arslan-Yılmaz- Taşpınar Ayvaz-Hanağası, *Medeni Usul*, 518.

⁴⁸⁶ Güneş, *İstinaf İncelemesi*, 208.; Atay Coşkun, “İstinaf Yargılaması”, 304.

⁴⁸⁷ Boztaş, *İstinaf*, 161.

Bu davalar: Bilirkişi sorumluluğu nedeniyle devlet aleyhine açılan tazminat davaları ve HMK m. 439/1 ve 4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu⁴⁸⁸ m. 15/A kapsamına giren iptal davalarıdır.

2.5.1. Bilirkişinin Sorumluluğu Nedeniyle Devlet Aleyhine Açılan Tazminat Davaları

HMK m. 285'te bilirkişinin hukuki sorumluluğu yer almakta olup bu madde uyarınca bilirkişi raporunun kasıtlı veya ağır ihmal edilerek gerçeğe uygun olmaması halinde hükme esas yapıldığı için zarar gören taraflar devleti davalı konumuna getirerek tazminat davası açabilir.

Bilirkişilere doğrudan dava açılmasını engelleyen bu hüküm ve HMK m. 286 ile de genel uygulamadan ayrılarak özel bir düzenlemeye tabi tutulmuştur.⁴⁸⁹ Devlet aleyhine tazminat davası yanlış bilirkişi raporunun esas alındığı yerel mahkemenin bulunduğu yargı çevresinde yer alan bölge adliye mahkemesi hukuk dairesinde görülür. İstinaf mahkemesinde esas alınan bilirkişi raporları için ise yargılama yeri Yargıtay ilgili hukuk dairesidir.⁴⁹⁰

İstinaf mahkemelerinin iş bölümü dağılımı HSK tarafından yapılır. Davanın nasıl açılacağına dair herhangi bir kanuni düzenleme bulunmamaktadır; ancak açılan davanın mahiyetinin kanun yoluna başvuru değil ilk derece mahkemesi sıfatıyla bakılacak bir dava olduğuna dikkat edilmelidir.⁴⁹¹ Yapılacak yargılama usulüne ilişkin de özel bir düzenleme bulunmadığından yazılı yargılama usulünün geçerlidir. İstinaf mahkemesinin

⁴⁸⁸ Milletlerarası Tahkim Kanunu, *Resmî Gazete* 24453 (05/07/2001), Kanun No: 4686.

⁴⁸⁹ “Dava, bilirkişilerin hukuki sorumluluğuna dayalı maddi tazminat istemine ilişkindir. Bilirkişinin kasten veya ağır ihmal suretiyle düzenlemiş olduğu gerçeğe aykırı raporun, mahkemece hükme esas alınması sebebiyle zarar görmüş olanların, bu zararın tazmini için Devlete karşı tazminat davası açabileceği, Devletin ödediği tazminat için sorumlu bilirkişiye rücu edeceği, Devlet aleyhine açılacak olan tazminat davasının, gerçeğe aykırı bilirkişi raporunun ilk derece mahkemesince hükme esas alındığı hâllerde, bu mahkemenin yargı çevresi içinde yer aldığı bölge adliye mahkemesi hukuk dairesinde; bölge adliye mahkemesince hükme esas alındığı hâllerde ise Yargıtay ilgili hukuk dairesinde görüleceği hükmü yer almaktadır. Eldeki davanın görüm ve çözüm yeri ilgili Bölge Adliye Mahkemesi olup ilk derece mahkemesi tarafından davanın esasına girilip karar verilmiş olması usul ve yasaya uygun değildir. Açıklanan nedenlerle Bölge Adliye Mahkemesi kararı kaldırılarak İlk Derece Mahkemesi kararının bozulması gerekmektedir.” Yarg. 4. HD. 2019/1259 E. 2021/176 K. 25/01/2021 T. (Sinerji Hukuk Mevzuat, E.T. 08/09/2023)

⁴⁹⁰ Söz konusu kararlara karşı da kanun yoluna başvuru yapılabilir. Burada üst mahkemelerin kararı verirken ilk derece mahkemesi sıfatında olduğu unutulmamalıdır. Burada kanun yoluna başvuru sınırının HMK m. 341 uyarınca belirlenmesi gerektiğine ancak bu haller için de parasal sınırların açık bir şekilde düzenlenmesi gerektiğine ilişkin: Orhan Emre Konuralp, “Hâkimlerin ve Bilirkişilerin Hukuki Sorumluluğuna İlişkin Verilen Mahkeme Kararları İçin Uygulanacak Kanun Yoluna Başvuru Sınırı Üzerine Bir Hukuk Genel Kurulu Kararının Düşündürdükleri”, *Hacettepe HFD* 9/2 (2019), 549.

⁴⁹¹ Boztaş, *İstinaf*, 209.

vereceği karar açılan davanın kabul veya davanın reddi kararıdır. İstinaf mahkemeleri toplu mahkemeler olduğu için de toplu mahkemelerde tahkikatı düzenleyen HMK m. 183/A ve toplu mahkemelerde tahkikatın sona ermesini düzenleyen HMK m. 185 maddeleri ışığında yürütülür.

2.5.2. HMK ve MTK'ya Göre Açılacak Olan Hakem Kararının İptal Davalarında Verilebilecek Kararlar

HMK m. 439 ve MTK m. 15 hükümlerinde hukukumuz esas alınarak yapılan bir tahkim yargılamasında verilen nihai hakem kararının denetimi için öngörülen yol iptal davası açılmasıdır.⁴⁹² İptal davasının görevli mahkemesi ise 7101 sayılı Kanun⁴⁹³ ile yapılan değişikliğin ardından “bölge adliye mahkemeleri” şeklinde düzenlenmiştir.⁴⁹⁴

MTK m. 15/A ile HMK m. 439/5 uyarınca bölge adliye mahkemelerince aksine karar verilmediği sürece dosya üzerinden karar bağlanacağı belirlenmiştir. İptal davalarında uygulanacak usul ise basit yargılama usulüdür.⁴⁹⁵

İptal sebeplerinin sayıldığı HMK m. 439/2’de yer alan düzenlemede bölge adliye mahkemelerinin kendiliğinden inceleme yapabileceği sebeplere ayrıca bir ayrıma tabi tutulmamışken MTK’nin 15/A maddesinde açıkça “(1) a. Hakem veya hakem kurulu kararına konu uyuşmazlığın Türk Hukukuna göre tahkime elverişli olmadığı, b. Kararın kamu düzenine aykırı olduğunun tespit edilmesi” hallerinde bölge adliye mahkemesinin kendiliğinden denetim yetkisinin sınırları belirlenmiştir. Sayılan hükümler çerçevesinde hakem kararlarının esasının bölge adliye mahkemesi incelemesine konu edilemeyeceği görülmektedir.

Bölge adliye mahkemelerinin iptal davalarında verebileceği kararlar şu şekildedir:

İptal sebeplerinin ispatlanamamış olması halinde “davanın reddine”, iptal sebeplerinden birinin varlığı ispatlandığı takdirde “davanın kabulüyle davaya konu hakem kararının iptaline” karar verilir.⁴⁹⁶ Yalnız bölge adliye mahkemelerinin burada yeni karar verebilme

⁴⁹² Hacı Can- Ekin Tuna, *Milletlerarası Tahkim Hukuku* (Ankara: Seçkin Yayınları, 2021), 530.; Arslan-Yılmaz- Taşpınar Ayvaz-Hanağası, *Medeni Usul*, 834.; Budak-Karaaslan, *Medeni Usul*, 497.;

⁴⁹³ RG. 15/03/2018/30361

⁴⁹⁴ MTK m. 15 ile “İptal davası, 3 üncü madde uyarınca yetkili asliye hukuk mahkemesinin bulunduğu yer yönünden yetkili bölge adliye mahkemesinde açılır, öncelikle ve ivedilikle görülür.” HMK m.439 “İptal davası, tahkim yeri bölge adliye mahkemesinde açılır; öncelikle ve ivedilikle görülür.”; Gizem Ersen Perçin, “MTK Tahkiminde İptal Davalarına İlişkin Bir Değerlendirme”, *Public and Private International Law Bulletin* 40/2 (Prof. Dr. Cemal Şanlı’ya Armağan), 1060.

⁴⁹⁵ Boztaş, *İstinaf*, 227-228.

⁴⁹⁶ Can- Tuna, *Tahkim*, 565.

yetkisinin olmadığına dikkat etmek gerekir yalnızca tespit etmekle yetinmek durumundadır.⁴⁹⁷ Bu kararların dışında bölge adliye mahkemesi kısmi kabul kararı da verebilmektedir.⁴⁹⁸

2.6. İstinaf Mahkemelerinin Kararlarının İçeriği

Kanunun 359. maddesinde bölge adliye mahkemesi kararlarında mahkeme kararlarında yer alması gereken hususlar m 297 ile benzer şekilde belirlenmiştir. Karar içeriğinde istinaf sebeplerinin gösterilmesi ile ilgili maddeden istinafin amacı gereğince bir ayırım bulunmaktadır.⁴⁹⁹ İstinaf mahkemeleri derece mahkemesi olduğundan verdiği kararların gerekçeleri oldukça önem arz etmektedir.⁵⁰⁰ Yargıtay da, istinaf kararlarının gerekçelerinin tek tek şüphe yahut tereddüt oluşturmalarına imkân vermeden kararda yer alması gerektiği noktasının önemle üzerinde duran kararlar vermiştir.⁵⁰¹ Kararların usule veya esasa dair olması hakkında ayırım gözetilmediğinden bölge adliye mahkemesince verilen bütün nihai kararlar bakımından bu hususların gözetilmesi gerekir.⁵⁰²

Mahkeme kararlarının gerekçeli olarak verilmesi Anayasal bir gereklilik kabul edildiğinden gerekçesiz karar verilmesi hukuka uygun değildir. 7251 S.K. ile yapılan değişiklik sonucunda bölge adliye mahkemesi başvurunun esastan reddine hükmettiği takdirde istinaf sebeplerini özetlemek suretiyle ve ret sebeplerinin neler olduğunu belirtmek koşuluyla hangi sebepler ile hukuka uygun bulunduğuna değinmekle yetinebilir. Bu düzenlemeye sebep olan kanun gerekçesinde ise hukuki güvenlik bakımından kararda bulunmasının gerekmeyen unsurların çıkarılmasının emek ve zaman kaybına engel olmak suretiyle iş yükünü azaltacağı yönünde kanaat getirildiği belirtilmiştir.⁵⁰³

⁴⁹⁷ Can- Tuna, *Tahkim*, 565.

⁴⁹⁸ HMK m. 439/3 “Hakem veya hakem kurulunun, tahkim sözleşmesi dışında kalan bir konuda karar verdiği iddiasıyla açılan iptal davasında, tahkim sözleşmesi kapsamında olan konuların, tahkim sözleşmesi kapsamında olmayan konulardan ayrılması mümkün olduğu takdirde, hakem kararının sadece tahkim sözleşmesi kapsamında olmayan konuları içeren bölümü iptal edilebilir.” MTK m. 15/A-3 “Hakem veya hakem kurulunun, tahkim anlaşması dışında kalan bir konuda karar verdiği iddiasıyla açılan iptal davasında, tahkim anlaşması kapsamında olan konuların, tahkim anlaşması kapsamında olmayan konulardan ayrılması mümkün olduğu takdirde, hakem kararının sadece tahkim anlaşması kapsamında olmayan konuları içeren bölümü iptal edilebilir.”

⁴⁹⁹ Öztekin- Boran Güneysu, *İstinaf İncelemesi*, 185.

⁵⁰⁰ Öztekin, *İstinaf ve Temyiz*, 494.

⁵⁰¹ Benzer şekilde: Yarg. 22. HD. 2015/581 E. 2018/9941 K. 26/04/2018 T.; Yarg. 8. HD. 2017/15378 E. 2017/14957 K. 09/11/2017 T.; Yarg. 12. HD. 2018/7454 E. 2019/7656 K. 02/05/2019 T.

⁵⁰² Boztaş, *İstinaf*, 141.

⁵⁰³ 7251 S.K. gerekçesi. Ayrıntılı bilgi için bkz: Öztekin- Taşpınar- Ayvaz- Kale, “Değerlendirme”, 145-146.

Budak, yapılan bu değişikliğin yerinde olmadığını, davanın esasına dair karar verme imkânı bulunan bölge adliye mahkemelerinin uyuşmazlığın tamamı hakkında bilgi vermesinin önemli olduğunu, bu kararların temyiz incelemesine konu edilmesi halinde sağlıklı inceleme imkânının bu hali ile oldukça düşük olduğu, haklılık gerekçesine yer verilmeyen istinaf kararlarının içtihat oluşturma niteliğinin de bulunmayacağını belirterek yapılan bu değişikliğin uygun olmadığı kanaatindedir.⁵⁰⁴

⁵⁰⁴ Budak-Karaaslan, *Medeni Usul*, 428.; Aksi yönde: Boztaş, *İstinaf*, 145-146.

SONUÇ

Hâkimlerden yargılama yaparken doğru tespit edilen uyuşmazlığın somut olaydaki yansımasının doğru bir şekilde çözümlenmesi beklenir; ancak doğal olarak hâkimler de yanılabilir bunun sonucunda yanlış karar verebilir. Yapılan bu hataların en aza indirilmesi amacıyla hukuk sistemleri verilmiş olan kararların denetiminin sağlanması için kanun yollarına başvuru imkânı getirmiştir. Kanun yolları da kendi içerisinde birtakım ayrımlara tabidir. Hukukumuzda kabul edilen dar kanun yolu, kanun yolu kabul edilme şartı olan erteleyici ve aktarıcı etkiye haizdir.

Hukuk düzeninde yapılan her yargılama sonucunda verilen her karar için kanun yoluna başvuru yapılması beklenemeyeceğinden bazı şartlara tabi tutulmuştur. Başvuru yapmak için kanunda öngörülen süreler mevcuttur. Eğer bir taraf süresi dahilinde kanun yoluna başvuru yapmamış ise artık şekli anlamda kesin hüküm oluşturan karar için bu aşamadan sonra olağan kanun yollarına başvuru yapma şansı bulunmamaktadır.

Bölge adliye mahkemeleri her ne kadar 6100 sayılı HMK'dan önce de sistemimize dahil edilmişse de uygulamaya geçilmesi oldukça sonra olmuştur. Türk hukukunda istinaf sisteminin uygulamaya dahil olduğu tarih 20.07.2016'dır. Bölge adliye mahkemelerinin de kanun yoluna dahil olması ile birlikte Türk yargısı üç kademeli, iki dereceli yargılama sistemine sahip olmuştur. İstinaf kanun yolu, yerel mahkemelerce verilen nihai kararlara yönelik başvurulmuş hem maddi olay denetiminin yanında hukuki denetimin de yapıldığı kanun yolu olarak tanımlanmaktadır. Temyizden ayrılan en kritik özelliği ise hem hukuki hem maddi denetimden geçirilerek karar verilmesidir. İstinaf da tam istinaf ve dar istinaf şeklinde bir ayrıma tabi tutulmaktadır. Tam istinaf sistemi; yeni ve ilk derece yargılamasından ayrı bir yargılama yapan sistem olarak karşımıza çıkarken; dar istinaf sistemi ise bağımsız yeni bir yargılama görülmez yalnızca ilk derece mahkemesince verilen kararın denetiminin yapılması ile yetinilir. Türk hukukunda kabul edilen sistem dar istinaf sistemidir. Dar anlamda istinaf sisteminde denetim fonksiyonu ön plandadır. Bu sistemde bölge adliye mahkemesi yargılamanın ilk derece aşamasında toplanan dava malzemesi ve maddi vakıa tespitleri ile bağlı olup tam istinaf sistemi gibi yeni bir yargılama yapılmamaktadır.

İlk derece mahkemesinin hatalı olduğu düşünülen kararını incelemek, kararın doğru olup olmadığını belirlemek gerekli gördüğü takdirde mevcut uyuşmazlığın esası hakkında yeni

bir karar vererek hatayı gidermek bu sayede taraf menfaatlerini koruyarak doğru ve adalethli kararlar alınmasını sağlamak bölge adliye mahkemelerinin amaçları arasındadır. İstinaf başvurusu için de birtakım başvuru şartları öngörölmüştür. Başvuru şartlarına sahip olma hali oldukça önemlidir; çünkü bu şartların varlığı halinde kanun yolu incelemesinin yapılip yapılmayacağı değeriendirilir. İstinaf kanun yoluna başvuru yapılması için belirlenen şartlar HMK’da düzenlenmiştir.

Kanun’un 341. maddesinde istinaf başvurusunun hangi kararlar için yapılabileceği yer almaktadır. Bu hüküm dikkate alındığında sadece ilk derece mahkemelerinin yargılamayı sonlandırma niteliğine sahip kararları için kanun yolu başvurusu yapma imkânının olduğu söylenebilir. Ara kararlar için de yalnızca nihai kararlar ile birlikte başvuru yapma imkânı vardır. Geçici hukuki korumalar düşünöldüğünde de delil tespiti, defter tutulması ve mühürleme işlemleri için istinaf kanun yolu açık değilkken; ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz kararları için açıktır.

İstinaf başvurusu yapılabilecek kararlar için bir diğer sınırlama yöntemi de maddi değeriinin göz önüne alınmasıdır. 2024 yılı için bu değeri: 28.250,00 TL’dir. İlk derece mahkemelerinin bu değeriin altında vereceği nihai kararlar için verilen hüküm kesinleşecektir.

İstinaf kanun yoluna başvuru yapabilmek için gerekli bir diğer şart da başvuru yapan tarafın başvuru yapmasında hukuki yararının bulunmasıdır. Yalnızca davanın taraflarına tanınan kanun yoluna başvurma hakkı için burada ihtiyari dava arkadaşlığı, mecburi dava arkadaşlığının bulunduğu hallerde başvuru hakkının kimde olduğu değeriendirilebilir. Şöyle ki ihtiyari dava arkadaşları diğerlerinden bağımsız şekilde kendi davasıyla ilgili taraf sıfatıyla istinaf başvurusunda bulunabilirken; mecburi dava arkadaşlığında kanun yoluna başvuru yapmak için birlikte hareket edilmelidir.

İstinaf kanun yoluna başvuru yapmak için verilen süre özel kanun hükümleri saklı kalmak üzere iki haftadır. Süre, kural olarak usule uygun tebligat yapılması ile başlar. İstinaf süresi dahilinde başvurusu yapılmayan veya hakkında kesin karar bulunan dosyada istinaf dilekçesi verilmesi halinde ilk derece mahkemesi tarafından istinaf dilekçesi reddedilir. Taraflar mahkemenin verdiği ret kararına karşılık iki hafta süre içerisinde istinaf başvurusunda bulunabilme hakkına sahiptir. İstinaf mahkemesi verilen kararı inceler ve sonucunda ret kararının doğru olmadığı kanaatine varırsa reddedilen istinaf dilekçesi dikkate alınarak gerekli istinaf incelemesini yapar.

İstinaf kanun yoluna başvuru yapabilmek için düzenlenen diğer bir şart da usulüne uygun bir şekilde dilekçe ile yapılmış olmasıdır. Başvuru, dilekçenin kaydedildiği tarihte yapılmış sayılır. İstinaf dilekçesinde hangi hususların yer alması gerektiği HMK m. 342/2’de sayılmıştır. Başvuru dilekçesi istinaf yargılamasının en önemli kısmını oluşturur.

Bu aşamalardan sonra usulüne uygun yapılan başvuru için istinaf incelemesi aşamasına geçilir. İstinaf incelemesi de ilk derecede olduğu gibi ön inceleme ve esas inceleme şeklinde iki kademelidir. Buradaki ilk inceleme, ilk derece mahkemesinde yapılan ön incelemeden farklıdır. İstinaf mahkemelerinin ön inceleme aşamasında, inceleme dosyanın esasına girilmeden dosya üzerinden yürütülür. Ön incelemede aranan şartlar sağlandığı takdirde dosya esas incelemeye alınır. Şartların sağlanıp sağlanmadığının denetlenmesi sonucunda bölge adliye mahkemesinin verebileceği kararlar şu şekilde özetlenebilir: ilk bentte yer alan eksiklikte dosya ilgili hukuk dairesine gönderilir; (b),(c),(ç),(d) bentlerinde yer alan hallerin varlığı hallerinde ise bu aşamada istinaf dilekçesinin reddi kararı verilecektir. (e) bendinde yer alan eksiklik durumunda ise HMK m. 355 gereğince dilekçede istinaf sebepleri eksik olsa dahi kamu düzeni yönünden inceleme yapılır; burada istinaf dilekçesinin reddi kararı verilmez.

Ön inceleme aşamasında herhangi bir eksiklik bulunmayan istinaf başvurusu için esastan inceleme aşaması başlar. Artık esasa ilişkin incelemeye geçileceğinden kararlar için duruşma yapmadan verilebilecek kararlar ve duruşma yaparak verilebilecek kararlar şeklinde ikili bir ayrıma gidilmesi uygun olur. İstinaf yargılamasında esasen yapılması gereken yargılama duruşmalı yargılamadır. Duruşmasız yalnızca dosya üzerinden yargılama yapılabilecek haller ve verilebilecek kararlar m. 353’te düzenlenmiştir. Maddenin ilk fıkrasında yer alan hususlar ağır usul hataları olarak nitelendirilir. Uygulamada oldukça tartışmaya sebep olan bir kanun maddesidir. Bölge adliye mahkemesi kanun hükmünde sayılı olan durumlardan birinin bulunduğunu tespit ettiğinde ilk derece mahkemesi kararının kaldırılarak dosyanın kararı veren veya kendi yargı çevresinde uygun göreceği başka bir yer ya da görevli ve yetkili mahkemeye gönderilmesine karar verir. Karaaslan ve Öztekin, HMK m. 353/1-a hükmü özelinde bölge adliye mahkemelerinin duruşmasız ve kesin karar verebileceği hallerin kanun hükmündeki sayımının sınırlı sayıda olduğunu söylerken Budak kanun hükmünde yapılan düzenlemede sayımın sınırlı olmadığı kanaatindedir.

HMK m. 353/1-a dikkate alınarak yapılacak inceleme sonunda kanun maddesinde sayılan hususlardan olmadığından karar verilmesine gerek olmadığı anlaşıldığında esas hakkında incelemeye geçilir; artık bu aşamada uyuşmazlığın esas istinaf sebepleri göz önünde bulundurularak değerlendirilmeye başlanır. Aynı maddenin b bendinde de bu haller düzenlenmiştir. Kanun maddesinde yer alan üç durumu şu şekilde açıklayacak olursak, yerel mahkemenin kararının doğru olduğu tespit edildiği durumda istinaf başvurusunun reddine hükmedilecektir; ikinci halde ise yerel mahkemenin yargılamasında herhangi bir eksik husus bulunmamakla birlikte karar doğru ancak kanunun uygulanmasında veya gerekçesinde yeniden yargılama gerektirmeyecek bir hata mevcut ise bölge adliye mahkemesi hatayı kendisi düzeltecek ve düzelterek yeniden esas hakkında karar verecektir; üçüncü halde bölge adliye mahkemesinin esasını incelediği başvurunun esastan reddine karar verilmesi yahut esas hakkında yeniden karar verebilmesi için yargılamada bulunan eksikliklerin bölge adliye mahkemesi tarafından duruşmasız tamamlanabilecek nitelikte olması hususu aranmıştır.

Bölge adliye mahkemesinin esastan incelemesi yukarıda saydığımız haller dışında duruşmalı olarak yapılmalıdır. Bölge adliye mahkemesinin duruşmalı yargılama yaptığı hallerde verebileceği kararlar da şu şekildedir: İlk derece mahkemesinde duruşmaya gelinmediği takdirde dosyanın işlem den kaldırılmasına karar verilmekteyse de bölge adliye mahkemesinde durum bu şekilde değildir. Bölge adliye mahkemesi tarafından usulüne uygun olarak duruşmaya çağrılan taraflar geçerli bir mazeret bildirmeden duruşmaya gelmediği veya tahkikatla alakalı giderleri verilen süre içinde ödemediği takdirde uyuşmazlığın bulunduğu hal dikkate alınarak karar verilir. Tahkikat yapılmadan dosyanın mevcut hali ile karar verilmesinin olanaklı olmadığı durumda ise istinaf başvurusu reddedilir. İstinaf aşamasında duruşmalı yargılama sonunda istinaf başvurusunun haksız olduğu diğer bir deyişle usul ve esas bakımından hukuk kurallarına aykırılığın tespit edilmediğine kanaat getirilirse başvuru esastan reddedilir. Son olarak da incelenen istinafa konu olan karar istinaf yargılaması sonucunda hatalı olduğu tespit edildiğinde ilk önce yerel mahkeme kararı kaldırılır. Devamında uyuşmazlığı içeriğine hatanın değerlendirilmesine göre de davanın kısmen kabul/tamamen kabul veya kısmen ret/ tamamen ret kararı verilir.

HMK’da istinaf kanun yoluna başvurulabilecek kararlarda geçici hukuki koruma kararlarından ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz taleplerinin reddi kararlarına ve karşı taraf

dinlenilerek verilen ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz kararları için doğrudan istinaf yolu açıktır. Karşı taraf dinlenilmeden verilen kararlar içinse öncelikle itiraz yoluna gidilmelidir. İtiraz sonucu verilen karar için ise istinaf yolu açıktır. Eğer itiraz kanun yolunun tüketilmesi gerektiği bir karar için doğrudan istinaf başvurusu yapılmışsa bölge adliye mahkemesi “usulden istinaf başvurusunun reddi” kararı vermelidir. İstinaf mahkemelerinin ilk derece sıfatıyla baktığı davalar da mevcuttur. Bu davalarda geçici hukuki koruma talepleri bölge adliye mahkemesine yapılmalıdır. Sonucunda çıkacak olan kararın denetimi içinse Yargıtay’a başvurulmalıdır. İstinaf aşamasına geçmeden geçici hukuki koruma talep edilmesi gereken durumlarda talep mercii ilk derece mahkemesi nihai kararını verdiği için istinaf mahkemeleri olmalıdır.

Bir uyuşmazlığın mahkeme kararı dışında sonlandığı haller de vardır; uyuşmazlık tarafların usul işlemleri de uyuşmazlığı sona erdirebilir. Yargılamayı sonlandıran taraf usul işlemleri ise kabul, feragat ve sulhtur. İstinaf mahkemesi tarafların usul işlemi ile sonlanan bir yargılamada istinaf başvurusunun haklı veya haksız olup olmadığı hususunda bir karar vermeyecektir. İstinaf mahkemesi istinaf aşamasında hüküm dışında nedenler ile sona eren bir yargılama için ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına karar vermesinin ardından taraf usul işleminin niteliğini dikkate alarak karar verecektir. İstinaf mahkemelerinin bir üst mahkeme olarak değil de ilk derece sıfatıyla yargılama yaptığı özel birtakım düzenlemeler mevcuttur. Bu düzenlemeler neticesinde istinaf mahkemeleri “bilirkişinin sorumluluğundan kaynaklanan tazminat davaları” ve “HMK ve MTK’ya göre açılacak olan hakem kararının iptal davalarında” ilk derece mahkemesi olarak yargılama yapar. Bu davalar sonucunda da verilebilecek kararlar davanın kabulü veya davanın reddi kararıdır. İstinaf mahkemeleri toplu mahkeme niteliğine sahip olduğundan yapılacak yargılamanın çerçevesi de ona göre belirlenir.

KAYNAKÇA

- Acar, Ayşe Ece. *İcra Mahkemesi Kararlarına Karşı İstinaf Kanun Yolu*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, 2022.
- Acar, Ayşe Ece. “İcra ve İflas Kanunu’nun Madde 363 Düzenlenmesine Dair Bazı Tespitler ve Değerlendirmeler”. *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi* 39/4 (Aralık 2023), 1183-1210.
- Acar, Tuna. *Türk ve Mukayeseli Medeni Yargılama Hukuku Açısından Ara Karar*. İstanbul: Yetkin Yayınları, 1. Baskı, 2022.
- Acar, Tuna. “Alman, İsviçre ve Avusturya Medeni Yargılama Hukukunda Ara Kararlara Karşı Kanun Yolları”. *DEÜHFD* 27/47 (2022), 703-740.
- Akcan, Recep - Kaya, Cemil. “Medeni ve İdari Yargıda Hâkimin Davaya Bakmaktan Yasaklılığı ve Reddi”. *İÜHFK* 68/1-2 (2010), 171-196.
- Akil, Cenk. “Bir İstinaf Sebebi Olarak HMK m. 353/1-a-6 Üzerine Değerlendirme”. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 11/38 (2019), 1-18.
- Akil, Cenk. “6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda Çekişmeli Yargıya İlişkin Kesin Yetki Halleri”. *Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Dergisi* 8/22 (2018), 107-163.
- Akil, Cenk. *İstinaf Kavramı*. Ankara: Yetkin Yayınları, 1. Baskı, 2010.
- Akil, Cenk. “Dava Yetkinliği”. *TAAD* 9/36 (Ekim 2018), 1-20.
- Akil, Cenk. “İstinaf Derecesinde Yeni Vakıa ve Delil İleri Sürme Yasağı Üzerine Düşünceler”. *BEÜFD* 1/4 (2018), 65-78.
- Akil, Cenk. “Temyiz Yoluna Başvuru Şartı Olarak Hukuki Menfaat”. *Bankacılık ve Ticaret Hukuku Dergisi* 28/3 (2012), 267- 298.
- Akil, Cenk - Büyük, Elif Irmak. “Yargı Kararları Işığında Bozmadan Sonra Islaha Gidilip Gidilemeyeceği Üzerine Düşünceler”. *AHBHFD* 21/3 (2017), 3-34.
- Akkan, Mine. “Medeni Usul Hukukunda Etkin HukukKoruma”, *MİHDER* 3/ 6 (2007), 29-68.
- Akkaya, Tolga. *Medeni Usul Hukukunda İstinaf*. Ankara: Yetkin Yayınları, 1. Basım, 2009.
- Akkaya, Tolga. “İstinaf İncelemesi Sonunda İlk Derece Kararının Kaldırılması ve Dosyanın İlk Derece Mahkemesine Gönderilmesi”. *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde İstinaf MİHBİR Toplantısı 15* 115-183, Ankara: Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı, 2018.

- Akgül Teber, Selin. *Medeni Usul Hukukuna f Olan İlkelerin İstinaf Yargılamasındaki Görünümü*. Kırıkkale: Kırıkkale Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2020.
- Aktepe Artık, Sezin. “İstinaf Kanun Yolunda Kamu Düzeni Kavramı”. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 134 (2018), 257-292.
- Aktepe Artık, Sezin. *Medeni Usul Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, 2014.
- Akyılmaz, Gül- Cin, Halil. *Türk Hukuk Tarihi*. Ankara: Seçkin Yayınları, 15. Baskı, 2023.
- Akyol Aslan, Leyla. *Medeni Usul Hukukunda Delil Tespiti*, Ankara: Yetkin Yayınları, 5. Baskı, 2011.
- Akyol Aslan, Leyla. *Medeni Usul Hukuku’nda Davadan Feragat*. Ankara: Yetkin Yayınları, 1. Baskı, 2011.
- Alangoya, Yavuz. “Kanun yolunun Anayasal Temeli ve HUMK. m. 427 Hükmü ile Kanun yolu Kapatılmış Kararlara Karşı Kanun yoluna Müracaat İmkânı”. *Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı* (Ankara: TBB Yayınları, 2004), 17-48.
- Alangoya, Yavuz – Yıldırım, Kamil - Yıldırım, Nevhis Deren. *Medeni Usul Hukukunun Esasları*. Ankara: Beta Yayınları, 8. Baskı, 2011.
- Albayrak, Adem. *6100 Sayılı HMK’ya Göre Hazırlanmış Hukukta İstinaf Uygulaması*. Ankara: Adalet Yayınları, 3. Baskı, 2017.
- Albayrak, Adem- Gözütok, Zeki. *Alfabetik Medeni Usul El Kitabı*. Ankara: Adalet Yayınevi, 1. Baskı, 2021.
- Arslan, Ramazan. *Medeni Usul Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi*. Ankara: Ayyıldız Matbaası, 1. Baskı, 1977.
- Arslan, Ramazan- Yılmaz, Ejder- Taşpınar Ayvaz, Sema- Hanağası, Emel, *Medeni Usul Hukuku*. Ankara, Yetkin Yayınları, 9. Baskı, 2023.
- Aşık, İbrahim. “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’na Göre Yetki Sözleşmesi”, *TBBD* 97 (2011), 11-48.
- Aşit, Recep. *Kanun Yolu Yargılamasında Hukuka Aykırılık Denetimi*. İstanbul: Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2024.
- Atay Coşkun, Ayşegül. “İstinaf Yargılaması”, *TBBD* 30/135 (2018), 261-308.
- Ay, Ömer Miraç. *6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’na Göre Bölge Adliye Mahkemeleri’nin Duruşma Yapmadan Karar Verebileceği Haller*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2019.

- Aydemir, Dilek. “HMK m. 353/1-a(6) Gerekçesi ile Dosyanın İlk Derece Mahkemesine İadesi Halinde Daha Önce İstinaf Sebebi Yapılmayan Karar Kısımlarının Hukuki Durumu”, *İlamat Torbası İstinaf Mahkemesi Karar İncelemeleri Cilt 2*. İstanbul: Filiz Yayıncılık, 2021.
- Ayer, Burak. *İhtiyati Tedbir Kararına Karşı Başvuru Yolları*. İstanbul: Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2020.
- Aykutalp, Aslı. *İstinaf Yargılamasında Yapılamayacak Usul İşlemleri*. İzmir: Yaşar Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2020.
- Basım, Aybüke. “Hukuk Yargılamasında Delillerin Serbestçe Değerlendirilmesi İlkesi”. *Başkent Üniversitesi HFD* 4/1 (Ocak 2018), 135-187.
- Bayraktar, Köksal. “Ceza Yargılamasında İstinaf Kanun Yolu”, *İstinaf Mahkemeleri Uluslararası Toplantı 7-8 Mart 2003* 176-185. Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2003.
- Berki, Ali Himmet. “Nihai Karar Ne Demektir?”. *Adalet Dergisi* 1/5 (1945), 447-452.
- Bilge, Necip-Önen, Ergun. *Medeni Yargılama Hukuku Dersleri*. Ankara: Sevinç Matbaası, 1. Baskı, 1978.
- Bilge, Necip. “Üst Mahkemeler”, Prof. Dr. Sabri Şakir Ansay’a Armağan Ayrı Bası Ankara: Ajans- Türk Matbaası, 1964.
- Bilge, Necip. *Medeni Yargılama Hukukunda Karar Düzeltme*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1. Baskı, 1973.
- Bolayır, Nur. “İstinafta Yeni Vakıa ve Delil İncelemesi”. *TBBD* 134 (2018), 293-312.
- Bolayır, Nur. “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’na Göre Yetki Sözleşmeleri”, *İBD* 85/5 (2011), 131-147.
- Boran Güneysu, Nilüfer. “Yargılamanın İadesi Sebebi Olarak Üçüncü Kişilerin Hükmün İptalini Talep Etmesi”. *MİHDER* 12/33 (2016), 23-62.
- Boztaş, Nevzat. “İlk Derece Mahkemesi Kararlarının Eksik Tahkikat veya Gerekçesizlik Nedeniyle İstinaf Mahkemesince Kaldırılması Meselesi”. *MİHDER* 13/37 (2017), 423-456.
- Boztaş, Nevzat. “İstinafta Ön İnceleme”, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde İstinaf MİHBİR Toplantısı 15* 115-183, Ankara: Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı, 2018.
- Boztaş, Nevzat. *Türk Medeni Usul Hukukunda İstinaf*. İstanbul: Aristo Yayınevi, 2. Baskı, 2023.

- Budak, Ali Cem. “1879 Tarihli Medeni Usul Kanunu’nda İstinaf”, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde İstinaf*, MİHBİR Toplantısı 15 326-365, Ankara: Adalet Bakanlığı Yayını, 2018.
- Budak, Ali Cem- Karaaslan, Varol. “7251 Sayılı Kanunla Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda Yapılan Değişiklikler”, *İBD* 94/5 (2020), 15-50.
- Budak, Ali Cem- Karaaslan, Varol. *İlamat Torbası İstinaf Mahkemesi Karar İncelemeleri*. İstanbul: Filiz Yayıncılık, 2020.
- Budak, Ali Cem- Karaaslan, Varol. *İlamat Torbası Cilt 2 İstinaf Mahkemesi Karar İncelemeleri*. İstanbul: Filiz Yayıncılık, 2021.
- Budak, Ali Cem- Karaaslan, Varol. *Medeni Usul Hukuku*. İstanbul: Filiz Yayıncılık, 7. Bası, 2023.
- Budak, Ali Cem - Özkan, Yavuz “Türk Medeni Usul Hukukunun Yüz Yıllık Tarihi”, *Adalet Dergisi* 2/71 (2023), 89-117.
- Budak, Ali Cem- Demirbaş, Osman. “Mayıs Adli İnkılâbı”. 18. *Türk Tarih Kongresi Kongreye Sunulan Bildiriler Hukuk ve Diplomasi Türk- Ermeni İlişkileri* ed. Semiha Nurdan- Muhammed Özler 8/57-78. Ankara: Türk Tarih Kurumu, 2022.
- Bulut, Uğur. *Medeni Usul Hukukunda Temyiz İncelemesinin Kapsamı ve Sınırları*. Ankara: Adalet Yayınevi, 1. Baskı, 2022.
- Çalışkan, Osman. “Ülkemizde İstinaf Mahkemelerinin Tarihi Sürecine Bir Bakış”, *Legal Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Dergisi* 3/6 (2007), 69-73.
- Can, Hacı - Tuna, Ekin. *Milletlerarası Tahkim Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayınları, 1. Baskı, 2021.
- Çiftçi, Murat Özgür. *Medeni Yargılama Hukukunda İstinaf*. Ankara: Adalet Yayınları, 3. Baskı, 2016.
- Demir, Abdullah. *Mufassal Türk Hukuk Tarihi*. Ankara: Astana Yayınları, 1. Baskı, 2019.
- Deren Yıldırım, Nevhis. “Teksif İlkesi Açısından İstinaf”. *İstinaf Mahkemeleri Uluslararası Toplantı 7-8 Mart 2003*, 267-284. Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2003.
- Deren Yıldırım, Nevhis. *Kesin Hükmün Subjektif Sınırları*. İstanbul: Alfa Yayınları, 1. Baskı, 1996.
- Deren Yıldırım, Nevhis. “İstinafa Başvuru Şartları”. *MİHBİR 15. Antalya Toplantısı* 17-37. Ankara: Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı, 2018.
- Deren Yıldırım, Nevhis. “Kanunyollarına Dair Bazı Düşünceler”. *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı 6* 3-17. Ankara: Türkiye Barolar Birliği, 2008.

- Deren Yıldırım, Nevhis. “İstinafin Gerekçelendirilmesi ve İstinaf Sebepleri”, *Prof. Dr. Özer Seliçi’ye Armağan* ed. Hüseyin Hatemi vd. 693-712. Ankara: Seçkin Yayınları, 2006.
- Dinç, Hakkı. “Hukuk Davalarında İstinaf ve Temyiz”. *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı 6* 53-65. Ankara: Türkiye Barolar Birliği, 2008.
- Durhan, İbrahim. “Tanzimat Döneminde Osmanlı Yargı Teşkilatındaki Gelişmeler”. *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 12/3-4 (2008), 55-111.
- Ekinci, Ekrem Buğra. “İslâm Hukukunda Mahkeme Kararlarının Kontrolü”. *SÜHFD* 9/1-2. (2001), 65-157.
- Ekinci, Ekrem Buğra. “Tanzimat Devri Osmanlı Mahkemeleri”, *Yeni Türkiye* 6/31 (Ocak-Şubat 2000), 764-773.
- Ekinci, Ekrem Buğra. *Tanzimat Sonrası Osmanlı Hukukunda Kanun Yolları*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 1996.
- Elgün, Emel Şeyda *Medeni Usul Hukukunda Davanın Açılmamış Sayılması ve Sonuçları*. Ankara: Yetkin Yayınları, 1. Baskı, 2011.
- Elmas, Attila. “1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair 3156 Sayılı Kanuna Genel Bakış”. *Ankara Barosu Dergisi*. 1985/2 (1985), 234-256.
- Ercan, İbrahim- Özbay, İbrahim. “Medeni Usul Hukukunda Kanun Yollarından Feragat”. *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 10/3-4 (2006), 434- 458.
- Ercevaahir, Mine. “İstinaf Yeni Bir Temyiz Mahkemesi Midir?”. *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 26/1 (Haziran 2022), 367-412.
- Ercevaahir, Mine. *Medeni Usul Hukukunda Usuli Müktesep Hak*. Bursa: Uludağ Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2023.
- Erem, Faruk. “İstinaf Mahkemeleri”. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 7/1 (1950), 9-17.
- Erişir, Evrim. *Medeni Usul Hukukunda Taraf Ehliyeti*. İzmir: Güncel Hukuk Yayınları, 2007.
- Ermenek, İbrahim. “İstinaf Kanun Yolu ve Bölge Adliye Mahkemesinin İnceleme Sınırlarının Kapsamı”, *İzmir Barosu*, 1-19.
- Ermenek, İbrahim. *Medeni Usul Hukukunda Davaların Birleştirilmesi ve Ayrılması*. Ankara: Yetkin Yayınları, 1. Baskı, 2014.
- Fırat, Sümeyye Sena. *Geçici Hukuki Koruma Tedbirlerine Karşı Kanun Yolları*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2021.

- Gaier, Reinhard. (Çev. Akil, Cenk). “İstinaf Yargılamasında Dava Malzemesi”. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1 (2012), 417-428.
- Gilles, Peter. (Çev. Erişir, Evrim). “2002 Medeni Usul Hukuku Reformu Sonrası Hipertrofik Bir Medeni Yargının Problem Sahası Olarak Alman Kanun Yolu Sistemi”, *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı 6* 19-51. Ankara: TBB Yayınları, 2008.
- Gören Ülkü, Nazlı. “Dava Ortaklığı veya Davaya Müdahale Halinde Hâkimin Reddi Talebinde Bulunabilecek Kişiler”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 16/ Özel Sayı, 2015 (Prof. Dr. Hakan Pekcanitez’e Armağan), 1613-1624.
- Görgün, L. Şanal- Börü, Levent- Toraman, Barış- Kodakoğlu, Mehmet. *Medeni Usul Hukuku*, Ankara: Yetkin Yayınları, 9. Baskı, 2020.
- Gözütok, Zeki. *Hukuk Davalarında İstinaf ve Temyiz Uygulama Rehberi*. Ankara: Adalet Yayınları, 2. Baskı, 2017.
- Gül, Mehmet Akif. *Medeni Usul Hukukunda Dava Değeri*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, 2022.
- Günay, Mehmet. “Kırkağaç Bidayet Mahkemesi Kayıtları”. *CBÜ Sosyal Bilimler Dergisi* 12/3 (2014), 97-121.
- Güneş, Şule. *Medeni Usul Hukukunda İstinaf İncelemesi Sonunda Verilebilecek Kararlar ve Sonuçları*, Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2019.
- İyilikli, Ahmet Çam. -Alaçam, Emel. - Daldal, Ayten. “Takip Hukukunda İcranın Geçici Durdurulması”. *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi* 8/16 (Aralık, 2020), 203-257.
- Kabadayı, Fatih. “İcra Mahkemesi Kararlarının İstinaf ve Temyizinin İcra İşlemlerine Etkisi”. *İstanbul Barosu Dergisi* 94/3 (2020), 100-123.
- Kale, Serdar - Keser, Salih. “Medeni Yargılama Hukukunda Delil Sistemi”. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 21/2 (2015). 701-725.
- Karaaslan, Varol. “HMK m. 353/1-a Üzerine Bir İnceleme”. *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 22/37 (2017), 219-239.
- Karaaslan, Varol. “Kanun yolu Sistemine Eleştirel Bir Bakış”. *MİHDER* 15/43 (2019), 441-466.
- Karabel, E. Gökçe. “Bölge Adliye Mahkemesi’nin Temyize Tabi Kararları”. *Legal Hukuk Dergisi* 16/190, 4613-4678.
- Karabel, E. Gökçe. “Kesin Olarak Verilen İstinaf Kararı Temyiz Edilebilir Mi?”, *İlamat Torbası İstinaf Mahkemesi Karar İncelemeleri*. İstanbul: Filiz Yayıncılık, 2020.
- Karslı, Abdurrahim. *Medeni Muhakeme Hukuku*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 5. Baskı, 2020.

- Katayıfçı, Derya Ece. *Yargı Kararları Işığında Medeni Usul Hukukunda İstinaf*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, 2020.
- Kaynak, Seda. “Bölge Adliye Mahkemesinin İhtiyati Tedbir Kararı Vermesine İlişkin Esaslar”, *AÜHFD* 73/1 (2024), 156-206.
- Konuralp, Haluk. “Bölge Adliye Mahkemelerinde Uygulanacak Usul”. *İstinaf Mahkemeleri Uluslararası Toplantı 7-8 Mart 2003* 247-265. Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2003.
- Konuralp, Haluk. “Fransız Hukukunda Kanun Yolları Arasında İstinafin Yeri”. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 50/1 (2001), 25-39.
- Konuralp, Haluk. “Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’nda Değişiklik Tasarısına Göre İstinaf Derecesi”. *MİHBİR Toplantısı II* 18-40. Ankara, 2003.
- Konuralp, Haluk, *Medeni Usul Hukuku*, Eskişehir: Anadolu Üniversitesi Yayınları, 3. Baskı, 2010.
- Konuralp, Haluk. “İstinafta Kamu Düzeni Kavramı”. *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı 6* 133-150. Ankara: Türkiye Barolar Birliği, 2008.
- Konuralp, Haluk- Hanağası, Emel. “Fransız Hukukunda İptal Amaçlı İstinaf”, *Legal Hukuk Dergisi*, 54 (2007), 1795-1818.
- Konuralp, Orhan Emre. “Hâkimlerin ve Bilirkişilerin Hukuki Sorumluluğuna İlişkin Verilen Mahkeme Kararları İçin Uygulanacak Kanun Yoluna Başvuru Sınırı Üzerine Bir Hukuk Genel Kurulu Kararının Düşündürdükleri”. *Hacettepe HFD* 9/2 (2019), 533-552.
- Konuralp, Cengiz. 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’na Göre İhtiyati Tedbirler”. *İÜHFD* 71/2 (2013), 225-274.
- Kıyak, Emre. “Davaya Bakmaktan Yasaklı Hâkimin Görevsizlik Kararı Vermesinin Mümkün Olup Olmadığı ve Davaya Bakmaktan Yasaklı Yargıtay Üyesinin Kullandığı Oyla Kesinleşen Hükme Karşı Hukuki Çareler”, *SÜHFD* 23/1 (2015), 255-270.
- Kurt Konca, Nesibe- Damar, Ceren. “İş Yargısında İstinaf Kanun Yolu”. *TBB* 125 (2016), 187-230.
- Kurtoğlu, Tülin. *Özel Hukukta İstinaf Denetimi ve Yargılaması*. Ankara: Yetkin Yayınları, 1. Baskı, 2017.
- Kuru, Baki. *Hukuk Muhakemeleri Usulü C. I-VI, (Usul, C. ...)*. İstanbul, 6. Baskı, 2001.
- Kuru, Baki. “İstinaf Mahkemeleri Kurulurken”. *AD* 54/5-8 (1963), 548-569.
- Kuru, Baki- Aydın, Burak. *İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2022.

- Memişoğlu, Özgür. “Hukuk Yargılamasında İstinafa Başvuru Usulü ve İstinafta Yeni Vakıa ve Delillere Dayanılması”. *LHD* 10/113 (2012), 73-121.
- Meraklı Yayla, Deniz. *Medeni Usul Hukuku’nda İstinaf Kanun Yolunda Yeniden Tahkikat Yapılması*. Ankara: Yetkin Yayınları, 1. Baskı, 2011.
- Muşul, Timuçin. “Medeni Usul Hukukunda Ara Kararları”, *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 4/4 (Ekim 1988), 217-262.
- Namlı, Mert. *Türk ve Fransız Medeni Usul Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi*. Ankara: Beta Yayınları, 2014.
- Namlı, Mert. “İş Uyuşmazlıkları ve İstinaf”. *Sicil İş Hukuku Dergisi* 36 (2016), 119- 147.
- Özbay, İbrahim. “6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’na Göre İstinaftan Sonraki Temyiz Sistemimizde Temyiz Edilebilen ve Edilemeyen Kararlar”. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* 69/1-2 (2011), 411-438.
- Özekes, Muhammet. “İstinaf İncelemesi Sonunda Verilecek Kararlar”. *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde İstinaf MİHBİR Toplantısı 15* 85-112. Ankara: Adalet Bakanlığı Yayını, 2018.
- Özekes, Muhammet. “Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’nda Yapılan Değişiklikler Çerçevesinde Kanun Yolu İncelemesi- Özellikle İstinaf-, *Legal Hukuk Dergisi* 2/23 (2004), 3103-3116.
- Özekes, Muhammet - Boran Güneysu, Nilüfer. *Deliller ve Hüküm Eksikliği Yönünden İstinaf İncelemesi ve Kararı (HMK m. 353/1-a-6)*. İstanbul: Onikilevha Yayıncılık, 1. Baskı, 2021.
- Özekes, Muhammet. “Hukuk Yargılamasında Süre Tutum Müessesesi Yoktur”. *Saim Üstündağ’a Armağan* (Ankara: 2009), 381-396.
- Özekes, Muhammet. *Sorularla Medeni Usul Hukukunda Yeni Kanun Yolu Sistemi*. Ankara: TBB Yayınları, 1. Baskı, 2008.
- Özekes, Muhammet. “İcranın Geri Bırakılması Hakkında (İİK m.36) 7343 S.K. İle Yapılan Değişiklikler ve Ortaya Çıkardığı Sorunlar”. *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi Prof. Dr. M. Fatih Uşan’a Dekanlıkta 10. Yıl Anısına Teşekkür Armağanı* 2022/2 (Eylül 2022), 57-78.
- Özekes, Muhammet. *Pekcanitez Usul Medeni Usul Hukuku*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 15. Bası, 2017.
- Özekes, Muhammet. “9. Yargı Paketi Hakkında Görüş ve Değerlendirme”. *Hukuki Haber*. Erişim 26 Ağustos 2024. <https://www.hukukihaber.net/9-yargi-paketi-hakkinda-gorus-ve-degerlendirme-muhammet-ozekes>
- Özmumcu, Seda. *Yargıtay Kararları Işığında Medeni Yargılama Hukukunda Ön Sorun*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, 2019.

- Özmumcu, Seda. “Davanın Açılmasına Bağlanan Hukuki Sonuçların Davanın Açılmamış Sayılması Halinde Değerlendirilmesi”. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* 70/1 (2012), 183-205.
- Öztek, Selçuk. “Temyiz Kanun Yolunun Tarihçesine İlişkin Bazı Tespitler”. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Mehmet Akif Aydın’a Armağan* 21/2 (2015), 119-127.
- Öztek, Selçuk. *Türk Medeni Yargılama Hukukunda İstinaf ve Temyiz*. Ankara: Yetkin Yayıncılık, 1. Baskı, 2021.
- Öztek, Selçuk. “HUMK m.427’deki Kesinlik Sınırının Temyiz ve Kanun Yolunun Amacı Bakımından Değerlendirilmesi ve Anayasa Mahkemesinin 20.01.1986 Tarihli Kararı”, *Hukuk Araştırmaları Dergisi* 21/2 (1987), 119-127.
- Öztek, Selçuk. “Türk Medeni Yargılama Hukukunda İstinaf Kanun Yolu, Amacı ve Felsefesi”. *Türk Hukukunda İstinaf Reformu Sonrası Yargıtay’ın Temyiz İncelemesinde Hukukilik Denetiminin Sınırları Sempozyumu*. 171-191. Ankara: Türkiye Adalet Akademisi, 2017.
- Patric, Vauban. “Medeni Yargılama Hukukunda İstinafın Yeri”. *İstinaf Mahkemeleri Uluslararası Toplantı* 17-26. Ankara: TBB Yayınları 2003.
- Pekcanıtez, Hakan. “İstinaf Mahkemeleri”. *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 3/1 (2006), 217-231.
- Pekcanıtez, Hakan. “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Erozyon Süreci”, *TBBD* 133 (2017), 211-60.
- Pekcanıtez, Hakan - Simil, Cemil. *İcra-İflas Hukukunda Şikayet*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2. Baskı, 2017.
- Pekcanıtez, Hakan- Meriç, Nedim. *Medeni Usul Hukukunda Fer’i Müdahale*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, 2020.
- Pekcanıtez, Hakan- Atalay, Oğuz -Özekes, Muhammet. “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda Değişiklik Yapılmasına Dair 7251 Sayılı Kanun Hakkında Değerlendirme”, *TBBD* 150 (Ağustos 2020), 247-299.
- Perçin, Gizem Ersen. “MTK Tahkiminde İptal Davalarına İlişkin Bir Değerlendirme”, *Public and Private International Law Bulletin* 40/2 (Prof. Dr. Cemal Şanlı’ya Armağan), 1053-1087.
- Postacıoğlu, İlhan E. *Medeni Usul Dersleri*. İstanbul: İÜHF Yayınları, 6. Bası, 1975.
- Ruhi, Ahmet Cemal. *Adli Yargıda İstinaf ve Temyiz*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, 2016.
- Selçuk, Sami. “Konumu Açısından Yargıtay ve Üst (İstinaf) Mahkemeler Sorunu”, *Yargıtay Dergisi* 2/4 (Ekim 1976), 33-51.

- Simil, Cemil. “Bölge Adliye Mahkemelerinin İhtiyati Tedbir Kararı Verebilmesi ve Kararın Denetimi”, *SÜHFD* 10/2 (2020), 171-194.
- Sivrihisarlı, Ömer. *Hukuk Yargılamasında Maddi Hukuka İlişkin Temyiz Nedenleri ve Yargıtay Denetiminin Kapsamı*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1. Baskı, 1978.
- Söğütlü, Özlem. *Roma Özel Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, 2022.
- Şahin, Çağatay Serdar. “Hukuk Muhakemeleri Kanunu Uyarınca İstinaf Yargılamasında Ön İnceleme Aşaması”. *Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan*, DEÜHFD21, Özel Sayı (2019), 2659-2701.
- Şensoy, Naci. “İstinaf”. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* 12/4 (1946), 1058-1072.
- Şentop, Mustafa. “Tanzimat’tan Önceki Dönemde Osmanlı Mahkemelerinin Görev ve Yetkisi”. *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları* 1 (2006), 87-105.
- Tanrıver, Süha. “Adliye Mahkemeleri ile Üst Mahkemelerin Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun Tasarısı ile İlgili Bazı Düşünceler”. *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi* 1/2 (1995), 151-156.
- Tanrıver, Süha. *Medeni Usul Hukuku Cilt 2*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2. Bası, 2022.
- Taş Korkmaz, Hülya. “6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Görev, Yetki ve Yargı Yeri Belirlenmesine İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi”. *Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi* 8 (2014), 1753-1818.
- Taşpolat Tuğsavul, Melis. “İstinaf İncelemesi Sonucunda Verilebilecek Kararlar”. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 134 (2018), 313-354.
- Tok, Ozan. *Fransız ve Türk Medeni Yargılama Hukuklarında Temyiz Mahkemesinin Yapısı ve İşlevi* Ankara: Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, 2023
- Topuz, Gökçen- Konan, Belkıs. “Geçmişten Günümüze Türk Hukukunda Hâkimin Tarafsızlığı”. *AÜHFD* 66/4 (2017), 763-794.
- Tutumlu, Mehmet Akif. “İstinaf Yargılamasında Yeni Vakıa- Delil Getirme Yasakları ve İstisnaları”, *Terazi Hukuk Dergisi* 7 (2007), 57-62.
- Ulukapı, Ömer. *Medeni Usul Hukukunda Tarafların Duruşmaya Gelmemesi*. Konya: Mimoza Yayınevi, 1. Baskı, 1997.
- Umar, Bilge. *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2. Bası, 2014.
- Üstündağ, Saim. *Medeni Yargılama Hukuku Cilt I-II*. İstanbul: Nesil Matbaacılık, 7. Baskı, 2000.

- Yavaş, Murat. “Bölge Adliye Mahkemelerini Göreve Başlamasından Sonra Medeni Usul Hukukunda Temyiz”, *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı 15* 237-308. Ankara: Adalet Bakanlığı Yayınları, 2018.
- Yavaş, Murat. *Medeni Usul Hukukunda Temyiz*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, 2015.
- Yavaş, Murat. “Hükme Karşı Üçüncü Kişilerin Müracaat İmkânı”, *MİHDER* 3/11 (2008), 610.
- Yıldırım, Kamil. “HMK m. 353 ve Bu Kapsamda İstinafta Delillerin Değerlendirilmesi”. *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı 15* 203-234. Ankara: Adalet Bakanlığı Yayınları, 2018.
- Yıldırım, Kamil. *Hukuk Devletin Gereği: İstinaf*. İstanbul: Nesil Matbaacılık, 1. Baskı, 2000.
- Yıldırım, Kamil. “İstinaf Sebepleri ve İlk Derece Mahkemesinde Hatalı Vakıa Tespitleri”. *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı 6* 89-131. Ankara: Türkiye Barolar Birliği, 2008.
- Yıldırım, Kamil. “Kanun yolu Olarak İstinaf”. *İstinaf Mahkemeleri Uluslararası Toplantı* 285-317. Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2003.
- Yıldırım, Kamil. “İstinaf”, *Hukuk Kurultayı 2000 (Özel Hukuk Bildiri VII)* 175-191. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 2000.
- Yıldırım, Kamil - Aşit, Recep. “Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta Kanun Yolunun Amacı”. *MÜHFD* 28/2 (2022), 865-904.
- Yılmaz, Ejder. “İstinaf Kavramı”, *Perşembe Konferansları Sunumu*. Ankara: (2004), 205-211.
- Yılmaz, Ejder. *İstinaf Genişletilmiş* 2. Baskı. Ankara: Yetkin Yayınları, 2. Baskı, 2005.
- Yılmaz, Ejder. *Geçici Hukuki Himaye Tedbirleri Cilt 1*. Ankara: Yetkin Yayınları, 1. Baskı, 2001.
- Yılmaz, Ejder. “Dosyadan El Çeken Mahkemenin Kanun Yolu Aşamasında Bulunan Davada İhtiyati Tedbir Verme Yetkisi”. *MİHDER* 5/13 (2009), 213-220.
- Yılmaz, Ejder. “Hukuk Davalarında Yasayollarına Başvuru Hakkı ve Bu Hakkın Sınırlandırılmasının Yerindeliği Sorunu”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 1 (1998), 131-155.

Hukuk Muhakemesinde İstinaf El Kitabı. AB Eşleştirme Projesi, Türkiye Cumhuriyeti’nde İstinaf Mahkemelerinin Kuruluşunun Desteklenmesi, Ankara: Adalet Bakanlığı Yayını, 2007.

İnternet Kaynaklar

<https://karararama.yargitay.gov.tr/>

<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>

<https://legalbank.net/>

<https://www.lexpera.com.tr/>

<https://mevzuat.sinerjias.com.tr/giris>

<https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>

<https://www.jurix.com.tr/>

ÖZ GEÇMİŞ

Ad Soyad: Ezgi Hazal YEŞİLDUMAN SÜT	
Eğitim Bilgileri	
Lisans	
Üniversite	Kırıkkale Üniversitesi
Fakülte	Hukuk Fakültesi
Bölümü	Hukuk
Makale ve Bildiriler	
1. Yakup Oruç- Ezgi Hazal Yeşilduman Süt, “Aile Hukukuna İlişkin İlk Derece Mahkemelerinde Yapılacak Yargılamaların Medeni Usûl Hukukuna Hâkim Belirli İlkeler Açısından İncelenmesi”, <i>Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi</i> 2 (2024).	