

YARGITAY

22. HUKUK DAİRESİ

Esas No.	2017/32763
Karar No.	2018/784
Tarihi:	18.01.2018

<u>İlgili Kanun / Madde</u>
6100 S. HMK. /107

- BELİRSİZ ALACAK DAVASI AÇILMASININ KOŞULLARI***

ÖZETİ 6100 sayılı Kanun'un 107/2. maddesinde, sorunun çözümünde yol gösterici mahiyette kriterlere yer verilmiştir. Anılan madde fıkrasında, karşı tarafın verdiği bilgi veya tahkikat sonucu alacağın miktarı veya değerinin tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin mümkün olduğu anda davacının, iddianın genişletilmesi yasağına tabi olmaksızın davanın başında belirtmiş olduğu talebini artırabileceği hüküm altına alınmış, madde gerekçesinde de "karşı tarafın verdiği bilgiler ve sunduğu delillerle ya da delillerin incelenmesi ve tahkikat işlemleri sonucu (örneğin bilirkişi ya da keşif incelemesi sonucu)" belirlenebilme hali açıklanmıştır.

Davacının alacağının miktar veya değerini belirleyebilmesi için elinde bulunması gerekli bilgi ve belgelere sahip olmaması ve bu belgelere dava açma hazırlığı döneminde ulaşmasının da (gerçekten) mümkün olmaması ve dolayısıyla alacağın miktarının belirlenmesinin karşı tarafın elinde bulunan bilgi ve belgelerin sunulmasıyla mümkün hale geleceği durumlarda alacak belirsiz kabul edilmelidir.

Sırf taraflar arasında alacak miktarı bakımından uyuşmazlık bulunması, talep sonucunun belirlenmesinin davacıdan beklenemeyecek olması anlamına gelmez. Önemli olan objektif olarak talep sonucunun belirlenmesinin davacıdan beklenemeyecek olmasıdır. Sadece alacak

miktarında taraflar arasında uyuşmazlık bulunması ya da miktarın tartışmalı olmasının belirsiz alacak davası açılması için yeterli sayılması halinde, neredeyse tüm davaların belirsiz alacak davası olarak kabulü gerekir ki, bu da kanunun amacına aykırıdır. Çünkü, zaten uyuşmazlık bulunduğu için dava açılmakta ve uyuşmazlık mahkeme önüne gelmektedir. Önemli olan davacının talebini belirli kılacak imkana sahip olup olmadığıdır. Burada, alacağın belirlenebilir olması ile ispat edilebilirliğinin de ayrıca değerlendirilmesi gerektiği unutulmamalıdır. Davacının talep ettiği alacağı belirlemesi objektif olarak mümkün, ancak belirleyebildiği alacağını ispat etmesi, kanunun öngördüğü şekilde (elindeki delillerle) mümkün değilse, burada da belirsiz alacak davası açılacağından söz edilemez. Çünkü, bir alacağın belirlenmesi ile onun ispatı ayrı şeylerdir. Davacı, talep konusu yaptığı alacağını çok net şekilde belirleyebilir; ancak her zaman onu ispat edecek durumda olmayabilir. Aksinin kabulü, her ispat güçlüğü olan alacağı belirsiz alacağa dönüştürmek gibi, hem kanunun amacına hem de genel ilkelere aykırı bir durumu ortaya çıkartabilir.

Alacağın miktarının belirlenebilmesinin, tahkikat aşamasında yapılacak delillerin incelenmesi, bilirkişi incelemesi veya keşif gibi sair işlemlerin yapılmasına bağlı olduğu durumlarda da belirsiz alacak davası açılabileceği kabul edilmelidir. Ne var ki, bir davada bilirkişi incelemesine gidilmesi belirsiz alacak davasının açılabilmesi için yeterli değildir. Bir davada bilirkişiye başvurulmasına rağmen davacı dava açarken alacak miktarını belirleyebiliyorsa, belirsiz alacak davası açamaz.

Kategorik olarak, belirli bir tür davanın veya belirli kişilerin açtığı davaların baştan belirli veya belirsiz alacak davası olduğundan da söz edilemez. Her bir davaya konu alacak bakımından, belirsiz alacak davasına ilişkin ölçütlerin somut olaya uygulanarak, belirleme yapılması gereklidir.

MAHKEMESİ :İş Mahkemesi

DAVA TÜRÜ : ALACAK

Taraflar arasında görülen dava hakkında Ankara 9. İş Mahkemesince verilen 23/07/2015 tarihli kararının, Dairenin 02.12.2015 tarihli 2015/29064 esas 2015/33344 karar sayılı ilamıyla bozulmasına karar verilmiştir. Davacı tarafından kararın maddi hataya dayandığı gerekçesiyle ortadan kaldırılması istenmiş, Dairemizin 29.09.2016 tarihli kararı ile maddi hata talebinin reddine karar verilmiş, akabinde davacı vekilince 07.11.2017 tarihli ikinci maddi hata dilekçesi sunulmuş sonrasında İlk Derece Mahkemesince bozma ilamına uyularak karar verilmiş, davacı tarafca karar temyiz edilmiş ve temyiz dilekçesinde öncelikle maddi hata dilekçesinin değerlendirilmesi talep edilmiştir.

Dairemizce, 02.12.2015 tarihli ilamla İlk Derece Mahkemesinin dava konusu alacakların belirsiz alacak davası olarak açılmayacağından hukuki yarar yokluğu nedeniyle davanın USULDEN REDDİNE dair kararının sadece vekalet ücreti yönünden bozulmasına ve davacı vekilinin sair itirazlarının reddine karar verilmiş ise de, yeniden yapılan incelemede; davacının belirsiz alacak davası açmakta hukuki yararı olduğu anlaşılmakla, Dairemizin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararının maddi hataya dayandığı sonucuna varıldığından ortadan kaldırılmasına karar verildi, dosya yeniden ele alınıp incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekili, müvekkilinin davalı şirketle görünürde alt işverenlik ilişkisi olan şirketlerde çalıştığını, asıl işveren-alt işverenlik ilişkisinin muvazaalı olduğunu iddia ederek davalının taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden kaynaklı alacak talebinde bulunmuştur.

Davalı Cevabının Özeti:

Davalı vekili, davacının iddialarının yerinde olmadığını savunarak davanın reddine karar verilmesini istemiştir.

Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece, toplanan deliller ve bilirkişi raporuna dayanılarak belirsiz alacak davasının koşulları bulunmadığı gerekçesiyle davanın usulden reddine karar verilmiştir.

Temyiz:

Kararı davacı vekili temyiz etmiştir.

Gerekçe:

Uyuşmazlık davanın niteliği ve belirsiz alacak davası açılmasında hukuki yarar bulunup bulunmadığı noktasında toplanmaktadır.

01.10.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 107. maddesiyle, mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda yer almayan yeni bir dava türü olarak belirsiz alacak ve tespit davası kabul edilmiştir.

6100 sayılı Kanun'un 107. maddesine göre,

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

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

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

Hükümet tasarısında yer almayan bu madde, Türkiye Büyük Millet Meclisi Adalet Komisyonu tarafından, esasen baştan miktar veya değeri tam tespit edilemeyen bir alacakla ilgili hak arama durumunda olan kişinin, hukuk sisteminde karşılaştığı güçlüklerin bertaraf edilerek hak arama özgürlüğü çerçevesinde mümkün olduğunca en geniş şekilde korunmasının sağlanması gerekçesi üzerinde durularak ihdas edilmiş ve nihayetinde kanunlaşmıştır.

Davanın belirsiz alacak davası türünde açılabilmesi için, davanın açıldığı tarih itibariyle uyuşmazlığa konu alacağın miktar veya değerinin tam ve kesin olarak davacı tarafca belirlenememesi gereklidir. Belirleyememe hali, davacının gerekli dikkat ve özeni göstermesine rağmen miktar veya değerin belirlenmesinin kendisinden gerçekten beklenilmemesi durumuna ya da objektif olarak imkansızlığa dayanmalıdır.

Madde gerekçesinde "Alacaklının bu tür bir dava açması için, dava açacağı miktar ya da değeri tam ve kesin olarak gerçekten belirlemesi mümkün olmamalı ya da bu objektif olarak imkansız olmalıdır. Açılacak davanın miktarı biliniyor yahut tespit edilebiliyorsa, böyle bir dava açılmaz. Çünkü, her davada arandığı gibi, burada da hukuki yarar aranacaktır, böyle bir durumda hukuki yararın bulunduğundan söz edilemez. Özellikle, kısmi davaya ilişkin yeni hükümler de dikkate alınıp birlikte değerlendirildiğinde, baştan tespiti mümkün olan hallerde bu yola başvurulması kabul edilemez." şeklindeki açıklamayla, alacağın belirli veya belirlenebilir nitelikte olması durumunda, belirsiz alacak davası açılarak bu davanın sağladığı imkanlardan yararlanmanın mümkün olmadığına işaret edilmiştir.

6100 sayılı Kanun'un 107/2. maddesinde, sorunun çözümünde yol gösterici mahiyette kriterlere yer verilmiştir. Anılan madde fıkrasında, karşı tarafın verdiği bilgi veya tahkikat sonucu alacağın miktarı veya değerinin tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin mümkün olduğu anda davacının, iddianın genişletilmesi yasağına tabi olmaksızın davanın başında belirtmiş olduğu talebini artırabileceği hüküm altına alınmış, madde gerekçesinde de "karşı tarafın verdiği bilgiler ve sunduğu delillerle ya da delillerin incelenmesi ve tahkikat işlemleri sonucu (örneğin bilirkişi ya da keşif incelemesi sonucu)" belirlenebilme hali açıklanmıştır.

Davacının alacağının miktar veya değerini belirleyebilmesi için elinde bulunması gerekli bilgi ve belgelere sahip olmaması ve bu belgelere dava açma hazırlığı döneminde ulaşmasının da (gerçekten) mümkün olmaması ve dolayısıyla alacağın miktarının belirlenmesinin karşı tarafın elinde bulunan bilgi ve belgelerin sunulmasıyla mümkün hale geleceği durumlarda alacak belirsiz kabul edilmelidir.

Sırf taraflar arasında alacak miktarı bakımından uyuşmazlık bulunması, talep sonucunun belirlenmesinin davacıdan beklenemeyecek olması anlamına gelmez. Önemli olan objektif olarak talep sonucunun belirlenmesinin davacıdan beklenemeyecek olmasıdır. Sadece alacak miktarında taraflar arasında uyuşmazlık bulunması ya da miktarın tartışmalı olmasının belirsiz alacak davası açılması için yeterli sayılması halinde, neredeyse tüm davaların belirsiz alacak davası olarak kabulü gerekir ki, bu da kanunun amacına aykırıdır. Çünkü, zaten uyuşmazlık bulunduğu için dava açılmakta ve uyuşmazlık mahkeme önüne gelmektedir. Önemli olan davacının talebini belirli kılacak imkana sahip olup olmadığıdır. Burada, alacağın belirlenebilir olması ile ispat edilebilirliğinin de ayrıca değerlendirilmesi gerektiği unutulmamalıdır. Davacının talep ettiği alacağı belirlemesi

objektif olarak mümkün, ancak belirleyebildiği alacağını ispat etmesi, kanunun öngördüğü şekilde (elindeki delillerle) mümkün değilse, burada da belirsiz alacak davası açılacağından söz edilemez. Çünkü, bir alacağın belirlenmesi ile onun ispatı ayrı şeylerdir. Davacı, talep konusu yaptığı alacağını çok net şekilde belirleyebilir; ancak her zaman onu ispat edecek durumda olmayabilir. Aksinin kabulü, her ispat güçlüğü olan alacağı belirsiz alacağa dönüştürmek gibi, hem kanunun amacına hem de genel ilkelere aykırı bir durumu ortaya çıkartabilir.

Alacağın miktarının belirlenebilmesinin, tahkikat aşamasında yapılacak delillerin incelenmesi, bilirkişi incelemesi veya keşif gibi sair işlemlerin yapılmasına bağlı olduğu durumlarda da belirsiz alacak davası açılabilmesi kabul edilmelidir. Ne var ki, bir davada bilirkişi incelemesine gidilmesi belirsiz alacak davasının açılabilmesi için yeterli değildir. Bir davada bilirkişiye başvurulmasına rağmen davacı dava açarken alacak miktarını belirleyebiliyorsa, belirsiz alacak davası açılmaz.

Kategorik olarak, belirli bir tür davanın veya belirli kişilerin açtığı davaların baştan belirli veya belirsiz alacak davası olduğundan da söz edilemez. Her bir davaya konu alacak bakımından, belirsiz alacak davasına ilişkin ölçütlerin somut olaya uygulanarak, belirleme yapılması gereklidir.

Hakime alacak miktarının tayin ve tespitinde takdir yetkisi tanındığı hallerde (Örn: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu md 50, 51,56), hakimin kullanacağı takdir yetkisi sonucu alacak belirli hale gelebileceğinden, davacının davanın açıldığı tarih itibariyle alacağın miktarını yahut değerini tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin imkansız olduğu kabul edilmelidir. Örneğin, iş hukuku uygulamasında, Yargıtayca fazla çalışma, hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacaklarının yazılı belgelere ve işyeri kayıtlarına dayanmayıp, tanık anlatımlarına dayanması halinde, hesaba esas alınan süre ve alacağın miktarı nazara alınarak takdir edilecek uygun oranda takdiri indirim yapılması gerekliliği kabul edilmektedir. Bu halde, şahit anlatımlarına dayanılarak hesaplanan alacak miktarından hakimin takdir yetkisine bağlı olarak yapılacak indirim oranı baştan belirlenebilir olmadığından, alacak belirsiz kabul edilmelidir.

6100 sayılı Kanun ile birlikte, yukarıda belirtilen çerçevede belirsiz alacak davası açma imkanı tanınarak, belirsiz alacaklar bakımından hak arama özgürlüğü genişletilmiştir.

Zaman zaman, 6100 sayılı Kanun ile birlikte kabul edilen belirsiz alacak davası ile kısmi davaya ilişkin yeni düzenlemedeki sınırın tam olarak tespit edilemediği, birinin diğeri yerine kullanıldığı görülmektedir. Oysa bu iki davanın amacı ve niteliği ayrıdır. Alacak, belirli veya belirlenebilir ise, belirsiz alacak davası açılmaz; ancak şartları varsa kısmi dava açılması mümkündür.

Kanunun kısmi dava açma imkanını ortadan kaldırmadığı da gözetildiğinde, belirli alacaklar için, belirsiz alacak davası açılmasa da, şartları oluştuğunda ve hukuki yarar bulunduğu kısmi dava açılması mümkündür. Aksi halde, sadece ya belirsiz alacak davası açma veya belirli tam alacak davası açma şeklinde iki imkandan söz edilebilir ki, o zaman da kısmi davaya ilişkin 6100 sayılı Kanun'un 109. maddesindeki hükmün fiilen uygulanması söz konusu olamayacaktır. Çünkü, belirsiz alacak davasında zaten belirsiz alacak davasının sağladığı imkanlardan yararlanarak dava açılacaktır; şayet alacak belirli ise de, o zaman sadece tam eda davası açılacaktır. Oysa kanun koyucunun abesle iştigal etmeyeceği prensibi gereği, anılan maddeyle kısmi davaya ilişkin düzenleme yapıldığı düşünülerek ve Kanundaki sınırlamalara dikkat edilerek kısmi dava açılacaktır.

Bu noktada şu da açıklığa kavuşturulmalıdır ki, şartları bulunmadığı halde dava dilekçesinde davanın belirsiz alacak davası olarak açıldığı durumda davacıya herhangi bir

süre verilmeden hukuki yarar yokluğundan davanın reddi yoluna gidilmelidir. Çünkü, alacağın belirlenebilmesi mümkün iken, böyle bir davanın açılmasına Kanun izin vermemiştir. Böyle bir durumda, belirsiz alacak davası açmakta hukuki yarar yokluğundan dava reddedilmeli, ek bir süre verilmemelidir. Zira, burada talep açıktır, bu sebeple 6100 sayılı Kanun'un 119/1-ğ. maddesinin uygulanarak süre verilmesi mümkün değildir; aslında açılmaması gerektiği halde belirsiz alacak davası açılmış olduğundan, bu konudaki eksiklik de süre verilerek tamamlanamayacağından, dava hukuki yarar yokluğundan reddedilmelidir. Buradaki hukuki yarar, sonradan tamamlanacak nitelikte bir hukuki yarar değildir. Çünkü, dava açıldığında o sırada mevcut olmayan hukuki yarar, bunun da açıkça mahkemece bilindiği bir durumda, tamamlanacak bir hukuki yarar değildir. Aksinin kabulü, aslında açık olan talep sonucunun süre verilerek davacı tarafından değiştirilmesi ve bulunmayan hukuki yararın sağlanması için davacıya ek imkan sağlanması anlamına gelecektir ki, buna usûl bakımından imkan yoktur, böyle bir durum taraflar arasındaki eşitlik ilkesine de aykırı olacaktır. Bunun yanında, şayet açılan davada asgari bir miktar gösterilmişse ve bunun alacağın bir bölümü olduğu anlaşılmakla birlikte, belirsiz alacak davası mı yoksa belirli alacak olmakla birlikte kısmi dava mı olduğu anlaşılamıyorsa, bu durumda 6100 sayılı Kanun'un 119/1-ğ. maddesinin aradığı şekilde açıkça talep sonucu belirtilmemiş olacaktır. Talep, talep türü ve davanın niteliği açıkça anlaşılamıyorsa, talep muğlaksa, aynı Kanunun 119/2. maddesi gereğince, davacıya bir haftalık kesin süre verilerek talebinin belirsiz alacak davası mı, yoksa kısmi dava mı olduğunun belirtilmesi istenmelidir. Verilen bu süreden sonra, davacının talebini açıklamasına göre bir yol izlenmelidir. Eğer talep, davacı tarafından belirsiz alacak davası şeklinde açıklanmış olmakla birlikte, gerçekte belirsiz alacak davası şartlarını taşımıyorsa, o zaman yukarıdaki şekilde hareket edilmeli, hukuki yarar yokluğundan dava reddedilmelidir. Açıklamadan sonra talep belirsiz alacak davası şartlarını taşıyorsa, bu davanın sonuçlarına göre, talep kısmi davanın şartlarını taşıyorsa da kısmi davanın sonuçlarına göre dava yürütülerek karar verilmelidir (Dairemizin 31.12.2012 tarih 2012/30463 esas 2012/30091 karar sayılı kararı).

6100 sayılı Kanun'un 110. maddesinde düzenlenen, davacının aynı davalıya karşı birbirinden bağımsız birden fazla asli talebini aynı dava dilekçesinde ileri sürmesi olarak tanımlanan davaların yığılması (objektif dava birleşmesi) halinde, talep sayısı kadar dava bulunduğu kabul edildiğinden ve aynı Kanun'un 297/2. maddesi uyarınca da her bir talep bakımından ayrı ayrı hüküm verilmesi gerektiğinden, bu durumda da dava dilekçesinde ileri sürülen taleplerin belirsiz alacak olup olmadığının her bir talep bakımından ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekecektir.

Somut olay bakımından yapılan tespit ve değerlendirmede, davacı, davalıya ait aynı iş yerinde çalışan emsal işçinin ücretine göre gerçek ücretinin belirlenmesini talep etmiş ve kayıtlar işverenin elinde olduğundan emsal işçi ücretini tam olarak bilmelerinin mümkün olmadığını beyan ederek, fark ücret, ilave tediye, Toplu İş Sözleşmesinden kaynaklanan alacaklarının hüküm altına alınmasını talep etmiştir. Dosya içeriğine göre, talebin haklı görülmesi halinde davacının gerçek ücretinin ve dava konusu diğer alacakların gerçek ücret üzerinden miktarının belirlenmesinin karşı tarafın elinde bulunan bilgi ve belgelerin sunulmasıyla mümkün hale gelecek olması nedeni ile, davanın belirsiz alacak davası açmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu nedenle işin esasına girilerek oluşacak sonuç dairesinde bir karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile davanın hukuki yarar yokluğundan reddedilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

SONUÇ: Hükmün yukarıda açıklanan sebepten BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 18/01/2018 günü oybirliği ile karar verildi.