T.C.

İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

MEDENİ USUL HUKUKU BAKIMINDAN TAKAS

Abdulkadir KAYACI

2501210638

TEZ DANIŞMANI

Doc. Dr. Öğretim Üyesi Mert NAMLI

İSTANBUL - 2024

ÖZ

MEDENİ USUL HUKUKU BAKIMINDAN TAKAS

ABDULKADİR KAYACI

Medeni Usul Hukuku Bakımından Takas isimli bu çalışma, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalında yüksek lisans tezi için hazırlanmıştır. Çalışma, takasın; Medeni Usul Hukuku'ndaki bazı kurumlar arasındaki ilişkisine, savunma niteliğine ve buna bağlı sonuçlarına, yargılama içinde ilk defa terditli veya terditsiz olarak savunma yoluyla yahut terditli veya terditsiz karşı dava açarak başvurulmasına bağlı hukuki niteliğine ve buna bağlı olarak doğacak sonuçlara odaklanmakla beraber, odaklandığı yere dair akla uygun gerekçeli sonuçlara varmak ve takas kurumunu tanımak adına zorunluluk teşkil eden takasın anlamına, işlevine, hukuki niteliğine, benzer kurumlar ile farklarına, türlerine, şartlarına, kullanımına ve kullanımına bağlı sonuçlarına dair bilgi ve değerlendirmeler içermektedir. Çalışmanın içeriğindeki bilgi ve değerlendirmelere; iki takas monografisi, takas ile ilişki kurulan Medeni Usul Hukuku kurumları monografileri, Medeni Usul Hukuku hakkında genel kitaplar ile şerhler, Borçlar Hukuku genel hükümleri hakkında kitaplar, takasa ve takas ile ilişkilendirilen Medeni Usul Hukuku kurumlarına dair makaleler ile yargı kararları ve çalışmanın konusu bakımından ikincil önem arz eden basılı ve süreli eserler kaynaklık etmektedir.

Anahtar Kelimeler: Takas, Medeni Usul Hukuku, Takas Savunması, Karşı Davada Takas, Terditli Takas.

ABSTRACT

BARTER İN TERMS OF CİVİL PROCEDURE LAW

ABDULKADİR KAYACI

This study, titled Barter in terms of Civil Procedure Law, was prepared for the master's thesis in the Private Law Department of the Social Sciences Institute of Istanbul University. The study focuses on the relationship between barter and some institutions in the Civil Procedure Law, the nature of the barter as defense and the consequences related to it and the legal nature and consequences of applying barter as the defense in the first time by stages or not by stages in an action or a by stages counter action. İn order to get reasoned and justified conclusions about the focusing issue and to comprehend the barter, the study contains information and evaluations on barter of meaning, function, legal nature, differences with similar institutions, types, conditions, exercise and results. The information and evaluations in the content of the study are sourced from two barter monographs, monographs on the institutions of Civil Procedure Law that are related to barter in the study, general books and commentaries that include the provisions of Civil Procedure Law, books on general provisions of the Law of Obligations, articles on barter and the institutions of Civil Procedure Law that are related to barter in this study, court decisions and printed and periodical works that are of secondary importance in terms of the subject of the study.

Key Words: Barter, Civil Procedure Law, The Barter Defence, Barter In a Counter Action, Barter By Stages.

ÖNSÖZ

Bir kişi ile diğer bir kişi, karşılıklı menfaatlerinin tatmini için birbirine karşı borçlanır. Diğer taraftan borçlanılan şeyler aynı zamanda kişilerin karşılıklı alacaklarıdır. Karşılıklı menfaatlerin tatmini için yerine getirilmesi gereken borçlar ile temin edilememiş ve zorla temin edilmesi gereken alacaklar, kişiler için yük teşkil eder. Çalışmada incelenen takas kurumuna başvurmak ile bu yük ortadan kalkar. Yeter ki takasa başvurulabilsin. Çünkü takas ile beraber borçlanılan ve aynı zamanda alacaklı olunan şeyler, fiilen yerine getirilmeksizin sona erer. Takasın bu işlevi, takas kurumuna başvurma sayısını artırır ve böylece takas, uygulama açısından önem kazanır.

Karşılıklı aynı şeyi borçlanan kişiler; aynı zamanda aynı şeyin alacaklısı olacaklarından, borçlarından zihnen ari hissedebilir. Bununla beraber bu his kişilerin borçlarını sona erdirmez; söz konusu hissin gerçek olması için Türk Hukuku'nda takasa başvurulmaya ihtiyaç vardır. Bu his sebebiyle takasa başvurulmaz da karşılıklı aynı şeyi borçlanan ve aynı şeyin alacaklısı olan kişilerden biri, diğerine karşı Medeni yargıda alacak davası açar ise diğer kişi, takasa bu sırada başvurmak zorunda kalabilir. Medeni Usul Hukuku'nun bağımsız bir hukuk dalı olması, ilkeleri ile kurallarının maddi hukuk dallarında var olan ilke ve kurallardan farklı olması sebepleriyle bu halde takasa başvurmanın hukuki niteliğinin ve takasa başvurulmasıyla doğacak sonuçların belirlenmesi gerekir.

Öte yandan, karşılıklı aynı şeyi borçlanan ve aynı şeyin alacaklısı olan kişilerden biri, Medeni yargıda kendisine dava açılmasını beklemeden takasa başvurmuş ve böylece karşlıklı alacak ve borçları sona erdirmiş olabilir. Buna rağmen takas muhatabı, takasa başvurana karşı alacak davası açmış olabilir. Bu halde takasa başvuran ve davalı taraf olan kişi, takasa başvurduğuna dair mahkemeye savunma yapacaktır. İşte böyle bir durumda da bu savunmanın hukuki niteliği ve bu savunmaya bağlı davanın akıbetinin ne olabileceğinin belirlenmesi gerekir. Çalışmada özellikle bu belirlemelerin yapılmasına gayret edilmiştir. Ayrıca çalışmada, şartları ve sonuçları maddi hukukta düzenlenmiş takasın Medeni Usul Hukuku kurumları ile

ilişkilendirilebileceği meseleler değerlendirilmiştir. Bu belirlemelerin ve değerlendirmelerin akla uygun, anlaşılır ve gerekçeli olması ve çalışmanın konusununun takas olması dolayısıyla takasın yeteri kadar tanıtılabilmesi için çalışmada öncelikle takasın anlamına, işlevine, hukuki niteliğine, benzer kurumlar ile farklarına, türlerine, şartlarına, kullanımına ve kullanımına bağlı sonuçlarına dair bilgilere ve değerlendirmelere yer verilmiştir.

Takasın kendi özgü doğasının olması ve bünyesinde hem iki alacak hem de iki borç barındırması dolayısıyla, gündeme geldiğinde birçok meseleye kapı aralıyor ve hakkında alışa gelmişin dışında çözümler üretilmek zorunda kalınıyor. Örneğin, takas başvusu içeren karşı davanın açılması, davalar arasında bağlantı olmamasına rağmen mümkün kılınmıştır; öte yandan davaların bağlantılı olmaması, iki davaya bakmaya görevli ve yetkili mahkemenin aynı olma ihtimalini düşürüyor. Yine hükmün gerekçesinin kesinleşmediği kabul edilmesine rağmen, bu konuda takas bakımından ayrıksı bir çözüm sunuluyor. Başkaca, takas, davanın reddini sağlamak için bir savunma teşkil ediyor; öte yandan takasa konu edilen alacağın ispat edilememesi halinde, ikrar teşkil etmesi sebebiyle davanın kolayca kaybedilmesine sebebiyet veriyor. Hülasa Medeni Usul Hukuku bakımından takas, çok zorlayıcı bir çalışmayı gerektiriyor.

Sn. Doc. Dr. Birce ARSLANDOĞAN'a ve Sn. Doc. Dr. Melis TAŞPOLAT TUĞSAVUL'a değerli katkıları, tavsiyeleri ve eleştirileri için teşekkürlerimi ifade ederim.

Tez danışmanım Sn. Doc. Dr. Mert NAMLI'ya değerli katkıları, tavsiyeleri, eleştirileri ve danışmanlığı için teşekkürlerimi ifade ederim.

Sevgili Eşim Merve'ye, Annem Nazan'a, Babam Harun'a, Eşimin Annesi Zahide'ye ve Ablam Cemile Gülsüm'e sevgilerimi ifade ederim.

Umarım ki layıkıyla çalışmamı tamamlamışımdır. Fakat her halükarda çalışmamı tamamladığım için ilmi her şeyi kuşatan, ALLAH'a hamd ederim.

Abdulkadir KAYACI
İstanbul, 2024

İÇİNDEKİLER

ÖZ ..... **ii**

ABSTRACT ..... **iii**

ÖNSÖZ ..... **iv**

KISALTMALAR LİSTESİ ..... **xiv**

GİRİŞ **1**

BİRİNCİ BÖLÜM

TAKAS

I. Takas Kavramı ve Takasın İşlevleri **5**

A. Takas Kavramı 5

B. Takasın İşlevleri 9

II. Takas ve Takas Beyanının Hukuki Niteliği **10**

A. Takasın Hukuki Niteliği 11

1. Takasın Borçlu Sıfatıyla Yapıldığını Kabul Eden Görüşler 11

2. Takasın Alacaklı Sıfatıyla Yapıldığını Kabul Eden Görüşler 12

3. Takasın İki Sıfatla Yapıldığını Kabul Eden Görüşler 12

B. Takas Beyanının Hukuki Niteliği 14

C. Takas Beyanının Yenilik Doğuran Bir Hakkın Kullanılması Niteliğinde Bir İşlem Olmasının Sonuçları 16

1. Takas Beyanından Geri Dönülememesi 16

2. Takas Beyanının Şarta Bağlanamaması 17

3. Takas Beyanının Vadeye Bağlanamaması 18

4. Takas Beyanının Zamanaşımına ve Hak Düşürücü Süreye Tabi Olmaması... 19

5. Takas Beyanında Bulunma İmkânının Alacaktan Bağımsız Devredilememesi 20

III. Takasın Benzer Hukuki Kurumlar ile Karşılaştırılması 21

A. Mahsup 21

B. Mal Değişim Sözleşmesi 22

C. Hapis Hakkı 23

IV. Takasın Türleri 24

A. Kanun Gereği Kendiliğinden Hüküm Doğuran Takas 24

B. Kanun Tarafından Taraflarca Başvurulmasına İmkân Tanınan Takas 26

C. Sözleşmeden Kaynaklanan Takas 27

V. Takas İmkânına Başvurulması İçin Gerekli Şartlar 28

A. Genel Olarak 28

B. Takas İmkânının Doğması İçin Var Olması Gereken Şartlar 32

1. Takasa Konu Alacak ve Borcun Karşılıklı Olması Şartı 32

2. Takasa Konu Alacak ve Borcun Aynı Cins Olması Şartı 38

3. Takasa Konu Alacağın Muaccel, Borcun İfa Edilebilir Olması Şartı 43

4. Takasa Konu Alacağın Dava Edilebilir Olması Şartı 46

5. Takas İmkânından Feragat Edilmemiş Olması Şartı 53

C. Takas İmkânına Başvurmadaki Engeller 54

1. Tevdi Edilmiş Eşyanın Geri Verilmesine veya Bedeline İlişkin Alacaklar… 57

2. Haksız Olarak Alınmış veya Aldatma Sonucunda Alıkonulmuş Eşyanın Geri Verilmesine veya Bedeline İlişkin Alacaklar 58

3. Borçlunun ve Ailesinin Bakımı için Zorunlu Olup, Özel Niteliği Gereği, Doğrudan Alacaklıya Verilmesi Gereken Alacaklar 61

VI. Takas İmkânına Başvuru 63

A. Genel Olarak 63

B. Geçerlilik Şartları 65

C. İçeriği 70

D. Zamanı 72

VII. Takasa Başvurulmasının Sonuçları 72

A. Genel Olarak 72

B. Takasa Konu Alacak veya Borcun Tamamen Sona Ermemesi Hali 73

C. Takasın Geriye Yönelik Etkileri 74

1. Genel Olarak 74

2. Takasın Geriye Yönelik Etkisinin Sonuçları 76

3. Takasın Zamanaşımını Kesme Etkisi 80

İKİNCİ BÖLÜM

TAKASIN BAZI MEDENİ USUL HUKUKU KURUMLARI BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

I. Takas Başvurusunu İncelemeye Görevli ve Yetkili Mahkeme…..82

A. Genel Olarak Görev ve Yetki 82

B. Takasa Karşı Dava İle Başvurulması Halinde Görevli ve Yetkili Mahkeme…...85

1. Asıl Dava ile Karşı Davayı Görmekle Görevli Olan Mahkemenin Belirlenmesi……...86

2. Asıl Dava ile Karşı Davayı Görmekle Yetkili Olan Mahkemenin Belirlenmesi……...92

C. Takasa Savunma Yoluyla Başvurulması Halinde Görevli ve Yetkili Mahkeme 94

II. Medeni Usul Hukuku Bakımından Takasa Konu Alacağın Dava Edilebilir Olması Şartının Değerlendirilmesi……. 97

A. Genel Olarak Dava Şartları.....97

B. Dava Edilebilirliğin, Dava Şartı Olup Olmadığı Hakkında Değerlendirmeler..101

C. Dava Edilebilir Olmayan Alacağın Konu Edildiği Takasın Savunma veya Karşı Dava Yoluyla Gündeme Getirilmesi Halinde Verilecek Karar 106

III. Takasa Konu Alacak ve Borcun Aynı Cins ve Takasa Konu Alacağın Muaccel Olması Şartlarının Dava Açılmasıyla Malvarlığına Dönüşen Haklar Bakımından Değerlendirilmesi..... 109

A. Dava Açılmasıyla Şahıs Varlığına İlişkin Hakların Malvarlığı Haklarına Dönüşmesi 109

B. Davanın Açılmasıyla Takasa Konu Alacak ve Borcun Aynı Cinse Dönüşmesi ve Takasa Konu Alacağın Muaccel Hale Gelmesi 111

IV. Takasa Konu Alacak ve Borcun Karşılıklı ve Aynı Cins Olması Şartlarının Dava Konusunun Devri Bakımından Değerlendirilmesi 114

A. Dava Konusunun Devrine Genel Bakış 114

B. Takasa Konu Alacak ve Borcun Karşılıklı Olması Şartının İstisnası İle Takasa Konu Alacak ve Borcun Aynı Cins Olması Şartının Dava Konusunun Devredilmesiyle Gerçekleşmesi 119

V. Takasın İspat Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi..... 120

A. Takasın Bileşik İkrar Teşkil Etmesi 120

1. Genel Olarak İkrar 120

2. Takas Başvurusu İle Dava Konusu Alacağın Varlığının İkrar Edilmesi 126

B. Takas Başvurusu İle Takasa Konu Alacağın İspatı 128

1. Senetle İspat Edilmesi Gereken Vakıalar 128

2. Takas Başvurusunun Yapıldığının ve Takasa Konu Alacağın Varlığının İspatı..... 131

VI. Takasın Feragat Kurumu Bakımından Değerlendirilmesi….. 134

A. Genel Olarak Davadan Feragat 134

B. Davadan Feragatin Sonuç Doğurmaması 136

C. Savunma Olarak Takasa Başvurulmasından Sonra Davacının Davadan Feragat Edip Edemeyeceğinin Değerlendirilmesi 138

D. Takas Başvurusu İçeren Karşı Davadan Feragat Edilip Edilemeyeceğinin Değerlendirilmesi 141

E. İlk Defa Savunma Olarak Başvurulan Takasın Geri Alınıp Alınamayacağının Değerlendirilmesi.....142

VII. Takas Başvurusuna Dair Gerekçenin Kesin Hükmün Kapsamında Kalması 143

A. Genel Olarak Karar Çeşitleri 143

B. Kesin Hükmün Objektif Sınırları 145

C. Hükme Gerekçe Olan Takas Başvurusunun Kesin Hüküm Etkisine Sahip Olması……...151

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TAKASIN MEDENİ YARGIDA İLERİ SÜRÜLMESİ

I. Yargılama Öncesinde Başvurulan Takasın Medeni Yargıda İleri Sürülmesi……..153

A. Teksif İlkesi ile İddia ve Savunmaların Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağı.....153

1. Teksif İlkesi 153

2. İddia ve Savunmaların Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağı 155

3. İddia ve Savunmaların Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağının İstisnaları.....160

a. Islah.....160

b. Karşı Tarafın Muvafakati.....162

B. Medeni Yargıda Savunma Araçları 163

1.Genel Olarak.....163

2. İtiraz 165

3. Def'i 170

4. Takas Savunması 173

II. Takasa İlk Defa Medeni Yargıda Başvurulması 179

A. İlk Defa Medeni Yargıda Başvurulan Takasın Hukuki Niteliği ve Hukuki Niteliğine Bağlı Hukuki Sonuçlar 179

1. Genel Olarak 179

2. Usul İşlemleri 181

a. Usul İşlemleri ile Maddi Hukuka Ait İşlemlerin Karşılaştırılması 181

b. Usul İşlemlerinin Geçerli Olarak Yapılması 183

c. Usul İşlemlerinin Geri Alınamaması, İptal Edilememesi, Şarta ve Vadeye Bağlanamaması 185

d. Taraf ve Mahkemeye Ait Usul İşlemleri 187

e. Taraf Usul İşlemlerinin Hukuki İşlemlerden Ayrılması 189

3. İlk Defa Medeni Yargıda Başvurulan Takasın Hukuki Niteliğinin Medeni Hukuk Teorisi İle Açıklanması 190

4. İlk Defa Medeni Yargıda Başvurulan Takasın Hukuki Niteliğinin Usul Hukuku Teorisi İle Açıklanması 193

B. Takasa Başvurma Şekilleri 196

1. Genel Olarak 196

2. Takasa Savunma Aracı Olarak Başvurulması ve Bu Bağlamda Takas Savunmasının İddia ve Savunmaların Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağı Bakımından Özellik Arz Etmesi 198

3. Takasa Karşı Dava İle Başvurulması 203

a. Genel Olarak Karşı Dava 203

b. Takas Başvurusu İçeren Karşı Dava.....208

III. Takasa Terditli Şekilde Başvurulması 212

A. Terdit İlişkileri 212

1. Genel Olarak Terdit 212

2. Savunmada Terdit 214

3. Dava ve Karşı Davada Terdit 216

a. Terditli Dava 216

b. Terditli Karşı Dava 219

B. Takasa Savunma Aracı Olarak Terditli Şekilde Başvurulması.....221

C. Terditli Takasa Konu Alacağın Çekişmesiz, Borcun Çekişmeli Olması Durumu.....224

D. Takasa Terditli Karşı Dava İle Terditli Şekilde Başvurulması.....225

F. Terditli Olarak Takasa Başvurulmasının Zamanaşımına Etkisi 227

SONUÇ 228

KAYNAKÇA 238

KISALTMALAR LİSTESİ

a.e.	:Aynı eser/Aynı yer
a.g.e.	:Adı geçen eser
bkz.	:Bakınız
dn.	:Dipnot
E.	:Esas
HD.	:Yargıtay Hukuk Dairesi
HGK	:Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
HMK	:Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İİK	:İcra İflas Kanunu
K.	:Karar
m.	:Madde
s.	:Sayfa
T.	:Tarih
TBK	:Türk Borçlar Kanunu
TMK	:Türk Medeni Kanunu
UNIDROIT	:International Institute for the Unification of Private Law
v.d.	:Ve diğerleri
vd.	:Ve devamı

GİRİŞ

Takas, insanların; alacaklarına karşılık borçlarını sona erdirmek suretiyle alacaklarının güvencesi ve temini, borçlarının yerine getirilmesi masrafından karı ve borçlarını yerine getirmekten kaçışıdır diyebiliriz.

Takas, TBK[1] m. 139 ila 145. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Takas, bu düzenlemelerin getirdiği kurallar, gerçekçi ve akla uygun hayat bilgisi ve görgüsü, maddi ve usul hukukun ilkeleri ve kuralları ile birlikte hukuk öğretisi ışığında incelenecektir.

Bu itibarla çalışmanın birinci bölümünde takasın ne olduğu, ne işe yaradığı, niteliğinin ne olduğu, benzer kurumlar ile farkının ne olduğu ve türlerinin ne olduğu hakkında bilgiler verilecek ve değerlendirmeler yapılacaktır. Ayrıca takasa başvurmak için var olması ve var olmaması gereken şartların ne olduğu, takasa nasıl başvurulabileceği, takasa başvuran kişinin sahip olması gereken nitelikleri, takas başvurusunun içeriği ve zamanı, takasa başvurulması neticesinde ortaya çıkan sonuçlar hakkında bilgiler verilecek ve değerlendirmeler yapılacaktır.

Çalışmanın ikinci bölümünde, takas, bazı Medeni Usul Hukuku kurumları ile ilişkilendirilmeye çalışmıştır. Takas, davanın reddedilmesi sağlamak adına bir savunma teşkil edecektir. Fakat takas, bünyesinde dava konusu olmayan bir alacağı da barındırdığından, savunma aracı olarak dile getirildiğinde, dava konusu alacak dışında ancak dava konusu olabilecek bir alacak hakkında bir uyuşmazlığın çözülmesini gerektirecektir. İşte bu durumda savunma aracı olarak dile getirilen takasın, davayı hali hazırda inceleyen mahkeme tarafından, her halükarda incelenebilir olup olmayacağının, başka deyişle davayı gören mahkemenin takas savunmasını incelemeye daima görevli ve yetkili olup olmayacağının belirlenmesi gerekir. Bunun dışında derdest bir davaya karşı, takas başvurusu içeren karşı dava açılabilecektir.

[1] 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu, **Resmi Gazete,** Yayım Tarihi: 04/02/2011.

Kanun gereği, takas başvurusu içeren asıl dava ile karşı dava arasında bağlantı olmasına gerek yoktur. Bu düzenleme olmasaydı, takas başvurusunu içeren karşı dava açmak pek mümkün olmazdı. Çünkü takasa konu edilen alacak ve borc(dava konusu alacak) genellikle farklı hukuki ilişkilerden doğar. Fakat davalar arasında bağlantının olmaması, genel kurallara göre asıl davayı gören mahkemenin, karşı davayı görmeye görevli ve yetkili olma ihtimalini oldukça düşürür. Şu halde karşı davayı görmekle görevli ve yetkili mahkemenin belirlenmesi, takas bakımından ayrıca bir önem taşır. Bu sebeple ikinci bölümde ilk olarak bu husus irdelenmiştir.

Takasa başvurmak için takasa konu alacağın dava edilebilir olması gerektiği kanunda açıkça yazmasa da kabul edilmektedir. Takasa konu alacağın dava edilebilir olması, maddi hukuk bakımından geniş bir çerçevede değerlendirmektedir. Öte yandan dava edilebilirlik, Medeni Usul Hukuku bakımından niteliği tartışmalı bir konudur. İşte bu sebeple çalışmamızda, dava edilebilirliğin ne olduğu, dava şartı olup olmadığı, takasa konu alacağın dava edilebilir olması şartından ne anlaşılması gerektiği ve buna göre dava edilebilir olmayan alacağın takasa konu edilmek istendiği hallerde, takas başvurusu hakkında nasıl bir karar verilmesi gerektiği irdelenmiştir.

Şahıs varlığı hakları esasında takasa konu edilemeyecektir. Zira bu haklar, malvarlığına ilişkin değildir. Fakat şahıs varlığı haklardan bazılarının, dava açılmasıyla para alacağına dönüştüğü ve muaccel olduğu ifade edilmektedir. Dolayısıyla davanın açılması, takasa konu alacak ve borcun aynı cins olmasını ve takasa konu alacağın muaccel olmasını, dolayısıyla takas imkânının doğmasını sağlamaktadır. İşte bu sebeple, çalışmamızda bu mesele irdelenmiştir.

Dava konusunun devredilmesiyle ortaya çıkan sonuçlar, takasa konu alacak ve borcun karşılıklı ve aynı cins olmasını sağlayabilmektedir. Böylece Medeni Usul Hukuku kurumu olan dava konusunun devri sayesinde takasın doğum şartlarının iki tanesi yerine gelebilmektedir. Bu ilgi itibariyle çalışmamızda bu konu irdelenmiştir.

Takas kurumu bünyesinde iki alacak barındırdığı için takasa başvuran, davacı muhataptan alacağının olduğunu ifade ederken, mecburi olarak dava konusu alacağın var olduğunu ikrar etmek zorunda kalmaktadır. Çalışmada takasın bu özel durumu,

takas başvurusu ve takasa konu alacağın varlığı başta olmak üzere takas başvurusunun şartları, ispat hukuku bakımından irdelenmiştir.

Tartışmalı olmakla birlikte yargılamada ilk defa başvurulan takas ile dava sırasında dava konusu alacak sona ermektir. Davadan feragat ile de dava sona ermektedir. Şu halde takas başvurusu yapıldıktan sonra davadan feragat edilip edilemeyeceğinin belirlenmesi gerekir. Çalışmamızda bu belirlenmenin yapılmasına gayret edilmiştir.

Çoğunlukla, kesin hükmün gerekçesinin, kesin hüküm etkisine sahip olmadığı; yalnızca hüküm fıkrasının bu etkiye sahip olduğu kabul edilmektedir. Takas dava konusu alacağın sona erdiğine dair bir savunma teşkil ettiğinden, hükmü gerektiren talep sonucu olamayacaktır. Şu halde takasa dair gerekçenin kesin hüküm etkisine sahip olup olmadığının belirlenmesi gerekir. İşte bu sebeple çalışmamızın ikinci bölümünde son olarak bu mesele irdelenmiştir.

Yargılama dışında başvurulmuş takas, davada savunma olarak ileri sürülecektir. Bu savunma, yalnızca dava konusunun sona erdiğine yönelik değildir; buna ilaveten savunmayı yapanın kendi alacağının sona erdiğine dair bir beyan teşkil eder. Bu nitelikteki bir savunma, bu özelliği ile diğer savunmalardan ayrılmaktadır. Çünkü bu savunma süresinde yapılmaması sebebiyle geçerli bir usul işlemi olarak kabul edilmeyip dava konusu alacağın tahsiline karar verilir, takas savunmasına konu alacak başka bir davanın konusu olur ve bu dava kabul edilir ise iki davada verilen hükümler çelişmiş olacaktır. Zira ikinci davanın kabulü, ilk davanın reddini; ilk davanın kabulü, ikinci davanın reddi gerektirir. İşte böyle bir savunmanın niteliği ile iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı bakımından irdelenmesi gerekir. Çalışmanın üçüncü bölümünde ilk olarak bu mesele irdelenmiştir.

Bunun dışında çalışmada, takasa ilk defa savunma yoluyla yahut karşı davayla başvurulması halinde takasın hukuki niteliği ve buna bağlı sonuçlar incelenmiş; daha sonra takasa terditli olarak savunma aracı yahut terditli karşı dava ile başvurulması halinde, takasın ve takas başvuru içeren dava veya davaların akıbeti hakkında değerlendirmeler yapılmıştır.

Çalışmada kavram birliğinin sağlanması açısından şu açıklamaların yapılmasının uygun olacağını düşünüyoruz.

Çalışma boyunca, takas iradesiyle alacağını ve borcunu sona erdiren taraf, takasa başvuran olarak; takas ile iradesi dışında alacağı ve borcu sona erdirilen taraf, muhatap olarak anılacaktır.

Takasa başvuran tarafın alacağı, takas muhatabının borcudur. Bir önceki cümlenin tersine, takasa başvuran tarafın borcu, takas muhatabının alacağıdır. Takası ilgilendiren iki alacak ve iki borç olduğundan, alacak ve borç ifadeleri karışabilir. Bu sebeple çalışma boyunca takasa konu alacak ve borç ifadesi, tercihimiz doğrultusunda takasa başvuran tarafın alacağı ve borcu anlamında kullanılacaktır[2]. Bu tercihin yapılmasının sebebi, takas işlemine sebebiyet verenin takasa başvuran olmasıdır. Böylece çalışma boyunca takasa konu alacak ve borç ifadesini görenin zihninde, öncelikle takasa başvuranın alacağı ve borcu canlanacaktır.

Kavram birliğini sağlamak bakımından son olarak belirtmek isteriz ki takas başvurusuyla temin edilmesi istenen alacak ile yerine getirilmesi gereken borç sona erecektir. Bu sebeple takas, çalışma boyunca borcu sona erdiren bir ifa türü, ifanın kolay bir yolu veya ifa benzeri bir işlem olarak ya da alacağa karşılık borcu sona erdiren bir hak yahut bir yetki olarak anılmayacaktır. Takas, tarafların her ikisi bakımından da lehe ve aleyhe sonuçları olduğunu ihsas eden, daha genel ve anılan kavramların anlamlarının ortalaması diye değerlendirdiğimiz hukuki bir imkân olarak anılacaktır.

[2] Takasa başvuranın sona erdireceği alacağına, "takas alacağı" veya "aktif alacak"; takasa başvuranın takas ile sona erdireceği borcuna ise "esas alacak" veya "pasif alacak" ya da "karşı alacak" denilmektedir, bkz. Fahrettin Aral, **Türk Borçlar Hukukunda Takas,** 2. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınevi, 2010, s. 22-23.

BİRİNCİ BÖLÜM

TAKAS

I. Takas Kavramı ve Takasın İşlevleri

A. Takas Kavramı

Türk Borçlar Hukuku'nda takas[3]; Türk Borçlar Kanunu'nun *"Borçların ve Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, Zamanaşımı"* başlıklı Üçüncü Bölümü'nün *"Sona Erme Halleri"* başlıklı Birinci Ayrımın alt başlığı altında, 139 ila 145. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Fakat bu maddelerde takasın tanımına yer verilmemiştir.

Takas kavramının kanunda tanımlanmaması, öğreti tarafından takas kavramının farklı şekilde tanımlanmasına yol açmıştır. Zira takas hakkındaki monografisinde Aral; takasın kullanımına dikkat çekerek takası şu şekilde tanımlamıştır: *"takas, karşılıklı, muaccel ve ayni cins iki borcun borçlulardan birinin tek taraflı irade beyanı ile sona erdirmesidir"*[4].

---

[3] Takas; günlük dilde değiş-tokuş, trampa ve ödeşme anlamlarında kullanılmaktadır. Bkz. Ejder Yılmaz, "Davada Takas ve Mahsup Talebi", **Medeni Usul Ve İcra İflas Hukuk Dergisi,** s. 247-284, Cilt VI, Sayı 16, 2010(Takas), s. 247; Metin Feyzioğlu, **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** Cilt II, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınevi, 1977, s. 482; Özcan Atalay, "Uygulamada Takas ve Mahsup", s. 10-13, **Ankara Barosu Dergisi,** 1980(Takas ve Mahsup), s. 10. Ayrıca bkz. https://sozluk.gov.tr/.

[4] Aral, **a.g.e.,** s. 21. Benzer tanımlar için bkz. Abdulkerim Yıldırım, **Türk Borçlar Hukuku: Genel Hükümler**, 7. Baskı, Ankara, Monopol Yayınevi, 2018(Borçlar Hukuku), s. 314; İbrahim Kaplan, **Türk Borçlar Hukuku: TBK Madde 1-206 Genel Hükümler**, 7. Baskı, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2021, s. 159; Murat Doğan/Gökhan Şahan/İsmail Atamulu, **Türk Borçlar Hukuku,** Güncellenmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2023, s. 324; Şahin Akıncı, **Borçlar Hukuku Bilgisi: Genel Hükümler**, 11. Baskı, Konya, Sayram Yayınevi, 2019, s. 299; Hüseyin Hatemi/Emre Gökyayla, **Borçlar Hukuku: Genel Bölüm**, 4. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017, s. 340; İsmail Kayar, **6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na göre Borçlar Hukuku: Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri**, 11. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2019, s. 198; Safa Reisoğlu, **Türk Borçlar Hukuku: Genel Hükümler**, 2. Baskı, İstanbul, 2012, s. 417; Doruk Gönen, **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** İstanbul, Filizkitaevi, 2021, s. 167.

Oğuzman ve Öz ise takasın hukuki etkisini öne çıkararak şu şekilde tanımlamıştır: *"takas, birbirine karşı aynı cins alacağa sahip kişilerin birinin tek taraflı beyanı ile bu alacakları az olanı tutarında sona erdirmesidir"*[5]. Aydos ise takasın geriye doğru etkisini takasın tanıma dâhil ederek takası şu şekilde tanımlamaktadır: *"Birbirine karşı aynı cins alacağı sahip kişilerden birinin tek taraflı beyanı ile bu alacakları az olanı oranında geriye etkili olarak sona erdirmesine takas denir"*[6].

Zevkliler, Ertaş, Havutçu, Aydoğdu ve Cumalıoğlu; takası, kanun tarafından borçluya verilen borcu sona erdirme hakkı olarak nitelendirmiştir[7]. Eren ise takas kavramını, tanımlamak yerine hukuki etkisine göre şu şekilde açıklamıştır: *"TBK m. 139/I'e göre, iki kişi karşılıklı olarak bir miktar veya özdeş diğer edimlerini birbirine borçlu olduğu takdirde, her iki borç muaccel ise, iki tarafın her biri borcunu alacağı ile takas edebilir. Bunun sonunda her iki borç, takas edebilecekleri anda daha az olan borç tutarı sona erer"*[8].

İnan ve Yücel ise takasın muhasebeye olan etkisini öne çıkararak takası şu şekilde tanımlamıştır: *"Takas karşılıklı ve birbirine benzer ve muaccel olan iki alacağın (borcun) büyüğünden küçüğünün çıkarılması ve her iki alacağın (borcun)*

---

[5] Mustafa Kemal Oğuzman/Turgut Öz, **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** Cilt I, 21. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2023, s. 600. Benzer Tanım için bkz. Ahmet Mithat Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler**, 25. Baskı, Ankara, Turhan Kitapevi, 2021(Borçlar Hukuku Geniş Hali), s. 1095; Ahmet Mithat Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** Ankara, Turhan Kitapevi, 2023(Borçlar Hukuku Dar Hali), s. 240.

[6] Oğuz Sadık Aydos, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler,** Ankara, Seçkin Yayınevi, 2019, s. 154.

[7] Aydın Zevkililer/Şeref Ertaş/Ayşe Havutçu/Murat Aydoğdu/Emre Cumalıoğlu, **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler ve Özel Borç İlişkisi Ana İlkeler,** İzmir, Barış Yayınevi, 2013, s. 357.

[8] Fikret Eren, **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** Gözden Geçirilmiş 28. Baskı, Ankara, Legem Yayınevi, 2023(Borçlar Hukuku), s. 1441. Benzer tanım için bkz. Mustafa Ünlütepe, **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** Ankara, Seçkin Yayınevi, 2021, s. 303.

denkleştikleri oranda sona erdirmeleridir… Takasa muhasebe diliyle bir denkleştirme işlemi demek yerinde olur"[9].

Benzer şekilde Aybay ise takası şu şekilde nitelendirmektedir*: "Takas, birbirlerine karşı aynı türden(özdeş) alacaklara sahip olan kimseler arasında söz konusu olan bir hesaplaşma tarzıdır"*[10].

Nomer ise takas konusu borçların genellikle farklı sebeplerden doğduğuna dikkat çekerek takası şu şekilde tanımlamaktadır: *"Takas, iki kişinin birbirine karşı olan ve genellikle farklı sebeplerden doğan borçlarını birbirine saydırmasıdır"*[11].

Erdoğan ise takası, ifa ile aynı sonucu doğurduğunu vurgulayarak şu şekilde tanımlamaktadır: *"takas karşılıklı, birbirine uygun, muaccel ve mümkün olan borçların, taraflardan birinin irade beyanı ile ifa sonucunu doğuracak biçimde sona erdirilmesidir"*[12]. Benzer şekilde Günergök ve Kayıhan ise takası, ifanın kolay yolu olarak tanımlamaktadır[13].

Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu takası, alacağın fedası olarak değerlendirerek şu şekilde tanımlamıştır*: "(la compensation; die Verrechnung; la compensazione)*

---

[9] Ali Naim İnan/Özge Yücel, **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler**, Türk Borçlar Kanunu'na göre Güncellenip Genişletilmiş 4. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2014, s. 635-636. Benzer tanımlar için bkz. Mehmet Ayan, **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** 12. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2020, s. 508; Fatih Bilgili/Ertan Demirkapı, **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** Bursa, Dora Yayınevi, 2019, s. 202; Murat Aydoğdu/Serdar Nart, **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2022, s. 312.

[10] Aydın Aybay, **Borçlar Hukuku Dersleri: Genel Bölüm,** 15. Baskı, İstanbul, Filiz Kitapevi, 2020, (Borçlar Hukuku), s. 160.

[11] Haluk Nami Nomer, **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** 17. Baskı, İstanbul, Beta Yayınevi, 2020(Borçlar Hukuku), s. 446.

[12] İhsan Erdoğan, **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** 4. Baskı, Ankara, Gazi Kitapevi, 2019, s. 250.

[13] Özcan Günergök/Şaban Kayıhan, **Borçlar Hukuku Dersleri: Genel Hükümler,** İstanbul, Umuttepe Yayınevi, 2020, s. 349.

borçlunun, bir borcunu, alacaklıdan olan karşı alacağına feda ederek sona erdirmesidir"[14].

Yukarıda belirtildiği üzere öğretide takas; özelliklerine, zorunlu veya ihtiyari varlık öğelerine, hukuki etkisine, başka bir hukuki kurumla benzerliğine göre ve kullanım aracı ile tanımlamıştır.

Bir kavramın tanımı, onun kimliğidir ve bir kavramın tanımının doğruluğu, kavramdan söz edildiğinde anlatılmak istenen ile kavramın tanımı arasındaki uyuşma oranı ile ölçüldüğü söylenebilir. Öğretideki kimi yazarlar, takası tanımlarken takasın varlığı için karşılıklı borç ilişkisinin varlığının gerektiğini, takasa konu alacak ve borçların aynı cinste ve muaccel olması gerektiğini, takasın irade beyanı ile kullanılabileceği ve irade beyanının kullanılması ile takasa konu edilen alacak ve borcun sona erdiğini ifade ederler. Takas tanımlanırken, takasın geriye etkili olduğu, takasın borcu sona erdiren kanun tarafından tanınan bir hak olduğu, takasın bir nevi borçların denkleştirilmesi işlemi olduğu ve takasa konu borçların genellikle farklı sebeplerden doğduğu da ifade edilir. Ayrıca takasın ifa ile aynı sonucu doğurduğu veya ifanın kolay bir türü olduğu, takasın alacağın fedası olduğu ifadeleri de takas tanımlanırken kullanılmaktadır. Bu ifadelerin çoğunun, takasın varlık öğeleriyle alakalı olmaması sebebiyle kullanılmasına gerek olmadığı kanaatindeyiz.

Örneğin; takas kavramı tanımlarken çoğu yazarın aksine takasın irade beyanı ile kullanılabileceğini belirtmeye gerek olmadığı kanaatindeyiz. Zira irade beyanı, takasın varlık öğelerine ilişkin değil, takasın kullanımına ilişkindir.

Takasın daha yalın tanımını yapabilmek için öncelikle kanuni düzenlemeye bakılması gerekir. Takas, yukarıda belirtildiği üzere kanunda borcu sona erdiren haller başlığı altında düzenlenmiştir. Bu sebeple takasın borcu sona erdiren bir hal olduğu söylenebilecektir. TBK m. 139/1'de takasın varlığı için karşılıklı ve aynı cins alacak

[14] Pierre Tercier/Pascal Pichonnaz/Murat Develioğlu, **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** İstanbul, Onikilevha Yayınevi, 2016, s. 469.

ve borcun var olması gerekliliği aranmıştır. Bununla beraber her ne kadar TBK m. 139/1, takasın varlığı için takasa konu alacak ve borcun takas esnasında muaccel olması gerektiğini belirtmiş ise de bu gerekliliğin bazı hallerde ihmal edilmesi mümkündür[15]. O halde Borçlar Hukuku bakımından takasın tanımının, takas kavramının kullanıldığı her yerde doğru kabul edilebilmesi için takasın zorunlu varlık öğeleri dışındaki her şeyden arındırılarak şu şekilde yapılması teklif edilebilecektir: Takas, karşılıklı ve ayni cins olan borcun, alacağa karşılık sona erdirilmesidir.

B. Takasın İşlevleri

Takasın asli işlevinin borcu sona erdirmek olduğu söylenebilir[16]. Zira takasın diğer işlevleri bu işlevini öncelikle içermektedir. Bir başka deyişle takasın; masraf önleyici, teminat, cebri icra ve savunma işlevlerinin tamamı, takasın borcu sona erdirici işleviyle ilgilidir. Yalın bir deyişle, takasın anılan diğer işlevleri ikincil önemdedir[17]. İkincil önemde olan bu işlevler aşağıda ayrıca anlatılacaktır. Böylece takasın borcu sona erdirici işlevinin, takasın asli işlevi olduğu anlaşılacaktır.

Takasın ifa edilmesi gereken borç için yapılacak masrafları önleyici bir işlevi vardır[18]. Örneğin[19]; para borcu mevcut olan borçlu, alacağı ile bu borcunu takas edebilmek için bankaya yapacağı masraftan kurtulacaktır veya bir eşyayı teslim etmek

---

[15] TBK m. 188'nin *"Borçlu, devri öğrendiği anda muaccel olmayan alacağını, devredilen alacaktan önce veya onunla aynı anda muaccel olması koşuluyla borcu ile takas edebilir"* şeklindeki hükmü ile bir alacağın üçüncü kişiye devredilmesi halinde borçlunun devredenden olan alacağı, muaccel olmasa bile borcundan–devredilen alacaktan- önce veya aynı anda muaccel olacak ise borçlunun bu alacağına karşılık borcunu–devredilen alacağı- takas edilebileceği düzenlenmiştir. Detaylı bilgi için bkz. Aşağı, Birinci Bölüm, V, B, 3.

[16] Hüseyin Murat Develioğlu, **Takas,** 2. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapevi, 2012, s. 8.

[17] **a.e.**

[18] Aral, **a.g.e.,** s. 26; Aydos, **a.g.e.,** s. 154; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 9; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1441; Günergök/Kayıhan, **a.g.e.,** s. 350; Kaplan, **a.g.e.,** s. 159; Kayar, **a.g.e.,** s. 198; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1094; İnan/Yücel, **a.g.e.,** s. 636; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 600; Ünlütepe, **a.g.e.,** s. 304.

[19] Benzer örnekler için bkz. Develioğlu, **a.g.e.,** s. 9.

borcu mevcut olan borçlu, aynı eşyayı teslim almak alacağı ile bu borcunu takas ederek o eşyayı saklamak için yapacağı masraftan kurtulmuş olacaktır.

Takasın diğer bir işlevi ise teminat işlevidir. Özellikle para borçları bakımından bu işlev önemlidir. Çünkü para, değiş tokuş aracı olduğundan genellikle dolaşımdadır. Dolayısıyla para borcu muaccel olduğu sırada derhal temin edilemeyebilir veya ifa edilmek istenmeyebilir. Böyle bir durumda alacaklı, borçludan gelecek parayı beklemeksizin takasa başvurarak alacağına kavuşabilir[20]. Hele ki borçlu iflas etmiş ise alacaklı, iflas hissesi ile yetinmek zorunda kalmayıp alacağının tamamını takas yoluyla elde edebilir[21].

Takasın bir diğer işlevi ise cebri icra işlevidir. Bir borcun zorla yerine getirilmesi ancak devlet eliyle mümkündür. Fakat takas edilebilecek borcu mevcut olan alacaklı, devlete başvurmaksızın alacağına karşılık borcunu takas ederek alacağına kendi imkânlarıyla kavuşabilmektedir. Bu imkânın takas ile mümkün olmasına, takasın cebri icra işlevi denmektedir[22].

Takasın savunma işlevi, çalışmanın asıl konularından birini teşkil etmektedir. Bu sebeple takasın savunma işlevinin, takasın yargılamada gündeme gelmesiyle alakalı olduğunu belirtmek ile yetiniyoruz.

II. Takas ve Takas Beyanının Hukuki Niteliği

Takasın hukuki niteliği ile takasa başvurulması için gereken irade beyanının hukuki niteliğini ikiye ayırmak yerinde olacaktır. Çünkü takas hakkındaki hukuki nitelendirmeler takasın sonuçlarıyla ile alakalı iken; takasın kullanımı için gereken

[20] Aral, **a.g.e.,** s. 27; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 9-10.

[21] Aral, **a.g.e.,** s. 27; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 10; Günergök/Kayıhan, **a.g.e.,** s. 350; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1094; Ünlütepe, **a.g.e.,** s. 304; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 417.

[22] Aral, **a.g.e.,** s. 27; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 11; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1095; Vedat Buz, "Takas Beyanının Geriye Etkisi Üzerine", s. 229-255, **Prof. Dr. Kemal Oğuzman'ın Anısına Armağan**, İstanbul, Beta Basım Yayınevi, 2000(Takasın Geriye Etkisi), s. 250

irade beyanı hakkındaki hukuki nitelendirmeler, söz konusu irade beyanının hukuki niteliği ile alakalıdır[23].

A. Takasın Hukuki Niteliği

1. Takasın Borçlu Sıfatıyla Yapıldığını Kabul Eden Görüşler

Takasın borçlu sıfatıyla yapıldığını kabul edenler, takasın borçlu işlemi olduğunu bir başka ifadeyle; takasın, borçlunun borcunu sona erdiren bir işlem olduğunu savunmaktadır[24]. Bu görüş; Türk, Alman, İsviçre Hukuku'nda takasın borcu sona erdiren haller başlığı altında düzenlenmesi sebebiyle makul olduğu söylenebilir[25]. Bununla beraber bu görüşü savunanlar; takasın borcu sona erdirme niteliğini farklı şekilde açıklamaktadır[26]. Takası borçlu işlemi olarak gören görüşlerden bir kısmı[27]; takası farazi bir ödeme olarak kabul ederken, diğer kısmı[28]; takası aynen ifa yerine geçen borçluya tanınan seçimlik yetki olarak kabul etmektedir. Bu görüşü savunan diğer bir kısım[29] ise takası ifa ikamesi olarak kabul etmektedir.

---

[23] Aral, **a.g.e.,** s. 33.

[24] Staudinger/Kaduk, **Recht der Schuldverhaeltnisse**, m. 387; Windscheid/Kipp, **Lehrbuch des Pandektenrechts**, s. 438-439(Aral. **a.g.e.,** s. 34 dn. 7'den naklen).

[25] Aral, **a.g.e.,** s. 34.

[26] de Kotzebue, **Compensation et procedure,** s. 184 vd.; Staudinger/Kaduk, **Recht der Schuldverhaeltnisse**, m. 387(Aral, **a.g.e.** s. 34**,** dn 9'den naklen).

[27] Stözel, **Schulung für die zivilistische Praxis,** s. 2 vd.(Aral, **a.g.e.** s. 34**,** dn. 10'den naklen).

[28] Enneccerus/Lehmann, **Recht der Schuldverhaeltnisse**, s. 275; Oertman, **Recht der Schuldverhaeltnisse**, s. 410(Aral, **a.g.e.,** s. 35, dn. 13'den naklen).

[29] Ayan, **a.g.e.,** s. 509; Halûk Burcuoğlu, "Takas Savunmasının Niteliği", **Balıkesir Barosu Dergisi**, s. 17-21, Sayı 19, 1984, s. 18; Nedim Meriç, "Takas Alacağı Hususunda Teksif İlkesinin Uygulanma Sorunu Ve Yol Açtığı Tartışmalar", **Medenî Usûl ve İcra - İflâs Hukuku Dergisi,** s. 57 – 81, Cilt IX, Sayı 26, 2013(Takas), s. 59; Staudinger/Kaduk, **Recht der Schuldverhaeltnisse**, m. 387(Aral, **a.g.e.** s. 35, dn. 14'den naklen).

2. Takasın Alacaklı Sıfatıyla Yapıldığını Kabul Eden Görüşler

Takasın alacaklı sıfatıyla yapıldığını kabul edenler; alacaklıların, alacağını borçlarını sona erdirmek suretiyle tatmin ettiğini savunmaktadır[30]. Bu görüşü savunanların bir kısmı[31]; takası, alacaklının borçlunun malvarlığına zorla el atmak suretiyle paraya çevirme hakkı olarak nitelendirmektedir. Diğer kısmı[32] ise takası, alacaklının kendi borcu üzerinde rehin hakkı olarak nitelendirmektedir.

3. Takasın İki Sıfatla Yapıldığını Kabul Eden Görüşler

Takasın iki sıfatla yapıldığını kabul eden görüşe göre; takas, hem alacaklı hem borçlu sıfatıyla yapılır[33]. Bu görüşte bulunanların bir kısmı[34]; takası, borçlu tarafından alacaklıya verilmiş kendine ödeme yetkisi olarak kabul eder ve takasa başvurulmasıyla birlikte, alacaklının kendisine, borçlu adına havale işlemi gerçekleştirdiğini savunmaktadır. Bu görüşü savunanların diğer kısmı[35] ise takası, borcu sona erdiren kendine özgü bir işlem olarak görmektedir.

Takasın hukuki niteliğini belirlemek için takasın Türk Hukuku'ndaki düzenlenme yerine öncelikle bakmak gerekir. Takası düzenleyen TBK m. 139

---

[30] Weingelin, **Das Recht zur Aufrechnung als pfandrecht an der eingen Schuld,** s. 25 vd.; Krückmann, **Bumerkungen über "das Recht zur Aufrechung… von E. Weigelin"** s. 355(Aral, **a.g.e.,** s. 36, dn. 16'den naklen).

[31] Leonhard, **ArchBürg,** s. 208 vd.(Aral, **a.g.e.,** s. 36, dn. 18'den naklen).

[32] Weingelin, **Das Recht zur Aufrechnung als pfandrecht an der eingen Schuld,** s. 38 vd.(Aral, **a.g.e.,** s. 36 dn. 20'den naklen).

[33] de Kotzebue, **Compensation et procedure,** s. 184(Aral, **a.g.e.,** s. 37, dn. 24'den naklen).

[34] Kohler, **Die Aufrechnung nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch**, s. 2 vd.(Aral, **a.g.e.,** s. 38, dn. 25'den naklen)

[35] Oertman, **Recht der Schuldverhaeltnisse**, s. 409; Planck/Siber, **Recht der Schuldverhaeltnisse**, s. 523(Aral, **a.g.e.,** s. 38, dn. 28'den naklen). Takasın; ifa sonucu doğursa bile, ifa sayılmayacağını savunan görüşler için bkz. Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.,** s. 341; Haluk Nami Nomer, "Para Borcu Kavramı ve Para Borçlarının BK. m. 118/1 Anlamında Aynı Cinsten Kabul Edilip Birbirleriyle Takas Edilebilirliği Problemi", s. 241-264, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,** Cilt LVII, Sayı 2, 1999(Para Borcunda Takas), s. 256; Selahattin Sulhi Tekinay/Sermet Akman/Haluk Burcuoğlu/Atilla Altop, **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 7. Baskı, İstanbul, Filiz Kitapevi, 1993(Borçlar 7. Baskı), s. 1013.

vd.'ndaki maddeler, *"Borçların ve Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, Zamanaşımı"* başlıklı Bölümün *"Sona Erme Hâlleri"* Ayrımı'nda yer almaktadır. Bu ayrımda; ifa(TBK m.131/1), ibra(TBK m.132), yenileme(TBK m. 133-134), birleşme(TBK m.135), ifa imkânsızlığı(TBK m. 136-138) ve takas(TBK m. 139-145), borcu sona erdiren haller arasında ayrıca ve özellikle düzenlenmiştir. O halde, takasın ifanın bir türü olmadığı söylenebilir. Zira Türk Borçlar Kanunu'nda ifa, borcu sona erdiren bir hal olarak düzenlenirken; takas, ibra ve birleşme, borcu sona erdiren başkaca bir hal olarak düzenlenmiştir. Bu itibarla takas, kendine özgü borcu sona erdiren bir hal olarak kabul edilebilir.

Takas, borcu sona erdiren haller altında düzenlendiğinden yalnızca borçlu işlemi olarak görülebilir. Fakat yerleşik bir algıya göre borçlu olmamak, alacaklı olmaktan daha iyi bir durum olarak kabul edilir. Bu algı, kanun koyucunun takas ile ilgili düzenlemeleri, borcu sona erdiren haller altında düzenlemesine etki etmiş olabileceği göz önünde bulundurulmalıdır. Ayrıca alacak bir malvarlığı kalemi olduğundan takas düzenlemesinin, seçenekli olarak Türk Borçlar Kanun'un hangi kısmında yer alabileceğini kestirmek zordur. Dolayısıyla takasın borcu sona erdiren haller kısmında düzenlenmesi, onu yalnızca borçlu işlemi olarak nitelendirmeyi zorunlu olarak gerektirmez. Takas başvurusu ile takas taraflarının hem alacakları hem de borçları sona erer. Bir başka deyişle, takas başvurusu ile muhatabın da borcu -takasa başvuranın alacağı- sona ermektedir. Şu halde takas başvurusunda, başvuranın yanı sıra muhatabının da menfaati olduğu söylenebilecektir. O halde takasın aynı anda alacaklı ve borçlu sıfatıyla gerçekleşen bir işlem olduğu kabul edilebilir.

Borcu sona erdiren hallerden ifa, ibra, yenileme, birleşme ve ifa imkânsızlığı sırasıyla; yerine getirilmesi gereken bir yükümlülük, tarafların borcu sona erdirmeye yönelik yaptığı bir sözleşme, tarafların yeni bir borç oluştururken eski borcu sona erdirmesine yönelik bir anlaşma, alacaklı ve borçlu sıfatlarının aynı kişide birleşmesine kanunun bir sonuç bağlaması ve ifanın kusursuzca imkânsızlaşması haline kanunun bir sonuç bağlaması olduğu temel olarak söylenebilir. TBK m. 139 vd.'nda düzenlenen takas ise bunlardan hiçbiri değildir. Kanun koyucu, takası bağımsız hukuki bir kurum olarak ihdas etmiş ve takasa başvurma şartlarını taşıyan

alacak ve borç sahibi kişiye, alacağına karşılık borcunu sona erdirme imkânı tanımıştır. O halde takasın, kanun koyucu tarafından gerekli şartları taşıyan kişiye verilen, alacağa karşılık borcu sona erdirme imkânı olduğu savunulabilir.

Yukarıda belirtilen sebepler ile takasın, alacaklı ve borçlu sıfatları ile yapılan, alacağa karşılık borcu sona erdiren kendine özgü hukuki bir imkân olduğu savunulabilir.

Hak, kullananın lehine olan bir kavram olarak telakki edilir. Bu sebeple takasın; başvuranı ile muhatabının lehine sonuçları olması göz önünde bulundurularak bir hak veya hakkın kullanılma gücü olan bir yetki olarak nitelendirmek yerine, bir imkân olarak nitelendirilmesi gerektiği kanatindeyiz. Belirtmek isteriz ki takasın yenilik doğuran bir hak olma niteliği taşıması, bu nitelendirmeye zarar vermeyecektir. Zira takasın yenilik doğuran bir hak olma niteliği, başvurulmasıyla yeni bir hukuki durum meydana getirmesinden kaynaklanmaktır.

B. Takas Beyanının Hukuki Niteliği

TBK m. 143'ün birinci fıkrasının birinci cümlesi ile ikinci cümlesi, *"Takas, ancak borçlunun takas iradesini alacaklıya bildirmesiyle gerçekleşir. Bu durumda her iki borç, takas edilebilecekleri anda daha az olan borç tutarınca sona erer"* hükmünü içerir. Anılan hükümden anlaşılacağı üzere takasın hukuk dünyasına gelmesi bir irade beyanıyla mümkündür. Bu irade beyanı tek taraflı hukuki işlem niteliğindedir[36]. Bu hukuki işlemin kanun ifadesi gereği alacağı ve borcu sona erdirici etkisi vardır. Dolayısıyla söz konusu hukuki işlem, bozucu yenilik doğuran bir hakkın kullanılması özelliği taşır[37]. Yenilik doğuran bir hakkın kullanılması için kural olarak dava açılması

[36] Aral, **a.g.e.,** s. 176; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 12; Oğuzman/Öz**, a.g.e.,** s. 600.

[37] Akıncı, **a.g.e.,** s. 299; Ayan, **a.g.e.,** s. 512; Aybay**, Borçlar Hukuku**, s. 162-163; Aral, **a.g.e.,** s. 176; Aydos, **a.g.e.,** s. 154; Bilgili/Demirkapı**, a.g.e.,** s. 202; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 12-13; Doğan, **a.g.e.,** s. 324; Erdoğan, **Borçlar Hukuku,** s. 250; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1441-1442; Gönen, **a.g.e.,** s. 167; Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.,** s. 341; İnan/Yücel, **a.g.e.,** s. 638; Kaplan, **a.g.e.,** s. 159; Kayar, **a.g.e.,** s. 198; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1103; Nomer, **Borçlar Hukuku,** s. 446; Oğuzman/Öz**, a.g.e.,** s. 600; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 417; Aydoğdu/Nart, **a.g.e.,** s. 312; Tekinay v.d., **Borçlar Hukuku, 7.**

gerekmeyeceğinden ve yukarıda anılan kanun hükmü ifadesinin anlamı gereği, takas beyanının davada ileri sürülmesi zorunlu değildir[38]. Takasın sonuç doğurması için irade beyanının karşı tarafa ulaşması gerekli ve yeterlidir[39]. Bir başka deyişle takas beyanının karşı tarafça öğrenilmesi gerekmez ve takas beyanına karşı çıkılması önemsiz olup muhatabın kabulü aranmaz[40]. Bununla beraber takasın şartlarının gerçekleşmediği itirazı mahkemeye taşınır ise mahkemede görülen davanın türü, inşai değil tespit niteliğinde olacaktır[41].

Takas beyanının muhataba varmasıyla takasa konu edilen alacak ve borç sona ereceğinden bu beyanın, tasarruf işlemi ile ifa sonucu doğuran bir işlem olarak çift yönlü bir hukuki işlem olduğu kabul edilmektedir[42].

Baskı, s. 1012; Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, **a.g.e.,** s. 469; Ünlütepe, **a.g.e.,** s. 306; Yıldırım, **Borçlar Hukuku,** s. 314; Zevkliler v.d., **a.g.e.,** s. 357. Aynı yönde bkz. HGK., E. 2021/156 K. 2022/1321 T. 19.10.2022**(Lexpera)**; 4. HD., E. 1986/2277 K. 1986/2886 T. 01.04.1986"**(Lexpera)**: *"Takas bildirimi tek taraflı hukuki işlemlerdendir. Böyle bir bildirimle takas hakkının kullanılması ne karşı tarafın muvafakatine, ne de önceden yapılacak bir takas anlaşmasına bağlıdır. Takas hakkı bozucu yenilik doğuran haklardandır".*

[38] Baki Kuru/Ali Cem Budak, **Tespit Davaları,** İstanbul, Onikilevha Yayıncılık, 2010, s. 48. Aynı yönde bkz. 3. HD., E. 2018/3931 K. 2019/7458 T. 3.10.2019**(Lexpera)**:*"Kural olarak takas def'inin sonuç dogurabilmesi için ayrı bir dava açılmasına veya karşı dava ile ileri sürülmesine gerek olmayıp, takas bildiriminin karşı tarafa ulaşmasıyla hukuki sonuç doğurur";* aynı yönde bkz. 3. HD., E. 2011/12046 K. 2011/16706 T. 31.10.2011**(Lexpera)**. Yasal önalım hakkı, yenilik doğuran bir haktır; bkz. Fikret Eren, "Türk Medeni Kanununa Göre Yasal Önalım Hakkı" s. 103-126, **Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** , Cilt XII, Sayı 1, 2008(Yasal Önalım Hakkı), s. 106. 4721 Sayılı ve 08/12/2011 Tarihinde **Resmi Gazete** Yayımlanan Türk Medeni Kanunu m. 734:*"Önalım hakkı, alıcıya karşı dava açılarak kullanılır"* hükmü içerdiğinden yasal önalım hakkı yenilik doğuran bir hak olmasına rağmen alıntı yapılan kanun hükmü gereği, takasın aksine dava açılarak kullanılması gerekir.

[39] Aral, **a.g.e.,** s. 177; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 13-14; Günergök, **a.g.e.,** s. 350.

[40] Doğan, **a.g.e.,** s. 324; Erdoğan, **Borçlar Hukuku,** s. 250; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1442; Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.,** s. 341; Yıldırım, **Borçlar Hukuku,** s. 320; Zevkliler v.d., **a.g.e.,** s. 357.

[41] Aral, **a.g.e.,** s. 177; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 14.

[42] Aral, **a.g.e.,** s. 177; Ayan, **a.g.e.,** s. 509; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 14; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1095; Zevkliler v.d., **a.g.e.,** s. 357. Aynı yönde bkz. 9. HD., E. 2016/21755 K. 2020/7567 T. 14.9.2020 ve 9. HD., E. 2008/37378 K. 2009/12271 T. 30.04.2009**(Lexpera)**:*"Takas aynı zamanda borcu sona erdirdiği için bir tasarruf işlemidir. Bu nedenle borçlunun takas edilecek alacak üzerinde tasarruf yetkisine sahip olması gerekir"*. Alacağı sona erdirmek ile borcu sona erdirmek işlemlerinin her ikisinin de tasarruf işlemi olduğunu savunan görüşler için bkz. Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1442; Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.,** s. 341. Takas düzenlemesi ile aynı bölüm aynı ayrımda düzenlenen TBK m.

C. Takas Beyanının Yenilik Doğuran Bir Hakkın Kullanılması Niteliğinde Bir İşlem Olmasının Sonuçları

1. Takas Beyanından Geri Dönülememesi

Yenilik doğuran haklar, kullanılmasıyla amaçlarına ulaşır. Bir başka deyişle yenilik doğuran hakların kullanılmasıyla, bir hukuki ilişki kurulur veya değiştirilir yahut sona erdirilir[43].

Takas beyanının muhataba ulaşmasıyla takasa konu alacak ve borç sona erecektir. Bu sebeple muhatap, ikinci bir takas beyanı ile takasa konu edilen alacağı ve borcu sona erdiremez; zira ilk takas beyanının ulaşmasıyla takasa konu edilen alacak ve borç hali hazırda sona ermiştir[44]. Bu hukuki sonuç, taraflar anlaşsa bile tersine çevrilemez; fakat aynı alacak ve borç hakkında yeni bir sözleşme yapılabilir[45]. Daha öz bir ifadeyle; takas imkânı, takasın kullanıldığına ilişkin geri dönülemez nitelikteki beyanın karşı tarafa ulaşması ile sona erer[46].

Belirtmek gerekir ki; takasa ilişkin irade beyanından geri dönülemez ise de TBK m. 10 uyarınca takas beyanı geri alınabilir[47].

131: "*Asıl borç ifa ya da diğer bir sebeple sona erdiği takdirde…"* hükmü içerdiğinden takas sebebiyle sona eren borcun, ifa ile aynı sonucu doğuracağı söylenebilir.

[43] Hüseyin Hatemi**, Medeni Hukuk'a Giriş,** 8. Baskı, İstanbul, On iki Levha Yayıncılık, 2017, s. 142.

[44] Aral, **a.g.e.,** s. 178; Develioğlu**, a.g.e.,** s. 18; Ünlütepe, **a.g.e.,** s. 306; Yılmaz, **Takas,** s. 262.

[45] Develioğlu**, a.g.e.,** s. 18-19.

[46] Muhatabın izniyle takas beyanının geri alınabileceğini savunan görüş için bkz. Vedat Buz, **Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar,** Ankara, Yetkin Yayınevi, 2005(Yenilik Doğuran Haklar), s. 481 vd.

[47] Ayan, **a.g.e.,** s. 512; İnan/Yücel, **a.g.e.,** s. 638; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 611.

2. Takas Beyanının Şarta Bağlanamaması

Yenilik doğuran hakların kullanılmasının kural olarak şarta bağlanamayacağı kabul edilmektedir[48]. Bunun altında yatan sebep, yenilik doğuran hakların kullanılmasının tek taraflı bir işlem olmasıdır. Bir başka ifadeyle söz konusu hakkın doğumu, karşı tarafın iradesine bağlı olmaması ve böyle bir durumda, tek taraflı işlemin gerçekleşmesinde iradesi olmayan karşı taraf açısından şart ile belirsiz hale gelecek durumun katlanılması, haklı bulunmamaktadır[49].

Bir görüşe[50] göre takas beyanının şarta bağlanması, muhatabının iradesine bırakılmışsa istisnai olarak mümkündür; zira buradaki şart, konulması bakımından takas beyanında bulunan taraftan gelmiş ise de kabul görmesi bakımından takas muhatabının iradesine bağlıdır. Bir başka deyişle, böyle bir durumda muhatabın katlanması haksız olacak bir şart söz konusu olmadığından, böyle bir şartın konulması mümkün görülmektedir. Bunun dışında şarta bağlı takas beyanının; takas sözleşmesi kurmaya yönelik bir öneri olduğu, önerinin muhatapça kabulü ile bir takas sözleşmesi meydana geleceği savunulmuştur[51].

Diğer bir görüşe[52] göre ise takas beyanının şarta bağlanması için şartın, -daha genel bir ilke ve ifadeyle- muhatabın zararına olmaması yeterlidir.

Takas beyanında bir şarta yer verildiği ve bu şartın geçerli kabul edildiği durumlarda, takas beyanı ile muhataba güven veren taraf, beyanı ile bağlıdır. Bu sebeple beyanda bulunan taraf, şartın sonucu beklenirken takas edilecek alacağının ifasını karşı taraftan bekleyemeyeceği gibi, takas edilecek alacağını başka bir takasa

---

[48] Aral, **a.g.e.,** s. 179; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 15; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 611.

[49] Aral, **a.g.e.,** s. 179; Develioğlu**, a.g.e.,** s. 15.

[50] Aral, **a.g.e.,** s. 180; Develioğlu**, a.g.e.,** s. 16. Takasın, takasa konu borcun varlığı şartına bağlanabileceğine dair görüş için bkz. Feyzioğlu, **a.g.e.** s. 503-504.

[51] Aral, **a.g.e.,** s. 180.

[52] Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 611. Takas beyanının gerekçe belirtmeksizin şartlı yapılabileceğine dair diğer bir görüş için bkz. Bilgili/Demirkapı, **a.g.e.,** s. 202.

da konu edemeyecektir[53]. Fakat şartlı takas beyanı muhatabı, şartın gerçekleşip takasın hüküm doğurmasına değin takas edilmek istenen borcunu aynen ifa edebilir veya takas ile sona erecek alacağının ifasını isteyebilir[54].

Bozucu yenilik doğuran hakların kullanılması, tarafları doğrudan etkiliyor olsa da bir hukuki ilişkiyi sona erdirmesi yönüyle, başka alacaklı ve borçluları dolaylı olarak etkileyebilir. Örneğin şarta bağlı takas beyanında bulunan taraf, şart gerçekleşmeden önce şartlı takas beyanına konu alacağını bir başkasına devir ederse hukuki işlem güvenliği sarsılmış olacaktır. Zira takasa konu alacağı devir alan iyiniyetli üçüncü kişinin menfaati ile borcunun şartın gerçekleşmesi ile sona ereceğini düşünen tarafın menfaati çatışacaktır. Bu bağlamda şartlı takas beyanının geçerli kabul edilmesi, TBK m. 191/1[55] hükmü ile alacağı devralan kişinin elini güçlendirme amacı taşıyan kanun koyucunun iradesi ile ters düşmektedir. O halde, şartlı takas beyanı, muhatabın iradesine bırakılmış şekilde veya muhatabın zararına olmayacak şekilde yapılsa bile şart gerçekleşene kadarki hukuki durumun belirsizliği, üçüncü kişilere zarar verici nitelikte olduğundan hakkaniyet mutlak suretle aksini göstermedikçe şarta bağlı takas beyanında bulunamayacağı savunulabilir.

3. Takas Beyanının Vadeye Bağlanamaması

Takasın vadeye bağlanamamasının sebepleri, şarta bağlanamamasının sebepleri ile aynıdır. Takasın belirli bir vadenin gelmesi ile sonuç doğuracağını bildiren bir beyan, muhatabın katlanmasının haklı görülmediği bir hukuki belirsizlik meydana getirir. Bu sebeple takas beyanının vadeye bağlanması kabul edilmemiştir[56].

---

[53] Aral, **a.g.e.,** s. 181.

[54] **a.e.**

[55] TBK m. 191/1: *"alacak, bir edim karşılığında devredilmişse devreden, devir sırasında alacağın varlığını ve borçlunun ödeme gücüne sahip olduğunu garanti etmiş olur".* Bu hüküm ile alacağı devir eden kişiye garanti sorumluluğu yüklenmiştir. Alacağı devir edenin garanti sorumluluğu hakkında detaylı bilgi için bkz. Feride Demirbaş, "Alacağı Devredenin Borçlunun Ödeme Gücünden Sorumluluğu", s. 997-1034, **Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi,** 11. Cilt II, Sayı, 2021, s.1010 vd.

[56] Aral, **a.g.e.,** s. 182; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 17.

Ayrıca TBK m. 143'ün birinci fıkrasının ikinci cümlesi karşısında vadeye bağlı beyanın uygulama açısından öneminin kalmadığı vurgulanmalıdır; zira anılan hükme göre takas, geriye etki etmek suretiyle sonuç doğuracaktır[57].

4. Takas Beyanının Zamanaşımına ve Hak Düşürücü Süreye Tabi Olmaması

Bu başlıkta bahsedilen zamanaşımı ve hak düşürücü süreler, takas beyanının kullanılmasıyla ilgilidir. Tersine bir ifadeyle bu süreler, takasa konu alacak ve borç ile alakalı değildir. Takas beyanında bulunulması için herhangi bir zamanaşımı veya hak düşürücü süre söz konusu değildir[58].

Takasa konu alacağın zamanaşımına uğraşmış olması durumu, TBK m. 139/3'e göre çözümlenecektir. Bu konu takasın şartları bahsinde detaylıca açıklanacaktır.

Takas beyanının zamanaşımı veya hak düşürücü sürelere tabi olmaması ile takasa konu alacak ve borcun zamanaşımı veya hak düşürücü sürelere tabi olup olmaması meselesi şu örnek ile ayırt edilebilir: TBK m. 223/1[59]'e göre alıcı, belirli bir süre içerisinde satıcıya ayıbı bildirmek zorundadır. Aksi takdirde TBK m. 223/2[60] gereği alıcı ayıbı kabul etmiş sayılır[61]. Alıcı, geçerli bir ayıp bildiriminde bulunduğu

---

[57] Aral, **a.g.e.,** s. 182; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 17; Yılmaz, **Takas,** s. 262. Takasın geriye etkileyecek suretle sonuç doğurması hakkında detaylı bilgi için bkz. Aşağı, Birinci Bölüm, VII, C, 2.

[58] Aral, **a.g.e.,** s. 178; Ayan, **a.g.e.,** s. 512; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 18; Erdoğan, **Borçlar Hukuku,** s. 250.

[59] TBK m. 223/1: *"Alıcı, devraldığı satılanın durumunu işlerin olağan akışına göre imkân bulunur bulunmaz gözden geçirmek ve satılanda satıcının sorumluluğunu gerektiren bir ayıp görürse, bunu uygun bir süre içinde ona bildirmek zorundadır".*

[60] TBK m. 223/2: "*Alıcı gözden geçirmeyi ve bildirimde bulunmayı ihmal ederse, satılanı kabul etmiş sayılır…".*

[61] Cevdet Yavuz, **Özellikle Tüketicinin Korunması Sorunu Bakımından: Satıcının Satılanın (Malın) Ayıplarından Sorumluluğu,** İstanbul, Beta Yayıncılık, 1989, s. 128.

takdirde TBK m.227[62] vd.'nda düzenlenen hakları, TBK m. 231[63]'deki süreler içerisinde kullanabilecektir[64]. Bu örnekteki ayıp bildirimi için verilecek beyan, TBK m. 223/1'de belirtilen hak düşürücü süreye tabi iken[65]; ayıp sebebiyle gündeme gelecek tazminat, TBK m. 231'deki zamanaşımına tabidir. Bir başka deyişle, ayıptan kaynaklanan tazminatın var olabilmesi için hak düşürücü süre içerisinde ayıp bildiriminde bulunulması gerekir. Bu bildirimde bulunduktan sonra tazminat hakkı doğar ve bu tazminat için öngörülen belirli bir zamanaşımı vardır. Takas beyanında bulunmak için ise TBK m . 223/1'deki gibi bir hak düşürücü süre yoktur; fakat takasa konu alacak ve borç için zamanaşımı söz konusu olabilir. Takasa konu alacağın zamanaşımına uğraması halinde takasın mümkün olup olmadığı, TBK m. 139/3'e göre çözümlenecektir.

5. Takas Beyanında Bulunma İmkânının Alacaktan Bağımsız Devredilememesi

Takas imkânı ancak belirli bir alacağın varlığı ile doğar. Dolayısıyla takas, alacağa bağlı olan hukuki bir imkândır. Şu halde takasa konu edilebilecek alacak devir edilmeden takas beyanında bulunma imkânı devredilemez[66]. Bununla beraber bu imkân temsilci yoluyla kullanılabilir[67].

---

[62] TBK m. 227: *"Satıcının satılanın ayıplarından sorumlu olduğu hâllerde alıcı, aşağıdaki seçimlik haklardan birini kullanabilir…".*

[63] TBK m. 231:*"Satıcı daha uzun bir süre için üstlenmiş olmadıkça, satılanın ayıbından doğan sorumluluğa ilişkin her türlü dava, satılandaki ayıp daha sonra ortaya çıksa bile, satılanın alıcıya devrinden başlayarak iki yıl geçmekle zamanaşımına uğrar…".*

[64] Yavuz, **a.g.e.,** s. 128 ve 155 vd.

[65] Söz konusu sürenin hak düşürücü süreye tabi olduğu kabul edilmektedir. Bkz. Yavuz, **a.g.e.,** s. 117.

[66] Aral, **a.g.e.,** s. 183; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 20; Yılmaz, **Takas,** s. 262.

[67] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 20.

III. Takasın Benzer Hukuki Kurumlar ile Karşılaştırılması

A. Mahsup

Mahsup, öz olarak bir miktarın tazminattan indirilmesidir[68]. Mahsup için TBK m. 80/1, TBK m. 324, TMK m. 994/3 hükümleri örnek gösterilebilir. Bu hükümlerde sırasıyla; iyiniyetli zenginleşenin, yaptığı zorunlu ve yararlı giderleri tazminattan düşebileceği; kiracı, kiraladığı şeyi kullanmamasından kaynaklı kiraya verenin yapmaktan kurtulduğu giderleri, kira bedeli borcundan düşebileceği; iyiniyetli zilyedin, elde ettiği ürünlerden yaptığı giderleri düşebileceği düzenlenmiştir[69].

Mahsup ile takas kavramlarının birbirinden ayırt edilemesinin güç olduğu söylenebilir; zira Yargıtay'ın dahi bu kavramları ayırt edemediği kararlara rastlamak mümkündür[70]. Bu sebeple iki kavram arasındaki belirgin farkları ortaya koymak gerekmektedir. Takasın eş anlamlısı ödeşme iken mahsubun eşanlamlısı sayışmadır[71]. Mahsupta tek tarafın alacağı söz konusudur. Takasta ise her iki tarafın da alacağı söz

---

[68] Aral, **a.g.e.,** s. 23; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 22; Kayar, **a.g.e.,** s. 198; Oğuzman/Öz, **a.g.e**., s. 615; Yıldırım, **Borçlar Hukuku,** s. 315.

[69] Örnekler için bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 23; Aydoğdu/Nart, **a.g.e.,** s. 314; Develioğlu**, a.g.e.,** s. 22; Yıldırım, **Borçlar Hukuku,** s. 315.

[70] 12. HD., E. 2022/9839 K. 2023/3185 T. 9.5.2023: "*Yukarıda açıklandığı üzere; takas mahsup talebinde bulunabilmek için alacağın ilama bağlanması yeterli olup bu ilamın kesinleşmesi gerekmemekte ise de, somut olayda borçlunun takas ve mahsup talebinde bulunduğu mahkeme ilamının Ankara Bölge Adliye Mahkemesi'nin 27. Hukuk Dairesi'nin 06.04.2022 tarihli 2020/476 Esas, 2022/378 Karar sayılı ilamı ile ortadan kaldırıldığı görülmektedir"*; 12. HD., E. 2018/7167 K. 2019/7201 T. 30.4.2019: *"Başka bir anlatımla tarafların ilamdan kaynaklı ve herhangi bir nedenle yapılan takipte kesinleşmiş alacakları takas mahsup konusu yapılabilir. İlamdan kaynaklanan alacağın, takas mahsup edilebilmesi için icra takibine konu edilmesi şartı da yoktur*". HGK'nın bir kararına karşı, karşı oyda takas ve mahsubun farklı şeyler olduğuna dikkate çekilmiştir, bkz. HGK., E. 2021/156 K. 2022/1321 T. 19.10.2022: *"Özel daire bozma kararında yapılan avans ödemesiyle ilgili olarak borç ifası kuralları ve takas yönünden ayrıntılı açıklamalara yer verilmiş ise de somut olayda uygulanması mümkün olduğu anlaşılan mahsup itirazı ve sonuçları yönünden açık bir değerlendirme yapılmamıştır. Bu müesseselerin karşılaştırılması ve kapsamlarının tam olarak belirlenebilmesi bakımından mahsup itirazı ve sonuçları yönünden de gerekçenin genişletilmesi ve genişletilmiş gerekçeyle bozma yapılması görüşünde olduğumdan, Özel Daire kararı gibi bozma yönünde oluşan değerli çoğunluk görüşüne katılamıyorum"*.

[71] Feyzioğlu, **a.g.e.,** s. 483.

konusudur[72]. Mahsup, alacağı indirirken; takas, alacağı sona erdirir[73]. Mahsup, tazminattan bir miktarın indirilmesi hakkında savunma özelliğine sahip iken; takas, bozucu yenilik doğuran bir hakkın kullanılması özelliği taşır[74]. Takasta alacakların karşılıklı olması gerekirken; mahsup bir alacağın indirilmesi olduğundan, mahsupta karşılıklı alacaklardan söz edilemez[75]. Takasın aksine mahsupta, mahsup edilen alacak ile mahsubu gerektirecek şey aynı cins olmak zorunda değildir[76]. Mahsupta alacak miktarı mahkeme kararıyla hüküm doğururken; takas, takas beyanının karşı tarafa varmasıyla sonuç doğurur[77]. Mahsup hakkında doğrudan TBK m. 100-102 hükümleri uygulanır[78]. Fakat takas için TBK m. 100/1'in hükmü doğrudan uygulama alanı bulmaz; zira takasın geriye yönelik etkisiyle işlemiş faizler, takasa konu alacak ve borcun takas edilebileceği andan itibaren işlememiş sayılacaktır. Bununla beraber, takasa konu alacak ve borcun takas edilebileceği andan önce işlemiş faiz var ise hükmün kıyasen uygulanması mümkün olabilecektir[79].

B. Mal Değişim Sözleşmesi

Mal değişim sözleşmesi TBK m. 282 ve devamında düzenlenmiştir. TBK m. 282'de mal değişim sözleşmesi şu şekilde tanımlanmıştır: *"Mal değişim sözleşmesi, taraflardan birinin diğer tarafa bir veya birden çok şeyin zilyetlik ve mülkiyetini, diğer tarafın da karşı edim olarak başka bir veya birden çok şeyin zilyetlik ve mülkiyetini devretmeyi üstlendiği sözleşmedir"*.

---

[72] Aral**, a.g.e.,** s. 23-24; Aydoğdu/Nart, **a.g.e.,** s. 313; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 23.

[73] Aral, **a.g.e.,** s. 24; Aydoğdu/Nart, **a.g.e.,** s. 313; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 23-24.

[74] Aral, **a.g.e.,** s. 24; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 26.

[75] Aral, **a.g.e,** s. 24; Aydoğdu/Nart, **a.g.e.,** s. 314; Bilgin/Demirkapı, **a.g.e.,** s. 204; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 26; Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.,** s. 342; Kaplan, **a.g.e.,** s. 159; Kayar, **a.g.e.,** s. 198; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 616; Yıldırım, **Borçlar Hukuku,** s. 315.

[76] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 25; Kayar, **a.g.e.,** s. 198.

[77] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 26.

[78] Aydoğdu/Nart, **a.g.e.,** s. 313-314.

[79] Takasın geriye yönelik etkisi hakkında detaylı açıklamalar için bkz. Aşağı, Birinci Bölüm, VII, C, 2.

Mal değişim sözleşmesi, takas ile karıştırılmaktadır. Bu sebeple mal değişim sözleşmesi ile takasın farkları ortaya konulmalıdır[80]. Mal değişim sözleşmesi, adı üstünde bir sözleşmedir. Takas ise tek taraflı bir hukuki işlemdir. Mal değişim sözleşmelerindeki karşılıklı alacak ve borç, doğal olarak sözleşmenin kendisinden doğar iken takasa konu alacak ve borç farklı sözleşmelerden doğabilir. Mal değişim sözleşmelerindeki alacak ve borcun cinsi aynı olmayabilir. Takasta ise takasa konu alacak ve borç, aynı cins olmalıdır. Mal değişim sözleşmelerindeki alacak ve borç, misli veya gayri misli para olmayan bir şeyin zilyetliğini veya mülkiyetini devir almak veya devir etmek iken; takasa konu alacak ve borç, ancak para veya misli bir eşya olabilir.

Mal değişim sözleşmelerinde değişilmek istenen mallar doğal olarak genellikle aynı olmayacaktır; zira taraflar aynı malları değişmek için sözleşme yapmak yerine kendi uhdelerinde kalan mallar ile yetinecektir. O halde takasın, mal değişim sözleşmesi olmadığı kolaylıkla şuradan anlaşılabilir: Yapılan işlem iki aynı olmayan şeyi konu alıyorsa o takas değildir. Örneğin bir aracın mülkiyetini devir etmek karşılığında bir tablonun mülkiyeti devir ediliyorsa, burada takastan söz edilemez.

C. Hapis Hakkı

Hapis hakkı, şahsi ve ayni olarak iki ayrılır. Şahsi hapis hakkı TBK m. 97; ayni hapis hakkı TMK m. 950 vd.'nda düzenlenmiştir[81]. Şahsi ve ayni hapis hakları, temel olarak alacağın güvence altına alınması için ifa edilmesi gereken şeyin bekletilmesi veya karşı tarafa ait taşınır veya kıymetli evraka hukuka uygun olarak zilyet olunmasıdır[82]. Her iki hapis hakkı, güvence işlevine sahip olması sebebiyle takasa

[80] Mal değişim sözleşmesi ile takas arasındaki paragrafta anlatılan farklar ile başkaca farklar için detaylıca bkz. Develioğlu, **a.g.e.,** s. 29-30.

[81] Aral**, a.g.e.,** s. 25; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 32.

[82] **a.e.**

yaklaştırılmaktadır[83]. Bu sebeple hapis hakkıyla takasın arasındaki farkları ortaya koymak gerekir[84].

Hapis hakkını doğuran alacak ile hapsedilen şey, aynı cins olmak zorunda değil iken takasa konu alacak ve borç aynı cins olmak zorundadır[85]. Hapis hakkının mevcut olması için hapis hakkını doğuran alacak ile hapsedilen şey arasında bağlantı olmak zorunda iken, takasta böyle bir zorunluluk yoktur[86]. Şayet alacak ile borç bağlantılı, karşılıklı ve aynı cinsten ise takasa başvurulabilir veya hapis hakkı kullanılabilir[87]. Hapis hakkını kullanan tarafın borcu sona ermez iken takasa başvuranın borcu sona erer. Dolayısıyla hapis hakkı geçici nitelikte iken takas tüketici niteliktedir[88].

Hapis hakkı ile takasın farklı hukuki kurumlar olduğu kolaylıkla şuradan anlaşılabilir: yapılan hukuki işlemin amacı bekletmeye yönelik ise o takas değildir. Örneğin bir evin yapılması için bir miktar para ya da bir araç veyahut bir bono verilmeyerek bekletiliyorsa, yapılan hukuki işlem takas değildir. Takasın gündeme gelmesi için takasa başvuranın amacı, bir şeyi güvence olarak bekletmek değil, alacağını ve borcunu sona erdirmek olmalıdır.

IV. Takasın Türleri

A. Kanun Gereği Kendiliğinden Hüküm Doğuran Takas

Kanun gereği kendiliğinden hüküm doğuran takas ifadesinden kasıt, taraf iradesinden bağımsız olarak kanuni düzenleme gereği kendiliğinden yapılan takastır.

---

[83] **a.e.** Takasın güvence işlevi olduğuna dair bkz. Yukarı, Birinci Bölüm, I, B.

[84] Hapis hakkı ile takas arasındaki farklara detaylı bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 25; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 32-33.

[85] Aral, **a.g.e.,** s. 25; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 32.

[86]Aral, **a.g.e.,** s. 25; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 32; Feyzioğlu, **a.g.e.,** s. 485-486; Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, **a.g.e.,** s. 475.

[87] Aral, **a.g.e.,** s. 25; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 32.

[88] Aral, **a.g.e.,** s. 25; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 33.

Bu tür takasa otomatik takas ve kanuni takas da denir[89]. Bu tür takasın hüküm ve sonuçları bir irade beyanı olmaksızın kendiliğinden hukuk dünyasında varlık kazanır[90].

Türk Hukuku'nda kanun gereği kendiliğinden olmasa da tarafların iradesine başvurmaksızın hâkimce yapılan takas, yalnızca TMK m. 236/1'de mevcuttur[91]. Hüküm şöyledir: *"Her eş veya mirasçıları, diğer eşe ait artık değerin yarısı üzerinde hak sahibi olurlar. Alacaklar takas edilir"*. Belirtilmelidir ki TMK m. 202[92] uyarınca eşler arasında başkaca mal rejimi seçilmediği takdirde edinilmiş mallara katılma rejimi uygulanır. Bir başka ifadeyle kanuni rejim uygulandığı takdirde TMK m. 236/1 uygulanır[93]. Ayrıca TMK m. 236/1'in uygulanması için TMK m. 237/1[94]'e göre artık değer katılma bakımından başkaca bir esas belirlenmemelidir.

Belirtilmelidir ki TMK m. 236/1'de bahsedilen takas, kanun gereği kendiliğinden hüküm ve sonuç doğurmayacaktır; fakat ilgili taraflardan birinin mal

---

[89] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 39.

[90] **a.e.,** s. 39; Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, **a.g.e.,** s. 470. Kanun gereği kendiliğinden sonuç doğuran takas düzeninin var olduğu yabancı kanunlar için bkz. Develioğlu**, a.g.e.,** s. 39, dn. 41; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 601.

[91] Bkz. Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.,** s. 341; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1014-1015; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Dar Hali,** s. 240-241; Nomer, **Borçlar Hukuku,** s. 446; 8 HD. E. 2013/18689 K. 2014/152 T. 14.01.2014**(LegalBank)**:*"Fakat külli tasfiyenin söz konusu olduğu durumlarda takas ve mahsubun mahkemece, değerlendirilmesi ve bu konudaki görüşünün ortaya konulması zorunludur (TMK. m. 236/1 son cümle). TMK'nun 236/1- son cümlesine göre takas def'i emir niteliğinde olup, istekle bağlılık ilkesi ile harçsız dava açılamaz kuralına takılmadan isteğin (takas defi'nin) değerlendirilmesi görüşü Dairece benimsenmiştir"*; 8. HD., E. 2013/17773 K. 2014/19682 T. 31.10.2014: *"Somut olayda eşler arasında külli (tam=iki taraflı) tasfiye söz konusu olduğundan TMK'nun 236/1. fıkrasının son cümlesi gereğince mahkemece yapılan takas doğru olup, ancak bunun hüküm fıkrasında açıklanması ve infaza elverişli hüküm kurulması zorunludur. TMK'nun 236/1. fıkrasındaki takas emir niteliğinde olduğundan, kendiliğinden gözetilmesi gerekir. Bu yönüyle TBK'nun da yer alan takas def'inden ayrılmaktadır"*.

[92] TMK m. 202:*"Eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejiminin uygulanması asıldır. Eşler, mal rejimi sözleşmesiyle kanunda belirlenen diğer rejimlerden birini kabul edebilirler"*.

[93] Zira TMK m. 236 hükmü, TMK'nın *"Edinilmiş Mallara Katılma"* başlıklı İkinci Ayrımının, *"Mal rejiminin sona ermesi ve tasfiyesi"* alt başlığının, *"Artık değere katılma"* alt başlığında düzenlenmektedir.

[94] TMK 237/1: *"Artık değere katılmada mal rejimi sözleşmesiyle başka bir esas kabul edilebilir"*.

rejimi tasfiyesi için açtığı davada kendiliğinden uygulanacaktır[95]. Bir başka ifadeyle TMK m. 236/1 gereği yapılan takas, kanuni takas düzenine tabi değildir[96]. Bu itibarla, kanuni takas düzeninde takasın dava konusu olduğu durumda verilecek hüküm tespit niteliğinde iken, TMK m. 236/1'in uygulanmasıyla verilecek hüküm inşai nitelikte olacaktır[97].

B. Kanun Tarafından Taraflarca Başvurulmasına İmkân Tanınan Takas

Kanun tarafından taraflara başvurulmasına imkân tanınan takas ifadesinden kasıt, TBK m. 139-145'nci maddeleri arasında düzenlenen ve taraflara imkân olarak tanınan takastır. Bu tür takasa, beyana dayalı takas denir[98]. Takas bu hükümlere göre taraflara tanınmış bir imkân olduğundan sözleşme ile meydana getirilmesine gerek yoktur[99].

Kanun tarafından tanınan takasın hüküm ve sonuç doğurması, takas beyanında bulunulmasına bağlıdır. Kanun tarafından tanınan takas imkânına başvurulması, tek taraflı bozucu yenilik doğuran hakkın kullanılması sonucunu doğurduğundan karşı tarafın olumlu iradesine ve hâkim kararına gerek yoktur[100].

Kanun tarafından tanınan takasın şartları, kullanılması ve sonuçları çalışma kapsamında anlatıldığından bu konuda iki hususa değinmekle yetineceğiz. Bunlardan

---

[95] Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1014-1015.

[96] Bu hükmü kanun gereği kendiliğinden sonuç doğuran –otamatik- takas olarak değerlendiren görüş için bkz. Çiğdem Yazıcı, **Medeni Usul Hukukunda Karşı Dava,** On İki Levha Yayıncılık, 2021, s. 171.

[97] Kanuni takas düzeninde, takasın gerçekleşmesi için hakim kararına gerek yoktur; bkz. Develioğlu, **a.g.e.,** s. 39. Takasın mahkeme kararı ile gerçekleşmesi halinde verilecek kararın yenilik doğuran bir karar olduğu hakkında bkz. **a.e.,** s. 44.

[98] **a.e.,** s. 39-40.

[99] Yıldırım, **Borçlar Hukuku,** s. 315.

[100] Aydoğdu/Nart, **a.g.e.,** s. 312; Develioğlu**, a.g.e.,** s. 39-40; İngiliz Hukuku'nda takasın hakim kararı ile sonuç doğuracağına dair bkz. Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, **a.g.e.,** s. 470.

ilki kanun tarafından tanınan takasın, kanun gereği kendiliğinden hüküm doğuran takastan hüküm doğurma anı açısından farklı olmasıdır; zira bu takas, takas beyanının karşı tarafa varmasıyla hüküm doğurur. Diğeri ise kanun tarafından tanınan takasın, sözleşmeden kaynaklanan takastan hükümlerinin kaynağı açısından farklı olmasıdır.

C. Sözleşmeden Kaynaklanan Takas

Sözleşmeden kaynaklanan takas ifadesinden kasıt, tarafların TBK m. 1 uyarınca karşılıklı ve birbirine uygun iradeleriyle TBK m. 26-27 çerçevesinde serbestçe takas hakkında sözleşme yapmalarıdır[101]. Bu sözleşmenin niteliği tartışmalıdır[102].

Takasın kanuni düzenlemesi olan TBK m. 139 vd.'ndaki maddelerinin çoğu emredici değildir; o halde takas hakkında müstakil bir sözleşmesi yapmak veya yapılan bir sözleşmeye takas hükümleri eklemek mümkündür[103]. Taraflarca yapılan takas sözleşmesinin şekli, içeriği, yorumu ve genel olarak sözleşmeler ile ilgili hususlar Türk Borçlar Kanunu'na tabidir[104].

Sözleşmeden kaynaklanan takasın, TBK m. 139 vd.'ndaki maddeler çerçevesinde düzenlenen takas olmadığı kabul edilmektedir. Çünkü tarafların TBK m. 139 vd.'ndaki düzenlemeleri ile aynı hükümleri içeren bir takas sözleşmesi yapmasının anlamı yoktur; zira bu düzenlemeler çerçevesinde taraflar sözleşme yapmadan da takas imkânına başvurabilir[105].

---

[101] Ayan, **a.g.e.,** s. 509; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1442; İnan/Yücel, **a.g.e.,** s. 636; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 601; Zevkliler v.d., **a.g.e.,** s. 357.

[102] Bu sözleşmenin ibra sözleşmesi niteliğinde olduğunu savunan görüş için bkz. Tekinay v.d., **Borçlar Hukuku 7. Baskı,** s. 1026. Farklı yöndeki görüşler için bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 32.

[103] Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1442; Erdoğan, **Borçlar Hukuku,** s. 250; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 615.

[104] Aral, **a.g.e.,** s. 28-29; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 40; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1442.

[105] Aydoğdu/Nart, **a.g.e.,** s. 312; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 41.

Takas sözleşmesi, TBK m. 139-145 arasında düzenlenen hükümlerden öz olarak farklı olması durumunda bu hükümlerin uygulanamayacağı; fakat takas sözleşmesinin içeriği, TBK m. 139-145 arasında düzenlenen hükümlerden farklı olmakla birlikte özü itibariyle aynı olması durumunda bu hükümlerin yedek hukuk kuralı olarak uygulanabileceği ileri sürülmüştür[106].

Takasın, kanunda öngörülen karşılıklılık, muacceliyet, alacak ve borçların aynı cins olması şartları ile takasın geriye yönelik etkisi kaldırabilir ve hatta takasın irade beyanıyla değil de kendiliğinden sonuç doğuracağı kararlaştırabilir[107]. Takas sözleşmesiyle takasa başvurma imkânı, ertelenebilir veya şarta bağlanabilir ya da hakkında itiraz ve defi ileri sürülebilecek alacak ve borçlar için veya ileride doğan alacak ve borçlar için takasa başvurulabileceği kararlaştırılabilir[108]. Özetle takas sözleşmesi, diğer sözleşmeler gibi irade serbestisi çerçevesinde düzenlenebilen bir sözleşmedir.

V. Takas İmkânına Başvurulması İçin Gerekli Şartlar

A. Genel Olarak

Takasın şartlarını özel olarak incelemeden önce, takasın genel olarak şartlarına değineceğiz. TBK m. 139/1: *"İki kişi, karşılıklı olarak bir miktar para veya özdeş diğer edimleri birbirine borçlu oldukları takdirde, her iki borç muaccel ise her biri alacağını borcuyla takas edebilir"* hükmü içerir. Anılan hükümden takas imkânına başvuru şartları şu şekilde anlaşılmalıdır: Takas konu alacak ve borcun karşılıklı

---

[106] Aral, **a.g.e.,** s. 29; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 41.

[107] Aral, **a.g.e.,** s. 29-30; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 41-42; Günergök, **a.g.e.,** s. 350-351; Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.,** s. 341; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 601-602; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 417, dn. 2. Eren, eserinde sözleşmesel takas ile TBK'da düzenlenen takasın sonuçlarının aynı olduğunu belirtmiştir. Bu cümleden, sözleşme ile dahi olsa takasın geriye yönelik etkisinin kaldırılamayacağı anlaşılabilir; bkz. **Borçlar Hukuku,** s. 1442. Takasta karşılıklılık şartının kaldırılmasının, ifa yerine edim veya edimi değiştirme yetkisi olarak değerlendirilmesi gerektiğine dair görüş için bkz. Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, **a.g.e.,** s. 474; Tekinay v.d., **Borçlar Hukuku 7. Baskı,** s. 1026.

[108] Aral, **a.g.e.,** s. 30; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 43.

olması, aynı cins olması ve takas imkânına başvuranın alacağının muaccel, borcunun ise ifa edilebilir olması gerekir[109].

Ayrıca öğretide, takasa başvuran tarafın alacağının talep edilebilir bir alacak olması –örneğin ödemezlik def'i ile engellenebilir nitelikte olmaması- ve TBK m. 145 hükmünden anlaşılacağı üzere, takas imkânından feragat edilmemiş olması gerektiği ifade edilmiştir[110].

Bunların dışında takasa başvurmak için takasın sözleşme veya kanun tarafından engellenmemiş olması şarttır. Takasa başvuru engelleri niteliğindeki TBK m. 144'deki düzenlemeler aşağıda özellikle incelenecektir.

Önemle belirtmek gerekir ki takasa konu alacak ve borçların doğması, sona ermemesi ve herhangi bir sebepten dolayı geçersiz olmaması gerekir[111]. Bir başka deyişle takasa konu edilmek istenen alacak ve borç, herhangi bir sebep ile sona ermiş veya herhangi bir sebep ile geçersiz hale gelmiş ise takas imkânı ortadan kalkar. Takasa konu alacak ve borç, sahip olunan ön alım hakkı gibi herhangi bir hakkın kullanılmasıyla ortaya çıkacak ise -bir başka deyişle fakat henüz ortaya çıkmamış ise- takas imkânına başvurulamayacağına dikkat çekmek gerekir[112].

Bu şartların gerçekleşmesi, takasın kendiliğinden sonuç doğurmasını sağlamaz. TBK m. 143/1 uyarınca takasın sonuç doğurması için takasa başvurmaya

---

[109] Aral, **a.g.e.,** s. 41; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 141; Kayar, **a.g.e.,** s. 198 vd. TBK m. 139/1'deki *"her iki borç muaccel ise her biri alacağını borcuyla takas edebilir"* ifadesinden, her iki borç muaccel ise her iki tarafın takasa başvurabileceği; yalnızca bir borç muaccel ise yalnızca borcu muaccel olana karşı takasa başvurulabileceği anlaşılmalıdır. Detaylar için bkz. Aşağı, Birinci Bölüm, V, B, 3. Takasın tüm şartlarını açıklayan Yargıtay kararı için bkz. 10. HD., E. 2020/7161 K. 2021/3389 T. 16.3.2021**(Lexpera)**.

[110] Aral, **a.g.e.,** s. 41-42; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 73.

[111] **a.e.,** s. 74; Günergök, **a.g.e.,** s. 351. Aynı yönde bkz. 9. HD., E. 2023/6236 K. 2023/7460 T. 22.5.2023: *"Henüz doğmamış veya takas anında sona ermiş alacaklar takas edilemez"*; 1. HD., E. 2015/2557 K. 2015/6570 T. 4.5.2015: *"Henüz doğmamış alacaklar takas edilemez*"**(Lexpera)**. Doğmamış hakların da takasa konu olabileceğine dair bkz. Nomer, **Borçlar Hukuku**, s. 450.

[112] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 74.

yönelik irade beyanında bulunulması gerekir[113]. Daha önce belirtildiği üzere takas, takas beyanının karşı tarafa varması ile sonuç doğuracağından; söz konusu şartların takas beyanının karşı tarafa vardığı anda mevcut olması gerekir[114].

Takasa konu alacak ve borcun değeri belirlenebilir olmasına karşın; belirli olmaması, takas imkânına başvurmaya engel değildir. Zira TBK m. 139/2'nin hükmü, takasa konu alacak ve borç çekişmeli dahi olsa, takasa başvurulabileceğini düzenlenmiştir[115]. Fakat takasa konu alacak ve borç belirli değil ve takasa başvuran taraf, takasın ne miktarda hüküm ve sonuç doğuracağını belirtmiyor ise; bu durum muhatap için katlanılamayacak bir belirsizlik oluşturacaktır. Dolayısıyla bu durumda takas hüküm ve sonuç doğurmayacaktır. Zira muhatabın alacak ve borcunun ne kadarının sona erdiğini bilmemesine katlanması haksızlık teşkil edecektir[116].

Ayrıca mahsuptan bir farklılık olarak takasa konu alacak ve borç, aynı hukuki ilişkiden doğmak zorunda değildir; kaldı ki genellikle doğmaz[117]. Takasa konu alacak ve borcun aynı hukuki ilişkiden doğmasına öğretide şu örnek verilmektedir: aynı hukuki ilişkiden doğan alacağa karşılık, tazminata dönüşen borcun takas edilmesi[118]. Takasa konu alacak ve borç, aynı hukuki ilişkiden doğabileceği gibi farklı hukuki sebeplerden, -haksız fiil ve sözleşme gibi- farklı hukuki dallardan –aile hukuku ve miras hukuku gibi- ve hatta kamu hukukundan bile doğabilir[119]. Hapis hakkından bir

---

[113] Ayan, **a.g.e.,** s. 512; Doğan, **a.g.e.,** s. 326; Gönen, **a.g.e.,** s. 168; Kayar, **a.g.e.,** s. 198; Ünlütepe, **a.g.e.,** s. 305; Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, **a.g.e.,** s. 469-470; Yıldırım, **Borçlar Hukuku,** s. 319. Alman Medeni Kanunu ve İsviçre Borçlar Kanunu'nda da takasın irade beyanıyla kullanılacağına dair bkz. Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1013; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Dar Hali,** s. 242; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 601.

[114] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 73.

[115] **a.e.,** s. 74.

[116] **a.e.,** 74-75.

[117] Aral, **a.g.e.,** s. 42; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 75; Günergök, **a.g.e.,** s. 351; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 419.

[118] Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 602-603, dn. 123.

[119] Aral, **a.g.e.,** s. 43 ve 59-60; Ayan, **a.g.e.,** s. 511; Develioğlu **a.g.e.,** s. 75; Erdoğan, **Borçlar Hukuku,** s. 250; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1442; Günergök, **a.g.e.,** s. 351, dn. 885; Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.,** s. 342; Kayar, **a.g.e.,** s. 199; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 602; Reisoğlu**, a.g.e.,** s. 419; Ünlütepe, **a.g.e.,** s. 304; Yıldırım, **Borçlar Hukuku,** s. 316; Zevkliler v.d., **a.g.e.,** s. 357. Aynı yönde bkz. HGK., E. 2021/156

farklılık olarak ise takasa konu alacak ve borç arasında bir bağ bulunmasına gerek yoktur[120].

Takasa konu alacak ve borcun karşılıklı olması, ifa yerlerinin aynı olması gerekeceği anlamına gelmez. Bu halde de takas hüküm ve sonuç doğuracaktır[121]. Fakat ifa yerlerinin farklı olması, edimlerin değerlerinde farklılığa sebebiyet veriyorsa takasa başvuran bu farkın tazminine katlanmalıdır[122]. Örneğin takasa konu borç, yabancı para borcu ve muhatabın bulunduğu yerde kur daha yüksek ise takas ile muhatap zarara uğrayacaktır[123]. Başkaca takasa konu alacak ve borcun ifa yerlerinin farklı olması sebebiyle zararın meydana gelebileceğine dair çok sık kullanılan bir örnek, kömür fiyatlarının farklı ülkelerde değişebilmesidir[124]. Bu örneğin daha kolay anlaşılabilmesi için şöyle bir örnek verilebilir: A, B'ye x ülkesinde 1 kilo kömürü 12 TL'ye teslim etmeyi borçlanmıştır. B, A'ya y ülkesinde 1 kilo kömürü 10 TL'ye teslim etmeyi borçlanmıştır. Sözleşmeler yapıldıktan sonra ve fakat kömür teslim etme borçları ifa edilmeden x ülkesinde kömürün satış fiyatı 15 TL'ye; y ülkesinde kömürün satış fiyatı 11 TL'ye yükselmiştir. B, alacağı kömürü x ülkesinde satacak ve bu satıştan 3 TL kar elde edecektir. Fakat A takas beyanında bulunduğu için kömür teslim etme borçları sona ermiştir ve böylelikle B, 3 TL'lik karı elde edemeyip zarara uğraşmıştır. A'da takas beyanında bulunmayıp B'den kömürü teslim almış ve alacağı kömürü y

---

K. 2022/1321 T. 19.10.2022: *"Karşılıklı borçların takas edilebilmesi için aynı sözleşme ilişkisinden doğması gerekmez. Farklı sözleşmelerden doğmuş olsa da karşılıklı olarak bir miktar para ve özdeş edimlerin takası mümkündür"*; 3. HD., E. 2011/12046 K. 2011/16706 T. 31.10.2011:*"BK'nun 118. maddesi hükmüne göre; iki şahıs bir miktar parayı veya nitelikleri özdeş başka malları karşılıklı olarak birbirine borçlu olup da her iki borç muaccel ise, her biri borcunu alacağı ile takas edebilir. Alacaklardan biri çekişmeli olsa bile takas def'i ileri sürülebilir. Yanların birbirinden olan alacaklarının aynı iş veya sözleşmeden doğması şart değildir. Buna göre takasın söz konusu olabilmesi için iki tarafın birbirinden karşılıklı alacaklarının bulunması, yani taraflardan her birinin diğerine karşı hem alacaklı hem borçlu durumda olması gerekir*"**(Lexpera)**.

[120] Aral, **a.g.e.,** s. 60; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 76. Bir düşünceye göre takassa konu alacak ve borcun karşılıklı olması, sübjektif bir bağlantıyı ifade eder; bkz. Develioğlu, **a.g.e.,** s. 76, dn. 300.

[121] Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1445; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 608.

[122] Aral, **a.g.e.,** s. 57; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 76.

[123] Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 608, dn. 137.

[124] Kömür örneğinin detayları için bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 57-58; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 76-77.

ülkesinde satmış olsaydı 1 TL kar elde edecekti. Fakat takas imkânına başvuranın kar yoksunluğuna katlanması gerektiği; muhatabın ise kendi elinde olmayan sebepler ile kar yoksunluğuna katlanması gerekmediği kabul edilmektedir[125]. Türk Hukuku'nda bu zararın takasa başvuran tarafından tazmin edileceği kanuni olarak düzenlenmemiştir; fakat hukuka aykırı olmayan bu işlemin hakkaniyet gereği tazmin edilebileceği savunulmuştur[126].

Takasa konu alacak ve borçlardan yalnızca biri veya her biri için ayni veya şahsi teminat alınması ya da bu alacak veya borca faiz işliyor olması, takas imkânına başvurmaya engel değildir[127].

B. Takas İmkânının Doğması İçin Var Olması Gereken Şartlar

1. Takasa Konu Alacak ve Borcun Karşılıklı Olması Şartı

Takas imkânının doğması için gereken şartlarda biri, karşılıklılık şartıdır. Karşılıklılık şartı, takasa başvuranın muhataba karşı hem alacaklı hem de borçlu olması; muhatabın da takasa başvurana karşı hem alacaklı hem de borçlu olması gerekliliği şeklinde ifade edilebilir[128].

Karşılıklılık şartının gerçekleşip gerçekleşmediğini tespit edebilmek için öncelikle alacaklı ve borçlunun kim olduğunun tespit edilmesi gerekir. Alacaklı, borca

---

[125] Aral, **a.g.e.,** s. 57-58; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 76-77.

[126] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 77; Feyzioğlu, **a.g.e.,** s. 495. Alman Hukuku'nda takas sebebiyle muhatabın uğradığı zararın tazmin edilebileceğine dair kanuni düzenleme mevcut olduğu; ancak İsviçre Hukuku'nda böyle bir düzenlenmenin mevcut olmadığına dair bkz. Develioğlu, **a.g.e.,** s. 77. Alman Hukuku'nda söz konusu zararın giderilmesi bakımından uygun illiyet bağı arandığına dair bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 58.

[127] Aral, **a.g.e.,** s. 59; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 77; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 608.

[128] Akıncı, **a.g.e.,** s. 299; Aral, **a.g.e.,** s. 42; Ayan, **a.g.e.,** s. 510; Aydoğdu/Nart, **a.g.e.,** s. 312; Aydos, **a.g.e.,** s. 155; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 79; Doğan, a.g.e., s. 324; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1443; Günergök, **a.g.e.,** s. 351; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1095; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Dar Hali,** s. 241; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 602; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 418; Ünlütepe, **a.g.e.,** s. 304; Zevkliler v.d., **a.g.e.,** s. 358.

konu edimi talep edebilen kişi; borçlu ise edimi ifa etmek ile yükümlü olan kişidir[129]. Bunun sonucu olarak bir alacak üzerinde intifa veya rehin hakkı sahibi yahut hukuki işlemin tarafı olmayıp yalnızca borcun konusu edimi talep edebilen kişi, alacaklı sayılamayacaktır[130].

Alacaklı ve borçlu olabilmek için öncelikle şahsi veya hükmi hukuk kişisi olmak gerekir; hukuk kişisinin hak sahibi olması yeterli olup, fiil ehliyetine sahip olmasına gerek yoktur. Örneğin birden fazla şubesi olan işletmenin bir şubesi, tek başına bir hukuki kişiliği olmadığından alacaklı veya borçlu olamaz[131].

Çalışmanın girişinde belirtildiği üzere; takasa konu alacak ve borç ifadesinden, takasa başvuranın muhataptan alacağının ve alacağına karşılık sona erecek olan borcunun anlaşılması gerektiğini, karışıklığa sebebiyet vermemesi için hatırlamak isteriz.

Karşılıklılık şartının sağlanabilmesi için takasa konu alacağın, takasa başvurana ait bir alacak olması gerekir[132]. Bir başka ifadeyle takasa konu alacağın üçüncü kişiye ait olması halinde takasa başvurulamaz; zira kişi başkasının alacağı üzerinde tasarrufta bulunamaz[133]. Örneğin müteselsil borçlulardan biri(takasa başvurmak isteyen), alacaklıya olan borcunu, diğer müteselsil borçlunun(üçüncü kişi) alacaklıdan(muhatap) olan alacağına karşılık sona erdiremez. Diğer bir örnek ise, temsilci(takasa başvurmak isteyen), temsil olunana(muhatap) borcunu, temsil

---

[129] Aral, **a.g.e.,** s. 43.

[130] **a.e.**; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 82

[131] Aral, **a.g.e.,** s. 43; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 82.

[132] Aral, **a.g.e.,** s. 44; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 79; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 603; Ünlütepe, **a.g.e.,** s. 304.

[133] Aral, **a.g.e.,** s. 44; Aydoğdu/Nart, **a.g.e.,** s. 312; ; Feyzioğlu, **a.g.e.,** s. 488-489; Günergök, **a.g.e.,** s. 351. Her ne kadar kefil kendi borcunu, asıl borçlunun alacaklıdan olan alacağı ile takas edemez ise de TBK m. 140 uyarınca ifa etmekten kaçınabilir, zira TBK m. 140, *"Asıl borçlunun takası ileri sürme hakkı bulundukça, kefili de alacaklıya ifada bulunmaktan kaçınabilir"* hükmü içerir. Bkz. Akıncı, **a.g.e.,** s. 300; Aydos, **a.g.e.,** s. 154, Günergök, **a.g.e.,** s. 351-351; Kayar, **a.g.e.,** s. 199; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 418.

olunanın alacaklısının(üçüncü kişi) alacağına karşılık olarak sona erdiremez[134]. Üçüncü kişi, kendi alacağında tasarruf edilmesine rıza gösterse bile durum değişmeyecektir. Çünkü üçüncü kişinin muhataptan olan alacağının, muhatabın iradesi dışında sona ermesi sebebiyle muhatabın üçüncü kişiye karşı takas imkânının ortadan kaldırılması haklı görülmemektedir[135]. Fakat üçüncü kişi alacağını, takasa başvurmak isteyene devir eder ise takas mümkün olabilir veya söz konusu üç kişi aralarında anlaşarak karşılıklılık şartını ortadan kaldırabilir ve böylece takas mümkün olabilir[136].

Yine karşılıklılık şartının sağlanabilmesi için takasa konu alacak, muhatabın borcu olması gerekir. Dolayısıyla takasa konu alacak, üçüncü bir kişinin borcu olamaz -bu halde takasa başvurulamaz-. Bunun altında yatan sebep, muhatabın takasa başvurandan olan alacağının hiçbir karşılığı olmaksızın sona ermesinin kabul edilemez görülmesidir[137]. Örneğin çocuğuna(muhatap) iştirak nafakası borçlusu baba(takasa başvuran), bu borcunu, çocuğun annesinden(üçüncü kişi) olan alacağına karşılık takas edemez[138].

Karşılıklılık şartının sağlanması için diğer bir husus ise takasa konu borcun, muhatabın alacağı olması gerektiğidir. Dolayısıyla takasa konu borç, üçüncü kişinin alacağı olamaz –bu halde takasa başvurulamaz-. Bunun altında yatan sebep, üçüncü kişinin takasa başvurandan olan alacağının, hiçbir karşılığı olmaksızın sona ermesinin mümkün görülmemesidir[139]. Örneğin tam üçüncü kişi yararına sözleşmede vaat

---

[134] Daha çok örnek görmek için bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 45-46; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 80 vd; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1443; Günergök, **a.g.e.,** s. 351; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1096-1097; Ünlütepe, **a.g.e.,** s. 304.

[135] Aral, **a.g.e.,** s. 44; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 79; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 604-605.

[136] Aral, **a.g.e.,** s. 44; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 80.

[137] Aral, **a.g.e.,** s. 46; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 79.

[138] Daha çok örnek görmek için bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 47-48; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 80 vd.; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1443; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1096-1097; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 418; Zevkliler v.d., **a.g.e.,** s. 358.

[139] Aral, **a.g.e.,** s. 48; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 80.

eden(takasa başvurmak isteyen), vaat ettirenden(muhatap) olan alacağına karşılık, üçüncü kişiye(üçüncü kişi) olan borcunu takas edemez[140].

Yine karşılıklılık şartının sağlanabilmesi için takasa konu borç, takasa başvuranının borcu olması gerekir[141]. Dolayısıyla takasa konu borç, üçüncü kişinin borcu olamaz- bu halde takasa başvurulamaz-. Bunun altında yatan sebep ise, muhatabın üçüncü kişiye karşı kullanabileceği takas imkânının sona ermesinin haklı görülmemesidir[142]. Örneğin X isimli şirketin(üçüncü kişi) ortağı olan ve B(muhatap) isimli kişiden alacağı olan A isimli kişi(takasa başvuran), B'den olan alacağına karşılık, X'in B'ye olan borcunu sona erdiremez[143].

Fakat söz gelimi belirtmek gerekir ki bir kişi, muhasebesel olarak bir tüzel kişinin bir şubesinden alacaklı; diğer bir şubesine karşı borçlu ise, söz konusu alacağa karşılık söz konusu borcu sona erdirebilir[144]. Zira söz konusu şubeler tek bir tüzel kişiliğin parçasıdır, dolayısıyla takasın karşılıklılık şartı yerine gelmiştir. Üçüncü kişi sayılan bir şirketin alacağı veya borcu, takas taraflarının alacağı veya borcu ile karşılıklı sayılmaz ise de şirket perdesinin aralanması teorisi ile takasın mümkün olabileceği ifade edilmektedir[145].

Karşılıklılık şartının gereği olarak takasa başvurulmasının olanaksız olduğu durumları şu şekilde toparlayabiliriz: Üçüncü kişinin alacağı ile muhatabın taraf içi

---

[140] Bu husus, TBK m. 141'de açıkça düzenlenmektedir. Zira TBK m. 141 *"Üçüncü kişi yararına borçlanan kişi, bu borcu ile sözleşmenin diğer tarafından olan alacağını takas edemez"* hükmü içerir. Hükmün mantığı hakkındaki değerlendirmeler için bkz. Günergök, **a.g.e.,** s. 352; Kayar, **a.g.e.,** s. 199. Daha çok örnek görmek için bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 49-50; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 80 vd.; Eren**, Borçlar Hukuku,** s. 1443; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Dar Hali,** s. 242; Reisoğlu**, a.g.e.,** s. 418.

[141] Aral, **a.g.e.,** s. 50; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 80; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 603.

[142] Aral, **a.g.e.,** s. 50; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 80.

[143] Aral, **a.g.e.,** s. 50. Daha çok örnek görmek için bkz. Develioğlu, **a.g.e.,** s. 80 vd.; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1443; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1096-1097.

[144] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 83; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1443; Tekinay v.d., **Borçlar Hukuku, 7. Baskı,** s. 1015; Zevkliler v.d., **a.g.e.,** s. 358.

[145] Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, **a.g.e.,** s. 472.

borcu sona erdirilemez. Takasa başvuranın taraf dışı alacağı ile muhatabın taraf içi borcu sona erdirilemez. Takasa başvuranın taraf içi alacağı ile üçüncü kişinin borcu sona erdirilemez. Takasa başvuranın taraf içi alacağı ile muhatabın taraf dışı borcu sona erdirilemez.

Karşılıklılık şartının gerçekleşmesi için takasa konu alacak ve borcun, doğumu esnasında karşılıklı olması aranmaz; takasa başvurulduğu anda karşılıklı olması gerekli ve yeterlidir[146].

Karşılıklılık şartı, alacağın devri halinde kanun gereği ihmal edilebilecektir. Alacağın devri; TBK m. 183 vd.'nda düzenlenen, devir eden ile devir alan arasında gerçekleşen, tasarruf işlemi niteliğinde olan ve konu edilen alacağın devir alanının malvarlığına geçmesiyle sonuçlanan bir sözleşmedir[147]. Alacağın devri ile borçlunun durumunun ağırlaştırılmaması, borçlunun devirde iradesi olmamasından ileri gelen hukuki bir ilkedir[148]. Bu ilke ile özdeşleşen TBK m. 188/1: *"Borçlu, devri öğrendiği*

---

[146] Aral, **a.g.e.,** s. 43-44; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 82.

[147] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 86; Feyzioğlu, **a.g.e.,** s. 613; Tekinay v.d., **Borçlar Hukuku, 7. Baskı,** s. 240. Aynı yönde bkz. 4. HD., E. 2021/8612 K. 2021/8204 T. 4.11.2021**(Lexpera)**: *"Genel olarak borç ilişkisi kimler arasında meydana gelmişse, alacaklılık ve borçluluk sıfatları da bu kişilere ait olup, bunun doğal sonucu olarak, borçlu kime karşı ifa yükümü altına girmişse, alacak hakkı da o kişiye aittir. Bununla beraber alacaklının, alacağını üçüncü bir kişiye devretmesi mümkün olup, "alacağın temliki", alacağı devreden alacaklı ile devralan kişi (yeni alacaklı) arasında yapılacak yazılı bir sözleşme ile meydana gelir. Alacağın temlikinde alacaklı, halen sahip olduğu bir hakkını devredebileceği gibi, henüz mevcut olmayan, müstakbel bir alacağını da devredebilir. Temlik edenin, temlik anında sahip olduğu bir hakkını devrettiği durumlarda, yapılan bu tasarruf işlemi ile alacaklı, malvarlığının aktifindeki mevcut haklarda, başkası lehine bir azalmayı kabul etmektedir. Böylece, temlik akdi yapılır yapılmaz alacak, alacağa bağlı olan bütün imtiyazlar ve fer'i haklarla beraber devralana geçmektedir (TBK md. 189). Bu nedenle gerek işleyip de eski alacaklı tarafından tahsil edilmemiş, gerekse işlemekte olan tüm fer'i hak ve alacaklar yeni alacaklıya ait olmaktadır. Nitekim, temlik eden kişinin, temlikle birlikte borçlu ile hukuki ilişkisi kesildiğinden, alacağın tahsilinin dava ve talep hakkının da, onun maliki durumuna geçmiş olan, temellük edene geçmesi, alacağın temlikinin doğal bir sonucudur. Kural olarak alacağın temlikinde borçlunun hukuki durumunda herhangi bir değişiklik olmamakta, sadece muhatap olacağı kişi (alacaklı) değişmektedir".* Alacağın devri hakkında detaylı bilgiler için bkz. Mustafa Arıkan, "Türk Özel Hukukunda Alacağın Temliki", s.129-155, **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** 13. Cilt I, Sayı, 2005, s. 129 vd.

[148] Arıkan, **a.g.e.,** s. 153; Yıldırım, **Borçlar Hukuku,** s. 317. Bkz. 6. HD., E. 2021/3356 K. 2022/1718 T. 29.3.2022**(Lexpera)**: *"Temlik tarihinde yürürlükte bulunan 6098 sayılı TBK'nın 183. maddesine göre, yasa, sözleşme veya işin niteliği engel olmadıkça, alacaklı alacağını, borçlunun onayı aramaksızın, başka bir kimseye temlik edebilir. Aynı Kanun'un 188/1. maddesinde de, borçlunun temliki öğrendiği zaman temlik edene karşı sahip olduğu savunmaları temellük edene karşı da ileri sürebileceği*

sırada devredene karşı sahip olduğu savunmaları, devralana karşı da ileri sürebilir" hükmünü içerir. Hükümde geçen savunma ifadesi, borçlunun alacaklıya ileri sürebileceği her türlü savunma imkânı olarak değerlendirildiğinden[149], takas imkânını da kapsayacağı kabul edilir[150]. Böylece borçlu, eski alacaklısına olan alacağına karşılık devire konu borcunu sona erdirmek için takas imkânına başvurabilir. Böylelikle bu durum, karşılıklılık şartının kanun hükmü gereği istisnasını teşkil eder[151]. Bu istisna, kanun ifadesi gereği yalnızca borçluyu kapsar[152]. Borçlunun takasa başvurması için alacağın devrini öğrendiği ana kadar, takasın karşılıklılık dışındaki diğer şartlarının gerçekleşmesi gerekir –takasa konu alacak devirden sonra doğmuş olsa bile takasa bu halde dahi başvurmak mümkündür-[153]. Belirtmek gerekir ki TBK m. 188/1 hükmü emredici olmadığından, borçlu takas imkânından feragat edebilir[154]. Ayrıca borçlu, istisnai olarak takas imkânına, kanuni alacağın devrinde de başvurulabilir[155].

TBK m. 127'nin birinci fırkasının ikinci bendinde düzenlenen, başkasının borcu için rehnedilen şey üzerinde ayni hak sahibinin rehni kurtarması sebebiyle alacaklıya halef olması hali ile TMK m. 884 düzenlenen, başkasının borcu için taşınmazı rehnedilen malikin ipoteği kaldırmasıyla alacaklıya halef olması halinde,

---

düzenlenmiştir. Bu madde hükmünde de anlaşılacağı üzere bir alacağın devri borçlunun hukuksal durumunu ağırlaştırmamalıdır. Temlik zamanında temlik edenin alacağının davalıda bulunması gerekir. Kısaca davalının, temlik edene ödeyemeyeceği, başka anlatımla hakedişinden kesmesi gereken tutarları davacıya ödemesi beklenemez"; 15. HD., E. 2014/1632 K. 2014/7499 T. 23.12.2014**(Lexpera)**:*"Oysa temlik tarihinde yürürlükte bulunan 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nun 167. maddesi hükmünce borçlunun temlik edene karşı haiz olduğu def'ileri temellük edene karşı da ileri sürebilir. Bu nedenle bir alacağın devri borçlunun hukuksal durumunu ağırlaştırmamalıdır".*

[149] Tekinay v.d., **Borçlar Hukuku, 7. Baskı,** s. 252.

[150] Aral, **a.g.e.,** s. 51; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 87-88. Bir görüşe göre karşılıklılık şartının istisnasının kaynağı, TBK m. 188/2'dir. Bkz. Doğan, **a.g.e.,** s. 325; Günergök, **a.g.e.,** s. 352; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 604; Tekinay v.d., **Borçlar Hukuku, 7. Baskı,** s. 255; Ünlütepe, **a.g.e.,** s. 304.

[151] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 88.

[152] Aral, **a.g.e.,** s. 53; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 88.

[153] Aral, **a.g.e.,** s. 53; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 89; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 604.

[154] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 89.

[155] **a.e.**

halef olanın, karşılıklılık şartının istisnasını teşkil eder şekilde takasa başvurup başvuramayacağı tartışmalıdır[156].

2. Takasa Konu Alacak ve Borcun Aynı Cins Olması Şartı

Takasa başvurmanın diğer bir şartı ise takasa konu alacak ve borcun aynı cinsten olmasıdır. Nitekim takasın bu şartı, TBK m. 139/1'in *"bir miktar para veya özdeş diğer edimleri birbirine borçlu oldukları takdirde"* şeklindeki ifadesinin karşılığıdır[157].

Takasa konu alacak ve borca konu edimlerin aynı cins olması, edimlerin birbirileri yerine geçebilecek olması anlamına gelmektedir; ancak bu şekilde tarafların alacaklarından beklediği menfaatler tam olarak karşılanacaktır[158]. Bu hususun anlaşılabilmesi için öğretide, aynı cins olmayan tohumlukların takas edilemeyeceği örnek olarak verilmiştir[159].

Takasa konu alacak ve borcun aynı cinsten olması şartı, karşılıklılık şartı gibi takas iradesinin karşı tarafa varması anında gerçekleşmiş olması gerekli ve yeterlidir[160]. Takasa konu alacak ve borcun doğumundan sonra aynı cinse dönüşmesine şu örnek verilebilir: parça borcunun temerrüde düşmesi sonrasında tazminat alacağına dönüşmesi[161].

---

[156] Detaylı bilgi için bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 54 vd.; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 120 vd.

[157] Kanun koyucunun, takasa konu edilecek alacak ve borç arasında değer farklılığı olmaması için alacak ve borcun aynı cins olma şartını getirdiği ifade edilmiştir. Bkz. Günergök, **a.g.e.,** s. 352.

[158] Akıncı, **a.g.e.,** s. 299-300; Aral, **a.g.e.,** s. 56; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 127; Erdoğan, **Borçlar Hukuku,** s. 250; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 419.

[159] Verilen örnek ile farklı örnekler için bkz. Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1098; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Dar Hali,** s. 241.

[160] Aral, **a.g.e.,** s. 56-57; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 127; Günergök, **a.g.e.,** s. 353; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 419. Bir görüşe göre, karşılıklılık şartı takasa başvuru anına göre değerlendirilir bkz. Ayan, **a.g.e.,** s. 510.

[161] Aral, **a.g.e.,** s. 56-57; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 127; Günergök, **a.g.e.,** s. 353-354; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 419. Başka örnekler için bkz. Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1444-1445; Kayar, **a.g.e.,** s. 200; Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, **a.g.e.,** s. 474; Yılmaz, **Takas,** s. 258.

Takasa konu alacak ve borcun konusu, para veya başkaca bir şey olabilir. Öncelikle takasın para borçlarında gündeme gelmesini inceleyelim. Para değiş tokuş aracı olup, bir değer ölçüsüdür[162]. Para borcu, kural olarak ödeme yeri Türkiye ise TBK m. 99/1 ve 5083 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Devletinin Para Birimi Hakkında Kanunu[163] m. 1/1 gereği devletin para birimi olan Türk Lirası ile ifa edilir[164].

Para borçlarının takasında; bir miktar paraya karşılık, bir miktar para sona erer. Fakat takasa konu alacak ve borçlardan biri, yürürlükte olan ve fakat miktar ile değerlendirilemeyecek bir özelliği içeren –örneğin seri numarası ile özelleştirilen- bir para ise bu durumda para borcu değil parça borcu söz konusudur ve bu borca karşılık para borcu takas yoluyla sona erdirilemez[165].

Taraflar aksini kararlaştırmadığı sürece, kıymetli evrak alacağı ile para alacağının takasa edilemeyeceği kabul edilmektedir[166].

Takasa konu alacak ve borçlardan birinin konusu memleket parası, diğerinin konusu yabancı parası ise ve taraflar bu halde takasa başvurmak hususunda anlaşmaya varmışlar ise takasa başvurmak mümkündür[167]. Alacak ve borca konu paraların ikisi de aynı yabancı ülke parası ise bu alacak ve borç için takas yapılmasında sakınca yoktur[168].

Takasa konu alacak ve borcun biri Türk Lirası, diğeri yabancı ülke parası olup da bu halde takas yapılabileceğine dair anlaşma olmadığı takdirde, takasın mümkün

---

[162] Nomer, **Para Borcunda Takas,** s. 241.

[163] 31/1/2004 tarihinde **Resmi Gazete'de** yayımlanmıştır.

[164] Nomer, **Para Borcunda Takas,** s. 242.

[165] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 128.

[166] Aral, **a.g.e.,** s. 61; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 129. UNIDROIT İlkeleri'nde kolayca paraya dönüştürülebilecek senet alacağı ile para borcunun takas edilebileceği düzenlenmiştir. Ayrıca Türk Hukuku açısından da kıymetli evrakın temettü alacağı ile para borcunun takas edilip edilemeyeceği tartışmalıdır. Bkz. **a.e.**

[167] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 129.

[168] Günergök, **a.g.e.,** s. 353.

olup olmayacağı tartışmalıdır. Bir görüşe göre TBK m. 99/2'nin *"Ülke parası dışında başka bir para birimiyle ödeme yapılması kararlaştırılmışsa, sözleşmede aynen ödeme veya bu anlama gelen bir ifade bulunmadıkça borç, ödeme günündeki rayiç üzerinden Ülke parasıyla da ödenebilir"* şeklindeki hükmü kıyasen uygulanarak, takasa konu alacağın Türk Lirası olması kaydıyla, takasa konu borcun yabancı para olması halinde yabancı paranın ödeme günündeki Türk Lirası karşılığına dönüştürülerek, Türk Lirası olan alacağa karşılık yabancı para borcunun takas edilmesi mümkündür. Bir başka deyişle takasa konu alacağın yabancı para olması halinde takasa başvurulamaz; zira TBK m. 99/2, yalnızca borcun yabancı para olması halini düzenlemiştir[169].

Ayrıca bu görüşü savunan yazarlardan Günergok'a göre yabancı para borcu temerrüde düşmesi halinde takasa başvurulamaz; çünkü temerrüt halinde, seçim hakkı alacaklıya geçer[170].

Diğer bir görüşe göre ise TBK m. 99/2'nin, borcun ifası halinde uygulama alanı bulabileceği; borcun başka şekilde sona ermesi halinde –takas halinde- uygulanamayacağı belirtilmektedir. Bununla beraber bu görüşe göre takasa konu alacak veya borca konu yabancı paranın rayicinin belirli olması halinde –yabancı paranın döviz kuru olmalıdır- takasa başvurmak mümkündür[171].

Benzer diğer bir görüşe göre TBK m. 139/1, takasa konu alacak ve borcun özdeş olmasını yeterli görmektedir[172]. Bu itibarla memleket parası ile yabancı paranın, bir değer ölçüsü olması sebebiyle özdeş borçlar olduğu dolayısıyla bu halde takasın

---

[169] Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1444; Erdoğan, **Borçlar Hukuku,** s. 251. Günergök, **a.g.e.,** s. 353. Bu görüşün detayları için bkz. Nomer, **Para Borcunda Takas**, s. 250-251. Takasa konu alacak ve borcun her ikisi de yabancı para birimi ise bu alacak ve borcun değerlerini belirlemek için çapraz kurun esas alınabileceği belirtilmiştir. Bkz. Günergök, **a.g.e.,** s. 353; Nomer, **Para Borcunda Takas**, s. 257-259.

[170] Günergök, **a.g.e.,** s. 353.

[171] Tekinay v.d., **Borçlar Hukuku 7. Baskı,** s. 1016.

[172] Hükümde açıkça karşılıklı para borçlarının takas edilebileceği belirtilmektedir.

mümkün olduğu savunulmaktadır[173]. Fakat takasa konu alacak ve borç için aynen ödeme kaydı bulunduğu takdirde takasa başvurulamayacağı ifade edilmektedir[174].

Son bahsedilen görüşün kabulü halinde, yabancı paranın hangi andaki değeri esas alınacağı hususunda tartışma vardır. Bir görüşe[175] göre, takas imkânının doğduğu an ile takasın hüküm doğuracağı takas beyanının karşı tarafa vardığı an arasında muhatabın zarara uğramaması için yabancı paranın takas beyanının vardığı anki değeri esas alınması gerekir. Ayrıca bu görüşü savunan Buz, takasa konu alacak ve borcun aynı cins olması şartının, takasın hüküm doğurduğu anda gerçekleşeceğini belirtilerek savunmasını güçlendirmektedir[176].

Diğer bir görüşe[177] göre yabancı paranın değeri, takasın geriye etkili olarak sonuç doğurduğu ana göre belirlenmelidir; böylelikle takasa başvuran, döviz değişikliğini kötüye kullanamayacaktır. Kaldı ki kanun ifadesinden, takasa konu alacak ve borcun geriye etkili olarak sona ereceği açıkça anlaşılmaktadır. Bununla beraber takas beyanının karşı tarafa vardığı anda yabancı paranın değeri, takasın geriye

---

[173] Aral, **a.g.e.,** s. 62; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 131-133; Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.,** s. 343; Yılmaz, **Takas,** s. 252. Gerekçe belirtmeksizin Türk Lirası alacağı ile yabancı para alacağının takasının mümkün olduğunu belirten görüş için bkz. Zevkliler v.d., **a.g.e.,** s. 359. Bu görüş hakkında detaylı bilgi için bkz. Nomer, **Para Borcunda Takas**, s. 251-252. Aynı yönde Bkz. 13. H.D. E. 2005/10383, K. 2005/16887 Karar Tarihi: 15.11.2005**(LegalBank)**: *"Taraflara ait ortak hesap DM cinsinden olup, davacı da bu hesaptan 6.11.1996 gününde 50.000 DM para çekmiştir. Davalı takas ve mahsup talebinde bulunduğuna göre çekilen bu paranın yarısı olan 25.000 DM.nin dava tarihindeki değeri bulunmalı, bulunan bu miktarla sınırlı olarak takas ve mahsup yapılmalıdır"*.

[174] Aral, **a.g.e.,** s. 62; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 132; Erdoğan, **Borçlar Hukuku,** s. 251; Günergök, **a.g.e.,** s. 353; Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.,** s. 343; Tekinay v.d., **Borçlar Hukuku, 7. Baskı,** s. 1016; Yıldırım, **Borçlar Hukuku,** s. 317. Bu görüşü kabul etmekle beraber yalnızca takasa konu borç için aynen ödeme kaydı olması halinde takasın mümkün olacağını belirten görüş için bkz. Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 605 ve **a.e.** dn. 129. Takasa konu alacak veya borç için aynen ödeme kaydı olsa bile takasın mümkün olacağını belirten görüş için bkz. Nomer**, Borçlar Hukuku,** s. 449; Nomer, **Para Borcunda Takas,** s. 255-257.

[175] Eugen Bucher, **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil ohne Deliktsrecht,** s. 439(Aral, **a.g.e.,** s. 63, dn. 106'den naklen); Buz, **Takasın Geriye Etkisi,** s. 244; Nomer, **Para Borcunda Takas,** s. 258-259.

[176] Buz, **Takasın Geriye Etkisi,** s. 244.

[177] Böckli, **Über die Kompensation von Forderungen verschiedener Waehrung,** s. 229(Aral, **a.g.e.,** s. 63, dn. 105'den); Develioğlu, **a.g.e.,** s. 134; Nomer, **Para Borcunda Takas,** s. 258. Yabancı paranın değerlendirme anının hakim tarafından belirlenmesinin yerinde olacağını savunan görüş için bkz. Berger, **Allgemeines Schuldrech,** s. 460(Develioğlu, **a.g.e.,** s. 134, dn. 533'den naklen).

etkili olarak sonuç doğurduğu ana göre daha yüksek olabilir. Bu durumda TMK m. 2 ve takasın muhatabın durumunu ağırlaştıramayacağına dair genel hukuk ilkesi göz önüne alınarak aradaki değer farkına takasa başvuranın katlanacağı belirtilmektedir[178].

Para borçları dışında borcun konusunun aynı cinsten olması, misli şeylerde mümkün olur. Örneğin standardı belirli olan demir teslim etme borçları, takas edilebilir. Burada dikkate edilmesi gereken husus, aynı cinsten olan şeylerin birbiri yerine geçebilecek nitelikte olmasıdır-türünün aynı olması-[179]. Örneğin standardı farklı olan demirler aynı cinstir; fakat aynı türde olmadığından birbirileri yerine geçebilecek nitelikte değildir.

Misli eşyaların birbirini karşılar nitelikte olmaması halinde bile takas mümkün olamayacağından, özeleştirilmiş bir borç olan parça borçları öncelikle takasa konu olamayacaktır[180]. Meğerki sözleşme ile aksi kararlaştırılmış olsun[181]. Ancak çok istisnai olarak parça borcu da takasa konu olabilir. Örneğin bir kişi bağışladığı şeyi, satış sözleşmesinin gereği zannederek alacaklısına teslim etmiş olabilir. Bu halde bu kişinin hatasından kaynaklı teslim ettiği şeyi geri alma alacağı var ise de diğer kişinin bağıştan kaynaklı hata eden kişiden söz konusu şeyi teslim alma alacağı vardır. Bu halde karşılıklı alacaklar takas edilebilir[182].

---

[178] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 134; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 605-606, dn 130. Ayrıca TBK m. 99/2'in kıyasen uygulanmasıyla yabancı para borcunun, muacceliyet tarihindeki değerinin esas alınması gerektiğini savunan görüş için bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 63. Yargıtay'ın bir kararında, yabancı para değeri için dava tarihi esas alınması gerektiğine hükmetmiştir. Bkz. Yargıtay 13. Hukuk Dairesi E. 2005/10383, K. 2005/16887 Karar Tarihi: 15.11.2005**(LegalBank)**:*"Taraflara ait ortak hesap DM cinsinden olup, davacı da bu hesaptan 6.11.1996 gününde 50.000 DM para çekmiştir. Davalı takas ve mahsup talebinde bulunduğuna göre çekilen bu paranın yarısı olan 25.000 DM.nin dava tarihindeki değeri bulunmalı, bulunan bu miktarla sınırlı olarak takas ve mahsup yapılmalıdır".*

[179] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 136; Günergök, **a.g.e.,** s. 353; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 604; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 419 Tekinay v.d., **Borçlar Hukuku, 7. Baskı,** s. 1016.

[180] Aral, **a.g.e.,** s. 64; Ayan, **a.g.e.,** s. 510; Erdoğan, **Borçlar Hukuku,** s. 250; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1444; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 136; Feyzioğlu, **a.g.e.,** s. 495; Günergök, **a.g.e.,** s. 353; Kayar, **a.g.e.,** s. 199; Zevkliler v.d., **a.g.e.,** s. 359.

[181] Zevkliler v.d., **a.g.e.,** s. 359.

[182] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 139; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 606.

Yapma edimleri; amacı, özelliği belirlenen şeyin aynen ifası olduğu için şahsen ifa zorunluluğu olmasa bile takas edilemez. Zira yapma edimlerinin birbirleriyle aynı cinsten olması mümkün değildir[183]. Örneğin bir avukat ile diğer bir avukatın iş görme borçları aynı cins değildir. Yapmama borçlarının ise doğası gereği fiilen ifası gerekir, bu sebeple yapmama borçları takas edilemez[184].

3. Takasa Konu Alacağın Muaccel, Borcun İfa Edilebilir Olması Şartı

TBK m. 139/1 *"her iki borç muaccel ise her biri alacağını borcuyla takas edebilir"* ifadesinin lafzi yorumu ile takasa konu alacak ve borcun muaccel olması gerektiği söylenebilir. Fakat hükmün bu ifadesinden, her iki borç muaccel ise iki tarafın da takasa başvurabileceği; yalnızca bir borç muaccel ise, bu borcun alacaklısının takasa başvurulabileceği de anlaşılabilir. Nitekim tartışmasız olarak öğreti ve Yargıtay'ın görüşüne göre, takasa konu borcun muaccel olmasına gerek yoktur; ifa edilebilir olması yeterlidir. Çünkü muhatap tarafın bu denli korunması haklı kabul edilmez. Zira TBK m. 96 hükmü gereği, borcun ifası için muaccel olması gerekmemektedir. Takas da ifa gibi borcu sona erdiren bir hal olduğundan TBK m. 96 hükmünün kıyası ile takasa başvurulması için de takasa konu borcun muaccel olması aranmayacaktır[185]. Fakat takasa başvuran, takasa konu borcun muaccel olmadan sona ermesinden kaynaklı -TBK m. 96'nın *"Ancak, kanun veya sözleşme ya da âdet gereği*

---

[183] Aral, **a.g.e.,** s. 64; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 136-137; Günergök, **a.g.e.,** s. 353; Tekinay v.d., **Borçlar Hukuku, 7. Baskı,** s. 1016.

[184] Aral, **a.g.e.,** s. 64; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 136-137; Feyzioğlu, **a.g.e.,** s. 495; Günergök, **a.g.e.,** s. 353.

[185] Akıncı, **a.g.e.,** s. 300; Aral, **a.g.e.,** s. 65; Aydos, **a.g.e.,** s. 155; Doğan, **a.g.e.,** s. 325; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 141; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1445-1446; Gönen, **a.g.e.,** s. 168; Günergök, **a.g.e.,** s. 354; Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.,** s. 343; Kayar, **a.g.e.,** s. 200; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 604-605; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 419; Tekinay v.d., **Borçlar Hukuku 7. Baskı,** s. 800; Yıldırım, **Borçlar Hukuku,** s. 317; Zevkliler v.d., **a.g.e.,** s. 359. Alman Medeni Kanunu'ndaki ifadenin, kabul edilen görüşü açıklar şekilde olduğuna dair bkz. Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 607, dn. 133. Aynı yönde bkz. 5. HD., E. 2022/15773 K. 2023/718 T. 24.1.2023**(Lexpera)**: *"Takas edilecek alacağın muaccel olması, buna karşılık asıl alacağın (karşı taraf asıl alacağının) sadece ifa edilebilir bulunması yeterlidir";* 9. HD., E. 2008/37378 K. 2009/12271 T. 30.04.2009**(Lexpera)**: *"Takas edilecek alacağın muaccel olması, buna karşılık asıl alacağın(karşı taraf asıl alacağının) sadece ifa edilebilir bulunması yeterlidir".*

olmadıkça borçlu, erken ifada bulunması sebebiyle indirim yapamaz" şeklindeki hükmünün kıyasen uygulanmasıyla- kural olarak bir indirim talep edemeyecektir[186].

Takasa konu borcun muaccel olmasının şart olarak aranmamasındaki temel düşünce, takasın muhatabın yararına olmasıdır. Fakat takasa başvuran tarafın borcunun muaccel olmasından önce sona ermesi, muhataba zarar verecek ise -örneğin ödünç sözleşmesi gereği muhatap vadeyi bekleyerek faiz kazancı elde ediyorsa- takasa başvurulamayacağı ifade edilmektedir[187].

Önemle belirtmek gerekir ki, takasa konu borcun ifa edilebilir olması öncelikle borcun doğmasını ve geçerli olmasını gerektirir; zira var olmayan veya sakat olan borç ifa edilemez[188]. Bir başka ifadeyle doğmamış veya geçersiz borç için ifa edilebilirlik ve dolayısıyla takas edilebilirlik söz konusu olmaz.

Takasa konu alacak ve borç, geciktirici şarta bağlı ise takasa başvurulamaz; zira şart gerçekleşmeden alacak doğmaz[189]. Fakat takasa konu alacak ve borç, bozucu şarta bağlanmış ise takasa başvurmak mümkündür[190]. Çünkü bozucu şartın varlığı tasarruf işlemi yapmaya engel olamaz. Bununla beraber takas sebebiyle sona eren alacak ve borç, bozucu şartın gerçekleşmesiyle yeniden doğacaktır[191].

---

[186] Aral, **a.g.e.,** s. 81; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 142.

[187] Aral, **a.g.e.,** s. 80-81; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 142.

[188] Aral, **a.g.e.,** s. 79. Doğmamış veya sona ermiş alacak, halihazırda var olmadığından bir alacak veya borca karşılık olamaz. Bkz. Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1443; Günergök, **a.g.e.,** s. 351; Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.,** s. 342; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 602.

[189] Aral, **a.g.e.,** s. 68; Ayan, **a.g.e.,** s. 511; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 142; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1446; Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.,** s. 343; İnan/Yücel, **a.g.e.,** s. 637; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 602, dn. 122; Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, **a.g.e.,** s. 475-476; Yıldırım, **Borçlar Hukuku,** s. 318.

[190] Ayan, **a.g.e.,** s. 511; Develioğlu**, a.g.e.,** s. 142; İnan/Yücel, **a.g.e.,** s. 637.

[191] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 142.

Takasa konu alacak, tarafların anlaşmasıyla ertelenir ise takasa başvurulamayacağı kabul edilmektedir; fakat taraflarca anlaşma olmaksızın takasa başvuranın ek süre tanıması, takasa engel kabul edilmemektedir[192].

Muhatabın iflas etmesi halinde, takasa konu edilmek istenen alacak, muaccel olmasa bile takasa başvurulabilir[193].

Kanun koyucu; TBK m. 188'in ikinci fıkrası ile devredilen alacağın borçlusuna, devir edenden olan muaccel olmayan alacağı ile devredilen borcunu takas etme imkânı vermiştir. Bu imkân yalnızca borçluya tanınmıştır, tersine bir deyişle devir alanın böyle bir imkânı yoktur[194]. Belirtmek gerekir ki, takasın bu halde mümkün olması için takasa konu alacağın en geç takasa konu borç ile aynı anda muaccel olması gerekir[195]. Bununla beraber takasa konu alacak, takasa konu borçtan sonra muaccel olsa bile, şayet borçlunun devri öğrendiği esnada muaccel ise takasa başvurulabilir[196]. Tabii olarak öncelikle borçlunun devredenden olan alacağı, devri öğrendiği esnada mevcut ve geçerli olmalıdır[197]. Alacağın kısmen devredilmesi halinde borçlu, isterse devir alana karşı, isterse devir edene karşı takasa başvurabilir[198]. Alacak ardı ardına devir edilmesi halinde ise borçlu, isterse ilk alacaklıdan olan alacağını isterse sonraki alacaklılardan olan alacağını son devir alana karşı ileri sürebilir[199]. Belirtmek gerekir

[192] Aral, **a.g.e.,** s. 71; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 142.

[193] Takasa başvuranın muhataptan alacağı, muaccel olmasa bile takas edilebileceğini düzenleyen TBK m. 142 ile 19/6/1932 tarihinde **Resmi Gazete'de** yayımlanan 2004 sayılı İcra İflas Kanunu m. 195'in birinci fıkrasının birinci cümlesinin beraber nasıl uygulanacağına dair detaylı bilgi için bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 79; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 143 vd.

[194] **a.e.,** s. 150.

[195] Aral, **a.g.e.,** s. 72; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 147; Günergök, **a.g.e.,** s. 352.

[196] Aral, **a.g.e.,** s. 74; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 148.

[197] Aral, **a.g.e.,** s. 73; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 147.

[198] **a.e.,** s. 149.

[199] **a.e.**

ki TBK m. 188/2 hükmü, alacağın kanuni devirlerinde de uygulanır ve hükmün uygulanmasında borçlunun niyeti araştırılmaz[200].

4. Takasa Konu Alacağın Dava Edilebilir Olması Şartı

Takasa konu alacağın dava edilebilir olması şartı, TBK m. 139'da düzenlenmemiş olmasına rağmen öğreti ve Yargıtay tarafından takasa başvuru şartı olarak kabul edilmektedir[201]. Belirtmek gerekir ki bu başlık altında kapsamı açıklanan dava edilebilirlik kavramı, usul hukukunda farklı şekilde anlaşılabilmektedir[202].

Dava edilebilir olması şartının gereği olarak muhatap, takasa başvurana karşı borcunu ifa etmemeye yönelik bir savunma ileri sürebilecek durumda ise takasa başvuran söz konusu alacağını takas edemeyecektir. Bunun altında yatan sebep, muhatabın ifa etmek zorunda olmadığı borcunun, takasa başvurandan olan ifa edilebilir alacağına karşılık sona ermesinin haklı görülmemesidir. Zira ilke olarak takas, takas muhatabının olağan durumunu daha kötü hale getiremeyeceği gibi, takasa başvuranının olağan durumunu daha iyi hale getirmemelidir[203]–zamanaşımı hususundaki istisnaya aşağıda değinilecektir-. Örneğin takasa konu edilmek istenen alacak; ödemezlik def-i veya tartışma def'i ile karşı konulabilecek bir durumda veya

---

[200] **a.e.**

[201] Aral, **a.g.e.,** s. 82; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 150; Günergök, **a.g.e.,** s. 354; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 419; Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, **a.g.e.,** s. 475-476; Zevkliler v.d., **a.g.e.,** s. 358. Aynı yönde bkz. 5. HD., E. 2022/15773 K. 2023/718 T. 24.1.2023**(Lexpera)**: *"Takas edilecek alacağın muaccel olması, buna karşılık asıl alacağın (karşı taraf asıl alacağının) sadece ifa edilebilir bulunması yeterlidir";* 9. HD., E. 2008/37378 K. 2009/12271 T. 30.04.2009**(Lexpera)**: *"Takas hakkını ileri sürenin alacağı, dava edilebilir bir alacak olmalıdır. Takası ileri süren tarafın alacağının tartışmalı olması, takas ileri sürülmesine engel değildir. Alacağı tartışmasız olan taraf bu takasa itiraz edebilir ve kendi alacağını dava edebilir. Takası ileri süren tarafın bunun için dayandığı alacak, talep ve dava edilebilir bir alacak olması gerekir"***.**

[202] Detaylı bkz. Aşağı, İkinci Bölüm, II.

[203] Aral, **a.g.e.,** s. 82-83; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 150-151; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 419.

geçersiz yahut eksik borç niteliğinde olan kumar alacağı ise takasa başvuran tarafından dava edilemeyeceğinden, takas edilemez[204].

Ayrıca takasa konu edilmek istenen alacak muhatabın seçimine bağlı ise takasın yapılabileceği ve fakat muhatabın takasa konu edilen alacak dışında diğer alacağı –borcunu- seçmesi halinde takasın geçersiz olacağı ileri sürülmüştür[205].

Takasın dava edilebilir olması şartı, takasa konu alacak için söz konusudur. Dolayısıyla takasa başvuran, dava edilebilir bir alacağına karşılık dava edilemez bir borcunu takas yoluyla sona erdirebilir. Zira takasa başvuranın ifa etmek zorunda olmadığı borcunu sona erdirmek istemesi, ifa engeli teşkil eden savunmalarından feragat etmesi anlamına gelmektedir. Bununla beraber, takasa başvuran borcunun ifasını engelleyecek savunmayı bilmiyor ise sebepsiz zenginleşmeyi düzenleyen hükümlere başvurabilecektir[206].

Dava edilebilirlik şartı için özellik arz eden bir durum ise takasa konu alacağın irade sakatlığı mevcut olan bir hukuki işlemden doğmasıdır. İrade sakatlıklarının hukuki sonuçları için kabul edilen iptal teorisine göre[207], irade sakatlığına konu hukuki işlem iptal edilene kadar geçerlidir; dolayısıyla takas başvurusu da bu aralık içerisinde geçerlidir. Fakat irade sakatlığına konu hukuki işlem iptal edilirse, takas geçersiz olacaktır. İrade sakatlıklarının hukuki sonuçları için kabul edilen düzelebilir hükümsüzlük teorisine göre ise[208] iradesi sakatlanan kişinin irade sakatlığına konu

---

[204] Örnekler için bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 83; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 151; Eren, **a.g.e.,** s. 1446; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1097; Ünlütepe, **a.g.e.,** s. 305. Takasa konu alacak def'i ile engellenebilecek halde olmasına rağmen takasın yapılabileceği ve fakat muhatabın def'i ileri sürmesiyle takasın geçersiz olacağını savunan görüşler için bkz. Günergök, **a.g.e.,** s. 355; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 607.

[205] Günergök, **a.g.e.,** s. 355. Borcu seçmek hakkı muhatapta ise en baştan itibaren takasa başvurulamayacağını savunan görüş için bkz. Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1446.

[206] Aral, **a.g.e.,** s. 85-86; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 152.

[207] Aral, **a.g.e.,** s. 83; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 152-153.

[208] Necip Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Hukuku: Genel Bölüm: Borçlar Hukukuna Giriş: Hukuki İşlem: Sözleşme**, 4. Baskı, İstanbul, Filiz Kitapevi, 2008, s. 428.

hukuki işleme icazet vermesinin veya hak düşürücü süre içerisinde sessiz kalmasının ardından, söz konusu hukuki işlem geçerli hale gelecektir. Böyle bir halde hukuki işlem baştan geçersiz olduğundan, takas geçersiz olacaktır. Bununla beraber, irade sakatlığına karşı icazet vermek anlamı teşkil eden davranışlar, yeni bir takas başvurusu sayılabilecektir[209]. Bu konudaki tartışmalar takasa başvuranın alacağı hakkındadır. Takasa başvuran alacağını, borcuna konu hukuki işlem sakat olmasına rağmen takas ile sona erdirebilir. Zira bu başvuru, irade sakatlığına konu hukuki işlemin icazeti sayılacaktır[210].

Dava edilebilirlik şartı için özellik arz eden diğer bir durum ise takasa konu alacağın eksik borç niteliğinde olmasıdır. Eksik borç: talep, dava ve cebri icra edilemeyen borç demektir[211]. O halde takasa konu edilmek istenen alacak, hali hazırda talep edilemiyor iken takasa konu borca karşılık sayılamayacaktır –takasa başvurulamayacaktır-[212]. Fakat takasa konu dava edilebilir alacağa karşılık, eksik borç takas edilebilir; zira bu halde takasa başvuran eksik borç savunması yapma hakkından feragat etmiştir[213].

Dava edilebilirliğin takasa başvurmanın bir şartı olmasından yola çıkarak zamanaşımına uğramış alacağın takasa konu edilemeyeceği söylenebilirdi. Fakat *"Zamanaşımına uğramış bir alacağın takası, ancak takas edilebileceği anda henüz zamanaşımına uğramamış olması koşuluyla ileri sürülebilir"* şeklindeki TBK m. 139/3 hükmü, takasa konu alacak bakımından bir istisna getirmiştir[214]. Bu hükme göre bir alacak, zamanaşımına uğramış olsa bile, takas imkânı doğduktan sonraki herhangi

---

[209] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 154.

[210] **a.e.**

[211] Theo Guhl. "Eksik Borcun Mahiyeti.", s. 158-161, **İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi,** , Cilt III, Sayı 4, 1958, s. 159 vd.

[212] Aral, **a.g.e.,** s. 82; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 154-155; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1446; Günergök, **a.g.e.,** s. 355; Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.,** s. 343; Kayar, **a.g.e.,** s. 200; Yıldırım, **Borçlar Hukuku,** s. 318.

[213] Aral, **a.g.e.,** s. 86; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 154-155; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1446; Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.,** s. 343; Kayar, **a.g.e.,** s. 200; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 607; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 419.

[214] Aral, **a.g.e.,** s. 86; Aydos, **a.g.e.,** s. 155; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 155; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 419-420.

bir zamanda zamanaşımına uğramamış ise takasa konu edilebilir[215]. Bir başka anlatımla, takasın mümkün olabilmesi için zamanaşımına uğramış alacağın zamanaşımına uğramadan önce takasa konu edilebilir olması gerekli ve yeterlidir. Örneğin takasa konu alacak, 01.01.2023 tarihinden bir sonraki gün zamanaşımına uğrayacak ve fakat 01.01.2023 tarihinde bu alacak için takasa başvurma imkânı var ise –takasın diğer şartları gerçekleşmiş ise- takasa başvuran bu alacağını zamanaşımı süresi dolduktan sonra da takas edebilir.

Dava edilebilirlik şartına zamanaşımı istisnası getiren bu hükmün altında yatan mantığa göre, takasa başvurmak suretiyle alacağına kavuşmak konusunda güvende hisseden ve fakat dava veya icra yoluna gitmeyi ihmal eden kişinin, bu ihmali sebebiyle alacağından mahrum olması hakkaniyete uygun düşmemektedir[216]. Belirtmek gerekir ki takasa başvurmak isteyenin, muhataptan zamanaşımına uğramış ve uğramamış iki alacağı var ise takasa başvururken hangi alacağını takasa konu etmek istediğini belirtmelidir; aksi takdirde takas sonuç doğurmaz[217]. Bir başka deyişle böyle bir durumda daha güçsüz konumda bulunan zamanaşımına uğramış alacak, kendiliğinden takas edilmez.

Belirtmek gerekir ki TBK m. 139/3 ile getirilen koruyucu hüküm, mutlak koruyucu değildir. Şöyle ki zamanaşımına uğramış alacağın borçlusu, karşı tarafa başka bir borcu var ise bu borcu sona erdirmek için takasa başvurabilir. Böylelikle zamanaşımına uğramış alacağa sahip olan kişi artık takasa başvuramaz[218]. Örnek verecek olursak, A kişisinin B kişisinden hem zamanaşımına uğramış hem de zamanaşımına uğramamış iki alacağı var ise B kişisinin de A kişisinden bir alacağı var

---

[215] Aral, **a.g.e.,** s. 86; Aydoğdu/Nart, **a.g.e.,** s. 313; Aydos, **a.g.e.,** s. 155; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 155; Günergök, **a.g.e.,** s. 354-355; Kayar, **a.g.e.,** s. 201; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1097-1098; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 419-420; Zevkliler v.d., **a.g.e.,** s. 358. Ayrıca bkz. 10. HD., E. 2020/7161 K. 2021/3389 T. 16.3.2021**(Lexpera)**: *"zaman aşımına uğrayan alacak, takas şartlarının tamamlandığı tarihte henüz zamanaşımına uğramamış idiyse, alacaklı takas talebinde bulunabilir"*.

[216] Aral, **a.g.e.,** s. 87; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 156.

[217] **a.e.,** s. 157.

[218] Aral, **a.g.e.,** s. 88; Develioğlu, **a.g.e,** s. 157.

ise B kişisi A kişisinden olan alacağına karşılık A kişisine olan zamanaşımına uğramamış borcunu takas yolu ile sona erdirebilir. Böylelikle A kişisinin, B kişisine karşı başkaca borcu kalmayacağından; A kişisi, zamanaşımına uğramış alacağını takasa konu edemeyecektir.

TBK m. 139/3 hükmü, yalnızca takasa konu alacak bakımından zamanaşımı istisnası getirmiştir. Zira takasa konu borç zamanaşımına uğramış olmasına rağmen takas ile sona erdirilmek isteniyorsa bu istek, zamanaşımı savunmasından feragat etmek anlamına geleceğinden takas mümkün olacaktır[219]. Bunun dışında belirtmek gerekir ki TBK m. 139/3 hükmü, yalnızca zamanaşımına ilişkin bir istisna olup hak düşürücü sürelere teşmil etmez[220].

TBK m. 139/3 hükmünün getirdiği zamanaşımı istisnasının, sınırlı bir istisna olduğunu açıklamaya çalıştık. Şöyle ki takasa konu edilmek istenen alacağın, zamanaşımına uğramış olmasına rağmen takas edilmesinin mümkün olması; takasın diğer şartlarını taşımak kaydıyla takasa konu borcun doğduğu esnasında zamanaşımına uğramamış olmasına bağlıdır. Bir başka deyişle takasa konu edilmek istenen borç doğduğunda, takasa konu edilmek istenen alacak, zamanaşımına uğraşmış ise takas edilemez. Fakat bu sınırlı istisnayı genişleten istisnai durumların olduğu öğretide belirtilmektedir[221]. Şöyle ki bir malın alıcısı, ayıptan kaynaklanan taleple satıcıya karşı, malın devrinden itibaren iki yıl süre içerisinde zamanaşımını keser bir yola başvurmadığı için TBK m. 231'in birinci fıkrasının birinci cümlesi uyarınca ayıptan kaynaklı talepleri zamanaşımına uğrar. Fakat alıcı, TBK m. 231'in birinci fıkrasının ikinci cümlesi uyarınca malın teslimden itibaren iki yıl içerisinde ayıbı satıcıya bildirmiş ise satıcının taleplerine karşı def'i hakkı ortadan kalkmaz. Öğretide, TBK m. 231'in birinci fıkrasının ikinci cümlesinin yukarıda açıklanan şekilde alıcıyı korur

[219] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 158; Doğan, **a.g.e.,** s. 326.

[220] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 158.

[221] Paragrafta anlatılanlar hakkında detaylı bilgi için bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 89-93; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 158-159.

nitelikteki düzenlemesinden yola çıkararak, alıcının zamanaşımına uğrayarak doğan ayıptan kaynaklı alacağı ile satıcıya karşı bedel borcunun takas edilmesinin mümkün olduğu savunulmaktadır. Bir başka anlatımla, alıcının sözleşmeden dönme ve bedelden indirim haklarının birinin kullanılmasıyla ortaya çıkan alacakları[222], doğmadan zamanaşımına uğramış olsa bile takasa konu edilebilecektir.

Böyle bir yorum yapılmayıp alıcıya takas imkânı tanınmış olmasaydı, alıcının sözleşmeden dönme ve bedelden indirim haklarından birinin kullanmasıyla doğan ve doğduğu anda hali hazırda zamanaşımına uğramış para alacakları ile satıcının bedel alacağı TBK m. 139/3 hükmüne göre takas edilemeyecekti. Zira TBK m.139/3'e göre doğmadan zamanaşımına uğrayan alacaklar hiçbir zaman takas edilebilir değildir.

Dava edilebilirlik şartı için özellik arz eden diğer bir husus ise alacağın çekişmeli olması halidir. Zira Kıta Avrupası Hukuku için kaynak teşkil eden Roma Hukuku'nda çekişmeli alacaklar ile çekişmesiz alacaklar takas edilememektedir[223]. Fakat Türk Hukuku'nda çekişmeli alacağın takasa konu edilmesi tartışmasız mümkündür; zira TBK m. 139/2, açıkça *"Alacaklardan biri çekişmeli[224] olsa bile takas ileri sürülebilir"* hükmü içerir. Öğretide alacağın çekişmesiz durumunu açıklamak için likide kavramı[225] kullanılmıştır. Bu kavram; alacağın, borçlunun ikrarı

---

[222] Sözleşmeden dönme ve bedelden indirim hakları, yenilik doğuran haklar olması sebebiyle söz konusu haklara bağlı alacaklar, yenilik doğuran hakkın kullanılmasıyla doğacaktır. Bu hakların yenilik doğuran haklar olduğu yönünde bkz. Rona Serozan, **Sözleşmeden Dönme**, 2. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2007, s. 298.

[223] Aral, **a.g.e.,** s. 97; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 160.

[224] Çekişmeli ifadesi yerine, ihtilaflı veya eski tabirle münazaalı ifadeleri de kullanılmaktadır. Bkz. 12. HD., E. 2006/7639 K. 2006/10447 T. 11.5.2006**(Lexpera)**: *"Borçlar Kanunun 118.maddesi uyarınca borçlu kendi alacağı münazaalı olsa bile takası ileri sürebilir"***.**

[225] Takas konusu ele alınırken kullanılan likide kavramı, alacağın varlığı ve miktarının borçlu tarafından ikrarı veya kesinleşmiş mahkeme kararı gibi icra edilebilir bir karar ile kesin ve belirli olması şeklinde açıklanmaktadır. Fakat bu kavramın, İİK m. 67'da düzenlenen inkâr tazminatına hükmedilmesi için şart kabul edilen alacağın likide olması kavramı ile aynı anlamda kullanılmadığı söylenebilir. Zira mahkeme, alacağın likit olduğu kanaatiyle inkar tazminatına hükmettiğinden, bu bağlamda kullanılan likit kavramı, alacağın varlığının mahkeme kararı gibi icra edilebilir bir karar ile kesin olması anlamını mantıken kapsayamaz. Bkz. HGK., E. 2012/838 K. 2012/715 T. 17.10.2012**(Lexpera)**: "*Genel bir kavram olarak 'likid (ligiude) alacak'; 'tutarı belli (muayyen), bilinebilir, hesaplanabilir alacaktır'. Likit bir alacaktan söz edilebilmesi için; ya alacağın gerçek miktarının belli ve sabit olması ya da*

veya icra edilebilir bir karar –örneğin mahkeme kararı- ile varlığı kesin ve miktarı belirli olması anlamında kullanılmıştır[226]. Fakat çalışmada açıklama yapılırken likide yerine kanuni tabir olan çekişmesiz ifadesi kullanılacaktır.

Çekişmeli alacağın dahi takasa konu edilebileceğini düzenleyen hükmün amacı, takas girişiminin kötü niyetle engellenmesini önlemektir[227]. TBK m. 139/2 hükmünün, takasın hüküm doğurmasına etkisi yoktur; söz konusu hüküm çekişmeli alacağa sahip takasa başvurana, yalnızca çekişme sona erene kadar borcunu ifa etmekten kaçınma imkânı verir[228]. Bir başka deyişle çekişmeli alacağın varlığı tespit edilirse takasın, irade beyanının varmasıyla beraber hüküm ve sonuç doğurduğu; yokluğu tespit edilirse takasın hiçbir zaman hüküm ve sonuç doğurmadığı kabul edilecektir[229]. Bununla beraber çekişme, alacağın var olmadığı yönünde sona erer ise takas hiçbir zaman sonuç doğurmayacağından takasa başvuran, takasa konu borcun geç ifa edilmesinden doğan zararlardan sorumlu olacaktır[230].

---

borçlusu tarafından belirlenebilmesi için bütün unsurların bilinmesi veya bilinmesinin gerekmekte olması; böylece, borçlunun borç tutarını tahkik ve tayin etmesinin mümkün bulunması; başka bir ifadeyle, borçlunun yalnız başına ne kadar borçlu olduğunu tespit edebilecek durumda olması gerekir. Bu koşullar yoksa, likit bir alacaktan söz edilemez (YHGK 14.07.2010 gün ve 2010/19-376 Esas, 397 K. sayılı ilamı). Likit alacak bakımından aranan "borçlunun, talep edilen alacağı veya alacağın bütün unsurlarını bilmesi veya bilmek (kolayca hesap edebilmek) durumunda olması; bu bağlamda alacağın miktarının belirlenmesi için tarafların ayrıca mutabakata varmasına (anlaşmasına) veya mahkemenin tayin edeceği bilirkişi eliyle bir değerlendirme yapılmasına ihtiyaç bulunmaması, diğer bir anlatımla borçlunun, yalnız başına ne kadar borçlu olduğunu tespit edebilir durumda olması" ölçütü birçok tartışmayı sona erdirmekle beraber, bir davada bilirkişi incelemesine gidilmesinin, alacağın likit olup olmadığı ile ilgili başlı başına bir kıstas olarak kabul edilmesi de doğru değildir. Çünkü mahkeme uygulamasında "hesap işi", çözümü özel veya teknik bir bilgiyi gerektiren hallerden olduğundan borçlunun, kendi başına hesaplayabilecek durumda olduğu asıl alacak ve temerrüt faizine itiraz etmesi halinde, mahkemenin, alacaklının alacağının miktarını, bizzat tespit etmeyip bilirkişi vasıtasıyla belirleneceğinden, likit olan bir alacağın sırf bilirkişi incelemesi yapıldığı gerekçesi ile likit sayılmaması doğru olmayacaktır".

[226] Aral, **a.g.e.,** s. 97; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 160-161; Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, **a.g.e.,** s. 475.

[227] Aral, **a.g.e.,** s. 98; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 161; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 608.

[228] Aral, **a.g.e.,** s. 98; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 161; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 608.

[229] Aral, **a.g.e.,** s. 100; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 161; Gönen, **a.g.e.,** s. 167-168; Kayar, **a.g.e.,** s. 199; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 608; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 418;

[230] Aral, **a.g.e.,** s. 100; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 161-162.

UNIDROIT İlkeleri'ne göre ise ancak varlığı kesin ve miktarı belirli olan alacak takasa konu edilebilir; meğerki takasa konu alacak ve borç aynı sözleşmeden doğsun[231].

5. Takas İmkânından Feragat Edilmemiş Olması Şartı

Takastan feragat edilmemesi olgusunun takas imkânın doğması için var olması gereken şartlar altında değerlendirilmesinin sebebi, feragatin takas imkânının doğmasından önce de yapılabilmesidir.

Daha önce de belirtildiği üzere, takası düzenleyen TBK m. 139 ila 145'nci maddeleri, ilkesel olarak yedek hukuk kuralları niteliğindedir. Şu halde taraflar, TBK m. 26 esasını –sözleşme özgürlüğü esastır- teyit eder nitelikteki TBK m. 145 hükmü işaretiyle takas imkânından feragat edecekleri yönünde anlaşma yapabilirler. Öğretide çoğunlukla TBK m. 145'in *"Borçlu, takas hakkından önceden de feragat edebilir"* şeklindeki hükmünün lafzi anlamının aksine, -hükümden takastan feragatin borçlunun tek taraflı iradesiyle yapılacağı anlaşılmaktadır- takastan feragatin bir sözleşme ile yapılabileceği belirtilmektedir[232]. Söz konusu sözleşmenin geçerlilik şartları, genel hükümlere tabidir[233]. Belirtmek gerekir ki takastan feragat sözleşmesi, takas imkânının doğmasından önce veya sonra, ancak takasa başvurulmadan önce yapılabilir[234].

---

[231] **a.e.,** s. 162.

[232] Aral, **a.g.e.,** s. 102-103; Ayan, **a.g.e.,** s. 511; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 163-164; Doğan, **a.g.e.,** s. 326; Eren, **Borçlar Hukuku,** 1446-1447; Günergök, **a.g.e.,** s. 355; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1012; Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.,** s. 344; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 609; Zevkliler v.d., **a.g.e.,** s. 359. Aksi yönde bkz. Nomer, **Borçlar Hukuku,** s. 450. Takas imkanından feragatin tek taraflı irade beyanı ile yapılabileceğinin yanı sıra sözleşme ile de yapılabileceğini belirten görüş bkz. Ayan, **a.g.e.,** s. 510; Aydos, **a.g.e.,** s. 155; Kayar, **a.g.e.,** s. 201; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 420; Yıldırım, **Borçlar Hukuku,** s. 320.

[233] Aral, **a.g.e.,** s. 104; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 165.

[234] Akıncı, **a.g.e.,** s. 300; Aral, **a.g.e.,** s. 103; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 165; ; Gönen, **a.g.e.,** s. 168; Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.,** s. 344; Kayar, **a.g.e.,** s. 201; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 609; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 420. TBK m. 145'in *"önceden de"* şeklindeki ifadesinden takastan feragatin, takas imkânının doğmasından sonra da yapılabileceği sonucu çıkarılabilmektedir. Mülga 29/4/1926 tarihinde **Resmi Gazete'de** yayımlanan mülga 818 Sayılı Borçlar Kanunu'nun takastan feragati düzenleyen madde 124'de *"iptidaen"*(önceden) ifadesinin yanında de/da bağlacı yoktu.

Meğerki kanun, özellikle takas imkânının doğumundan önce feragati yasaklasın[235]. Söz konusu sözleşme, tarafların tüm alacaklarına veya belirli alacaklarına yahut belirli hukuki ilişkiden doğan ya da doğacak alacaklarına teşmil edebilir[236]. Sözleşme ile feragatin bağlayıcılığı her iki taraf için kararlaştırılabileceği gibi, bir taraf için de kararlaştırılabilir[237]. Müteselsil borçlulukta feragat sözleşmesi yalnızca sözleşmenin taraflarını bağlar[238].

Takas sözleşmesinin -sözleşme öncesi görüşmeler, dürüstlük kuralı, hayatın olağan akışı, feragate konu alacak ve borcu doğuran hukuki ilişkinin özellikleri; özellikle ifa yeri ve zamanı dikkate alınarak- örtülü bir şekilde de yapılabileceği kabul edilebilir[239].

C. Takas İmkânına Başvurmadaki Engeller

Takas imkânının doğması için gerekli şartların mevcudiyeti dışında, takasa başvurma imkânının sözleşme veya kanun tarafından engellenmemiş olması gerekir[240].

Bu başlık altında takasa, takasa konu borcun alacaklısının rızası hilafına başvurulamayacağı hallerini düzenleyen TBK m. 144 hükmü değerlendirilecektir. Hüküm şöyledir: *"Aşağıdaki alacaklar takas haklarının doğumundan sonra, ancak*

---

[235] Örnekler için bkz. Doğan, **a.g.e.,** s. 326.

[236] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 165; Kayar, **a.g.e.,** s. 201; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1012-1013; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 420.

[237] Aral, **a.g.e.,** s. 107; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 164; Günergök, **a.g.e.,** s. 355; Tekinay v.d., **Borçlar Hukuku, 7. Baskı,** s. 1026.

[238] Aral, **a.g.e.,** s. 109; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 165.

[239] Aral, **a.g.e.,** s. 103 vd.; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 166 vd.; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1012; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 609. Takastan feragatin tek taraf için geçerli olabileceği hakkında anlaşmaya hassas yaklaşmak gerektiğini ifade eden görüş için bkz. Günergök, **a.g.e.,** s. 355 ve **a.e.,** dn. 897.

[240] Akıncı, **a.g.e.,** s. 300, Ayan, **a.g.e.,** s. 511. TBK dışındaki diğer takas engelleri hakkında detaylı bkz. Ayan, **a.g.e.,** s. 509-510; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 175 vd.; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1099; Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, **a.g.e.,** s. 473; Zevkliler v.d., **a.g.e.,** s. 360.

alacaklıların rızasıyla takas edilebilir: 1. Tevdi edilmiş eşyanın geri verilmesine veya bedeline ilişkin alacaklar. 2. Haksız olarak alınmış veya aldatma sonucunda alıkonulmuş eşyanın geri verilmesine veya bedeline ilişkin alacaklar. 3. Nafaka ve işçi ücreti gibi, borçlunun ve ailesinin bakımı için zorunlu olup, özel niteliği gereği, doğrudan alacaklıya verilmesi gereken alacaklar". Bu düzenleme ile kanun koyucu, muhatabın düzenlemenin öngördüğü türdeki alacağına fiilen kavuşmasındaki menfaatini, takasa başvurmak isteyenin takasa başvurmasındaki menfaatinden daha üstün tutmuştur[241]. Bu itibarla düzenlemede öngörülen alacaklar, rıza aranmaksızın takasa konu alacak konumunda olabilir. Zira bu halde düzenleme ile koruma altına alınmış türdeki alacağın alacaklısının, alacağının ifa edilmesini istemek yerine takas etmesi, söz konusu korumadan feragat ettiği anlamına gelir[242]. Söz konusu düzenlemedeki alacakların, takasa konu borç olabilmesi için ise önce bu alacakların doğması ve muhatap tarafından takasına rıza gösterilmesi gerekir[243]. Ayrıca belirtmek gerekir ki söz konusu düzenleme emredici nitelikte olmadığından taraflarca bertaraf edilebilir[244]. Bunun dışında belirtmek gerekir ki TBK m. 144'deki koruyucu düzenlemenin manevi tazminat ile haczedilen alacaklar için kıyasen uygulanamayacağını kabul edilmektedir[245].

---

[241] Aral, **a.g.e.,** s. 109-110.

[242] **a.e.,** 110; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 177; Günergök, **a.g.e.,** s. 356; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 420.

[243] Aydoğdu/Nart, **a.g.e.,** s. 313; Doğan, **a.g.e.,** s. 327; Ünlütepe, **a.g.e.,** s. 306. Aksi yönde bkz. Develioğlu, **a.g.e.,** s. 178. Bu alacakların takasa konu borç olabilmesi için tek taraflı rızanın gösterilmesinin değil de takas anlaşmasının gerektiğine dair görüş için bkz. Kayar, **a.g.e.,** s. 201.

[244] Aral, **a.g.e.,** s. 110; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 177

[245] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 178; 8. HD., E. 2016/8207 K. 2016/11283 T. 27.6.2016**(Lexpera)**: *"TBK'nun 144/3. maddesinde nafaka ve işçi ücretleri örnek verilerek gibi sözcüğüyle, maddenin bunlarla sınırlı olmadığı vurgulanmıştır. Manevi tazminat alacağının takas edilemeyeceğini düzenleyen açık bir hüküm yoktur. Yargıtay eski kararlarında manevi tazminatın alacaklının rızası olmadıkça takas edilemeyeceğini kabul etmişti. Yargıtay 4.Hukuk Dairesi'nin ... sayılı kararında da "Prof Dr.Feyzioğlu'nun da Borçlar Hukuku Genel Hükümler, cilt II,1977sh.497 haklı olarak belirtildiği üzere manevi tazminat davaları (alacakları) Borçlar Kanunu'nun 123. maddesinde sayılan ve hepsinin niteliğinde de az çok bir geçim zorunluluğunu giderme gayesi hakim bulunan alacakların dışında kalmaktadır. Bu nedenle manevi tazminat davasına karşı bir maddi işlem alacağından dolayı (her ikisi de para olduğu ahvalde) takas etmek caizdir, yukarıda açıklanan hukuki esaslar gözetilmeden davalının takas isteğinin manevi tazminat davalarına karşı takas istenemeyeceğinden bahisle reddedilmesi yasaya aykırı olduğundan" bozulmasına karar verildiği görülmüştür. "Manevi tazminat alacaklının rızası*

TBK m. 144'de düzenlenen ifa engelleri dışında, hukukun uygulanmasındaki önemi sebebiyle avukatlar lehine dava sonunda hükmedilen vekâlet ücretinin, taraf alacakları ile takas edilemeyeceğini kısaca belirtmek isteriz. 1136 Sayılı Avukatlık Kanunu[246] m. 164'ün *"Dava sonunda, kararla tarifeye dayanılarak karşı tarafa yüklenecek vekâlet ücreti avukata aittir. Bu ücret, iş sahibinin borcu nedeniyle takas ve mahsup edilemez, haczedilemez"* hükmü ile söz konusun ücretin takas edilemeyeceği açıkça belirtilmiştir. Kaldı ki alıntı yapılan madde hükmünden ve Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi[247] m. 3/1'in *" Yargı yerlerince avukata ait olmak üzere karşı tarafa yükletilecek avukatlık ücreti, bu Tarifede yazılı miktardan az ve üç katından çok olamaz"* şeklindeki hükmünden anlaşılacağı üzere yargılama sonunda hükmedilecek vekâlet ücretinin avukata ait olduğu söylenebilir. Bu kabul[248] ile taraflara ait olmayan söz konusu ücret, takasın karşılıklılık şartının gerçekleşmemesi sebebiyle olağan olarak yargılama taraflarının alacakları ile takas edilemeyecektir. Belirtmek gerekir ki vekâlet ücretinin, HMK[249] m. 441'in birinci fıkrasının d bendi uyarınca yargılama giderinden sayılması ve HMK m. 297'in birinci fıkrasının ç bendi gereği hüküm kapsamında taraflara yükletilmesi takas edilebilirlik durumunu değiştirmeyecektir[250].

---

olmadan takas edilemeyecek alacaklardan değildir. Manevi tazminat alacağı, alacaklının veya ailesinin geçimi için mutlak surette zaruri olan ve bu nedenle alacaklıya fiilen ödenmesi gereken alacaklardan birisi değildir. Manevi tazminat kişilik haklarının ihlali sonucunda doğan manevi zararın dekleştirilmesi için ödenen bir tazminattır. Bu nedenle TBK 144/3 ve EBK 123 b.2 kapsamında bir alacak niteliği taşımadığı için manevi tazminat alacağı takas edilebilir ve bunun için de alacaklının rızası şart değildir"**.** Manevi tazminatın takas edilip edilmeyeceği hakkında detaylı bilgi için bkz. Arzu Genç Arıdemir, "Manevi Tazminatın Takas Edilip Edilemeyeceği Sorunu", **İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası,** s.81-95, Cilt LXVII, Sayı 1-2, 2011, s. 81 vd. Mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu m. 123/3 hükmü uyarınca *"Devlet ve vilayet ve köyler lehine olarak hukuku ammeden neşet eden alacaklar"*, sahibinin rızası dışında takasa konu borç olamaz idi.

[246] 07/04/1969 tarihinde **Resmi Gazete'de** yayımlanmıştır.

[247] 03/10/2023 tarihinde 32681 sayılı **Resmi Gazete'nin** 4 ila 13. sayfa aralarında yayımlanmıştır.

[248] Avukatlık ücretinin aidiyeti hakkındaki görüşler için bkz. Mehmet ŞİMŞEK, "Yargı Organlarınca Hükmedilen Vekâlet Ücretinin Aidiyeti Sorunu" **s.** 535 – 561, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi,** , Sayı 6, 2015.

[249] 6100 Sayılı, 04/02/2011 tarihinde **Resmi Gazete'de** yayımlanan Hukuk Muhakemeleri Kanunu.

[250] Aral**, a.g.e.,** s. 125-126.

1. Tevdi Edilmiş Eşyanın Geri Verilmesine veya Bedeline İlişkin Alacaklar

TBK m. 144'ün birinci bendi uyarınca "*Tevdi edilmiş eşyanın geri verilmesine veya bedeline ilişkin alacaklar"* ancak sahibinin rızasıyla takasa konu borç konumunda olabilir. Hükümde ifade edilen tevdi edilmiş eşyadan kastın, TBK m. 561 vd.'nda düzenlenen saklama sözleşmesinin maddi konusu olan eşya olduğu kabul edilmektedir[251].

Saklanmak üzere tevdi edilmiş eşyanın geri verilmesine veya bedeline ilişkin alacakların –takasa konu borç olarak- rıza aranmaksızın takas yoluyla sona erdirilmesinin, iş hayatındaki güveninin sarsılmasına neden olabileceğinden yasaklandığı belirtilmektedir[252]. Karışıklığa sebebiyet vermemesi için belirtmek gerekir ki tevdi edilmiş eşyanın geri verilmesine veya bedeline ilişkin alacaklar, takasa konu alacak olarak rıza aranmaksızın takas edilebilir[253].

Saklama sözleşmesinin maddi konusunun her zaman parça borcu olduğu düşünüldüğünde; saklanan şeyin iadesi alacağı ile başka bir alacağın, -takasa konu alacak ve borcun aynı cins olmak şartı sağlanamayacağından- TBK m. 144'ün birinci bendi olmasaydı dahi, takası mümkün olmayacaktır[254]. Bununla beraber saklama sözleşmesinin maddi konusu olan eşyanın iadesi borcu, tazminat borcuna dönüşür ise TBK m. 144'ün birinci bendi uygulama alanı bulacaktır. Dolayısıyla söz konusu tazminat borcunun alacaklısının rızası hilafına, takasa başvurmak mümkün olmayacaktır[255]. Ayrıca TBK m. 144'ün birinci bendinin ruhu gereği takasa konu borç,

---

[251] Aral, **a.g.e.,** s. 111; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 181. TBK m. 144'ün birinci bendinde kastedilen eşyanın, saklama sözleşmesi dışında başkaca sözleşmeler sebebiyle tevdi edilmesi halinde de uygulanacağına dair görüşler mevcuttur. Bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 111, dn. 54; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 181, dn. 744.

[252] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 181; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1099; Tekinay v.d., **Borçlar Hukuku, 7. Baskı,** s. 1024.

[253] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 185.

[254] Aral, **a.g.e.,** s. 111; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 181.

[255] Aral, a**.g.e.,** s. 112; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 181.

tevdi edilmiş eşyanın bedeline ilişkin olmasa bile, tevdiyi gerektiren sözleşmenin ihlali sebebiyle oluşan -örneğin yoksun kalınan kar- zararlar açısından da uygulanması gerektiği ileri sürülmektedir[256].

Misli eşyanın saklanması(TBK m. 570) sözleşmesinde de TBK m. 144'ün birinci bendi uygulama alanı bulacaktır. Bu itibarla tevdi edilen para veya misli eşyanın iadesi alacağı, alacaklının rızası olmaksızın takasa konu borç olamayacaktır[257]. Fakat tevdi edilen şeyin para olması halinde, saklananın ifası ile bağlantılı yapılan masraflara karşılık saklanan para borcunun, rıza aranmaksızın takas edilebileceği kabul edilmektedir[258]. Ayrıca tevdi edilen para, belirli bir borcun güvencesi olarak saklanıyorsa rıza aranmaksızın –takasa konu borç olarak- takasa konu edilebilir[259].

2. Haksız Olarak Alınmış veya Aldatma Sonucunda Alıkonulmuş Eşyanın Geri Verilmesine veya Bedeline İlişkin Alacaklar

TBK m. 144'ün ikinci bendi uyarınca, haksız olarak alınmış veya aldatma sonucunda alıkonulmuş eşyanın geri verilmesine veya bedeline ilişkin alacaklar, sahibinin rızası olmadan -takasa konu borç olarak- takas edilemez.

Kanun koyucu, bu düzenleme ile bir kişinin alacaklı olduğu diğer bir kişinin malvarlığındaki şeye, hukuka aykırı bir şekilde el atarak alacağını elde etmesini -bir

---

[256] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 181-182. Aksi görüş için bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 115.

[257] Aral, **a.g.e.,,** s. 112; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 182.

[258] Aral, **a.g.e.,** s. 112-113; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 182; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 611-612. Mevduat sözleşmelerinde TBK m. 144'ün birinci bendinin uygulanıp uygulanamayacağı hakkındaki tartışmalar için bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 113 vd.; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 182 vd.

[259] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 185.

başka deyişle adaleti kendi başına sağlamasını- -haksızlığı ödüllendirmeyi- engellemek istemektedir[260].

Bir eşyanın haksız olarak alınmış olması; o eşyanın zilyetliğinin hukuka aykırı olarak değişmesi şeklinde açıklanabilir[261]. Zilyetliğin hukuka aykırı olarak değişmesi gasp ve hırsızlık şeklinde ortaya çıkabileceği gibi, mülkiyet hakkını ihlal etmeyen ve fakat sözleşmeyi ihlal eder tarzda da ortaya çıkabilir[262]. Bu hususta şu örnekler verilebilir: bağımsız bölüm sahibinin kiracısını sözleşmeye aykırı olarak evden atması, taşıma sözleşmesinin tarafı olan taşıyıcının taşıdığı şeyi üçüncü kişiye satması, alıcının satış sözleşmesi gereği devir alacağı şeyi kendince ele geçirmesi ve aldatma sonucunda satılan şeyin teslim alınması[263].

Bir eşyanın aldatma sonucu alıkonulmuş olması hali, haklı olarak elde edilmiş eşyanın zilyetliğinin, haklı sebebin ortadan kalktığı bilindikten sonra da kötü niyetle devam etmesi şeklinde açıklanmaktadır[264]. Bir alacağa karşılık aldatma sonucu alıkonulmuş eşyanın zilyetliğinin iadesi veya bedelinin borcu, alacaklının rızası olmaksızın takas edilemez[265]. Bu durumu açıklamak için şu örnek verilebilir: vekilin, vekâlet sözleşmesinin sona erdiğini bilmesine rağmen kendisine eski müvekkili adına ve hesabına yapılan kazandırmaları iade etmemesi[266]. Son yıllarda uygulama açısından önem arz ettiğini düşündüğümüzden özellikle belirtmek isteriz ki kiralayana kira

---

[260] Aral, **a.g.e.,** s. 115; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 186; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1010.

[261] Aral, **a.g.e.,** s. 116; Develioğlu, **a.g.e,** s. 186; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 612.

[262] Aral, **a.g.e.,** s. 116; Develioğlu, **a.g.e,** s. 186.

[263] Daha çok örnek için bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 116-117; Develioğlu **a.g.e.,** s. 186-187.

[264] Aral, **a.g.e.,** s. 117; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 187; Tekinay v.d., **Borçlar Hukuku, 7. Baskı,** s. 1025. Bir eşyanın aldatma sonucu alıkonulmuş sayılabilmesi için zilyedinin zilyetliğin hukuka aykırı olduğunu bilmesinin yetmeyeceği; ayrıca ahlaken kınanabilir bir kötü niyete sahip olması gerektiğine dair görüş için Bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 117-118; Develioğlu **a.g.e.** s. 187-188.

[265] Aral, **a.g.e.,** s. 117; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 187.

[266] Daha çok örnek için bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 117; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 188.

sözleşmesi gereği teslim edilmiş ve daha sonra kiracıya iadesi gereken depozito alacağı, kiracının rızası olmaksızın takas edilemez[267].

Bir görüşe göre TBK m. 144'ün ikinci bendinin uygulama alanı bulabilmesi için alıkoymadaki kötü niyetin, takasa başvurmaya yönelik olmasının yanısıra takasa başvuru anında veya takasa başvurma niyetinin gerçekleştiği anda olması gerekir[268]. Ancak diğer bir görüşe göre ise alıkoymanın, takasa başvurmak için yapılmasına gerek yoktur; kötü niyetli olması yeterlidir. Bu görüşe göre kötü niyetin, alıkoymadan sonra ancak takasa başvurmadan önce gerçekleşmesi halinde de TBK m. 144'ün ikinci bendi uygulanabilecektir[269].

TBK m. 144'ün ikinci bendinin, dürüstlük kuralına aykırı olarak takasın yapılmayacağına dair kanuni bir örnek olduğu, dolayısıyla dürüstlük kuralına aykırı başkaca bir halden doğan alacakların da sahibinin rızası olmaksızın –takasa konu borç olarak- takas edilemeyeceği ileri sürülmektedir[270]. Öğretide buna örnek olarak vasiyet borçlusunun, borcuna konu elinde buldurduğu şeyi satması böylece satılan şeyin iade borcunun tazminata dönüşmesi verilir. Bu halde vasiyet borçlusu, vasiyet alacaklısından olan alacağına karşılık, söz konusu tazminat borcunu vasiyet alacaklısının rızası olmadan takas yoluyla sona erdiremeyeceği ifade edilmektedir[271].

TBK m.144'ün birinci bendi için de belirtildiği üzere, haksız olarak alınmış veya aldatma sonucunda alıkonulmuş eşyanın geri verilmesine veya bedeline ilişkin alacak, alacaklısının rızası olmadan takasa konu borç olamaz iken takasa konu alacak olabilir. Zira bu halde kanuni korumadan alacak sahibi feragat etmiş olur[272].

---

[267] Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1010.

[268] Aral, **a.g.e.,** s. 118-119.

[269] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 188.

[270] Aral, **a.g.e.,** s. 116; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 189.

[271] Aral, **a.g.e.,** s. 116; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 189.

[272] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 189. Aksi görüş için Bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 110, dn. 50.

3. Borçlunun ve Ailesinin Bakımı için Zorunlu Olup, Özel Niteliği Gereği, Doğrudan Alacaklıya Verilmesi Gereken Alacaklar

TBK m. 144'ün üçüncü bendi uyarınca, nafaka ve işçi ücreti gibi alacakların sahibinin ve ailesinin bakımı için zorunlu olan ve özel niteliği gereği doğrudan alacaklıya verilmesi gereken alacaklar, -takasa konu borç olarak- sahibinin rızası olmadan takas edilemez.

Örnekseyici bu düzenlemenin amacı, sosyal sebeplerden kaynaklı ekonomik durumu iyi olmayanı korumaktır. Nafaka ve işçi ücreti dışında da alacaklının, kendisi ve ailesini geçindirmek için zorunluluk arz eden alacakları, kendi rızası olmaksızın –takasa konu borç olarak- takas edilemeyecektir[273]. Neyin geçim için zorunluluk arz eden alacak olduğuna hâkim karar verecektir[274]. Takasa başvurmak isteyenin muhataptan olan alacağına karşılık, muhatabın geçiminin ihyası saiki ile kurulmuş bağış sözleşmesinden doğan borcunun sona erdirilemeyeceğinin, kanuni örneklerden başkaca bir örnek olarak gösterilebileceği kanaatindeyiz.

Düzenlemede bahsedilen bakım zorunluluğu gerektiren alacaklardan; kişinin beslenmesi, bakılması, giyinmesi ve barınması için gerekli olan alacaklar anlaşılır[275]. Bu alacaklar, kanundan –örneğin TMK m. 175'de düzenlenen yoksulluk nafakası- veya sözleşmeden –örneğin TBK m. 53-54'de düzenlenen ölüm veya bedensel zararların tazmini alacağı- doğabilir[276].

TBK m. 144'ün üçüncü bendi kapsamında olan alacakların tespiti için öğretide İcra Hukuku'nda kullanılan asgari ihtiyaç kavramı ölçü alınmaktadır[277]. Bu bağlamda

---

[273] Aral, **a.g.e.,** s. 120; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 189-190; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1447; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1010; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 612.

[274] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 190; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 612.

[275] Aral, **a.g.e.,** s. 122; Develioğlu **a.g.e.,** s. 190.

[276] Aral, **a.g.e.,** s. 122; Develioğlu **a.g.e.,** s. 190.

[277] **a.e.**

İİK m.82'de sayılanların, TBK m. 144'ün üçüncü bendi kapsamına girdiği kabul edilmektedir[278]. Niteliği itibarıyla geçim için zorunlu kabul edilen alacakların bir kısmı, geçim için zorunlu olarak kabul edilmeyebilir –İİK m.83'de kabul edilmeme ölçüsü belirlenmiştir-. Böylece kabul edilmeyen kısım, alacaklının rızası olmaksızın –takasa konu borç olarak- takasa konu edilebilir[279]. Örneğin yüksek tutarda bir nafaka alacağının geçim için zorunlu olmayan kısmı, takas edilebilir. Bununla beraber İİK m. 82'nin sekinci bendi ila on birinci bendi arasında belirtilen mutlak suretle haczedilemeyecek alacakların kısmen dahi olsa takas edilip edilmeyeceği hakkında görüş ayrılığı vardır[280]. Kanaatimize göre geçim için zorunlu olmayan kısmın miktar tayini için Veraset ve İntikal Vergisi Kanunu'nun dördünücü maddesinin d bendindeki[281] miktarların esas alınabileceği veya en azından bu miktara kadar olan alacağın geçim için zorunlu olduğu savunabilir. Zira söz konusu düzenleme ile kanun koyucu, bu miktar için vergi alınmasına dahi gerek duymamıştır.

TBK m. 144'ün üçüncü bendinde belirtilen işçi ücretinin somut olayın özelliğine göre serbest meslek kazancını da kapsayacağı, öğretide ileri sürülmüştür[282]. Örnek olarak somut olayın özelliğine göre eser sözleşmesinde, yüklenicinin ücret alacağının kendisinin rızası olmadan –takasa konu borç olarak- takas edilmeceği ifade edilmiştir[283].

TBK m. 144'ün üçüncü bendine göre işçi ücreti, alacaklısı ve ailesinin geçimi için zorunlu ise kendisinin rızası olmadan –takasa konu borç olarak- takas

---

[278] **a.e.**

[279] Aral, **a.g.e**., s. 121; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 190-191; Yıldırım, **Borçlar Hukuku,** s. 320; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1447; Feyzioğlu, **a.g.e.,** s. 511.

[280] Mutlak haciz yasağının, mutlak takas yasağı getirmeyeceğinde dair görüş için bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 121; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1447. Aksi görüş için bkz. Develioğlu, **a.g.e.,** s. 190-191.

[281] 7338 sayılı ve 15/06/1959 tarihinde **Resmi Gazete** Yayımlanan Kanun m.4 bent d:
"Aşağıda gösterilen intikaller Veraset ve İntikal Vergisinden müstesnadır:
(Değişik: 24/6/1994 - 4008/36 md.) İvazsız suretle vaki intikallerin 10 000 000 lirası (37.059 TL)".

[282] Aral, **a.g.e.,** s. 120; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 191.

[283] Aral, **a.g.e.,** s. 120; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 191.

edilemeyecektir. TBK m. 144'ün üçüncü bendine göre özel nitelikte olan TBK m. 407/2[284], alacaklısı ve ailesinin geçimi için zorunlu olmayan işçi ücretinin, alacaklısının rızası olmaksızın –takasa konu borç olarak- takas edilemeyeceği hükme bağlamıştır[285]. Ancak söz konusu ücret, işçinin kasten işverenine zarar vermesinden doğan ve mahkeme kararıyla sabit olan alacağa karşılık ve ancak haczedilebileceği ölçüde takas edilebilir[286].

TBK m. 144'ün birinci bendi ile ikinci bendinde düzenlenen alacakların, alacaklısının rızası olmadan takasa konu borç olarak takas edilemeyeceğini; fakat takasa konu alacak olarak takas edilebileceğini ifade etmiştik. Bununla beraber, TBK m. 144'ün üçüncü bendinde belirtilen alacakların, hem alacaklısı hem de borçlusu tarafından takasa konu edilemeyeceğini savunan görüşler de vardır[287].

VI. Takas İmkânına Başvuru

A. Genel Olarak

TBK m. 143'ün birinci fıkrasının ilk cümlesi:*"Takas, ancak borçlunun takas iradesini alacaklıya bildirmesiyle gerçekleşir"* hükmünü içerir.

---

[284] Hüküm şöyledir: *"İşveren, işçiden olan alacağı ile ücret borcunu işçinin rızası olmadıkça takas edemez. Ancak, işçinin kasten sebebiyet verdiği yargı kararıyla sabit bir zarardan doğan alacaklar, ücretin haczedilebilir kısmı kadar takas edilebilir"*.

[285] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 192; Günergök, **a.g.e.,** s. 356; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 613.

[286] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 192; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 613.

[287] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 192. TBK m. 144'ün üçüncü bendi kapsamına giren alacaklar muaccel ise alacaklısı tarafından takas edilebileceğini; fakat söz konusu alacaklar muaccel değil ise alacaklısı tarafından dahi takas edilemeyeceğini ileri süren görüş için bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 119-120. Yargıtay'ın takası mümkün olmayan alacaklar hakkında yapılan takas sözleşmesini kesin hükümsüz olduğuna dair kararı için bkz. 11. HD. 27.09.2004, 14366/8820(Develioğlu, **a.g.e.,** s. 192, dn. 798'den naklen).

Takas imkânına, -takasın kendiliğinden veya hâkim kararıyla hüküm ve sonuç doğurduğu sistemlerden farklı olarak- anılan hüküm gereği, bir irade beyanıyla başvurulur. Bir başka ifadeyle, takas kendiliğinden sonuç doğurmaz[288].

Çalışmanın bu aşamasına kadarki verilen bilgiler ve değerlendirmeler ışığında, takas hakkında aşağıdaki açıklamaları yapmanın faydalı olacağı kanaatindeyiz. Takas, takas imkânından feragat edilmemiş olması koşuluyla; takasa konu alacak ve borcun karşılıklı ve aynı cins olması, takasa konu alacağın dava edilebilir ve muaccel olması, takasa konu borcun ifa edilebilir olması ve kanunen takasa engel türde olmaması halinde bir irade beyanıyla –davada ileri sürülmesine veya ileri sürmek için karşı dava açılmasına gerek yoktur[289]- hüküm ve sonuç doğurur. Daha önce belirtildiği üzere takasın şartlarının, irade beyanının muhataba vardığı anda gerçekleşmiş olması gerekli ve yeterlidir[290].

---

[288] Akıncı, **a.g.e.,** s. 299; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 212; Doğan, **a.g.e.,** s. 327; Kayar, **a.g.e.,** s. 198; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 417. Aynı yönde bkz. 3. HD., E. 2021/3527 K. 2021/12627 T. 8.12.2021**(Lexpera)**: *"Takas genellikle davadan önce değil dava sırasında ileri sürülür, eğer cevap dilekçesinde takas ileri sürülmemiş ise hakim dosyadan davalının mukabil bir alacağının olduğunu anlasa dahi takas sebebiyle hüküm tesis edemez, zira kullanılmayan takas hakkı itiraz hakkı doğurmamaktadır"* ; 13. HD., E. 2002/11245 K. 2002/14051 T. 26.12.2002**(Lexpera)**:*"Davacı dava dilekçesinde, takas talebinde bulunmadığı halde, davacının davalılara olan borcundan, takibe konu alacağın takas ve mahsubuna karar verilmiş olması da usul ve yasaya aykırıdır"***.**

[289] Bkz. 3. HD., E. 2021/3527 K. 2021/12627 T. 8.12.2021**(Lexpera)**: *"Türk Borçlar Kanununun 143/1 (BK.122.mad.) maddesi uyarınca, takas, borçlunun takas iradesini alacaklıya bildirmesiyle vaki olacağından, takasın sağlanması için mutlaka ayrı bir dava veya karşı dava açılması gerekmez. Borçlu, kendisine karşı açılmış olan bir dava içerisinde takas talebinde bulunabilir ve böylesi bir talep, usul hukuku anlamında bir defi niteliği taşır"*; 4. HD., E. 1979/8998 K. 1980/5070 T. 17.04.1980**(Lexpera)**:*"Şu halde az yukarıda belirtildiği gibi, karşılıklı alacakların takas yolu ile ortadan kalkmaları takas hakkının doğması ile değil, kullanılması ile gerçekleşir (BK. nun 122) Yasa hükümleri, karşı tarafa ulaştığı anda hukuki hüküm ve sonuç doğurarak bu tek taraflı irade beyanını bir geçerlik şekline tabi tutmamıştır. Bu irade beyanı, dava dışı bir yolla karşı tarafa ulaştırılabileceği gibi, dava içinde de iki yol ile karşı tarafa ulaştırılabilir. Bu yollardan bir tanesi karşılık dava yolu, diğeride savunma suretiyledir. O halde, takas iradesinin dava sırasında karşı tarafa ulaştırılması için bir karşılık dava açılmasına gerek yoktur. Bu itibarladır ki, takas iradesinin karşı tarafa karşılık dava yolu ile ulaştırılmasıyla, defi olarak ileri sürülmesi arasında ne usul ve nede esas hukuku bakımından bir fark meydana getirmez; yani her iki yol ile vaki takas taleplerinin doğuracağı hukuksal sonuçlar bakımından ve özellikle 118/3. maddesi yönünden bir fark söz konusu değildir"***.**

[290] Aral, **a.g.e.,** s. 189; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 212.

Takas iradesi, beyandan anlaşılması gerekir; fakat beyanın içeriğinde takas ifadesinin açıkça yer alması zorunlu değildir[291].

Tarafların her birinin takasa konu edebileceği birden fazla alacağı var iken taraflar takas beyanında bulunursa, daha önce varan takas beyanının geçerli olacağı, beyanların aynı anda varması halinde beyanlarının hiçbirinin sonuç doğurmayacağı ifade edilmektedir; meğerki takas beyanlarındaki iradeler aynı olsun[292]. Öz bir ifadeyle takasa karşılık takas mümkün değildir.

Takas beyanının hukuki niteliği başlığı altında belirtildiği üzere takas beyanı, bir yönü tasarruf işlemi diğer yönü ise ifa sonucu doğuran –borcu sona erdiren- çift yönlü bir hukuki işlemdir. Dolayısıyla takas beyanında bulunanın, alacağı yönünden tasarruf yetkisine sahip olması gerekir[293].

Temsilci aracılığıyla takas beyanında bulunulması mümkündür. Zira kural olarak her işlem temsilci aracılığıyla yapılabilir; meğerki kişiye sıkı sıkı bağlı haklara dair bir istisna olsun[294].

B. Geçerlilik Şartları

Takas beyanının hukuki bir işlem olarak geçerlilik şartları, hukuki işlemlerin genel geçerlilik şartlarına tabidir. Dolayısıyla takas beyanının ehliyetine, şekline ve

---

[291] Günergök, **a.g.e.,** s. 350. Aynı yönde bkz. 3. HD., E. 2018/3931 K. 2019/7458 T. 3.10.2019**(Lexpera)**: *"Ayrıca davalının ödenmemiş kira bedelinin masraflardan mahsup edilmesini istemi takas olarak nitelendirilmesi gerekir"***.**

[292] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 212-213.

[293] Aral, **a.g.e.,** s. 192; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 214; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1442; Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.,** s. 341; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 610.

[294] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 213; Fatma Tülay Karakaş, **Kişiye Sıkı Sıkıya Bağlı Haklar,** 10. Baskı, Ankara, Turhan Kitabevi Yayınları, 2015, s. 37; Şeref Ertaş, "Şahsa Sıkı Sıkıya Bağlı Haklar", s. 1-13, **Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi,** Sayı 106, 2000, s. 2.

temsiline ilişkin TBK'nın genel hükümlerinde düzenlenen esaslar uygulama alanı bulacaktır[295].

TBK m. 9'a göre kural olarak bir kimsenin hak edinmesi veya borç altına girmesi, o kimsenin fiil ehliyetine sahip olmasını gerektirir. TBK m. 10'na göre ise fiil ehliyetine sahip olmak için ayırt etme gücüne sahip olmak, ergin olmak ve de kısıtlı olmamak gerekir. Bununla beraber TBK m. 16'nın birinci fıkrasının birinci cümlesi uyarınca, ayırt etme gücüne sahip bulunan küçükler ve kısıtlılar yasal temsilcililerin rızasıyla borç altına girebilir. Fakat bu kimseler, TBK m. 16'nın birinci fıkrasının ikinci cümlesi uyarınca yasal temsilcilerinin rızası olmaksızın karşılıksız kazanım elde edebilir. Bu hükümlerden yola çıkarak şu sonuca varılır: Takas beyanı, karşılıksız kazanma sayılmayan bir hukuki işlemdir; bu sebeple takas beyanında bulunan şahsın fiil ehliyetine sahip olması gerekir[296]. Başka bir ifadeyle takasa yönelik beyanda bulunacak ayırt etme gücüne sahip küçük ve kısıtlıların, takasa başvuranın borcu alacağına karşılık sona ereceğinden, yasal temsilcilerinden rızalarını almaları gerekmektedir. Bu rıza, izin veya icazet şeklinde olabilir. Fakat muhatap, takasa başvuranın yasal temsilcisinin rızasını beklemek zorunda olmadığı gibi; yasal temsilciye rızası sorulması halinde derhal icazet verilmez ise takasın hüküm ve sonuç doğurmayacağı kabul edilmektedir[297].

Yukarıda bahsedildiği üzere, çift yönlü bir hukuki işlem olan takas beyanı, temsil yoluyla kullanılabilir. Takas beyanının çift yönlü oluşu, temsil yetkisi bakımından özellik arz eder. Temsil edilen, temsilcisine yalnızca borcunu sona erdirmesi için bir yetki vermiş ise temsilcinin takas beyanında bulunma yetkisinin olmadığı ileri sürülebilir; zira takas beyanı yalnızca temsil olunanın borcunu sona erdirmez, ayrıca alacağını da sona erdirir[298]. Bu itibarla temsil yetkisinin, temsil

[295] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 213; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 610.

[296] Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.,** s. 341; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1013.

[297] Aral, **a.g.e.,** s. 190-191; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 214.

[298] **a.e.**

olunanın alacağını sona erdirmeyi kapsamadığı ileri sürülebilir. Aynı mantık ile temsil yetkisi, yalnızca alacağın tahsili için verilmiş ise söz konusu yetkinin, takas beyanında bulunmayı kapsamadığı ifade edilebilir[299].

Söz gelimi, çalışma boyunca takası hukuki bir imkân olarak addetmemizin sebebi de takasın bu iki yönüne işaret etmek isteyişimiz ile ilgilidir. Şöyle ki takas, başvuranın alacağını belirli bir yönde kullanma yetkisi olduğu kadar, başvuranın borcunu sona erdiren bir yükümlülüğün yerine getirilmesidir. Bir başka deyişle takası, yalnızca başvurana bahşedilmiş bir yetki veya yükümlülüğün yeri getirilmesi olarak değerlendirmemek gerekir. Bu mantık ile takas, kendine özgü hukuki bir imkân olarak değerlendirilebilir.

Şayet temsil yetkisinin kapsamı, özel bir iradeye göre değil de genel vekâlet sözleşmesine göre belirlenecek ise söz konusu temsil yetkisinin takas imkânını kapsayıp kapmadığı tartışılabilir. TBK m. 504/1'e göre vekâletin kapsamı, açıkça kararlaştırılmamış ise işin niteliğine göre belirlenecektir. Bu maddenin ikinci fıkrasına göre vekil, işin görülmesini gerektiren hukuki işlemleri yapmaya yetkilidir. Bu itibarla vekilin takas imkânına başvurabilip başvuramayacağı, işin niteliğine göre belirlenecektir[300]. Bununla beraber vekâletname içerisinde vekilin, iş görenin borçlarını ifa etmek ve alacaklarını tahsil etmek konusunda yetkili olduğu yazılı ise takasa temsil yoluyla başvurmak yetkisinin verildiği öğretide ileri sürülmüştür[301]. Fakat kanaatimize göre, bu iki yetki varsayımsal olarak birleştirilmek suretiyle takasa başvurma imkânının temsil yoluyla kullanılabileceğini kabul etmek, her zaman iş görenin iradesine uygun olmayacaktır; zira takasa başvurmak, adına takasa başvurulanın istemeyeceği sonuçlar doğurabilir[302]. Bununla beraber takasın temsil ile kullanılma yetkisi, TBK m. 504/3 ve HMK m.74'de belirtilen özel yetkilerden

[299] **a.e.**

[300] **a.e.,** s. 215.

[301] **a.e.,** s. 215.

[302] Örnek için bkz. Yukarı, Birinci Bölüm, V, A, kömür örneği.

olmadığından, genel vekâletname ile vekilin takas imkânına başvurabileceği kabul edilmelidir ve öğretide kabul edilmektedir[303].

Takas beyanı herhangi bir şekle tabi değildir. Takasa konu alacak ve borç, şekil şartı olan sözleşmeden kaynaklansa bile şekilden serbestçe takas beyanında bulunmak mümkündür[304]. Fakat takasa konu alacak ve borcun doğduğu sözleşmelerde taleplerin belirli bir şekilde yapılması öngörülmüş ise takasın da belirlenen şekle uygun yapılması gerektiği ifade edilmektedir[305]. Ayrıca takas beyanı, örtülü bir şekilde ve dahi beyanda bulunanın davranışı ile yapılması mümkündür[306]. Örneğin beyanda bulunanın, muhatabın faturada görünen alacağının üstünü çizmesi, takas iradesi olarak yorumlanabilir; yeter ki takas iradesinden şüphe duyulmasın[307].

---

[303] Aral, **a.g.e.,** s. 191; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 215.

[304] Ayan, **a.g.e.,** s. 512; Bilgili/Demirkapı, **a.g.e.,** s. 202; Doğan, **a.g.e.,** s. 326; Erdoğan, **Borçlar Hukuku,** s. 250; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1441-1442; Feyzioğlu, **a.g.e.,** s. 503; Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.,** s. 341; Kayar, **a.g.e.,** s. 198; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1014; Nomer, **Borçlar Hukuku,** s. 447; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 610; Ünlütepe, **a.g.e.** s. 305; Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, **a.g.e.,** s. 471; Yıldırım, **Borçlar Hukuku,** s. 319; Yılmaz, **Takas,** s. 261.

[305] Aral, **a.g.e.,** s. 183-184; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 215-216. Takas beyanın yapıldığının ispatı HMK m. 200 vd.'ndaki maddelere göre yapılacaktır. Bkz. Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 417. Detaylı bkz. Aşağı, İkinci Bölüm, V, B, 2.

[306] Aral, **a.g.e.,** s. 184; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 216; Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, **a.g.e.,** s. 471.

[307] Aral, **a.g.e.,** s. 184; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 216. Yargıtay bir kararında, alacağın tahsiline ilişkin karşı dava açılmasını takas iradesi olarak kabul etmiştir. Bkz. Yargıtay Kararı - 4. HD., E. 1979/8998 K. 1980/5070 T. 17.04.1980**(Lexpera)**: *"Öte yandan, gerek davacı ve gerekse davalının taleplerine konu ettikleri alacak haksız eylemden doğan alacaklardandır. Kural olarak haksız eylemden doğan bir alacak, haksız eylemin işlendiği tarihte muaccel olur; bu bakımdan haksız fiillerden doğan alacaklardan ötürü karşı tarafın temerrüde düşürülmesine gerek yoktur. Davacı tarafından açılan tahsil davasına ait dilekçenin davalı tarafa ulaştığı anda davalının mukabil alacağı zamanaşımına uğramış idi. Ne varki BK. nun 118/3. maddesi hükmü; bu konuda bir istisna getirmiş ve (zamanaşımına uğramış alacağın karşı alacakla yani davacının alacağı ile) takas edilebileceği tarihte (yani haksız eylemin işlendiği günde) henüz zamanaşımına uğramamış idi ise, takas edilmesine imkân sağlamıştır. O halde 118/3. maddesinin açık hükmü karşısında takas iradesinin" karşılık dava ya da defi yolu ile illeri sürülmesi arasında" bir ayırım yapılmadığı gözetilerek, davalının takas idaresi doğrultusunda gerekli inceleme ve araştırma yapılıp, sonucuna göre bir karar vermek gerekirken, takas iradesinin karşılık dava şeklinde ileri sürüldüğünden ve karşılık davada takas talep edilmediğinden bahisle ve ıslah dikkat nazara alınmaksızın isteğin reddine karar verilmiş olması, usule ve yasaya aykırı olup, hüküm bu nedenle bozulmalıdır"***;*** aynı yönde Hukuk Genel Kurulu'nun 11.11.1959 Tarihli 6/662-53 sayılı kararı ile 4. HD., 22.09.1986 Tarihli, 4871 Esas ve 6375 sayılı karar için bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 185.

Tasarruf işlemi, bir hakkı doğrudan doğruya etkileyen bir hukuki işlem türüdür[308]. Tasarruf işlemi yapma yetkisine ise tasarruf yetkisi denir[309]. Yukarıda bahsedildiği üzere takas beyanında bulunacak kişinin takasa konu alacak üzerinde tasarruf yetkisine sahip olması gerekir. Zira takas beyanı, beyanda bulunanın alacağını sona erdirerek alacağı üzerinde doğrudan doğruya etki yapar[310].

Tasarruf yetkisinin eksiliği sebebiyle takas beyanında bulunulamayacağına dair öğretide şu örnekler verilmiştir: Takasa konu edilmek istenen alacak rehinli ise rehin hakkı sahibinin rızası olmaksızın takasa başvurulamaz; zira takasa başvurmak isteyenin rehin hakkı sahibine karşı dürüstlük kuralı gereği teminatı tehlikeye düşürmeme yükümlülüğü vardır[311]. Aynı şekilde alacak üzerinde rehin hakkı sahibi de lehine rehin verilmiş alacağına karşılık borcunu sona erdiremez; zira böyle bir durum *lex commisoria* yasağına aykırıdır[312]. Diğer bir örnek ise miras ortaklığı sebebiyle müteselsil borçlu olan bir kişinin, miras ortaklığının bir alacağına karşılık miras ortaklığının bir borcunu, tek başına tasarruf yetkisi olmaması sebebiyle sona erdiremeyeceğidir –takasa konu alacak ve borç bu örnekte karşılıklıdır-. Başka bir örnek şudur: Alacaklının, alacağının haczedilmesi ile haciz miktarı kadar alacak üzerindeki tasarruf yetkisi sınırlandırılır; bu sebeple söz konusu alacağını takas edemeyecektir. Fakat malvarlığı haczedilen kişi, bir alacağa karşılık hacizli borcunu sona erdirebilir[313].

---

[308] Gülşah Vardar Hamamcıoğlu, **Medeni Hukukta Tasarruf İşlemi Kavramı**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2014, s. 53.

[309] **a.e.,** s. 346; Tekinay v.d., **Borçlar Hukuku, 7. Baskı,** s. 46-47.

[310] Aral, **a.g.e.,** s. 192; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 216-217; Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.,** s. 341.

[311] Aral, **a.g.e.,** s. 193; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 217. Rehinli alacağın sahibinin, rehin alacaklısının rızası olmaksızın alacağını takas edemeyeceğine dair bkz. Lale Sirmen**, Eşya Hukuku,** 6. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2018(Eşya Hukuku), s. 691. Fakat muhatap alacak üzerinde rehin olduğunu bilmiyor ve bilecek durumda değil ise takas hüküm ve sonuç doğurur. Böyle bir durumda rehin veren rehin alanının zararlarını karşılar. Bkz. Lale Sirmen, **Alacaklı Rehni**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü,1990(Alacak Rehni), s. 104-105.

[312] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 217.

[313] Daha çok örnek için bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 192-193; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 217-218.

C. İçeriği

Takas beyanının içeriğinde neler olması gerektiğine dair kanuni bir düzenleme yoktur. Takasın içeriği ve içeriğine bağlı hüküm ve sonuçlar, takas beyanının içeriği hakkında yedek hukuk kuralları olmadığından, takas beyanının hukuki niteliğinden yola çıkarak açıklanabilir. Takas beyanı, yenilik doğuran bir hakkın kullanılması sonucunu doğurduğundan açık ve kesin olmalıdır[314]. Bir başka deyişle takas beyanından muhatabın, hangi alacağa karşılık hangi borcun sona ereceğini anlaması gerekir; aksi takdirde takas beyanı eksiktir ve bu sebeple hüküm ve sonuç doğurmaz[315].

Takasa başvurabilmek için takasa konu alacak ve borcun karşılıklı olması gerekir. Şu halde takasa konu edilebilecek karşılıklı alacak ve borç, bir tane ise takas beyanının hangi alacak ve borç için yapıldığı belirlidir[316]. Fakat takasa konu olabilecek birden fazla alacak ve bir tane borç var ise veya tam tersi söz konusu ise, takas beyanının akıbetinin açıklanmaya ihtiyacı vardır. Öncelikle belirtmek gerekir ki takas beyanının akıbeti tartışıldığı esnada, takasa başvuranın muhataptan birden çok alacağı var ve fakat takas beyanının muhataba vardığı anda takasa başvuranının muhataptan bir tane alacağı var ise varma anındaki mevcut olan alacak için takasa başvurulduğu açıktır. Dolayısıyla takas bu alacak için hüküm ve sonuç doğurur. Daha basit bir anlatımla takas beyanının ulaştığı anda, takasa konu alacak ve borç bir tane ise olağan olarak takas, söz konusu alacak ve borç için hüküm ve sonuç doğurur[317].

Takasa konu olabilecek alacak bir tane iken; borç birden fazla veya tam tersi söz konusu ise TBK m. 101/2 hükmü[318] kıyasen uygulanmaz. Zira bu hükmün

---

[314] Aral, **a.g.e.,** s. 187; Ayan, **a.g.e.,** s. 512; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 219; İnan/Yücel, **a.g.e.,** s. 638.

[315] Aral, **a.g.e.,** s. 185; Bilgili/Demirkapı, **a.g.e.,** s. 203; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 218; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1449; Günergök, **a.g.e.,** s. 357; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 610; Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, **a.g.e.,** s. 471.

[316] Aral, **a.g.e.,** s. 185; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 218.

[317] Aral, **a.g.e.,** s. 185-186; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 218.

[318] Hüküm şöyledir: "*Borçlu bildirimde bulunmazsa, yapılan ödeme, kendisi tarafından derhâl itiraz edilmiş olmadıkça, alacaklının makbuzda gösterdiği borç için yapılmış sayılır*".

uygulanması, hali hazırda borcun ifasını gerektir. Başka bir deyişle söz konusu hükmün amacı, ifa edilen edimin iadesini engellemektir. Şu halde takas beyanının hangi alacak ve borca yöneldiğini belirleme yetkisi, bu hükümden bağımsız olarak takasa başvurandadır[319]. Yeter ki takasa başvuran bu belirlemeyi, takas beyanı ile veya daha önce yapmış olsun[320]. Bir başka deyişle takasa konu edilmek istenen alacak ve borç, en geç takas beyanı ile belirlenmiş ise takas hüküm ve sonuç doğurur. Bu itibarla belirleme yapılmadığı veya belirlemenin açık olmadığı takdirde TBK m. 102 hükmü[321], TBK m. 101/2 için belirtilen sebeplerden dolaylı kıyasen uygulanmaz ve dolayısıyla takas hüküm ve sonuç doğurmaz[322].

UNIDROIT İlkeleri'ne göre takasa konu edilebilecek alacak veya borç birden fazla ise takasa başvuran, beyanı ile takasın hangi alacak ve borç için yapılacağını bildirir. Fakat takasa konu borç birden fazla ise ve takasa başvuranın hangi borcunu sona erdirmek istediği yeterli açıklıkla belirlenemiyor ise muhatap bu belirlemeyi yapabilir. Ancak muhatap bu belirlemeyi yapmaz ise takasa başvuranın borçları orantılı olarak sona erer. Buna karşın UNIDROIT İlkeleri, takasa konu alacağın birden fazla olması halini düzenlememiştir[323].

---

[319] Aral, **a.g.e.,** s. 186; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 218-219. Aksi yönde bkz. Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, **a.g.e.,** s. 471.

[320] Aral, **a.g.e.,** s. 186; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 219.

[321] Hüküm şöyledir:

"Kanunen geçerli bir açıklama yapılmadığı veya makbuzda bir açıklık bulunmadığı durumda ödeme, muaccel borç için yapılmış sayılır. Birden çok borç muaccel ise ödemenin, borçluya karşı ilk olarak takip edilen borç için yapılmış olduğu kabul edilir. Takip yapılmamış ise ödeme, vadesi ilk önce gelmiş olan borç için yapılmış olur

Birden çok borcun vadesi aynı zamanda gelmişse, mahsup orantılı olarak; borçlardan hiçbirinin vadesi gelmemişse ödeme, güvencesi en az olan borç için yapılmış sayılır".

[322] Aral, **a.g.e.,,** s. 186-187; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 218-219. Bu durumda TBK m. 102'nin uygulanacağına dair görüş için bkz. Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 611.

[323] UNİDROİT İlkeleri'ne göre takas beyanının içeriğine bağlı sonuçlara detaylı bkz. Develioğlu, **a.g.e.,** s. 219-220.

D. Zamanı

Yukarıda bahsedildiği üzere takas, tek taraflı bir irade beyanıyla hüküm ve sonuç doğurur. Bir başka deyişle takasın, açılmış bir davada savunma olarak ileri sürülmesine veya karşı dava açılarak ileri sürülmesine gerek yoktur. Fakat takas, dava öncesinde hüküm ve sonuç doğurmasına karşın bir davada tartışma konusu olabilir veya takasa ilk defa karşı dava açarak başvurulabilir yahut açılmış olan bir davada, takasa ilk defa savunma yoluyla başvurulabilir.

Takasın ilk defa davada ileri sürülmesi durumu veya takasa daha önce başvurulmak ile birlikte bir davada gündeme gelmesi durumu, çalışmanın ana konusunu oluşturduğundan, bu başlık altında takasın dava içi veya dava dışı bir irade beyanıyla başvurulabileceğini böylece takasın hüküm ve sonuç doğurabileceğini belirtmek ile yetiniyoruz.

VII. Takasa Başvurulmasının Sonuçları

A. Genel Olarak

TBK m. 143/1 *"Takas, ancak borçlunun takas iradesini alacaklıya bildirmesiyle gerçekleşir. Bu durumda her iki borç, takas edilebilecekleri anda daha az olan borç tutarınca sona erer"* hükmü içerir. Bu hüküm ile kanun koyucu takasın hukuki sonuçlarını düzenlemiştir. Hükme göre takas beyanının bildirilmesiyle – daha önce açıklandığı üzere bildirimin muhatabın hâkimiyetine girmesi yeterlidir; muhatapça öğrenilmesine gerek yoktur[324]- takasa konu alacak ve borç belirli bir andan –takas imkânının doğduğu andan- itibaren miktarlarına nispetle sona erer.

[324] Günergök, **a.g.e.,** s. 350.

Takasa başvurarak, takasa konu karşılıklı aynı miktardaki alacak ve borç tamamen sona erer. Takasa konu alacak, takasa konu borç ile aynı miktarda değil ise takasa konu borç, takasa konu alacak miktarınca sona erer[325].

Belirtmek gerekir ki takasa başvuranın, muhataptan daha çok miktarda alacağı olsa bile takas beyanında bildirdiği tutar kadar borcu sona erer[326]. Bir başka deyişle takasa başvuran, alacağının bir kısmı için de takas beyanında bulunabilir.

Takas ile takasa konu alacak ve borç kesin olarak sona ereceğinden, takas beyanından geri dönülmek suretiyle takasa konu alacak ve borç canlandırılamaz. Fakat taraflar, takas beyanı öncesi hukuki duruma dönmek istiyorlar ise sona eren alacak ve borcun, anlaşma yaparak yeniden doğmasını sağlayabilir[327].

TBK m. 143/2 ile cari hesapla ilgili ticari teamüllerin varlığı halinde TBK'nın takasa dair hükümlerinin uygulanmayacağı hükme bağlandığından; böyle bir durumda takas, irade beyanı olmaksızın kendiliğinden belirli bir tarihte hüküm ve sonuç doğurabilecektir[328].

B. Takasa Konu Alacak veya Borcun Tamamen Sona Ermemesi Hali

Takasa konu alacak, borçtan yüksek tutarda ise takasa konu edinen alacağın tabii olarak bir kısmı sona ermeyecektir. Bu itibarla sona ermeyen alacağın – muhatabın borcunun- fer'ileri aynen korunacaktır. Bir başka ifadeyle örneğin sona ermeyen alacağa, sona ermeyen alacağın miktarı üzerinden faiz işleyecek ve alacak

[325] Akıncı, **a.g.e.,** s. 299; Aral, **a.g.e.,** s. 195; Aydoğdu/Nart, **a.g.e.,** s. 312; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 251; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1447-1448; Günergök, **a.g.e.,** s. 350 ve 354; Kayar, **a.g.e.,** s. 199.

[326] Aral, **a.g.e.,** s. 195; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1447-1448.

[327] Aral, **a.g.e.,** s. 195-196; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 251-252; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 611.

[328] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 252; Günergök, **a.g.e.,** s. 357; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1016; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 614-615; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 421.

üzerindeki teminat devam edecektir[329]. Ayrıca sona ermeyen alacağın –muhatabın borcunun- ifa zamanı ve ifa yeri gibi ifa ile ilgili düzenlemeleri değişmeyecektir[330]. Bununla birlikte sona ermeyen alacak –sona eren dışındaki miktar- yeniden –takasa konu alacak veya borç olarak- takasa konu olabilir[331]

Takasa konu borç, takas beyanı ile kısmen sona erebileceğinden böyle bir durum, TBK m. 84/1'in kısmi ifanın engellenebileceğine dair düzenlemesine istisna teşkil eder[332]. Kaldı ki takas kendine özgü bir hukuki kurum olarak kabul edildiğinde, borcun ifasına ilişkin düzenlemeler takas hakkında doğrudan uygulama alanı bulmayacaktır.

C. Takasın Geriye Yönelik Etkileri

1. Genel Olarak

Takasın geriye yönelik etkisinden kasıt, takasa konu alacak ve borcun -takas beyanının muhataba vardığı anda değil- takas imkânının doğduğu anda sona ermesidir[333]. Bir başka deyişle –takasın diğer şartlarının da gerçekleştiğini kabul ederek- takasa konu alacağın muaccel, borcun ise ifa edilebilir olduğu anda takasa konu alacak ve borç sona erer. Ayrıca belirtmek gerekir ki takasa konu borç, ifa edilebilir olmasına rağmen müeccel ise kıyasen TBK m. 96 uygulanır; dolayısıyla kanun, sözleşme veya adet gerektirmedikçe takasa konu borç indirimsiz olarak sona erer[334].

---

[329] Aral, **a.g.e.,** s. 196 ve 202; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 252.

[330] Aral, **a.g.e.,** s. 196; Develioğlu, **a.g.e**, s. 252; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1448.

[331] Aral, **a.g.e.,** s. 197; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1448.

[332] Aral, **a.g.e.,** s. 196; Buz, **Takasın Geriye Etki**si s. 234; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 251; Feyzioğlu, **a.g.e.,** s. 496; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 614; Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, **a.g.e.,** s. 478-479.

[333] Aral, **a.g.e.,** s. 197; Aydoğdu/Nart, **a.g.e.,** s. 313; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 253; Erdoğan, **Borçlar Hukuku,** s. 251-252; Günergök, **a.g.e.,** s. 356; Zevkliler v.d., **a.g.e.,** s. 360. Fransız Hukuku'nda da takasın geçmişe etkili olduğuna dair bkz. Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 601.

[334] Aral, **a.g.e.,** s. 199-200.

Takasın geriye yönelik etkili olmasının kabulünün altında yatan temel düşünce, takas imkânının doğduğu anda takasın kendiliğinden gerçekleştiği düşüncesidir. Bu düşüncenin altında yatan sebep ise takasa başvurma imkânının geç kullanılmasından kaynaklı başvuranın zarara uğramasının haklı görülmemesidir. Şöyle ki takasa başvurma imkânı olan kişi, borcu hakkında muhatap ile uyuşmazlığa düşmeden veya muhatap, takasa başvurandan olan alacağının ifasını talep etmeden takasa başvurmaya gerek duymayabilir –gerek duymama halinin, ekonomik olarak borçlu olmamak hissinden kaynaklandığı varsayılır- ve böyle bir durumda takasa başvurmayanı cezalandırmak adil olmaz[335].

Bir kişi, borcunu ifa ettikten sonra takasın geriye yönelik etkisinden bahisle takas imkânının mevcut olduğunu ileri sürüp ifa ettiği edimin iadesini isteyemez[336]. Zira ifa ettiği borç mevcut bir borcun ifasını teşkil eder. Aksinin kabulü, ifa işlemi yerine kolayca borcun sona ermesini sağlayan takas kurumunun amacı ile de bağdaşmayacaktır[337]. Kaldı ki ifa edilen borç sona ereceğinden, takasa konu edilebilecek bir borç söz konusu olmayacaktır.

TBK m. 143'ün birinci fıkrasının ikinci cümlesi emredici bir düzenlenme olmadığından, taraflar takasa konu alacak ve borcun takas edilebilir olduğu an yerine başka bir andan itibaren sona ereceğini kararlaştırabilir – örneğin alacak ve borcun sona erme anı, takas beyanının muhataba varma anı olarak kararlaştırılabilir-[338].

---

[335] Aral, **a.g.e.,** s. 198-199; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 253; Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, **a.g.e.,** s. 479.

[336] Aral, **a.g.e.,** s. 202; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 254; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1449; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 610.

[337] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 254-255.

[338] Aral, **a.g.e.,** s. 200; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 255; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 615.

2. Takasın Geriye Yönelik Etkisinin Sonuçları

Takasın geriye doğru etkisinin, takas taraflarının temerrüt hali, borçlarına işlemiş ve işleyecek faizler ile borçları sebebiyle doğmuş cezai şartlar ve borçları için verilen teminatların durumu bakımından özellik arz eden sonuçları vardır.

Öncelikle tarafların temerrüt hali bakımından özellik arz eden hususa işaret edelim. Takas beyanının muhataba ulaşmasıyla takas imkânının doğduğu andan itibaren ortaya çıkan temerrüt hali sonuçları ortadan kalkar[339]. Bu şu anlama gelir: Takas imkânının doğduğu andan itibaren temerrüt sebebiyle, örneğin takasa konu alacak veya borca işlemiş faiz hiç işlememiş gibi sayılır; beklenmedik halden doğan sorumluluk da ortadan kalkar. Bu itibarla takas imkânının doğduğu andan itibaren temerrüt sonuçları sebebiyle ödenmiş tazminatın, TBK m. 77 kapsamında iadesi istenebilir[340]. Aynı açıklamalar sözleşme faizi için de yapılabilir[341].

Takas beyanının muhataba ulaşması ile takasa başvuru imkânının doğması arasında oluşmuş cezai şartlar sona erecektir[342]. Dolayısıyla takas beyanının muhataba ulaşmasından önce ödenmiş cezai şartlar sebebiyle doğan tazminatın, TBK m. 77 kapsamında iadesi istenebilir[343].

---

339 Aral, **a.g.e.,** s. 200; Ayan, **a.g.e.,** s. 513; Bilgin/Demirkapı, **a.g.e.,** s. 203; Buz, **Takasın Geriye Etkisi,** s. 234; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 255-256; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1448; Feyzioğlu, **a.g.e.,** s. 516; Günergök, **a.g.e.,** s. 356; Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.,** s. 344; Kayar, **a.g.e.,** s. 202; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 614; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 421; Ünlütepe, **a.g.e.,** s. 306;.

340 Aral, **a.g.e.,** s. 200; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 256. Kayar, **a.g.e.,** s. 202; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 421; Tekinay v.d., **Borçlar Hukuku, 7. Baskı,** s. 1022.

341 Aral, **a.g.e.,** s. 200-201; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 255-256.

342 Aral, **a.g.e.,** s. 200; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 256; Gönen, **a.g.e.,** s. 169.

343 Aral, **a.g.e.,** s. 200; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 256-257; Feyzioğlu, **a.g.e.,** s. 516; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 421.

Takasa konu alacak ve borç için taraflarca verilmiş ayni veya şahsi teminatlar, takas imkânının doğmasından önce ya da sonra verilmiş olması fark etmeksizin, takas imkânının doğmasından itibaren geçersiz olur[344].

Takas imkânının doğmasından sonra takasa konu borç, muhatap tarafından üzerine rehin verilmiş ya da intifa hakkı tesis edilmiş veyahut üçüncü bir kişi tarafından haczedilmiş ise yapılan tüm hukuki işlemler geçersiz olacaktır[345]. Zira takasa konu borç, takas imkânının doğması ile sona erecektir; sona ermiş borç -muhatabın alacağı- üzerinde hukuki işlem tesis edilemez. Fakat takas imkânının doğmasından önce takasa konu borç –muhatabın alacağı- üzerinde anılan işlemlerin gerçekleşmesi halinde, işlemlerin akıbetinin ne olacağı kanunda düzenlenmemiştir. Bir görüşe[346] göre takasa başvurmak isteyen, bu işlemleri öğrendikten sonra işlemleri andığımız sıraya göre TMK m. 961, TMK m. 821 ve İİK m. 89 uyarınca borcunu ifa edemeyeceğinden takasa başvuramaması gerekir.

Bir diğer görüşe göre[347] ise anılan kanun hükümleri, öğrenme anını dikkate almaktadır. Dolayısıyla anılan hukuki işlemlerin yapılmasından sonra öğrenme olgusu gerçekleşir ise takas mümkün olacaktır ve takas, mümkün olduğu tarihte sonuçlarını doğuracaktır. Anladığımız kadarıyla son bahsedilen görüşte kastedilen öğrenme olgusu, anılan hukuki işlemlerin yapılmasından sonra gerçekleşmesinin yanı sıra takas imkânın doğmasından da sonra gerçekleşmesi gerekir. Zira öğrenme olgusunun ancak takas imkânın doğmasından sonra gerçekleşmesi halinde takasa başvuranının menfaati korunabilir -en azından öğrenme olgusu gerçekleşene kadar anılan hukuki işlemlerin yapılmadığı varsayılabilip takasa başvurulabilir-. Aksinin kabulü halinde, lehine

---

[344] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 257; Teminat sebebiyle bir ödeme yapılmış ve borç sona ermiş ise, borç olmadığından takas söz konusu olmaz. Fakat teminat, ifanın gecikmesine yönelik ise teminatın takasın şartlarının gerçekleşmesinden sonraki gecikme için ödenen miktarının iadesi istenebilecektir. Bkz. **a.e.** Aynı yönde bkz. Tekinay v.d., **Borçlar Hukuku 7. Baskı,** s. 1022; Zevkliler v.d., **a.g.e.,** s. 360.

[345] Aral, **a.g.e.,** s. 202; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 257; Feyzioğlu, **a.g.e.,** s. 516; Günergök, **a.g.e.,** s. 357; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 614.

[346] Aral, **a.g.e.,** s. 202;

[347] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 257-258.

hukuki işlem tesis edilen üçüncü kişinin menfaati hiçbir gerekçe olmaksızın korunamayacaktır.

Takasın geriye yönelik etkisiyle muhatabın borcunu oluşturan hukuki ilişkiden dönmesi veya feshetmesi hali ortadan kaldırılabilir mi sorusunun Türk Borçlar Kanunu'nda doğrudan doğruya cevabı yoktur. Başka bir ifadeyle takasa konu alacak, takas beyanının ulaşmasından önce muhatapça fesih veya dönme yoluyla sona erdirilmiş ve fakat söz konu alacak, fesih veya dönmeden önce takas edilebilir nitelikte olabilir. Bu durumda ise takasın, feshin veya dönmenin yapılmasından daha önceki bir zaman olan takas edilebilirlik anından itibaren sonuç doğurmak suretiyle, feshi veya dönmeyi geçersiz kılıp kılamayacağı hakkında Türk Borçlar Kanun'unda bir düzenleme yoktur. Alman Medeni Kanunu'na göre fesih veya dönmeden sonra gecikmeksizin takas beyanında bulunulur ise alacak, fesih veya dönme hükümleriyle değil de takas hükümlerine göre sona erer. Konuyla alakalı İsviçre Federal Mahkemesi, takasın, temerrüt sebebiyle gerçekleşen feshin sonuçlarını ortadan kaldıramayacağını kabul etmektedir[348].

Türk Hukuku açısından ise takas ile fesih veya dönmenin sonuçları ortadan kaldırılamaz; zira fesih veya dönme yoluyla alacak sona ereceğinden, takas beyanının muhataba vardığı anda takasın şartları gerçekleşmeyecektir[349]. Ancak muhatap, takasa konu edilmek istenen alacağı doğuran hukuki işlemi feshetmeden önce takasa başvurana TBK m. 123'e göre süre vermesi halinde, verilen süre içerisinde takasa başvurulabilir[350].

Bir görüşe[351] göre takasın geriye yönelik etkisi, yalnızca takas sebebiyle ortaya çıkan sonuçlar ile ilgidir. Diğer bir deyişle takas şartlarının mevcudiyeti, takasa konu

[348] Aral, **a.g.e.,** s. 201; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 258

[349] Aral, **a.g.e.,** s. 201; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 258-259.

[350] Aral, **a.g.e.,** s. 201; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 259.

[351] Buz, **Takasın Geriye Etkisi,** s. 236.

alacak ve borcun varlığı ve miktarı takas anına göre belirlenir. Bu görüşün kabulü ile takasa konu alacak veya borcun döviz, altın gibi bir gösterge sebebiyle değişken olması halinde, takasa başvuranın risk almaksızın alacak ve borç miktarıyla oynama keyfiyeti engellenmektedir. Bir başka deyişle takasa konu alacağın miktarı yükselir ise alacağın ifasının engellenmesi; takasa konu borcun miktarı düşerse, takas başvurusunun engellenmesinin takasın geriye yönelik etkisinin alacak ve borç miktarlarına teşmil edememesi ile sağlanabileceği savunulmaktadır.

Fakat bu görüşe katılmayan diğer bir görüşe[352] göre, TBK m. 143'ün birinci fıkrasının ikinci cümlesinin açık hükmü uyarınca takasa konu alacak ve borç, takas edilebilecekleri anda sona erecektir. Bu sebeple yukarıda açıklanan görüşün kabul edilemeyeceği ifade edilmiştir. Bununla beraber, takasa konu alacak ve borç, döviz veyahut altın gibi bir gösterge sebebiyle değişkenlik gösteriyor ise tarafların takasa konu alacak ve borç miktarının ifa günündeki değerine göre belirlenmesi hususunda anlaştıklarının kabul edileceği savunulmuştur. Bu gerekçeden yola çıkarak söz konusu alacak ve borcun miktarının, takas beyanının muhataba vardığı ana göre belirleneceği ifade edilmiştir[353].

Taraflar takas sözleşmesi ile takasın hüküm doğurduğu anı değiştirebilir ise de takasın hüküm doğurmasından sonra, takasın geriye yönelik etkisi ortadan kaldırılamaz[354].

---

[352] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 259-261. Takasa konu alacak veya borcun yabancı para olması halinde yabancı paranın değerinin hangi ana göre belirleneceği hakkında detaylı bilgi için bkz. Yukarı, Birinci Bölüm, V, B, 2.

[353] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 260-261. Yazar, kitabının başka yerinde belirtiği görüş ile çelişmektedir, zira yazar, takasa konu alacak veya borcun döviz olması halinde; borcun, takasın geriye yönelik etki ettiği ana göre belirlenmesi gerektiğini, takasa başvuru anındaki döviz farklılığı sebebiyle muhatabın zarara uğraması halinde de bu zararın TMK m. 2 uyarınca takasa başvuran tarafından tazmin edilmesi gerektiğini belirtmiştir, **a.e.,** s. 134. Detaylı bilgi için bkz. Yukarı, Birinci Bölüm, V, B, 2.

[354] Ayan, **a.g.e.,** s. 513; Doğan, **a.g.e.,** s. 327; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 611.

Son olarak, takasın geriye yönelik etkisinin adil sonuçlar doğurmadığını savunan görüşlerin olduğunu ve bazı hukuk sistemlerinde takasın geriye yönelik etki doğurmadığını belirtmek isteriz[355].

3. Takasın Zamanaşımını Kesme Etkisi

TBK m. 154'ün birinci bendi, borçlu işlemi sebebiyle; ikinci bendi, alacaklı işlemi sebebiyle zamanaşımını kesen sebepleri düzenlemiştir. Hüküm şöyledir:

"*Aşağıdaki durumlarda zamanaşımı kesilir:*

1. Borçlu borcu ikrar etmişse, özellikle faiz ödemiş veya kısmen ifada bulunmuşsa ya da rehin vermiş veya kefil göstermişse.

2. Alacaklı, dava veya def'i yoluyla mahkemeye veya hakeme başvurmuşsa, icra takibinde bulunmuşsa ya da iflas masasına başvurmuşsa".

TBK m. 154'ün birinci fıkrasının birinci bendindeki haller, borçlunun borcunu bildiğini ortaya koyar; böylelikle borcun tamamı için işlemiş zamanaşımı süresi kesilir ve yeniden başlar[356]. Bu hüküm ile sayılan haller örnekseyicidir[357]. Takas beyanı da bu hüküm çerçevesinde, takasa konu borcun tamamına işlemiş zamanaşımını keser[358]. Zira anılan hüküm gereği borcun kısmen ifa edilmesi halinde, borcun ifa edilmemesi sebebiyle sona ermeyen kısmına işlemiş zamanaşımı kesilecektir. Aynı şekilde takasa başvurmakla takasa konu borç kısmen sona erebileceğinden geriye kalan borç için zamanaşımı kesilecektir[359]. Önemle belirtmek gerekir ki takas, herhangi bir sebep ile

---

[355] Ayrıntılı bilgi için bkz. Develioğlu, **a.g.e.,** s. 261 vd., Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, **a.g.e.,** s. 479.

[356] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 264.

[357] **a.e.,** s. 264-265.

[358] **a.e.,** 265; Yılmaz, **Takas,** s. 281-282.

[359] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 265.

geçersiz olsa bile takasa konu edilmiş borca işlemiş zamanaşımı kesilir; zira takasa başvuran, takas iradesinde bulunarak borcunu ikrar etmiş olmaktadır[360].

TBK m. 154'ün ikinci bendi gereği, alacağın Medeni yargıda defi olarak ileri sürülmesi halinde, ileri sürülen alacağa işlemiş zamanaşımı kesilir[361]. Bu düzenlemeden yola çıkılarak yargılama sırasında reddedilse bile[362] savunma[363] olarak başvurulan takasın, takasa konu alacağın tamamı hakkında zamanaşımını keser etki doğurduğu kabul edilmektedir[364]. Bu etki, takasın niteliğinin ne olduğuna[365], asıl ve yalın yahut terditli olarak ileri sürülmesine[366] ve takasa konu alacağın takasa konu borçtan –dava edilmiş alacaktan- miktar olarak yüksek olmasına[367] bağlı olmaksızın doğar. Meğerki takas savunması kabul edilebilir usuli bir işlem olarak görülmesin[368].

---

[360] **a.e.,** 265-266.

[361] **a.e.,** s. 266.

[362] **a.e.,** s. 267.

[363] Takasa konu alacak, borçtan miktar itibariyle fazla olmasına rağmen takasa savunma yolu ile başvurulur ve fazla alacak için dava açılmaz ise mahkemece fazla olan miktara –fazla kalan miktar hakkında zamanaşımı kesilse de- hükmedilemez. Takasa başvuran, fazla alacağının hüküm altına alınmasını istiyorsa karşı dava açması gerekir. Bkz. 3. HD., E. 2017/8438 K. 2019/4808 T. 22.5.2019**(Lexpera)**:*"Bu durumda her iki borç takas edilebilecekleri anda daha az olan borç tutarınca sona erer. Takas için mutlaka karşılık dava açılması zorunlu değildir. Davalı, karşılık dava açmadan da takas savunmasında bulunmakla yetinebilir. Bununla birlikte davalının takas etmek istediği karşılık alacağın miktarı asıl davada istenen alacaktan daha fazla ise ve davalı bu fazla alacağını hüküm altına aldırmak istiyorsa karşı dava açılması gerekir"***.** Ayrıca bkz. Aşağı, Üçüncü Bölüm, II, B.

[364] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 267 ve **a.e.,** dn. 1118.

[365] **a.e.,** s. 266.

[366] **a.e.,** s. 266-267.

[367] Aral, **a.g.e.,** s. 267, dn. 1117.

[368] **a.e.,** s. 267.

İKİNCİ BÖLÜM
TAKASIN BAZI MEDENİ USUL HUKUKU KURUMLARI BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

I. Takas Başvurusunu İncelemeye Görevli ve Yetkili Mahkeme

A. Genel Olarak Görev ve Yetki

Anayasa m. 37 ile güvence altına alınan tabii hâkim hakkının[1] sağlanması için Anayasa m. 142 gereği zorunlu olarak mahkemelerin görev ve yetkileri kanunla düzenlenir[2]. Temel olarak mahkemelerin görev ve yetkileri HMK ile 5235 sayılı kanununda[3] düzenlenmektedir[4].

Görev, bir davanın o yerdeki hangi hukuk mahkemesi tarafından görülebileceğini ifade eder[5]. Görevli mahkemeler genel ve özel olarak ikiye ayrılır[6].

---

[1] Bu hak, 09/11/1982 tarihinde **Resmi Gazete** yayımlanan ve yürürlükte bulunan Anayasada şu şekilde düzenlenmiştir: Anayasa m. 37:*"Hiç kimse kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz. Bir kimseyi kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz".*

[2] Baki Kuru/Burak Aydın, **İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı,** 8. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2023, s. 44; Murat Atalı/İbrahim Ermenek/Ersin Erdoğan**, Medeni Usul Hukuku,** Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 6. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınevi, 2023, s. 130.

[3] 07/10/2004 tarihinde **Resmi Gazetede** yayımlanan Adlî Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliyemahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunu.

[4] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 132. Bu kanunlar dışında, Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 44'te, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nu -kanunun beşinci maddesini işaret edilerek-, görevle ilgili temel kanun olarak ifade edilmiştir. Zira yazarlar, **aynı sayfada** asliye ticaret mahkemesini genel görevli mahkeme olarak değerlendirmiştir. Görevli ve yetkili mahkemelerin belirlenmesine dair birçok uyuşmazlık hakkındaki içtihatlar için detaylı bkz. Lütfü Dalamanlı, **Görev-Yetki Muhakeme Usulleri ve Kanun Yolları,** Ankara, Ünal Matbası, 1980, s. 9 vd. Arabuluculuk belgesine icra edilebilir şerhi verilmesinde görevli mahkemenin belirlenmesi hakkında bkz. Fatih Tahiroğlu, **Medeni Usul Hukukunda Görevli Mahkemenin Belirlenmesi,** İstanbul, İstanbul Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2013(Görev), s. 142-143.

[5] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 134; İlhan Postacıoğlu/Sümer Altay, **Medeni Usul Hukuku Dersleri,** Güncelleştirilmiş, Genişletilmiş 8. Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2020(Medeni Usul Hukuku, Son Baskı), s. 93; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 44. Timuçin Muşul, **Medeni Usul Hukuku,** 3. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2012(Medeni Usul Hukuku), s. 79.

[6] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 132; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 44.

Özel bir düzenleme bulunmadıkça tüm hukuk davalarını gören mahkemeler, genel görevli mahkemelerdir[7]. Asliye hukuk mahkemeleri ile sulh hukuk mahkemelerinin genel görevli mahkemeler olduğu ifade edilmektedir[8]. Genel kanunların özel hükümleri veya doğrudan özel kanunlar uyarınca uyuşmazlığın gerektirdiği uzmanlık esas alınarak, işin niteliğine ve davanın taraflarına göre hasredilmiş davaları gören mahkemeler özel görevli mahkemelerdir[9]. Görev kuralları ise bir davayı hangi genel veya özel mahkemenin görebileceğini belirler[10].

Görev kuralları kamu düzenindendir; bu nedenle de HMK m. 114/1'in c bendinde dava şartı olarak düzenlenmiştir[11]. Görev kuralları, hüküm kesinleşinceye değin ilk derece mahkemesi, istinaf mahkemesi ve Yargıtay tarafından re'sen dikkate alınır ve taraflarca her zaman ileri sürülebilir[12]. Fakat hüküm kesinleştikten sonra görevsiz mahkemenin hüküm verdiği ileri sürülemez; bu hükme karşı yargılamanın iadesi istenemez[13]. Görev kuralları kamu düzenini ilgilendirdiğinden, sözleşme

---

[7] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 132.

[8] **a.e.**; Ayrıca asliye ticaret mahkemesinin de genel görevli mahkeme olarak değerlendiren görüş için bkz. Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 44. Sulh hukuk mahkemesinin özel görevli mahkeme olduğunu ifade eden görüş için bkz. Ali Cem Budak/Varol Karaaslan, **Medeni Usul Hukuku,** 7. Bası, İstanbul, Filiz Kitapevi, 2023, s. 46-47; Hakan Pekcanıtez/Oğuz Atalay/Muhammet Özekes, **Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı,** 11. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2023, s. 40; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 130. Sulh hukuk mahkemesinin genel veya özel görevli bir mahkeme değil de istisnai bir mahkeme niteliğinde olduğunu savunan görüş için bkz. Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 93. Asliye Hukuk Mahkemesi ile Asliye Ticaret Mahkemesi arasındaki işbölümü ilişkisi, TTK m. 5/3 hükmü ile görev ilişkisi olarak değiştirilmiştir. Bu sebeple de HMK mülga 116/(1)-c hükmü, ilga edilmeden önce de zımnen mülga sayılmaktaydı; bkz. Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 45; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 97. Mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakameleri Kanunu'nda Asliye Hukuk Mahkemesi ile Sulh Hukuk Mahkemesinin görev ayrımı dava konusunun değer ve miktarına göre belirlenmekteydi; bkz. Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 45. Özel Mahkemeler: asliye ticaret mahkemesi, aile mahkemesi, fikri ve sinai haklar hukuk mahkemesi, icra mahkemesi, iş mahkemesi, kadastro mhkemesi ve tüketici mahkemesidir; detaylı bkz. Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 134.

[9] **a.e.,** s. 132.

[10] **a.e.,** s 134; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 44; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 62.

[11] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 161; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 54; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 67; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 95.

[12] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 162; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 55; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 67.

[13] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 55; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 67.

yoluyla görevli mahkeme değiştirilemez ve bu konuda usuli kazanılmış haktan bahsedilemez[14].

Yetki, bir davayı görmekle görevli mahkemenin yerini ifade eder[15]. Örneğin; İstanbul, Ankara, Trabzon mahkemeleri… Yetki, genel olarak HMK m. 5 ila 20 arasında düzenlenmiştir[16]. Yetki kuralları, her dava ve bazı davalar için olmak üzere genel ve özel olarak ikiye ayrılabilir[17]. Kesin olmayan özel yetki kuralları, genel yetkili mahkemenin yetkisini kaldırmaz[18]. Başka deyişle bir dava, kesin olmayan özel yetki kurallarına seçimlik olarak genel yetki kurallarına göre de açılabilecektir. Fakat kesin yetki kuralı var ise dava, genel yetki kuralına göre açılamayacaktır –yalnızca kesin yetki kuralına göre açılabilecektir-[19]. Genel ve özel yetki kuralları dışında bazı şartlar altında ve özellikle kesin yetki kuralı olmayan davalar için taraflar yetki sözleşmesi yapabilirler. Böylece dava ancak yetkilendirilen mahkemede görülebilir. Fakat davanın açıldığı mahkemenin yetki sözleşmesine göre yetkisiz olduğu ilk itiraz olarak cevap dilekçesinde ileri sürülmelidir. Aksi takdirde yetki sözleşmesine rağmen davanın açıldığı mahkeme yetkili hale gelir[20]. Bu durum kesin olmayan genel ve özel

---

[14] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 161; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 55; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 67; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 96.

[15] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 168; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 44; Muşul, **Meden Usul Hukuku,** s. 79; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 71; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 96.

[16] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 61 vd.

[17] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 171; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 63; Muşul, **Medeni Usul Hukuku,** s. 80; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 111.

[18] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 172; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 66; Muşul, **Medeni Usul Hukuku,** s. 80; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 75; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 111.

[19] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 172; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 65-66; Muşul, **Medeni Usul Hukuku,** s. 80; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 77; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 111.

[20] Yetki sözleşmesiyle alakalı detaylar için bkz. Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 191 vd.; Ceren Erdem, **Medeni Yargılama Hukukunda Yetki Sözleşmeleri,** İstanbul, 2023; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 71-74; Nur Bolayır, **Medeni Usul Hukukunda Yetki Sözleşmeleri,** İstanbul, Beta Yayınevi, 2009; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 79 vd; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 135-136.

yetki kuralları için de geçerlidir. Başka deyişle yetki kurallarına göre yetkisizlik itirazı ancak cevap dilekçesinde ilk itiraz olarak ileri sürülebilir; aksi takdirde davanın açıldığı mahkeme yetkili hale gelir[21]. Fakat belirtmek isteriz ki kesin yetki, görev gibi kamu düzeninden ve HMK m. 114/1'in ç bendi uyarınca dava şartı olup, dava kesinleşene kadar re'sen dikkate alınır[22].

B. Takasa Karşı Dava İle Başvurulması Halinde Görevli ve Yetkili Mahkeme

HMK m. 132/1'in b fıkrası uyarınca davalı, alacağını karşı dava açarak dava konusu borcu(dava konusu alacak) ile takas edebilir[23]. Karşı dava açılabilmesi için kural olarak asıl dava ile karşı dava arasında bağlantı olması gerekir; fakat takasa başvurma suretiyle karşı dava açılması için bağlantı şartı aranmayacaktır[24]. Asıl dava ile karşı davanın bağlantılı olması halinde asıl davayı gören mahkemenin, aynı zamanda karşı dava edilmek istenen davayı görmekle genel hükümler çerçevesinde de görevli ve yetkili olma ihtimali oldukça yüksektir. Zira bağlantının tespitinde iki davanın benzer sebepten doğması yahut bir davada verilecek hükmün diğerini etkileyecek olması dikkate alınacaktır[25]. Fakat takasa konu alacak ile borç genellikle birbirinden bağımsız ve bağlantısız sebeplerden doğmaktadır[26]. Bu sebeple asıl davayı gören mahkemenin, takas başvurusu içeren karşı davayı görmekle genel hükümler çerçevesinde görevli ve yetkili olma ihtimali, başkaca bir karşı davaya göre oldukça

---

[21] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 195; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 75; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 83.

[22] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 172; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 75; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 83.

[23] Budak/Karaaslan, **a.g.e**., s. 212-213; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 431; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 265. Takasa konu alacağın, dava konusundan az olması halinde karşı dava yoluyla takasa başvurulabilip başvurulamayabileceği hakkında bkz. Aşağı, Üçüncü Bölüm, II, B, 3.

[24] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 432.

[25] Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 264

[26] Ayrıntılı bilgi için bkz. Yukarı, Birinci Bölüm, V. B, 2.

düşüktür. Bu sebeple çalışma bakımından asıl dava ile karşı davanın, görev ve yetki bağlamında değerlendirilmesi önem arz etmektedir.

Karşı davada görev ve yetki bakımından özellikli –tartışılması gereken- durumlar bir yana, asıl davayı gören mahkeme, karşı davayı görmekte görevli olmadığına kaniyse HMK m. 132/2 gereğince karşı dava bakımından görevsizlik kararı verecektir[27]. Ayrıca HMK m. 132/2 lafzında, karşı dava talebine karşı, asıl davayı gören mahkemenin duruma göre yalnızca görevsizlik kararı verebileceği ifade edilmiştir. Fakat kesin yetki kuralına göre yetkisiz olduğuna kani olan mahkemenin de karşı dava bakımından yetkisizlik kararı vermesi gerektiği ifade edilmelidir[28]. Zira kesin yetki de görev gibi dava şartı olup re'sen dikkate alınması gerekir. Bu durumlarda HMK m. 20 uyarınca, taraflardan birinin süresi içerisinde karşı dava dosyasını görevli/yetkili mahkemeye gönderilmesini talep etmesi gerekecektir[29].

1. Asıl Dava ile Karşı Davayı Görmekle Görevli Olan Mahkemenin Belirlenmesi

Karşı dava, görülmekte olan davaya karşı davalı tarafından açılan ve asıl dava ile aynı anda incelenen asıl davadan ayrı bir davadır[30]. Karşı dava, görülmekte olan davaya karşı, cevap dilekçesi süresinde asıl dava dosyasına sunulacak cevap dilekçesi yahut ayrı bir dilekçe ile açılabilecektir[31].

---

[27] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 433; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 138-139. HMK m. 132/2'nin lafzının, görevin karşı davanın bir şartı olmadığı yönünde anlaşılmasına müsait olduğu ifade edilmektedir; bkz. Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 402.

[28] Dilek Karademir-Aydemir, **Medenî Usul Hukukunda Mahkemelerin Yetkisi,** 2. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2019, s. 449; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 141.

[29] **a.e.,** s. 138-139 ve 142.

[30] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 186; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 429; Ejder Yılmaz, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi,** Cilt III, Genişletilmiş 4. Baskı, Yetkin Yayınevi(HMK Şerhi, Cilt III), s. 2950 ve 2954. Karşı dava hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Aşağı, Üçüncü Bölüm, II, B, 3.

[31] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 186; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 434.

Asıl dava ile karşı davayı görmekle görevli mahkemelerin farklı olması halinde nasıl bir karar verileceğine ilişkin kanunda açık bir düzenleme yoktur[32]. Bu sebeple asıl dava ile karşı davayı görmekle görevli mahkemenin belirlenmesi için genel hükümlerden faydalanılmaktadır[33].

Öncelikle bir devletin, hukuk mahkemesinde açtığı davaya karşı dava açılmak istenir ise mahkemenin karşı dava bakımından yargı yetkisine sahip olup olmadığının incelenmesi gerekir. Milletlerarası hukuka göre bir devletin, başka bir devletin mahkemesinde yargılanamayacağı –yargı bağışıklığı- kabul edilmektedir[34]. Fakat bir devlet, başka bir devletin mahkemesinde dava açmış ise o devletin yargı bağışıklığından örtülü olarak feragat ettiği ifade edilmektedir[35]. Buna göre dava açarak yargı bağışıklığından feragat eden bir devletin açtığı davaya karşı, karşı dava açılabilmesinin mümkün olduğu ifade edilmektedir[36]. Kaldı ki kanun koyucu, Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun m. 49[37] ile yabancı devlete, özel hukuk uyuşmazlıklarına ilişkin yargı bağışıklığı tanımamıştır.

Asıl dava ile karşı davanın aynı mahkemede görülebilmesi için her iki davayı görecek mahkemenin yargı yetkisine sahip olmasının yanı sıra, görevli ve yetkili de olması gerekir[38]. Ayrıca asıl dava ile karşı davanın aynı yargılama usulüne tabi olması

---

[32] Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 265.

[33] Yazıcı, **a.g.e.,** s. 124. İsviçre Federal Usul Kanunu'nda, görevli mahkemenin dava değerine göre belirlendiği durumlar için asıl dava ile karşı davalardan dava değeri yüksek olan mahkemenin, her iki davayı görmekle görevli olduğuna dair düzenlenme mevcuttur; ayrıntılı bkz. **a.e.,** s. 124-125.

[34] Aslan Gündüz, **Yabancı Devletin Yargı Bağışıklığı ve Milletlerarası Hukuk,** İstanbul, Üçdal Neşriyat Yayınevi, 1984, s. 15; Berat Lale Akkutay, "Devletin Jus Cogens Normlara Aykırı Fiillerinden Dolayı Hukukî Yargı Bağışıklığı", s. 99-125, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi,** Sayı 11, 2014, s. 100 vd.

[35] Ersin Erdoğan, "Yabancı Devletin Yargı Bağışıklığının Sınırları Hakkında Güncel Sorunlar ve Terör Suçları Açısından Yargı Bağışıklığı", s. 3375 – 3391, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt LXV, Sayı 4, 2016(Yargı Bağıklığı), s. 3382; Gündüz, **a.g.e.,** s. 198;

[36] Yazıcı, **a.g.e.,** s. 117.

[37] 12/12/2007 tarihinde **Resmi Gazete** yayımlanmış 5718 sayılı kanun m. 49/1: *"Yabancı devlete, özel hukuk ilişkilerinden doğan hukukî uyuşmazlıklarda yargı muafiyeti tanınmaz"*.

[38] Yazıcı, **a.g.e.,** s. 110

gerekir[39]. Asıl dava ile karşı davanın ikisinin de hukuk mahkemeleri –örneğin: karşı davanın idari yargıya tabi olmaması gerekir- tarafından görülebilir olması gerekir[40]. Aksi takdir mahkeme, re'sen karşı dava bakımından yargı yolunun caiz olmadığına karar verecektir[41]. Hukuk mahkemelerinde görülmesi gereken dava, idare mahkemelerinde açılmış ise idare mahkemesi İdari Yargılama Usul Kanunu m. 15/1'in a bendi uyarınca, açılmış olan söz konusu davanın reddine karar verecektir[42]. Bu durumda HMK m. 20'nin kıyasen uygulanması gerektiği; ancak gönderme talebi yerine, gönderme süresi içerisinde hukuk mahkemelerinde dava açılması gerektiği kabul edilmektedir. Buna göre hukuk mahkemelerinde açılan davanın açılış tarihinin, idare mahkemesindeki davanın açılış tarihi ile aynı olarak kabul edilmesi gerekir[43]. Başka bir deyişle HMK m. 20'de öngörülen süre içerisinde hukuk mahkemelerinde açılan davanın tarihinin, idare mahkemesinde davanın açıldığı tarih olduğu kabul edilecektir.

Karşı dava bakımından tahkim şartı var ise karşı davanın davalısının, tahkim itirazını karşı davaya vereceği cevap dilekçesi ile ilk itiraz olarak ileri sürmesi gerekir.

---

[39] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 430; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 266; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 110.

[40] Ergün Önen, **Medeni Yargılama Hukuku,** Ankara, Sevinç Matbaası, 1979, s. 175; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 430; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 266. Mülga 1086 Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu m. 206'da bu husus açıkça düzenlenmiş idi: *"Tetkik ve halli idari makamların salahiyeti dahilinde bulunan veya hakemler marifetiyle halli icap eden hususlara ait iddialar davayı mütekabile olarak ikame olunamaz"*.

[41] Yazıcı, **a.g.e.,** s. 111-112.

[42] 2577 sayılı ve 20/1/1982 tarihinde **Resmi Gazetede** yayımlanan İdari Yargılama Usul Kanunu m. 15/1-a: *"14 üncü maddenin; 3/a bendine göre adli yargının görevli olduğu konularda açılan davaların reddine… karar verilir"*. Aynı kanun m. 14/3'ün a bendi: *"Dilekçeler, Danıştayda daire başkanının görevlendireceği bir tetkik hâkimi, idare ve vergi mahkemelerinde ise mahkeme başkanı veya görevlendireceği bir üye tarafından: … Görev ve yetki, … incelenir*".

[43] Yazıcı, **a.g.e.,** s. 112-113; HGK., E. 2008/140 K. 2008/205 T. 27.02.2008**(Lexpera)**: *"İdari yargı yerince verilen görevsizlik kararının temyiz edilmeyerek ya da temyiz edildiği takdirde onanmak suretiyle kesinleşmiş olması, kesinleşen kararı takiben 10 günlük süre içerisinde görevli adli yargı yerinde yeni bir davanın açılmış olması; İdari yargıda açılan dava ile adli yargıda açılan davanın aynı nitelikte olması. Belirtilen bu koşulların varlığı halinde, adli yargıda açılmış dava, hatalı yargı yolunda açılmış davanın devamı niteliğinde bulunacak, hak düşürücü süre de korunmuş olacaktır. Böylece, görevsizliğe ilişkin bir kararın, iş bölümü esasına göre veya yargı yolu bakımından verilmiş olmasının, yargı kollarına göre farklı sonuçlar doğurmasının önüne geçilerek, anayasal nitelikteki hak arama özgürlüğü zedelenmemiş olacaktır"*.

Mahkeme ilk itiraz olarak ileri sürülen tahkim itirazını kabul ederse, karşı davanın usulden reddine karar verecektir[44]. Fakat tahkim şartına rağmen dava açmış asıl davanın davacısının, asıl dava ile aynı hukuki ilişkiden kaynaklanan karşı davaya karşı, tahkim itirazını ileri sürmesinin dürüstlük kuralına aykırı olduğu ve bu sebeple karşı davaya karşı yapılmış tahkim itirazının geçerli olmayacağı ifade edilmektedir[45].

Ağırlıklı görüşe göre, asıl davayı görmekle görevli olan özel görevli mahkeme, genel görevli mahkemenin görebileceği bir davayı, karşı dava olarak görebilir[46]. Diğer bir görüşe göre, asıl davayı gören özel görevli mahkeme, genel görevli mahkemenin görmesi gereken davayı, karşı dava olarak göremeyecektir[47]. Bununla beraber iki davayı görmekle görevli mahkemelerin, iki farklı özel görevli mahkeme olması halinde bu davalar birlikte görülemeyecektir[48].

Asıl davayı görmekle görevli olan genel görevli mahkemenin, özel mahkemenin görevli olduğu davayı, karşı dava olarak göremeyeceği kabul edilmektedir[49]. Bu sebeple özel mahkemenin görevli olduğu davanın, ayrı bir dava

---

[44] Baki Kuru, **Hukuk Muhakemeleri Usulü,** Cilt IV, İstanbul, Demir-Demir Müşavirlik ve Yayıncılık, 2001(HMK, C IV, 2001), s. 3892; Budak/Karaarslan, **a.g.e.,** s. 174; Yavuz Alangoya, **Medenî Usul Hukukunda Tahkimin Niteliği ve Denetlenmesi,** İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1973(Tahkim), s. 69; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 113.

[45] Hakan Pekcanıtez, **Makaleler,** Cilt II, İstanbul, On İki Levha Yayınevi, 2016(Makaleler), s. 814-815; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 114-115. Tahkim ilk itirazının dürüstlük kuralına aykırı olarak ileri sürülemeyeceğine dair bkz. Ali Yeşilırmak, "Geçerli Bir Tahkim Anlaşmasının Varlığına Rağmen Genel Haciz Yoluyla Takip Yapılabilir mi?", s. 205-228, **Türkiye Baraolar Birliği Dergisi,** Sayı 96, 2011, s. 210.

[46] Ahmet Cahit İyilikli, "Mütekabil (Karşılık) Dava", s. 147-164, **Yargıtay Dergisi,** Cilt XXX, Sayı 1-2, 2004(Karşı Dava), s. 162; Alain Grieder, **Die Widerklage nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung**, s. 210(Yazıcı, **a.g.e.,** s. 126, dn. 455'den naklen); Budak/Karaaslan, **a.g.e**., s. 214; Cenk Akil, Medeni Muhakeme Hukukunda Karşı Dava, **Türkiye Adalet Akademesi Dergisi,** s. 89-119, Sayı 24, s. 96; Kuru, **HMK, C IV, 2001,** s. 3892.

[47] Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 265-266; Tuğçe Arslanpınar, **Medeni Yargılama Hukukunda Karşı Dava,** Ankara, Yetkin Yayınevi, 2017, s. 72-73; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 129 ve 132 vd.

[48] **a.e.,** s. 136-137.

[49] Akil, **a.g.e.,** s. 96; İyilikli, **Karşı Dava,** s. 162; Budak/Karaaslan, **a.g.e**., s. 214; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 430; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 265-266; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 132 vd. İsviçre öğretisinde bu yöndeki görüşler için bkz. Alain Grieder, **Die Widerklage nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung**, s. 209-211(Yazıcı, **a.g.e.,** s. 125-126, dn. 454'den naklen); Laurent Killias,

olarak açılması gerektiği ifade edilmektedir[50]. Fakat bazı yazarlar bu durumda mahkemenin, asıl dava ile karşı dava hakkında görevsizlik ve her iki davanın özel görevli mahkemeye gönderilmesi kararını vermesi gerektiğini ifade etmektedir[51].

Sulh hukuk mahkemesini genel görevli mahkeme olarak değerlendiren Kuru'ya göre[52], sulh hukuk mahkemesinde görülmekte olan davaya karşı, asliye hukuk mahkemesinin görevli olduğu dava, karşı dava olarak açılabilir. Böylece sulh hukuk mahkemesinin iki davayı da görebileceği ifade edilmektedir[53]. Ayrıca yazarlar, asliye hukuk mahkemesinde görülmekte olan davaya karşı, ticari bir dava karşı dava olarak açılır ise asliye hukuk mahkemesinin iki dava hakkında görevsizlik ile dava dosyalarının asliye ticaret mahkemesine gönderilmesi kararını vermesi gerektiğini ifade etmektedir[54]. Bu görüşe göre tersine bir durumda da başka bir deyişle, asliye ticaret mahkemesinde görülmekte olan davaya karşı, asliye hukuk mahkemesinin görevli olduğu davanın, karşı dava olarak açılabileceği ifade edilmektedir[55]. Başka bir deyişle, asliye ticaret mahkemesinin, ticari dava ile hukuk davasını aynı anda görebileceği ifade edilmektedir. Fakat diğer bir görüşe göre, asıl dava ile karşı davanın birisini görmekle asliye hukuk mahkemesi; diğerini görmekle sulh hukuk mahkemesi

---

Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, madde 224, kenar numarası 42(Yazıcı, **a.g.e.,** s. 125-126, dn. 454'den naklen).

[50] Akil, **a.g.e.,** s. 96; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 430;

[51] Budak/Karaaslan, **a.g.e**., s. 214; İyilikli, **Karşı Dava,** s. 162.

[52] Kuru/Aydın, **a.g.e.** s. 44.

[53] **a.e.,** s. 430. Aksi yönde bkz. Yürürlüğe girmeyen HMK tasarısının 6. Maddesi: *"Maddenin birinci fıkrasında, karşı dava konusunun değerinin asıl dava konusunun değerinden fazla olması hâlinde görevli mahkemenin belirlenmesinde, karşı davanın konusunun değerinin esas alınacağı; bu durumda asıl davanın açıldığı mahkemenin hem asıl dava hem de karşı dava bakımından görevsizlik kararı verebileceği ve her iki davaya da karşı dava bakımından görevli olan mahkemece bakılacağı hususu hüküm altına alınmıştır. Bu kural, 1086 sayılı Kanunun 5 inci maddesiyle paralellik arz etmektedir. İkinci fıkrasında ise asıl davanın asliye hukuk mahkemesinin, karşı davanın ise sulh hukuk mahkemesinin görev alanına girmesi durumunda, her iki davaya da asliye hukuk mahkemesinde, yani asıl davanın görüldüğü mahkemede bakılacağı hususu açıkça ifade olunmuştur*"(Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu, **https://www.tbmm.gov.tr/**).

[54] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 430. Yazarlar, asliye ticaret mahkemesini genel görevli mahkeme olarak görmektedir; bkz. **a.e.,** s. 44.

[55] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 430-431.

görevli ise karşı davanın asıl dava ile ayrılması, görevsizlik ve görevli mahkemeye gönderilmesi kararlarının verilmesi gerektiği savunulmaktadır[56].

Takasa başvurusu içeren karşı dava açılması halinde de asıl dava ve karşı davayı görmekle görevli mahkeme, yukarıda yapılan açıklamalar çerçevesinde belirlenecektir. Bununla beraber, takasa konu alacağın taraflar arasında çekişmesiz olduğu durumda, asıl davayı gören mahkemenin, takas başvurusu içeren karşı davayı, genel hükümler çerçevesinde görevli mahkemesi ne olursa olsun, inceleyebileceği ifade edilmektedir[57]. Bu görüşe göre, asıl davayı gören mahkemenin, karşı dava bakımından görev değerlendirmesi yapmadan karşı dava hakkında takas başvurusuna uygun olarak karar vermesi mümkündür. Bu görüşün, takasa konu alacağın çekişmesiz olmasının, takas başvurusunun geçerli olacağı anlamına gelmeyeceğinden eleştirilebilir olduğunu ifade etmek isteriz. Zira takas başvurusu, başka bir sebep ile geçersiz olabilir ve bunun mahkemece tespit edilmesi gerekir. Örneğin: takasa konu borcun(dava konusu alacağın) geçersiz olması, takas başvurusunu geçersiz kılacaktır[58].

---

[56] Yazıcı, **a.g.e.,** s. 112 vd. Yazar, sulh hukuk mahkemesinde açılan davaya karşı açılmak istenen bağlantılı davalarda sulh hukuk mahkemesinin görevli olacağını varsaymaktadır. Fakat takasa karşı dava ile başvurulması için karşı dava ile asıl davanın bağlantılı olması gerekmeyeceğinden; takas başvurusunu içeren karşı davayı görmekle görevli mahkemenin sulh hukuk mahkemesi olması gerekeceğini; aksi takdirde karşı davanın görevsizlik sebebiyle ayrılması gerektiğini kabul etmektedir. Bkz. **a.e.** s. 112. Ayrıca yazar, **a.e.,** s. 131-132'de asliye hukuk mahkemesinde görülen davaların yazılı yargılama usulüne tabi iken; sulh hukuk mahkemesinde görülen davaların basit yargılama usulüne tabi olması sebebiyle aksi görüşün usul ekonomisine de uygun olmayacağını ifade etmektedir. Aksi yönde bkz. 3. HD., E. 2017/2889 K. 2018/3009 T. 27.3.2018**(Lexpera)**: *"MAHKEMESİ :TİCARET MAHKEMESİ ... Davacı ve davalı arasındaki asıl uyuşmazlık taraflar arasındaki bayilik sözleşmesi olup kira sözleşmesinin bu bayilik sözleşmesinin devamını sağlamak için oluşturulduğu anlaşılmaktadır. Kaldı ki, taraflar arasındaki uyuşmazlıkların çözümü için bayilik ve kira sözleşmesi hükümlerinin birlikte değerlendirilerek karar verilmesi gerekir. Bu durumda, Mahkemenin taraflar arasındaki bütün sözleşmeleri birlikte değerlendirerek sonucuna göre işin esası hakkında ve tüm talepler yönünden bir karar vermesi gerekirken, bir kısım taleplerin kira ilişkisine dayandığından, bu talepler yönünden, HMK'nun 4. maddesinin 1/a bendi gereğince sulh hukuk mahkemesinde görülmesi gerektiğinden bahisle görevsizlik kararı vermesi doğru görülmediğinden hükmün bozulması gerekmiştir".*

[57] Arslanpınar **a.g.e.,** s. 76.

[58] Takasın şartları bakımından detaylı bkz. Yukarı, Birinci Bölüm, V.

2. Asıl Dava ile Karşı Davayı Görmekle Yetkili Olan Mahkemenin Belirlenmesi

Asıl davayı görmeye yetkili mahkeme, karşı davayı görmeye yetkilidir. Ancak kesin yetki kuralı asıl mahkemeyi yetkili kılmadıkça, karşı dava bakımından kesin yetki kuralı var ise asıl davayı gören mahkeme karşı davayı görmeye yetkili değildir[59]. Bu durumda dava, karşı dava olarak değil de ayrı bir dava olarak kesin yetkili mahkemede açılabilecektir[60].

Karşı davaya karşı kesin olmayan özel yetki kuralından bahisle yetki itirazında bulunulamaz[61]. İsviçre ve Alman Hukukunda dava konularının bağlantılı olması, karşı davanın şartı değildir. Fakat asıl davayı görmekle yetkili mahkeme, yetkili olmadığı bağlantısız bir davayı karşı dava olarak göremeyecektir. Bununla beraber, dava konuları arasında bağlantı varsa asıl davayı görmeye yetkili mahkeme, genel hükümler çerçevesinde yetkisiz olduğu bir davayı karşı dava olarak görebilir[62].

Asıl davayı gören mahkemenin, kesin yetki kuralı olması sebebiyle göremeyeceği karşı dava karşısında, iki davaya ilişkin nasıl bir karar vereceği hakkında HMK'da açıklık yoktur[63]. Bir görüşe göre, bu durumda kesin yetki sebebiyle karşı davanın asıl davadan ayrılması gerekir[64]. Bu görüşe göre, ayrılan dava, karşı dava niteliğini yitireceğinden dolayı her iki davanın ayrı mahkemelerde görülmesi gerekir. Diğer bir görüşe göre, karşı dava kurumunun, çelişkili kararların alınmasının engellenmesi ve usul ekonomisine hizmet eden özelliği dikkate alınarak, karşı dava

[59] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 434; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 140-141.

[60] Muşul, **Medeni Usul Hukuku,** s. 95.

[61] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 434.

[62] Detaylı açıklamlar bkz. Yazıcı, **a.g.e.,** s. 139-140.

[63] **a.e.,** s. 141.

[64] Arslanpınar, **a.g.e.,** s. 83; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 142.

bakımından yetkisiz olan mahkemenin, iki davanın da kesin yetkili mahkemeye gönderilmesi kararını vermesi gerekir[65].

Asıl davaya karşı, davalı hem yetki itirazında bulunup hem de karşı dava açar ise yetki itirazının akıbeti HMK m. 20'ye göre çözülecektir ve nihayetinde asıl dava, yetkili mahkemeye gönderilirse; karşı dava, asıl davanın yetkili olduğu mahkemede görülecektir[66]. Fakat yetki itirazı sonucunda asıl davanın açılmamış sayılmasına karar verilir ise karşı dava bakımından yetkili mahkeme genel hükümler çerçevesinde tespit edilecektir[67].

Bahsedildiği üzere kesin yetki olmadığı sürece, asıl davayı gören mahkeme, karşı davayı görmeye yetkilidir. Buna dayanarak karşı davaya cevap veren asıl davanın davacısının, mahkemenin asıl dava bakımından yetkisiz olması sebebiyle karşı dava bakımından da yetkisiz olduğuna dair yaptığı ilk itiraz dikkate alınamayacaktır. Çünkü bu itiraz hakkın kötüye kullanılması teşkil eder. Ayrıca asıl davanının davacısı, asıl davayı açmak ile asıl davayı gören mahkemenin yetkisini kabul etmiş sayılır[68].

Takas başvurusunu içeren karşı davanın açılması halinde de asıl dava ve karşı davayı görmekle yetklili mahkeme, yukarıda yapılan açıklamalar çerçevesinde belirlenecektir. Ayrıca belirtmek isteriz ki takasa konu alacağın taraflar arasında çekişmesiz olduğu durumda da farklı bir değerlendirme yapılamayacaktır. Zira takasa konu alacağın çekişmesiz olması, doğrudan takas başvurusunun kabulünü

---

[65] Ali Cem Budak, "Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Görev, Yetki ve Yetki Sözleşmesi (HMK m. 5-19) Konularında Getirdiği Yenilikler", s. 42-61, **Bankacılar Dergisi,** Özel Sayı, 2013(Görev ve Yetki), s. 47; Karademir-Aydemir, **a.g.e.,** s. 451.

[66] Yazıcı, **a.g.e.,** s. 143. Yetki sözleşmesine göre asıl davanın yetkisiz olduğunun ileri sürülmesi halinde de aynı sonuca farkmak gerekecektir. Başka bir deyişle, nihayetinde asıl dava ile karşı dava, asıl davanın yetkili olduğu mahkeme tarafından görülecektir; detaylı bkz. **a.e.,** s. 146-147.

[67] **a.e.,** 143-144.

[68] **a.e.,** s.144-146. Karşı dava bakımından münhasıran yetki sözleşme yapılmış olsa bile karşı davanın davalısı, yetki sözleşmesine dayanarak mahkemenin karşı davayı görmekle yetkisiz olduğuna dair itirazda bulunamayacaktır; detaylı bkz. **a.e.,** s.147-148. Yalnızca asıl dava bakımından yetki sözleşmesi yapılmış olsa bile bu sözleşme, karşı dava için de geçerli olacaktır; bkz. **a.e.** s. 146-147.

gerektirmeyecektir. Çünkü takasa konu alacağın varlığı, takasa başvurmak için tek şart değildir[69]. Dolayısıyla asıl davayı gören mahkemenin, karşı dava yoluyla gündeme gelen takas başvurusunu inceleyebilmeye yetkili olması gerektiği söylenebilecektir[70].

C. Takasa Savunma Yoluyla Başvurulması Halinde Görevli ve Yetkili Mahkeme

Takasa konu alacak hakkında uyuşmazlığı görmeye görevli ve yetkili mahkemenin, takasa konu borç hakkında açılmış davayı görmeye görevli ve yetkili mahkemeden farklı olması halinde, takasın savunma aracı olarak gündeme getirilip getirilemeyeceğinin değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu sebeple –savunmanın davadan ayırt edilebilmesi için- öncelikle davanın ne olduğunu kısaca ifade etmek gerekir. Davanın şu üç unsurdan oluştuğu söylenebilir: taraflar, dava sebebi ve dava konusu[71]. Taraflar, hukuki koruma isteyen ve kendisine karşı hukuki koruma istenen olmak üzere davacı ve davalı olarak ikiye ayrılır[72]. Dava sebebinin davaya dayandırılan vakıalar olduğu kabul edilmektedir[73]. Dava konusu ise dava ile istenen sonuçtur[74].

---

[69] Takasın şartları bakımından detaylı bkz. Yukarı, Birinci Bölüm, V.

[70] Takas başvurusunda bulunan tarafın, takasın şartlarının gerçekleştiğini ispatlaması gerekir; bkz. Aşağı, İkinci Bölüm, V. B, 2.

[71] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 560; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 557; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 460; Süha Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku,** Cilt I, 5. Baskı, Ankara, Yetkin Basımevi, 2023(Medeni Usul Hukuku, Cilt I), s. 533 vd.

[72] Yavuz Alangoya/Mehmet Kamil Yıldırım/Nevhis Deren-Yıldırım, **Medeni Usul Hukuku Esasları,** 8. Baskı, İstanbul, Beta Yayınevi, 2011, s. 112.

[73] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 561; Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 560; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 558; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 462. Süha Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku,** Cilt II, Ankara, Yetkin Yayınevi, 2021(Medeni Usul Hukuku, Cilt II), s.123. Dava sebebinin olması gereken hukuk bakımından, davaya hasredilmiş hukuki sebep olması gerektiği yönünde detaylı bkz. Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 758 vd.

[74] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 557.

Açılmış olan davada gündeme getirilen takas bir savunma aracıdır[75]. Zira takasa başvuran davalı, devletten herhangi bir hukuki koruma beklememekte; yalnızca davanın reddini dilemektedir. Nitekim davalının, yargılama giderleri hariç olmak üzere lehine hiçbir şeye hükmedilmez[76]. Lehine bir şey istememenin bir sonucu olarak da savunma yapmanın harca tabi olmadığı söylenebilir. Nitekim Harçlar Kanunu m. 11 ve kanunda bulunan 1 sayılı tarifenin A-I bölümü gereği[77] yargılama harçlarını davayı açanın ödemesi gerekmektedir[78]. Fakat davalının kendisini savunmak için harç vermesi gerektiği kanunda düzenlenmemiştir. Dolayısıyla cevap dilekçesi vermek ve cevap dilekçesinin ekinde olan delilleri sunmak da herhangi bir harca tabi değildir[79]. Bu sebeple takası savunma aracı olarak gündeme getirmenin de harca tabi olmadığı sonucuna varılmaktadır[80].

---

[75] Bkz. Aşağı, Üçüncü Bölüm, I, B, 4.

[76] Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 212.

[77] 17/7/1964 tarihinde **Resmi Gazetede** yayımlanan 492 sayılı Harçlar Kanunu m. 11: *"Genel olarak yargı harçlarını davayı açan veya harca mevzu olan işlemin yapılmasını istiyen kişiler ödemekle mükelleftir".* Aynı kanun 1 sayılı tarife A-I bölümü *:"Dilekçe veya tutanakla dava açma veya davaya müdahale veya tevdi mahallinin tayini, ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz, tespiti delail ile ilgili taleplerde, …"*

[78] 14. HD., E. 1997/7117 K. 1997/9494 T. 25.12.1997**(Lexpera)**: *"Dava, tapulu taşınmaza elatmasının önlenmesi davasından ibaret iken, cevap dilekçesinde bu yerin MK. 650. maddesine dayanarak bedeli karşılığı tescili istenmiştir. Fakat bu defi olarak kalmıştır. Cevap dilekçesinde istek harclandırılmamıştır. Ne var ki, mahkeme meni müdahale davasını red etmiş ve temliken tescile taalluk eden savunmayı kabul etmiş, son celse kararını verirken arsa değeri üzerinden MK. 650 maddesi uyarınca kararla birlikte harçlandırma yapmış ve de MK. 650 maddeye dayalı isteği bu şekilde sonuçlandırmıştır. Oysaki Harçlar Kanununa göre; MK. 650. maddesine dayalı savunma harcı da verilirse temliken tescil istemine dönüşmüş olur. Böyle davalarda arsa değerinin matrah alınması ile 1/4 peşin harç alınır ve bakiyesi kararda ikmal edilir. Bu sebeple harcı verilmeden dava açılmış olmaktadır. Son celse kararla harç alınmıştır. Böyle durumlarda usul ekonomisi düşünülemez. Bu sebeple zamanında harcı verilerek açılmış, temlik ile ilgili istek davaya dönüşmeden, yazılı olduğu üzere hüküm kurulması doğru görülmediğinden bozulması gerekmiştir".*

[79] Orhan Eroğlu, "Medeni Usul Hukukunda Davaya Cevap ve Cevap Dilekçesi Vermemenin Sonuçları" **Ankara Barosu Dergisi,** s. 23-68, Cilt LXXVIII, Sayı 2, 2018, s. 32 ve 43.

[80] Yılmaz, **HMK Şerhi, Cilt III,** s. 2935 ve 2939. 2. HD., E. 2020/3254 K. 2020/5432 T. 05.11.2020**(Lexpera)**: *"Takas bir defidir. Bu itibarla, ileri sürülmedikçe kendiliğinden dikkate alınamaz. Takas, karşılık dava olarak ileri sürülebileceği gibi, defi olarak da ileri sürülebilir. Takasın defi olarak ileri sürüldüğü davada, takas ve mahsup sonucu kalan ve hüküm altına alınan miktar üzerinden yargılama harcı alınacak, takas ve mahsup defi sebebi ile reddedilen miktar üzerinden ileri süren yararına vekâlet ücreti ve yargılama 'giderine karar verilecektir. Defiler, dava dilekçesine cevap verilirken ileri sürülmelidir. Aksi halde, davalı "Savunmanın genişletilmesi yasağı" ile karşılaşabilir.*

Görevli mahkeme davaya göre belirlendiğinden, savunma aracı olarak gündeme getirilen takasa konu alacak hakkında görevli mahkeme değerlendirmesinin yapılmasına gerek olmadığı savunulabilir[81]. Nitekim davanın hâkimi savunmanın da hâkimidir kuralını göre, davayı görmekle görevli mahkeme davaya karşı yapılan savunmayı incelemekle de görevlidir[82]. Aynı görüş doğrultusunda takasa konu alacağın tahkim ile talep edilebilir olmasına rağmen açılmış bir davaya karşı, aynı alacağın konu olduğu takas savunmasının yapılmasının mümkün olduğu ifade edilmektedir[83]. Fakat takasa konu alacak idare mahkemesinde çözülmesi gerekiyor ise bu alacağa konu takas savunmasının hukuk mahkemelerinde yapılamayacağı ifade edilmektedir[84].

Aynı gerekçeler ile savunma aracı olarak gündeme getirilen takasa konu alacak hakkında yetkili mahkeme değerlenmesinin –takasa konu alacağa dair uyuşmazlık hakkında kesin yetki kuralı olsa bile- yapılmasına gerek olmadığı savunulabilir[85]. Alman Hukukunda, davayı görmekte olan mahkemenin, takasa konu alacağa ilişkin uyuşmazlığı görmeye yetkisi yok ise takasa savunma aracı olarak başvurulamayacağını kabul eden görüş ağırlıklı görüştür[86]. İsviçre Federal Mahkemesi ise bir kararında, davanın hâkimi savunmanın da hâkimidir kuralı uyarınca, mahkemenin takasa konu alacak hakkında uyuşmazlığı görmeye yetkisi olmasa bile,

---

Ancak karşı tarafın açık muvafakati ile veya ıslah yoluyla iddia ve savunmaların genişletebilir yahut değiştirebilirler. (HMK m. 141/1) Cevap dilekçesinin ıslahı yoluyla takas ve mahsup definin ileri sürülmesi hukuken mümkün olup, karşı tarafın muvafakatine de ihtiyaç bulunmamaktadır. Cevap dilekçesinin ıslah edilmesi harca da tabi değildir".

[81] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 230; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 180-181.

[82] İlhan Postacıoğlu, "Mahcuz Mala İstihkâk Davası Zımmında İleri Sürülen İptal Davalarında Vazife Meselesi" , **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,** s. 307-320, Cilt XX, Sayı 1-4, 1955(Mahcuz Mala İstihkak İddiası), s. 314.

[83] Yazıcı, **a.g.e.,** s. 180-181.

[84] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 230; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 180, dn. 636.

[85] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 230.

[86] Eugen Bucher, Çeviri: Vedat Buz, "Yargılamada Takas: Maddi Hukuka Dönüş", **Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp'e Armağan,** Cilt II, İstanbul, Beta Yayınevi, 2003. s. 618.

takası savunma olarak incelemeye yetkili olduğu sonucuna varmıştır[87]. Pittet de İsviçre Federal Mahkemesinin bu kararına, yazılı olmayan bir anayasa kuralına dayanarak katılmaktadır[88]. Bühler ise takas savunmasının yapılması için takasa konu alacak ile borcun(dava konusu alacağın) aynı yetkili mahkeme tarafından görülmesini şart koşmanın, takasın yenilik doğurucu bir hak olma niteliği ile çeliştiğini ifade etmektedir[89].

II. Medeni Usul Hukuku Bakımından Takasa Konu Alacağın Dava Edilebilir Olması Şartının Değerlendirilmesi

A. Genel Olarak Dava Şartları

Dava şartları, davanın esası hakkında inceleme yapılması için varlığı –örneğin: görev- veya yokluğu-örneğin kesin hüküm- gereken şartlardır[90]. Dolayısıyla dava şartlarının davanın açılması için değil, davanın esasının incelenmesi için gereken şartlar olduğunu belirtmek isteriz. Bunun sonucu olarak da bir dava, dava şartı sebebiyle reddedilene kadar derdest kabul edilecektir[91]. Ayrıca dava şartlarının, diğer usul işlemi şartlarından –örneğin: davaya müdahale şartları, temyize başvuru şartları, yargılamanın iadesi başvurusu şartları- farklı olduğunu belirtmek gerekir; dava şartları

---

[87] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 228, dn. 967'den naklen.

[88] Lue Pittet, **Compentence du juge et de l'arbitre en matiere de compensation**, s. 42(Develioğlu, **a.g.e.,** s. 228, dn. 968'den naklen)

[89] Walter Bühler, **Verrechnung und Schiedsvertrag,** s. 212, dn. 13(Develioğlu, **a.g.e.,** s. 228, dn. 969'dan naklen).

[90] Baki Kuru, **Hukuk Muhakemeleri Usulü**, Cilt II, İstanbul, Demir-Demir Müşavirlik ve Yayıncılık, 2001(HMK, C II, 2001), s. 1343; Önen, **a.g.e.,** s. 148; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 209; Saim Üstündağ, **Medeni Yargılama Hukuku,** İstanbul, Filiz Kitapevi, 2000(Yargılama Hukuku Son), s. 280-281. Bir şeyin dava şartı olarak belirlenmesinde, şartın davanın esasını incelemeye engel olup olmadığı ölçüsü kullanılmaktadır; bkz. Hakan Pekcanıtez, **Medenî Usûl Hukuku**, 15. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, 2017(Usul), s. 950. Örneğin, hak düşürücü sürenin geçmemesini dava şartı olarak görenler; bu görüşlerine sebep olarak hak düşürücü sürenin geçmesi halinde davanının esastan incelenmesinin mümkün olmamasını göstermektedir; bkz. Harun Bulut, **Yargıtay İçtihatları Işığında Adli Yargıda Dava Şartları,** Ankara, Seçkin Yayınevi, 2022, s. 780; Özcan Atalay, "Dava Şartı", s. 686-689, **Ankara Barosu Dergisi,** Sayı 6, 1980(Dava Şartı), s. 686.

[91] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 190; Kuru, **HMK, C II, 2001,** s. 1344.

davanın geçerlilik şartlarıdır[92]. Dava şartlarının bir davanın esasını incelemek için gerekli bütün şartları ve bu şartların nasıl inceleneceğini belirleyerek; davaların basit, seri ve ekonomik görülmesi amacına hizmet ettiği ifade edilmektir[93].

Geniş anlamda dava şartları kavramının içine yargılamaya engel olan ilk itirazlar da girmektedir. Fakat ilk itirazlar, dar ve gerçek anlamda dava şartı olarak kabul edilmez[94]. Dar ve gerçek anlamda bir şartın dava şartı olması, bu şartın davanın esasının incelenmesi için türüne göre mutlaka var veya yok olmasını gerektirir[95]. Gerçek anlamda dava şartları, -taraflar muvafakat etse bile- hâkim tarafından re'sen dikkate alınır[96].

Dava şartları; mahkemeye, taraflara ve dava konusuna ilişkin olmak üzere üçe ayrılabilir[97]. HMK'da düzenlenen mahkemeye ilişkin dava şartları; Türk mahkemelerinin yargı yetkisine sahip olması(HMK m. 114/1-a), yargı yolunun caiz olması(HMK m. 114/1-b), davanın görevli mahkemede açılmış olması(HMK m. 114/1-c) ve davanın kesin yetkili mahkemede açılmış olmasıdır(HMK m. 114/1-ç)[98]. Taraflara ilişkin dava şartları; iki taraf olması, taraf ehliyeti ile dava ehliyetine sahip olunması(HMK m. 114/1-d), kanuni temsilin söz konusu olduğu hâllerde temsilcinin gerekli niteliğe sahip bulunması(HMK m. 114/1-d), dava takip yetkisine sahip

---

[92] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** 190.

[93] Kuru, **HMK, C II, 2001,** s. 1343; Muşul, **Medeni Usul Hukuku,** s. 100. Dava şartlarının salt medeni usul hukukuna ait bir kurum olduğunu kabul eden görüşler için bkz. Kuru, **HMK, C II, 2001,** s. 1343; Necip Bilge/Ergün Önen, **Medeni Yargılama Hukuku Dersleri,** 3. Baskı, Ankara, Sevinç Matbaası, 1978, s. 402; Şanal Görgün/Levent Börü/Barış Toraman/Mehmet Kodakoğlu, **Medeni Usul Hukuku, Değiştirilmiş,** Genişletilmiş ve Yargı Kararları İşlenmiş 12. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınevi, 2023, s. 253. Dava şartlarının dava hakkının bir unsuru olarak gören görüş için bkz. Mustafa Reşit Belgesay**, Dava Teorisi,** İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1943, s. 101 vd.; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 202.

[94] Kuru, **HMK, C II, 2001,** s. 1344.

[95] **a.e.;** Önen, **a.g.e.,** s. 148.

[96] Kuru, **HMK, C II, 2001,** s. 1344.

[97] **a.e.,** s. 1345; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 210.

[98] Detaylı bilgi için bkz. Kuru, **HMK, C II, 2001,** s. 1345 vd; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 130-133; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 203 vd.

olunması(HMK m. 114/1-e), dava vekil aracılığı ile takip ediliyorsa vekilin vekâlet ehliyetine sahip olması ve geçerli vekâletnamesinin olmasıdır(HMK m. 114/1-f)[99]. Dava konusuna ilişkin dava şartları; dava açmakta hukuki yararının bulunması(HMK m. 114/1-h), aynı davanın daha önceden açılmış ve hâlen görülmekte olmaması(HMK m. 114/1-ı), aynı davanın daha önceden kesin hükme bağlanmamış olması(HMK m. 114/1-i), davacının yatırması gereken gider avansının yatırılmış olması(HMK m. 114/1-g) ve teminat gösterilmesine ilişkin kararın gereğinin yerine getirilmesidir(HMK m. 114/1-ğ)[100]. Sayılan dava şartları tüm davalar bakımından aranacaktır[101].

Dava edilebilirlik kavramı, genel bir nitelik taşımasına karşın, genel nitelikte olan HMK'da dava şartı olarak düzenlenmemiştir. Bununla beraber dava edilebilirliğin dava şartı olup olmadığı öğretide tartışmalıdır. Bu tartışma aşağıda incelenecektir[102].

Dava şartlarının davanın açılmasından hükmün verilmesine kadar mevcut olması gereklidir. Buna göre bir dava şartı hüküm verilmeden önce varlığını yitirirse dava, dava şartının olmaması sebebiyle usulden reddedilecektir[103]. Fakat usulden red kararı kesin hüküm teşkil etmediğinden, dava şartlarının sağlandığı aynı dava tekrar açılabilecektir[104]. Dava şartlarının eksiliği, bahsedildiği üzere mahkeme tarafından

---

[99] Detaylı bilgi için bkz. Kuru, **HMK, C II, 2001,** s. 1360-1361; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 133; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 147 vd; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 206 vd.; Üstündağ, **Yargılama Hukuku Son,** s. 288 vd.

[100] Detaylı bilgi için bkz. Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 320; Kuru, **HMK, C II, 2001,** s. 1361 vd; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 133 vd.; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 212 vd.

[101] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 318. Dava şartları hakkında birçok yargı kararı için bkz. Bulut, **a.g.e.,** 32 vd.

[102] Bkz. Aşağı, İkinci Bölüm, II, B.

[103] Kuru, **HMK, C II, 2001,** s. 1391; Önen, **a.g.e.,** s. 148; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 216-217. Bu hususun davanın açıldığı zamanki durum ve şartlara göre görülmesi kuralına istisna teşkil ettiği yönünde bkz. Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 201.

[104] Önen, **a.g.e.,** s. 148; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 201.

re'sen dikkate alınır[105]. Fakat dava şartı eksikliği olmasına rağmen, davanın esası incelenmeye başlanmış ve bu sırada dava şartı eksiliği giderilmiş ise dava, dava şartının davanın açılış anında olmaması sebebiyle usulden reddedilmeyecektir. Nitekim bu durumda dava şartları hüküm anında vardır[106]. Davanın esasının incelenmesinden önce tespit edilen dava şartı eksikliğinin tamamlanması mümkün ise dava reddedilmeden önce dava şartının tamamlanması için kesin süre verilir[107]. Dava şartlarının incelenme sırası açıkça kanunda düzenlenmemiş olmasına karşın; öncelikle mahkemeye, daha sonra taraflara ve son olarak dava konusuna ilişkin dava şartlarının incelenmesinin isabetli olduğu ifade edilmektedir[108].

---

[105] HMK m. 115/1: *"Mahkeme, dava şartlarının mevcut olup olmadığını, davanın her aşamasında kendiliğinden araştırır. Taraflar da dava şartı noksanlığını her zaman ileri sürebilirler"*. Mülga Hukuk Usulü Muhakemesi Kanunu'nda bu husus açıkça düzenlenmemiş olmamasına rağmen, bu dönemde de hakimin, dava şartlarını re'sen dikkate alması gerektiği ifade edilmekteydi; bkz. Kuru, **HMK, C II, 2001,** s. 1400-1401; HGK., E. 1994/835 K. 1995/215 T. 22.03.1995**(Lexpera)**: *"dava şartlarının, davanın açıldığı tarihten hükmün kurulduğu tarihe kadar aynen bulunması temel bir kuraldır. Hâkim davanın başında dava şartlarının mevcut bulunup bulunmadığını kendiliğinden (re'sen) araştırmak zorundadır. Bir dava şartının bulunmadığını tesbit etmesi halinde işin esasına girmeden davayı usul yönünden red etmelidir"*.

[106] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 325; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 217; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 201. Örnekler için bkz. Kuru, **HMK, C II, 2001,** s. 1391-1392. Ayrıca bkz. HMK m. 115/3*: "Dava şartı noksanlığı, mahkemece, davanın esasına girilmesinden önce fark edilmemiş, taraflarca ileri sürülmemiş ve fakat hüküm anında bu noksanlık giderilmişse, başlangıçtaki dava şartı noksanlığından ötürü, dava usulden reddedilemez"*.

[107] HMK m. 115/2: *"Mahkeme, dava şartı noksanlığını tespit ederse davanın usulden reddine karar verir. Ancak, dava şartı noksanlığının giderilmesi mümkün ise bunun tamamlanması için kesin süre verir. Bu süre içinde dava şartı noksanlığı giderilmemişse davayı dava şartı yokluğu sebebiyle usulden reddeder"*.

[108] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 317; Kuru, **HMK, C II, 2001,** s. 1401; Önen, **a.g.e.,** s. 149; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 218.. 11. HD., E. 2021/7856 K. 2023/2128 T. 6.4.2023**(Lexpera)**: *"... genel dava şartlarının incelemesinde yasa koyucunun sıralamasına uyularak önce mahkemeye ilişkin dava şartlarının incelenmesi gerektiğini, mahkemeye ilişkin dava şartlarının kendi arasındaki inceleme sırasının da yargı hakkı, yargı yolu, görev ve kamu düzenine ilişkin yetki şeklinde olması gerektiğini, mahkemeye ilişkin dava şartlarından sonra taraflara ve en son olarak da dava konusuna ilişkin olanların inceleme konusu yapılacağını, mahkeme kararı ve dayandığı gerekçelerin usul ve yasaya uygun bulunduğu, mahkemenin dava şartları yönünden inceleme sırası verdiği karar yönünden, yerel mahkeme kararına karşı yerinde olmayan istinaf isteminin esastan reddine karar verilmiştir"*.

B. Dava Edilebilirliğin, Dava Şartı Olup Olmadığı Hakkında Değerlendirmeler

Dava edilebilirliğin dava şartı olup olmadığı hakkında tartışma olduğunu ifade etmiştik. Bu tartışmaya değinmeden önce davaya konu edilmek istenen hak ile dava hakkı arasındaki ilişkiden bahsetmek gerekir. Kişiler hukuki değer atfedilecek ilişkilerini hukuk düzeni ve kurallarına uygun olarak yürütmesi halinde, kişiler arasında uyuşmazlığın ortaya çıkmaması beklenir. Fakat kişiler arasındaki hukuki ilişkilerde, tamamen ve daima uyuşmazlığın ortaya çıkmaması pek mümkün değildir[109]. Şu halde kişiler arasında uyuşmazlık ortaya çıkacak ve uyuşmazlıkların çözülmesi için devletten hukuki koruma talep edilmesi gerekecektir. Bu halde kişilerin devletten hukuki koruma talep etme hakkına dava hakkı denir[110]. Bu hak –dava hakkı- devletin yetkili mahkemeleri aracılığı ile kullanılır[111]. Fakat gereğinin yerine getirilmesi talep edilen hakkın, yetkili mahkemeler tarafından korunması için dava edilebilir nitelikte olması gerekir[112]. Belirtmek gerekir ki bir hakkın gereklilikleri yetkili mahkemeden talep edilemiyor olmasına karşın, ifa edilebilir olması mümkündür[113]. Şu halde bu hak borçlu tarafından yerine getirilebilir; ancak dava

---

[109] Önen, **a.g.e.,** s. 53.

[110] **a.e.,;** Özlem Tüzüner, "Dava Hakkı Unsuru Olarak Hak", 497-506, **Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Sayı 2, 2007, s. 497; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 209. Bu hakkın anayasal bir güvenceye sahip olduğu yönünde detaylı bkz. bkz. Metin Tuluay, "Medeni Yargılama Hukukunda Dava İlişkisi", s. 101-132, **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt I, Sayı 1, 1983, s. 127 vd.*"Fransız Medeni Usul Kanunu'nda dava, talep sahibinin dinlenme hakkı(droit d'etre entendre) olarak tanımlanmıştır(CPC. art. 3O). Bu tanıma göre, dava öyle bir haktır ki, bununla talep sahibi, talebinin iyi veya kötü temellendirilmiş olduğunu (yerinde olup olmadığını) hakimin tespit etmesi maksadıyla, bu talebinin esası hakkında dinlenir (l'action est le droit, pour l'auteur d'uıie prötentiot,t, d'en,e entendu sur lefond de celle-ci afin que le.juge la dise bien ou mal,fonclöe)"*; bkz. Tüzüner, **a.g.e.,** s. 497.

[111] Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 209.

[112] Hamide Özden Özkaya Feredenci, "Dava Edilebilirlik Konusuna Genel Bir Bakış", **Marmara Üniversite Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, s. 233-246, Cilt XVI, Sayı 1-2, 2010(Dava Edilebilirlik), s. 233.

[113] Örneğin eksik borçlar böyledir; ayrıntılı bkz. Gökhan Şahan, "Eksik Borçların İleri Sürülmesinin Hukuki Niteliği", s. 401-421, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi,** Sayı 15, 2020, s. 402 vd.

edilemezdir[114]. Dolayısıyla hakkın gerekliliklerini –borçludan değil- mahkemeden talep etme hakkına dava hakkı denebilecektir.

Dava hakkı ile gereğinin yerine getirilmesi talep edilen hak arasında doğal bir bağ vardır. Dava hakkı, yerine getirilmesi istenen hakka bağlı olarak vardır; fakat yerine getirilmesi istenen hakkın varlığı, zorunlu olarak dava hakkının varlığını gerektirmez[115]. Örneğin: zamanaşımına uğramış alacak vardır; fakat bu alacağı dava etme hakkı yoktur[116]. Başka bir deyişle var olan bu alacak hakkı için hukuki koruma talep etme hakkı yoktur. Bir hak hakkında hukuki koruma istenmesi -dava açılması-, hukuki koruma istenen hak hakkında olumlu ve olumsuz bir karar verilmesini gerektirmez. Meğerki dava şartları mevcut olsun[117].

Kuru'ya göre[118], dava hakkı nasıl dava şartı değilse; dava konusu hakkın dava edilebilir olması da dava şartı değildir. Ayrıca yazar görüşünü, dava edilemeyen bir hak için dava açılması halinde dava şartlarında olduğu gibi davanın usulden değil, esastan reddedilmesi gerektiğinden yola çıkarak desteklemektedir. Bu halde davacının dava hakkının olmadığı kesin hüküm ile tespit edilmiş olacaktır. Benzer yönde Atalı/Ermenek/Erdoğan[119] da dava şartlarının usul hukukundan kaynaklandığını; bir hakkın talep edilememesinin maddi hukaka ilişkin bir şart olduğu dolayısıyla bu şartın dava şartı olmadığını ifade etmektedir. Buna göre söz konusu hakkın talep edilebilir

---

[114] Şahan, **a.g.e.,** s. 403, dn. 6. Dava edilebilir olmayan ancak muhatabı tarafından ifa edilebilir olan alacağın –örneğin kumar alacağı- yenilenmesi mümkündür; bkz. Hamamcıoğlu, **a.g.e.,** s. 331-332. Öyle ki maddi hukuk bakımından yenilenmesi mümkün olan alacak yine de dava edilebilir olmayacaktır.

[115] Önen, **a.g.e.,** s. 53-54; Vildan Peksöz, "Hak Düşürücü Sürelerin Dava Şartı Olarak Nitelendirilme(Me)Si" s. 101-126, **Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt XXVIII, Sayı 1, 2024, s. 111. Haktan(Subjektif) bağımsız olarak dava hakkının mevcut olabileceği yönündeki değerlendirmeler için bkz. Tüzüner, **a.g.e.,** s. 500 vd.

[116] Önen, **a.g.e.,** s. 53-54. Zamanaşımı savunmasının ileri sürülmesinin hakkın kötüye kullanılması teşkil etmesi halinde dikkate alınmayacağı yönünde bkz. Ozan Tok, "Zamanaşımı Def'inin İleri Sürülmesinin Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı Çerçevesinde Sınırlandırılması", s. 239-260, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,** Cilt XXI, Sayı 1, 2015, s. 248 vd.

[117] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 316.

[118] Kuru, **HMK, C II, 2001,** s. 1361.

[119] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 317.

olmamasına rağmen mahkemeden talep edilmesi sonucunda, mahkeme bu konuda esas hakkında karar verecektir. Alangoya/Yıldırım/Yıldırım-Deren[120] de dava ile korunması istenen hakkın varlığının dava şartı olmadığını; zira hakkın varlığının veya yokluğunun tespitinin, davanın esasının incelenmesi ile mümkün olduğunu ifade etmektedir.

Üstündağ[121] ise dava hakkının, hakkın sahibine ait olduğunu; hakkın varlığının ise maddi hukuk tarafından tespit edileceğini ifade etmektedir. Bu sebeple dava hakkının dava şartı olmadığını; zira dava şartı eksikliğinin davanın esasının incelenmesine engel olduğunu ifade etmektedir. Yazar, dava hakkının olmadığının, hakkın varlığından bahsedilmeden ifade edilmesinin dava şartı itirazı ileri sürmek anlamına geleceğini ifade etmektedir. Ayrıca yazar, dava hakkının olmadığını, hukuki himayesi talep edilen hakkın olmadığından hareketle ifade edilmesinin, esasa dair bir savunma teşkil ettiğini ifade etmektedir[122]. Bununla beraber Üstündağ[123], hukuki koruma istenen hakkın talep edilebilir olmasını dava şartı olarak saymaktadır. Yazar, örneğin muaccel olmayan alacak veya şarta bağlı ve şartın gerçekleşmediği alacak için dava açılır ise bu alacaklar için talep hakkının olmaması dolayısıyla davanın dava şartı eksiliği sebebiyle usulden reddedilmesi gerektiğini ifade etmektedir. Zira yazar,

---

[120] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** .s. 192.

[121] Üstündağ, **Yargılama Hukuku Son,** s. 279 vd.

[122] Benzer yönde bkz. 7. HD., E. 2013/1692 K. 2013/4778 T. 28.03.2013**(Lexpera)**: *"Dava hakkının varlığının veya düşmüş bulunmasının incelenmesi, doğrudan doğruya hakime verilmiş ödevlerden olduğundan daha açık bir anlatımla savunma nedeni olmayıp itiraz nedenlerinden bulunduğundan karşı tarafça ileri sürülmese bile incelenmesi gerekir"*.

[123] Üstündağ, **Yargılama Hukuku Son,** s. 283 vd. Benzer yönde Yargıtay kararı için bkz. HGK., E. 2017/3027 K. 2020/256 T. 5.3.2020**(Lexpera)**: *"İfa zamanı birbirinden farklı iki anlamda kullanılır. İfa zamanı her şeyden önce alacaklının borçludan edimin ifasını isteyebileceği, gerektiğinde bu amaçla dava açabileceği, borçlunun da edimi ifa zorunda olduğu zamanı ifade eder. Bu anlamda ifa zamanına "borcun muacceliyeti" veya borcun muaccel olduğu zaman" denir. Muacceliyet, borç veya alacağın bir niteliğidir. Alacağı talep hakkı, borcun muaccel olduğu anda doğar. Gerçekten, alacak hakkı borç ilişkisi kurulduğu anda doğar. Bu nedenle alacaklı, borç muaccel olmadan edimin ifasını isteyemez. Zira muacceliyet anından önce edim borçlanılmış olmakla birlikte, henüz istenilmesi veya dava edilmesi mümkün değildir. Kaldı ki, borç muaccel olsa bile, alacaklı, zamanaşımı veya hak düşürücü sürenin sonuna kadar bunu talep ve dava edip etmemekte serbesttir. Sürekli borçlarda ifa zamanı her edimin muaccel olduğu anda başlar. Borçlunun temerrüdü ve alacak zamanaşımı süresinin başlaması için, borcun muaccel olması gerekir"*.

hakkın varlığı ile hakkın talep edilebilmesinin ayrı olarak değerlendirilmesi gerektiğini düşünmekte; var olan hakkın talep edilme şartlarının eksiliğini davanın esasının incelenmesine engel olarak görmektedir.

Özkaya-Ferendeci[124] ise dava edilebilirliğin bir hakkın talep edilme şartlarının maddi hukuk bakımından eksik olması hali ile ilgisi olmadığını[125]; bu halde davanın esasının incelenip, talep etme şartlarının maddi hukuk bakımından gerçekleşmemesi sebebiyle davanın esastan reddedilmesi gerektiğini ifade etmektedir. Yazar dava edilebilirlik kavramının, var olan hakkın gerekliliklerinin mahkeme eliyle yerine getirilebilir olmasını ifade ettiğini düşünmektedir. Buna göre var olan hakkın dava edilmesinin kanun tarafından yasaklanmasına rağmen dava edilmesi halinde, davanın dava şartı eksikliği sebebiyle usulden reddedilmesi gerektiği ifade edilmektedir. -Bu iki hususun birbirinden farklı olduğuna ilk defa dikkat çeken kişinin Reichel olduğu ifade edilmektedir[126]-. Dolayısıyla yazara göre, hakkın dava edilebilir olması, hakkın yerine getirilmesi talebinin kanun tarafından yasaklanmamasına bağlıdır ve bu yasağın olmaması dava şartıdır. Yazarın bu görüşü savunmasının temel sebebi, dava şartlarının kesin hüküm teşkil etmemesidir. Yazar bu hususa dikkat çekerek, geçici bir süreyle dava edilebilir olmayan talep hakkında hüküm verilirse bu talebin dava edilebilir hale gelmesine rağmen kesin hüküm sebebiyle dava edilemeyeceğini; böylece hak sahibinin hukuki korumadan faydalanamayacağını ifade etmektedir[127]. Söz gelimi bu

[124] Özkaya-Ferendeci, **Dava Edilebilirlik,** s. 234-239.

[125] Hakkın korunması talebinin şartlarının maddi hukuk bakımından eksik olmasına, tam olmayan talep denmektedir; bkz. Jürgen Stech, **Unklagbare Ansprüche in heutigen Recht,** s. 161-162(Özkaya-Feredenci, **Dava Edilebilirlik,** s. 234, dn. 3'den naklen).

[126] Jürgen Stech, **Unklagbare Ansprüche in heutigen Recht,** s. 162, dn. 3(Özkaya-Feredenci, **Dava Edilebilirlik,** s. 234, dn. 5'den naklen)

[127] Özkaya-Feredenci, **Dava Edilebilirlik,** s. 239-240. Yazar dava edilebilirliğin geçici sureyle olmadığı durum için tarafların bu konuda anlaşma yapmasını örnek vermektedir; Özkaya-Feredenci, **Dava Edilebilirlik,** s. 241 vd. Hakkın; maddi hukuk bakımından talep edilebilir olmasına rağmen, dava açma süresinde dava edilmemesi sebebiyle dava edilemez olmasını dava şartı eksikliği olarak ifade eden görüş için bkz. Peksöz, **a.g.e.** s. 112 vd.

şekilde anlaşılan dava edilebilirlik, Alman hukukundaki hâkim görüşe göre de bir dava şartıdır[128].

Önen[129] ise dava edilebilirliği dava şartı olarak kabul etmektedir. Postacıoğlu[130] da dava hakkı kullanılırken hukuk düzenine ve ahlaka aykırı bir iddianın ileri sürülmesi ile hakkın ahlaka aykırı olması sebebiyle meşru bir menfaate dayanmaması halinde dava hakkının ortadan kalkacağını, dava şartı olan hukuki yarar yokluğu altında değerlendirmiştir. Yazar, bu halde davanın hukuki yarar yokluğu sebebiyle usulden reddedileceğini ifade etmektedir. Başka bir deyişle yazar, dava hakkının ortadan kalkacağı hallerde dava açmakta, dava şartı olan hukuki yararın olmadığını ifade etmektedir. Dolayısıyla yazarın dava edilebilirliği, dava şartı olarak kabul ettiği söylenebilir.

Kanattimizce dava hakkı, hakkın mahkemeler tarafından korunmasını talep etme hakkı olduğundan[131], kanun gereği mahkemeler tarafından korunması yasak olan hakların –örneğin kumar alacağı TBK m. 604- yokluğu dava şartıdır[132]. Çünkü

---

[128] Eberhard Schilken, **Zivilprozessrecht,** s. 175, kenar notu 325; Gottfried Baumgartel, **Die Unverwirkbarkeit der Klagebefugnis**, s. 394 ve 398; Hans-Joachim Musielak, **Grundkurs Zivilprozessordnung,** s. 77, kenar notu 123; Leo Rosenberg/Karl Heinz Schwab/Peter Gottwald, **Zivilprozessrecht,** s. 594, kenar notu 21;; Rudolf Pohle, **Zur Lehre vom Rechtsschutzbedürfnis**, s. 215(Dipnottaki tüm eserler bakımından Özkaya-Feredenci, **Dava Edilebilirlik,** s. 238, dn. 21'den naklen).

[129] Önen, **a.g.e.,** s. 151. Benzer yönde bkz. Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi, 11. HD., E. 2021/1750 K. 2023/359 T. 4.5.2023**(Lexpera)**: "*Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu'nun 12/04/1944 gün ve 14 esas 13 karar sayılı ilamında da ..Mahkemelerden ancak mevcut ve bir kanun hükmü ile himaye edilen haklar için karar istenebileceği cihetle davanın esaslı şartlarından olan hak vücut bulmamış ve kanun tarafından himaye edilmemiş ise, diğer tarafın talebi beklenmeksizin hâkimin bu davayı dinlememesi ve red etmesi icap eder. Aksi takdirde hâkimin dava edileni borçlu olmadığı ve davacının talebe hakkı bulunmadığı bir şeyle mahkûm etmesi gibi batıl bir netice husule gelir".* Bu cümlelerden, hukuki koruma istenen hakkın varlığının, dava şartı olduğununun anlaşıldığı ifade edilmektedir; bkz. Üstündağ, **Yargılama Hukuku Son,** s. 280.

[130] Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 210 vd.

[131] Önen, **a.g.e.,** s. 53; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 209.

[132] Maddi hukuk alanında uzmanlaşan yazarların bir kısmı; eksik borcun -örnek: kumar alacağı- yargılamada ileri sürülmesini itiraz niteliğinde maddi hukuka ait bir savunma; diğer kısmı def'i niteliğinde bir savunma olarak değerlendirmektedir; bkz. Şahan, **a.g.e.,** s. 415, dn. 88 ve s. 416, dn. 92. Bkz. HGK., E. 2015/932 K. 2017/315 T. 22.2.2017**(Lexpera)**:*"Kumar ve bahis borcunun eksikliği savunması bir def'i değil, bir itiraz oluşturur".*

korunması yasak olan hakkın varlığının veya yokluğunun incelenmesine gerek olmadığı söylenebilir. Buna göre mahkeme, dava dilekçesinde bu hakların korunmasının talep edildiğini tespit etmesi üzerine davanın esasını incelemeden davayı usulden reddetmesi gerekir[133]. Buna karşın mahkemeler tarafından korunması talep edilen-talep edilebilen- hakkın yokluğunun tespiti, davayı esastan incelemeyi gerektirdiğinden, bu halde davanın esastan reddilmesi gerektiği kanaatindeyiz[134]. Zira bir hakkın yokluğunun, hakkın dava edilebilir olmadığını değil; dava edilecek bir hakkın olmadığı anlamına geldiğini düşünmekteyiz[135]. Belirtmek isteriz ki hakkın varlığına rağmen dava ile korunmasının talep edilemiyor olması, yasaklanmasından kaynaklı değil de talep etme hakkının olmaması sebebiyle ise –örneğin alacağın muaccel olmaması sebebiyle- bu halde de davanın esasının incelenmesi gerekeceği ifade edilebilir. Zira talep etme hakkının olmadığının tespit edilmesi, ancak davanın esasının incelenmesi ile mümkün olacaktır[136].

C. Dava Edilebilir Olmayan Alacağın Konu Edildiği Takasın Savunma veya Karşı Dava Yoluyla Gündeme Getirilmesi Halinde Verilecek Karar

Takası düzenleyen hükümlerde şart olarak belirtilmemesine rağmen, takasa başvurulması için takasa konu alacağın talep ve dava edilebilir olması gerektiği kabul

---

[133] Aynı yönde bkz. Özkaya-Feredenci, **Dava Edilebilirlik,** s. 234.

[134] Aynı yönde bkz. Alangoya/Yıldırım/Yıldırım-Deren, **a.g.e.,** s. 192.

[135] Karşılaştırarak bkz. Jürgen Stech, **Unklagbare Ansprüche in heutigen Recht,** s. 161-162(Özkaya-Feredenci, **Dava Edilebilirlik,** s. 234, dn. 5'den naklen).

[136] Aynı yönde bkz. Özkaya-Feredenci, **Dava Edilebilirlik,** s. 234. Aksi yönde bkz. Üstündağ, **Medeni Usul Hukuku Son,** s. 284; Benzer yönde Yargıtay kararı için bkz. HGK., E. 2017/3027 K. 2020/256 T. 5.3.2020**(Lexpera)**: *"İfa zamanı birbirinden farklı iki anlamda kullanılır. İfa zamanı her şeyden önce alacaklının borçludan edimin ifasını isteyebileceği, gerektiğinde bu amaçla dava açabileceği, borçlunun da edimi ifa zorunda olduğu zamanı ifade eder. Bu anlamda ifa zamanına "borcun muacceliyeti" veya borcun muaccel olduğu zaman" denir. Muacceliyet, borç veya alacağın bir niteliğidir. Alacağı talep hakkı, borcun muaccel olduğu anda doğar. Gerçekten, alacak hakkı borç ilişkisi kurulduğu anda doğar. Bu nedenle alacaklı, borç muaccel olmadan edimin ifasını isteyemez. Zira muacceliyet anından önce edim borçlanılmış olmakla birlikte, henüz istenilmesi veya dava edilmesi mümkün değildir. Kaldı ki, borç muaccel olsa bile, alacaklı, zamanaşımı veya hak düşürücü sürenin sonuna kadar bunu talep ve dava edip etmemekte serbesttir. Sürekli borçlarda ifa zamanı her edimin muaccel olduğu anda başlar. Borçlunun temerrüdü ve alacak zamanaşımı süresinin başlaması için, borcun muaccel olması gerekir".*

edilmektedir. Takasa yargılama dışında veya sırasında başvurulması bu durumu değiştirmeyecektir[137]. Takasın sonuç doğurması için bu şartın gerçekleşmesi gerektiğinin kabul edilmesinin sebebi, takas muhatabının ifa etmeye zorlanamayacağı borcunun-takasa konu alacağın- takas suretiyle yerine getirilmesinin adil olmayacağıdır[138]. Belirtmek gerekir ki takasa konu alacağın dava edilebilir olmaması; takasa konu alacağın eksik borç olmasını, doğmamış/sona ermiş/geçersiz olmasını yahut bu alacağın edasının, ileri sürülebilecek def'iyle engellenebilir durumunda olmasını kapsayacak biçimde geniş incelenmektedir[139].

Takasa konu alacağın eksik borç niteliğinde olması, doğmamış/sona ermiş/geçersiz olması ve bu alacağa karşı def'i ileri sürülmesi ihtimallerine göre mahkemenin takas başvurusu hakkında nasıl karar vereceğinin incelenmesi gerekmektedir. Öte yandan takasa konu alacağın bu ihtimallerden biri durumunda olması ve takasa savunma aracı olarak başvurulması halinde mahkemenin nasıl karar vereceğinin incelenmesi gerekir. Fakat öncelikle karşı dava ile başvurulmak istenen takasa konu alacağın dava edilebilir olmaması ihtimalinde mahkemenin nasıl karar vereceği hakkında değerlendirme yapmak isteriz.

Takasa karşı dava ile başvurulması ve takasa konu alacağın eksik borç niteliğinde olması halinde, dava edilebilirliği dava şartı kabul eden görüşe göre mahkemenin karşı davayı dava şartı eksikliğinden dolayı usulden reddetmesi gerektiği söylenebilir[140]. Takasa konu alacağın doğmamış/sona ermiş/geçersiz olması sebebiyle karşı dava ile başvurulan takasın hüküm doğurmayacağı hallerde ise karşı davanın esastan reddedilmesi gerekmektedir. Zira alacağın yokluğunun tespiti davanın esasının

---

[137] Ayrıntılar için bkz. Yukarı, Birinci Bölüm, V, B, 4; Birinci Bölüm, IV.

[138] Ayrıntılar için bkz. Yukarı, Birinci Bölüm, V, B, 4. Ayrıca takasın cebri icra işlevine karşılaştırarak bkz. Birinci Bölüm, I, B.

[139] Aral, **a.g.e.,** s. 81 vd.

[140] Eksik borcun dava ile edasının talep edilemeyeceği yönünde bkz. Şahan, **a.g.e.,** s. 402. Kanun tarafından devlet eliyle koruması yasaklanan hakkın dava edilebilir olmaması ve bu sebeple davanın dava şartı eksikliği sebebiyle usulden reddedilmesi gerektiği yönünde bkz. Özkaya-Feredenci, **Dava Edilebilirlik,** s. 234.

incelenmesi ile mümkündür[141]. Karşı dava ile başvurulmak istenen takasa konu alacağa karşı def'i ileri sürülmesi ihtimalinde –örneğin ödememezlik defi ileri sürülmesi halinde[142]- karşı davanın esastan reddedilmesi gerektiği söylenebilir[143]. Zira takasa konu alacak için talep etme hakkının doğup doğmadığının tespiti için davanın esastan incelenmesi gerekir[144].

Takasa konu alacağın dava edilebilir nitelikte olmamasına rağmen yargılamada savunma aracı olarak gündeme getirilen takasa ilişkin nasıl bir karar verileceği hakkında öncelikle şunu ifade etmek isteriz. Savunma olarak gündeme getirilen takasa konu alacağın doğmamış/sona ermiş/geçersiz olması veya bu alacağa karşı def'i ileri sürülmesi halinde, takasın sonuç doğurmadığı hususu, mahkemenin vereceği hükmün gerekçesinde belirtilecektir[145]. Şu halde yargılama sırasında ayrıca bu konu hakkında ara karar vermeye gerek olmadığı söylenebilir.

Dava edilebilirliği dava şartı olarak kabul eden görüşe göre, yargılamada savunma aracı olarak başvurulan takasa konu alacağın dava edilebilir bir alacak olmaması karşısında nasıl bir karar verileceği irdelenmeden önce şunu belirtmek gerekir. Takasın yargılamada savunma aracı olarak gündeme gelmesi halinde, dava

---

[141] Dava ile korunması talep edilen hakkın yokluğu halinde davanın esastan reddileceğine dair görüş için bkz. Alangoya/Yıldırım/Yıldırım-Deren, **a.g.e.,** s. 192.

[142] Ödememezlik def'i hakkında detaylı bkz. Cüneyt Pekmez, **Borcun İfa Edilmediği Defi,** İstanbul, Onikilevha Yayınevi, 2021.

[143] İlhan Postacıoğlu/Sümer Altay, **Medeni Usul Hukuku Dersleri,** 7. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2015(Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı), s.469'da ödememezlik def'i ileri sürüldüğünde davanın esastan reddedileceği; fakat davacı karşı edimini yerine getirdiğinde tekrar dava açabileceği ifade edilmektedir. Kaldı ki takasa konu alacağın def'i ile engellenebilir nitelikte olması, takas imkânının doğmamasına sebebiyet verir. Bu sebeple geçersiz olarak taksasa başvuran; karşı edimini yerine getirdikten sonra davacının açacağı başka bir dava takasa başvurabilecektir. Zira takas imkânı ilk davada henüz doğmamıştı.

[144] Özkaya-Feredenci, **Dava Edilebilirlik,** s. 234.

[145] Bkz. *"Hükmün kapsamı"* başlıklı HMK m. 297/1'in c bendi *:"* Hüküm "*Türk Milleti Adına" verilir ve bu ibareden sonra aşağıdaki hususları kapsar: ... Tarafların iddia ve savunmalarının özetini, anlaştıkları ve anlaşamadıkları hususları, çekişmeli vakıalar hakkında toplanan delilleri, delillerin tartışılması ve değerlendirilmesini, sabit görülen vakıalarla bunlardan çıkarılan sonuç ve hukuki sebepleri".*

edilebilirlikten ziyade savunma yapılabilirlikten bahsetmek gerekir. Zira takas bu halde davanın değil, savunmanın konusudur.

Savunma yapılabilir olmayan takas hakkında doğrudan nihai bir karar verilemeyeceğinden; bu konuda ara karar verilmesi gerektiği söylenebilir[146]. Şöyle ki ara kararlar, davayı sona erdirmeyen, yargılama sırasındaki ara sorunların çözülmesine ve böylece yargılamanın ilerlemesine hizmet eden kararlardır[147]. Şu halde, mahkemenin savunma yapılabilirliği olmadığı gerekçesiyle takas başvurusunun -dava şartlarının eksikliği sebebiyle davanın esasının incelenmemesi sonucuna benzer şekilde- esastan incelenmeyeceği yönünde ara karar vermesi gerektiği ifade edilebilir. Zira verilen bu ara karar, savunma yapılabilir olmayan takas için gereksiz yere delillerin toplanmaması ve tahkikatın yapılmaması sonucu doğuracağından; yargılamanın uzamamasını sağlayacaktır[148].

III. Takasa Konu Alacak ve Borcun Aynı Cins ve Takasa Konu Alacağın Muaccel Olması Şartlarının Dava Açılmasıyla Malvarlığına Dönüşen Haklar Bakımından Değerlendirilmesi

A. Dava Açılmasıyla Şahıs Varlığına İlişkin Hakların Malvarlığı Haklarına Dönüşmesi

Dava, dava dilekçesinin kaydedildiği tarihte açılmış sayılır[149]. Davanın açılmasıyla usul hukuku bakımından birtakım sonuçlar ortaya çıkar: mahkemenin

---

[146] Nihai kararın verilmesiyle hakim davadan el çeker; Bkz. Pekcanıtez/Özekes/Atalay, **a.g.e.,** s. 436. Bu sebeple, hakim davacının davasında haklı olup olmadığına kanaat getirmeden davalının takas savunması hakkında karar vermesi mümkün olmaz. Nihai kararların doğrudan davacının talep sonucuna yönelik olması gerekir; bkz. Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 274.

[147] Önen, **a.g.e.,** s. 268.

[148] Dava şartlarının amacının, davaların basit, seri ve ekonomik görülmesine hizmet ettiği yönünde bkz. Kuru, **HMK, C II, 2001,** s. 1343; Muşul, **Medeni Usul Hukuku,** s. 100.

[149] Bkz. HMK m. 118/1'in ilk cümlesi. Ayrıca bkz. 28253 sayılı ve 03/04/2012 tarihinde **Resmi Gazetede** Yayımlanan Hukuk Muhakemeleri Kanunu Yönetmeliği m. 36/8-9.

davayı görme zorunluluğu, davanın ancak davalının açık rızası ile geri alınabilmesi, geçici hukuki koruma tedbirlerinin geçerliliğini koruması, dava şartlarının davanın açıldığı tarih itibariyle değerlendirilmesi ve davanın derest hale gelmesidir[150]. Davanın açılmasıyla yahut dava dilekçesinin karşı tarafa tebliği ile maddi hukuk bakımından da bazı sonuçlar doğmaktadır[151]. Bunlar; zamanaşımı süresinin kesilmesi, hak düşürücü sürenin korunması, şahıs varlığına ilişkin hakların malvarlığına dönüşmesi, iyi niyetin ileri sürülememesi ve borçlunun temerrüde düşmesidir[152].

Davanın açılmasıyla şahıs varlığı haklarının malvarlığına dönüşmesi sonucu doğurduğunu açıklamadan önce, şahıs varlığı haklarından ne anlaşılması gerektiğini ifade etmek gerekir. Hakkın, hukuken korunan ve sahibine korunmadan yararlanma yetkisi veren bir menfaat olduğu söylenebilir[153]. Şahıs varlığı hakları ise para ile ölçülebilen bir değere sahip olmayan manevi içerikli haklardır. Bu tür haklara; hayat, sağlık, şeref ve haysiyet, isim, resim ve velayet örnek verilebilir[154]. Bu tür haklar, devredilemediği gibi mirasçılara da geçmez[155]. Zira bu haklar şahsa sıkı sıkıya bağlıdır[156].

Nafaka, manevi tazminat ve evlenmenin feshi gibi bazı şahıs varlığına bağlı hakların, davanın açılmasıyla malvarlığı hakkına dönüştüğü ifade edilmektedir. Böylece bu hakların sahibinin dava açtıktan sonra ölmesi halinde, mirasçıların davaya

---

[150] Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 424-434. Ayrıca bkz. Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 203-204; Önen, **a.g.e.,** s. 158 vd.

[151] Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 201; Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 374 vd.

[152] Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 201-203; Önen, **a.g.e.,** s. 156-158; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 417-424.

[153] Mustafa Kemal Oğuzman/Nami Barlas, **Medeni Hukuk,** 29. Bası, İstanbul, Onikilevha Yayınevi, 2023, s. 137; Serap Helvacı/Fulya Erlüle, **Medeni Hukuk**, 7. Baskı, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2021, s. 21. Ayrıca bkz. Rona Serozan, **Medeni Hukuk,** 8. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2018(Medeni Hukuk), s. 191 vd.

[154] Oğuzman/Barlas, **a.g.e.,** s. 152-153; Helvacı/Erlüle, **a.g.e.,** s. 27.

[155] Oğuzman/Barlas, **a.g.e.,** s. 153; Serozan, **Medeni Hukuk,** s. 230-231.

[156] **a.e.,** s. 231.

devam edebileceği kabul edilmektedir[157]. Budak/Karaaslan[158] ise manevi tazminat davası açılmasıyla, şahıs varlığına ilişkin bir hakkın malvarlığına dönüşmediğini; zira manevi zararın ortaya çıkmasıyla alacak hakkının doğacağını ifade etmektedir. Yazarlar, manevi tazminat davasının açılmasından önce hak sahibinin ölmesi halinde mirasçıların dava açamamasını, alacak hakkının fer'isi olan dava hakkının mirasçılara geçmemesi sebebine bağlamaktadır.

B. Davanın Açılmasıyla Takasa Konu Alacak ve Borcun Aynı Cinse Dönüşmesi ve Takasa Konu Alacağın Muaccel Hale Gelmesi

Takasa konu alacak ve borcun aynı cins olması, takas başvurusunun geçerlilik şartlarındandır. Dolayısıyla aynı cins olmayan alacak ve borçlar takasa konu edilemez. Parça borçları[159], yapma ve yapmama edimlerini içeren borçlar ile başka bir borç aynı cins olamayacaktır; ancak para borçları ve misli eşyalara konu borçlar ile başka borçlar aynı cins olabilecektir. Bu cümleden olmak üzere, şahıs varlığı hakkından doğan yapmama borcu ile para alacağı takas edilemeyecektir. Bununla beraber, doğumu esnasında aynı cins olmayan ancak takasa başvuru sırasında aynı cins haline gelmiş alacak ve borçlar takas edilebilecektir[160].

Yukarıda yapılan açıklamalar çerçevesinde, şahıs varlığına bağlı hakkın ihlal edilmesi sonucunda talep edilebilecek alacağın takas edilebilmesi için para alacağı olması gerekir. Fakat şahıs varlığı hakları para ile ölçülebilen bir değere sahip

---

[157] Alangoya/Yıldırım/Yıldırım-Deren, **a.g.e.,** s. 234; Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 377; Kuru, **HMK, C II, 2001**, s. 1671; Önen, **a.g.e.,** s. 157-158; Seda Özmumcu, "Davanın Açılmasına Bağlanan Hukuki Sonuçların Davanın Açılmamış Sayılması Halinde Değerlendirilmesi", s. 183-206, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,** Cilt LXX, Sayı 2, 2012(Davanın Açılmamış Sayılması), s. 196; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 423-424.

[158] Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 202.

[159] Parça borçlarında takasın mümkün olduğu istisnai örnek için bkz. Yukarı, Birinci Bölüm, V, B, 2.

[160] Takasa konu alacak ve borcun aynı cins olması şartı için detaylı bkz. Yukarı, Birinci Bölüm, V, B, 2.

değildir[161]. Ancak bazı şahıs haklarının –özellikle manevi tazminat ve nafaka hakları- davanın açılmasıyla para ile ölçülebilen haklara dönüştüğü ifade edilmektedir[162].

Daha önce şahıs varlığı olan ancak davanın açılmasıyla para alacağına dönüşen alacak, davanın açılması itibariyle para alacağı ile takas edilebilecektir. Şu halde davanın açılmasıyla para alacağına dönüşmüş dava konusu alacağa karşılık, davalının davacıdan para alacağı olduğunu ifade ederek takas savunması yapabileceği ifade edilebilir. Diğer bir ihtimal olarak, para alacağının edasına yönelik davaya karşı, davalı karşı dava açarak para alacağına dönüştürdüğü alacağı ile asıl davanın konusu olan borcunu takas edebileceği söylenebilecektir[163].

Takas başvurusunun diğer şartı da takasa konu alacağın, takas başvurusu sırasında muaccel olmasıdır. Belirtmek gerekir ki takasa konu edilen alacağın muaccel olması yeterli olup takasa konu borcun muaccel olması gerekli değildir[164]. Şahıs varlığı

---

[161] Oğuzman/Barlas, **a.g.e.,** s. 152.

[162] Kuru, **HMK, C II, 2001**, s. 1671; Mesut Öcal, **Yoksulluk Nafakasının Süresi,** İstanbul, Onikilevha Yayıncılık, 2019, s. 6; Selahattin Sulhi Tekinay, **Türk Aile Hukuku,** 7. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1990, s. 597. Nafaka hakkının, para ile ölçülebilen değeri olan haklardan olduğu yönünde bkz. Arzu Genç Arıdemir, "Velâyet Hakkı Kendisine Bırakılan Ana veya Babanın Çocukları Adına İştirak Nafakası Talep Etme Hakkından Feragat Etmesi Sorununun Yargıtay Kararları Çerçevesinde Değerlendirilmesi" s. 107-125, **Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye 80. Yıl Armağanı,** 2018(Nafaka), s. 114. Kübra Demir, "Manevi Tazminatın Belirlenmesine Genel Bir Bakış", s. 67-88, **Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt VIII, Sayı 1-2, 2020, s. 68-69: *"Manevi zararın miktarının belirlenmesi hususunda bir tarafta zarar gören kişinin uğramış olduğu zararın telafisi diğer bir tarafta ise kişinin duyduğu ruhsal ve psikolojik çöküntüyü tatmin ederek denkleştirme amacına hizmet söz konusu olduğunda bu durum parayla ölçülemez, yalnızca hâkim tarafından takdir edilebilir… Manevi tazminat, maddi bir zararın tazmini niteliğini taşımaz. Bu tazminatın amacı; kişilik haklarına yöneltilen saldırı sonucunda, saldırıya uğrayanın manevi zararını, çektiği üzüntüyü ve uğradığı ruhsal sarsıntıyı gidermeye yardımcı olacak ruhsal tatmin yoludur"*. Manevi tazminat hakkının, manevi zararın doğduğu anda mevcut olan bir alacak hakkı olduğu yönünde bkz. Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 202. Manevi tazminatın hakkının malvarlığı hakkı olduğu yönündeki görüş için bkz. Canberk Değerliyurt, Editör: Başak Baysal, "Götürü Manevi Tazminat" s.119-160, **Sorumluluk Hukuku Seminerleri,** 2019, s.135.

[163] Bkz. 8. HD., E. 2016/8207 K. 2016/11283 T. 27.6.2016**(Lexpera)**:" *Bu nedenle manevi tazminat davasına karşı bir maddi işlem alacağından dolayı (her ikisi de para olduğu ahvalde) takas etmek caizdir, yukarıda açıklanan hukuki esaslar gözetilmeden davalının takas isteğinin manevi tazminat davalarına karşı takas istenemeyeceğinden bahisle reddedilmesi yasaya aykırı olduğundan" bozulmasına karar verildiği görülmüştür"*.

[164] Detaylı bkz. Yukarı, Birinci Bölüm, IV, B, 3

haklarından olan ve davanın açılmasıyla malvarlığı hakkına dönüştüğü kabul edilen[165] yoksulluk nafakası ve iştirak nafakası, boşanma davasının kesinleştiği tarihten[166]; tedbir nafakası ise kural olarak dava tarihinden[167], aynı şekilde yardım nafakası da dava tarihinden itibaren[168] muaccel olacaktır. Şahıs varlığı haklarından olduğu ve davanın açılmasıyla malvarlığı hakkına dönüştüğü kabul edilen manevi zarar sebebiyle talep edilecek manevi tazminat alacağının, boşanma davasının fer'isi niteliğinde ise davanın kesinleştiği tarihte[169]; haksız fiilden kaynaklanıyor ise haksız fiil tarihinde muaccel[170] olduğu kabul edilmektedir. İfade etmek isteriz ki bir hakkın para ile

---

[165] Ahmet Cemal Ruhi, **Türk Hukukunda Nafaka ve Nafaka Alacaklarının Yabancı Ülkelerde Tahsili,** Ankara, Seçkin Kitabevi, 2003, s. 129; Kuru, **HMK, C II, 2001**, s. 1671; Öcal, **a.g.e.,** s. 6; Tekinay, **a.g.e.,** s. 597. Nafaka ve manevi tazminat hakkının ne zaman devredilebileceği hakkında bkz. Burcu Erbayraktar, **Alacağın Devrinin Sözleşme ile Engellenmesi (Pactum de non cedendo),** İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2021, s. 26-27. Nafaka hakkının malvarlığı değeri haklarından olduğu yönündeki görüş için bkz. Genç Arıdemir, **Nafaka,** s. 114.

[166] Öcal, **a.g.e.,** s. 85; 2. HD., E. 2022/10890 K. 2023/894 T. 8.3.2023**(Lexpera)**: "*Taraflar arasındaki karşılıklı boşanma davasından dolayı bozma sonrası yapılan yargılama sonunda, Mahkemece veâyetin anneye verilmesine, baba ile kişisel ilişki kurulmasına ve müşterek çocuklar lehine iştirak nafakasına karar verilmiştir… her bir çocuk için kararın kesinleşme tarihinden başlamak kaydıyla ayrı ayrı aylık 4.000,00 TL iştirak nafakasına…"*; 3. HD., E. 2012/22219 K. 2012/26160 T. 19.12.2012**(Lexpera):***"Yukarıda belirtilen maddelerde açıklandığı üzere yoksulluk nafakası boşanma kararının kesinleşmesinden itibaren hüküm ifade eder"*. Karar tarihinden itibaren nafaka alacaklarının muaccel olacağı yönünde bkz, 2. HD., E. 2017/1583 K. 2017/4479 T. 18.4.2017**(Lexpera)**:*"Mahkeme ortak çocuk yararına hükmettiği iştirak nafakası ve kadın yararına hükmedilen yoksulluk nafakasına dava tarihinden itibaren yasal faiz işletilmesine karar vermiştir. Yoksulluk ve iştirak nafakalarında faiz ancak işlemiş ve muaccel hale gelmiş nafakalar yönünden yürütülebilir. Bu yön gözetilmeden yoksulluk ve iştirak nafakalarında hükmün dava tarihinden itibaren faize hükmedilmesi doğru değildir. Ancak bu yanlışlığın giderilmesi yeniden yargılama yapılmasını gerektirmediğinden, hükmün düzeltilerek onanması (HUMK m. 438/7) gerekmiştir… Bu miktarda nafakaya dava tarihinden yasal faiz işletilmesine" sözcüklerinin hükümden çıkartılmasına, … Karar tarihinden itibaren" sözcüklerinin yazılmasına, hükmün bu bölümlerinin düzeltilmiş bu haliyle, temyize konu sair hususların ise yukarıda 1. bentte gösterilen sebeple ONANMASINA"*.

[167] Öcal, **a.g.e.,** s. 85

[168] **a.e.,** s. 88.

[169] 2. HD., E. 2017/1583 K. 2017/4479 T. 18.4.2017**(Lexpera):**"*Davacı-karşı davalı kadın yararına hükmolunan maddi ve manevi tazminatlar için boşanma hükmünün kesinleşme tarihinden itibaren faize hükmedilmesi gerekirken, dava tarihinden itibaren faiz işletilmesine karar verilmesi usul ve yasaya aykırı ise de, bu husus yeniden yargılamayı gerektirmediğinden hükmün bu bölümünün düzeltilerek onanması gerekmiştir".*

[170] Hilal Akmaral Keskin**, İş Hukukunda Zamanaşımı ve Hak Düşürücü Süre,** İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 69: *"Bu bağlamda, işveren tarafından psikolojik veya cinsel taciz niteliğini taşıyan davranışların gerçekleştirildiği veya işçinin verilerinin hukuka aykırı işlendiği tarihte maddi ve manevi tazminat alacakları muaccel olacak ve haklarında zamanaşımı süresi işlemeye başlayacaktır";* 17. HD., E. 2016/9800 K. 2017/8052 T. 21.9.2017**(Lexpera)**:*"Zarar haksız eylemden*

ölçülebilir hale geldiği andan daha önce muaccel olduğunu kabul etmek düşündürücüdür. Zira bu kabule göre, henüz para ile ölçülebilir olmayan bir borcun para borcu gibi ifa edilmesi gerekir[171].

Yukarıda yapılan açıklamalar çerçevesinde, takasa konu alacağın muaccel olması, davanın açılmasıyla mümkün olabilmektedir. Buna göre para alacağının edası talebini içeren asıl davaya karşı, davalı karşı dava açarak malvarlığına dönüştürdüğü ve bu anda muaccel olan alacağını takas edebilecektir[172].

IV. Takasa Konu Alacak ve Borcun Karşılıklı ve Aynı Cins Olması Şartlarının Dava Konusunun Devri Bakımından Değerlendirilmesi

A. Dava Konusunun Devrine Genel Bakış

Davacı, davaya konu ettiği talebe kavuşmak ve davalının bu talep ile mahkûm edilmesini ister. Davalı da davaya konu edilen şeyin kendisine ait olduğunu ifade

kaynaklandığından tazminat haksız eylemin gerçekleştiği tarihte muaccel hale gelmektedir. Buradaki "muacceliyet" kavramı, alacaklı tarafından talep ve dava edilebilir hale gelmiş olma anlamındadır. Yukarıda belirtilen belgelerde nazara alındığında haksız fiil (ölüm) tarihi itibarıyla davacıların maddi (destek) ve manevi tazminat alacakları muaccel hale gelmiştir". Aksi Yönde bkz. İstanbul 6. Asliye Hukuk Mahkemesi, 2020/292 E. 2021/278 K. 05/10/2021 Tarihli Kararı**(Uyap):** *"Somut olayda davalı her ne kadar takas def'inde bulunmuşsa da davalının davacıya karşı aynı olay nedeniyle açmış olduğu manevi tazminat davası olmadığı, başka bir sebeple de muaccel hale gelmiş alacağının bulunmadığı anlaşılmaktadır. Bu sebeple TBK m. 139'da düzenlenen takasın koşulları gerçekleşmemiştir. Bu gerekçeler ile davalının takas talebinin reddine karar verilmiştir".*

[171] Bir borcun muaccel olması, o borcun ifa edilmesi gereken zamanın geldiğini ifade eder; bkz. Gökhan Antalya, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler,** Cilt III, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2017, s. 43.

[172] Manevi tazminat davasının açılmaması sebebiyle manevi tazminata konu alacağın muacceliyet kesbetmediği; bu sebeple alacağın takasa konu olamayacağı yönde bkz. İstanbul 6. Asliye Hukuk Mahkemesi, 2020/292 E. 2021/278 K. 05/10/2021 Tarihli Kararı**(UYAP):** *"Somut olayda davalı her ne kadar takas def'inde bulunmuşsa da davalının davacıya karşı aynı olay nedeniyle açmış olduğu manevi tazminat davası olmadığı, başka bir sebeple de muaccel hale gelmiş alacağının bulunmadığı anlaşılmaktadır. Bu sebeple TBK m. 139'da düzenlenen takasın koşulları gerçekleşmemiştir. Bu gerekçeler ile davalının takas talebinin reddine karar verilmiştir".* Nafaka alacağının takasa konu borç olabilmesi için nafaka alacağının sahibinin rızasının gerekeceği yönünde bkz. Yukarı, Birinci Bölüm, V, C, 3.

ederek davanın reddedilmesini ister[173]. Davanın kabul edilmesi, davalının elinde olan şeyin cebri icra aracılığıyla davacıya verilmesinin mümkün olmasıyla anlamlıdır. Bunun mümkün olması için tabii olarak dava konusu şeyin davalıda olması gerekir. Fakat taraflar yargılama sırasında dava konusu üzerinde kural olarak serbestçe tasarruf edebilir[174]. Bu sebeple dava sırasında davaya konu edilen şeyin üçüncü kişiye devir edilmesi haline ilişkin HMK m. 125 hükmü getirilmiştir[175]. Bu hüküm dava kesinleşene kadar uygulama alanı bulacaktır[176]. Bununla beraber, dava açılmadan dava konusunun üçüncü kişiye devredilmesi halinde HMK m. 125 hükmünün uygulama alanı bulamayacağına dikkat çekmek gerekir[177].

Dava konusunun[178] davalı tarafından üçüncü kişiye devredilmesi halinde, davacı HMK m. 125/1 uyarınca devir alan üçüncü kişiye karşı davaya devam edebilir yahut devir eden davalıya karşı davayı tazminat davasına dönüştürebilir. HMK m. 125/2 uyarınca ise dava konusunun davacı tarafından üçüncü kişiye devredilmesi halinde üçüncü kişi davaya davacı sıfatıyla devam eder[179].

---

[173] Ejder Yılmaz, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi**, Cilt II: Madde 126-293, 4. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2021(HMK Şerhi, Cilt II), s. 2861.

[174] Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 230; Meltem Ercan Özler, **Medeni Usul Hukukunda Dava Konusu,** İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2019(Dava Konusu), s. 518.

[175] Yılmaz, **HMK Şerhi, Cilt II**, s. 2861.

[176] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 423.

[177] Yılmaz, **HMK Şerhi, Cilt II**, s. 2861.

[178] Dava konusunun talep olduğu; talebin usuli bir talep olduğu ve usuli talebin içeriğinin ne olabileceği hakkında detaylıca bkz. Meltem Ercan-Özler, **Medeni Usul Hukukunda Dava Konusu,** İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2019(Dava Konusu), s. 58 vd.; Ejder Yılmaz, **Islah,** 5. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınevi, 2021(Islah)**,** s. 185 vd; Hamide Özden Özkaya-Feredenci, **Kesin Hükmün Objektif Sınırları,** İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2009(Kesin Hüküm), s. 131 vd; Timuçin Muşul, **Medeni Usul Hukukunda Terdit İlişkileri,** Ankara, Yetkin Yayınevi, 2009(Terdit, 2. Baskı), s. 93 vd. Dava konusu devri kavramı yerine, çekişme konusu hakkın veya eşyanın devri ifadesi kullanılmasının daha doğru olabileceği; zira bazı durumlarda -örneğin taşınmaza yapılan el atmanın engellenmesi talebinin dava konusu olabileceği halde taşınmazın devredilmesi halinde- dava konusu değil de dava konusunda çekişme olan mal devredilmekte olduğu ifade edilmektedir; bkz. Ercan-Özler, **Dava Konusu,** 521 vd.

[179] **a.e.,** s. 518-519. Dava konusunun devri konusu, başlı başına tez konusu olduğundan çalışmada takas bakımından değerlendirilebilecek düzeyde incelenecektir. Dava konusunun devri bakımından detaylıca bkz. Levent Börü, **Dava Konusunun Devri,** Ankara, Yetkin Yayınevi(Dava Konusunun Devri), 2012.

Davanın tazminat davasına dönüşmesinin, dava konusu değişikliği niteliğinde olduğu ifade edilmektedir[180]. Davanın, dava konusunu devir alan üçüncü kişiye yöneltilmesinin ise taraf değişikliği niteliğinde olduğu[181]; taraf değişikliğinin ise dava değiştirmek niteliğinde olduğu ifade edilmektedir[182]. Bu sebeple HMK m. 125 ile düzenlenen dava konusunun devrinin, dava değişikliği niteliğinde olduğu ifade edilmektedir[183]. Bununla beraber, HMK m. 125/1'in a fıkrası gereği davalı taraf haline gelen üçüncü kişi, dava konusunu devreden davalının yaptığı usul işlemleri ve özellikle savunmalar ile bağlı olacaktır; ihmal edilen işlemleri yapamayacaktır. Meğerki kişisel bir savunmaya –örneğin: dava konusunu iyi niyetle kazandığının ileri sürülmesi- dayansın[184]. Benzer şekilde HMK m. 125/2 gereği davacı taraf haline gelen üçüncü kişi, eski davacının yaptığı işlemler –örneğin: ikrar, tanık listesi verme- ve savunmalar ile bağlıdır. Meğerki kişisel bir savunmaya –örneğin: takas başvurusu- dayansın. Zira bu savunma sebepleri dava sırasında –dava konusu devredildiğinde- doğmuştur[185].

Mahkeme, davacı HMK m. 125/1'deki seçimlik hakkını kullanmadığı takdirde davacıya seçimlik hakkını hatırlatacak ve ikisinden birini seçmesi için süre

---

[180] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 427; Ercan-Özler, **Dava Konusu,** s. 519. Seda Özmumcu, "Müddeabihin Temlikinin Etkilerine İlişkin Sistemler", s. 197-25, **Prof. Dr. Yavuz Alangoya için Armağan,** İstanbul, Alkım Yayınevi, 2007(Dava Konusunun Devri), s. 243-244.

[181] Börü, **Dava Konusunun Devri,** s. 95.

[182] Ejder Yılmaz, "Davada Taraf Değişikliği", **Prof. Dr.Saim Üstündağ Armağanı,** s. 597-615, Ankara, Adalet Yayınevi, 2009(Taraf Değişikliği), s. 570 vd.; İlhan Postacıoğlu, **Medeni Usul Hukuku Dersleri,** İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1975(Medeni Usul Hukuku), s. 461-463; Saim Üstündağ, **İddia ve Müdafaanın Değiştirilmesi Yasağı,** İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1967(İddia ve Savunma), s. 187. Aksi yönde bkz. Yavuz Alangoya, "Yargılama Sırasında Tarafta (Yanda) İradi Olarak Meydana Gelen Değişme Hakkında Düşünceler" s. 125-194**, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi,** Cilt III, Sayı 5, 1969(İradi Değişim), s. 165. Yabancı öğretilerde taraf değişikliğinin dava değişikliği olmadığı yönünde detaylı bkz**.** Börü, **Dava Konusunun Devri,** s. 88 vd.

[183] Börü, **Dava Konusunun Devri,** s. 96; Ercan-Özler, **Dava Konusu,** s. 520. HMK m. 125'in, iddia ve savunmaların değiştirme yasağının istisnası olup olmadığı hakkında bkz. **a.e.,** 522-523.

[184] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 425. HMK m. 125/1'in b bendindeki imkan kullanılırsa, eski dava ile ortaya çıkan sonuçlar, değişen davada aynen korunacak ve davanın kazanılması için eski davada ispatlanması gereken hususların ispatlanması gerekecektir; bkz. **a.e.**

[185] **a.e.,** s. 428-429.

verecektir[186]. HMK m. 125/1'deki seçimlik hakların, kanun yolları dâhil yargılamanın her aşamasında re'sen hatırlatılması gerekir[187]. Bu hatırlatma yapılmadan davanın olduğu gibi devam etmesi ve kesinleşmesi halinde, verilecek hüküm dava konusunu devir alan üçüncü kişi bakımından kesin hüküm teşkil etmez[188]. Mahkeme davacıya seçimlik hakkını hatırlatmasına karşın davacının sessiz kalması durumunda, davayı takipsiz bıraktığı varsayımıyla dava dosyası işlemden kaldırılacaktır[189].

Davalı dava konusunu üçüncü kişiye kısmen devretmesi halinde ise dava konusunu kısmen devir eden ile devir alan ihtiyari dava arkadaşı olarak davaya devam edecektir[190]. Belirtmek gerekir ki davacının HMK m. 125/1'in a bendindeki seçimlik hakkını kullanıp, davalı ile davasından vazgeçmesi, -bu halde davacı feragat ifadesi kullansa bile- HMK m. 307 ve devamında düzenlenen feragat niteliğinde değildir. Bu halde davalının borcu ibra edilmiş sayılmaz ve davacının davalıya karşı tazminat davası açma hakkı korunmuş olur[191]. Davacı HMK m. 125/1'in b bendindeki seçimlik hakkını kullanıp davayı tazminat davasına dönüştürebilir. Özellikle dava konusunu devir alan kişinin iyi niyetli olması halinde bu imkânın kullanılması yerinde olacaktır[192].

Dava hakkı asıl hakka bağlı olduğundan asıl hakkın devredilmesi, dava hakkının devredilmesi sonucunu doğurmaktadır[193]. Asıl hakkın devri ise TBK m. 183

---

[186] Yılmaz, **HMK Şerhi, Cilt II**, s. 2864; 1. HD., E. 2022/3539 K. 2022/4043 T. 23.5.2022**(Lexpera)**: *"Hâl böyle olunca, dava konusu 298 ada 20 parsel sayılı taşınmazın dava dışı üçüncü kişiye temlik edilmesi nedeniyle 6100 sayılı HMK'nın 125. maddesi hükmü uyarınca, davacı tarafa seçimlik hakkı hatırlatılarak davayı ne şekilde sürdüreceğinin sorulması ve bu yöndeki usulü eksiklik giderildikten sonra işin esası bakımından bir karar verilmesi gerekirken değinilen yön üzerinde durulmaksızın yazılı olduğu üzere hüküm tesisi isabetsizdir".*

[187] Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 230; Yılmaz, **HMK Şerhi, Cilt II**, s. 2868.

[188] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 424.

[189] Yılmaz, **HMK Şerhi, Cilt II**, s. 2870.

[190] **a.e.,** s. 2871.

[191] **a.e.,** s. 2872-2873.

[192] **a.e.,** s. 2876-2877.

[193] Dava hakkı hakkında detaylı bkz. Yukarı, İkinci Bölüm, II, B.

hükümleri uyarınca alacağın devri ile gerçekleşebilir[194]. Bu halde usul ekonomisi ilkesine uygun olarak getirilmiş HMK m. 125/2 hükmü uygulama alanı bulacaktır[195]. Şöyle ki bu hükme göre dava konusunun davacı tarafından üçüncü kişiye devredilmesi halinde dava, üçüncü kişinin davacı yerine geçmesiyle –üçüncü kişi, davacı sıfatı ve buna bağlı olarak dava takip yetkisi kazanır- devam olunacaktır[196]. Bu durumda üçüncü kişi kendiliğinden davacı yerine geçer ve bu konuda davalının rızası aranmaz. Bu husus mahkemece re'sen dikkate alınır[197]. Şayet dava konusu alacak, davacı tarafından kısmen devir edilir ise devir alan ve devir eden davaya ihtiyari dava arkadaşı olarak devam edecektir[198]. Belirtmek gerekir ki devir yasağı olmasına rağmen, davacı dava konusu alacağı üçüncü kişiye devir eder ise HMK m. 125/2 uyarınca üçüncü kişi dava ve takip yetkisi kazanır; fakat davalı devir yasağı savunması ileri sürer ise dava reddedilecektir[199].

---

[194] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 428; Yılmaz, **HMK Şerhi, Cilt II**, s. 2877.

[195] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 429; Yılmaz, **HMK Şerhi, Cilt II**, s. 2878-2879.

[196] HMK m. 125'in ikinci fıkrasının ilk cümlesi: *"Davanın açılmasından sonra, dava konusu davacı tarafından devredilecek olursa, devralmış olan kişi, görülmekte olan davada davacı yerine geçer ve dava kaldığı yerden itibaren devam eder"*.

[197] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 428; Yılmaz, **HMK Şerhi, Cilt II**, s. 2881.

[198] Yılmaz, **HMK Şerhi, Cilt II**, s. 2884-2885.

[199] **a.e.,** 2883-2884; 15. HD., E. 2015/4579 K. 2015/5293 T. 23.10.2015**(Lexpera)**:*"Mahkemece, sözleşmenin 11.5. maddesinde yer alan davalı idarenin yazılı izni olmaksızın temlik yapılamayacağına dair hükmünün davalı yönünden bağlayıcı olamayacağı ve geçersiz olduğu, açıklanan bu durum karşısında davacı tarafından verilmiş bir yenileme dilekçesinin bulunmadığı, 07.05.2014 tarihli ara karardan dönülmesi gerektiği, 28.04.2014 tarihinde işlemden kaldırılan dosyanın davacı tarafından yenilenmediği ve HMK'nın 150. maddesine göre 3 aylık sürenin geçtiği gerekçesi ile davanın açılmamış sayılmasına karar verilmiştir. Yerel Mahkemece hükme dayanak yapılan gerekçe usul ve yasaya uygun görülmemiştir. Şöyle ki, HMK'nın 125/2. maddesi uyarınca davanın açılmasından sonra dava konusu davacı tarafından devredilmiştir. Dava konusunu devralmış olan kişi, görülmekte olan davada, davacı yerine geçer ve dava kaldığı yerden devam eder. Nitekim temlik alan vekilince işlemden kaldırılan dava yenilenmiştir. Bu aşamadan sonra davayı takip etmeye temlik alan yetkilidir. Ancak davacı yüklenici şirket ile davalı iş sahibi P.. M.. arasında düzenlenen 13.12. 2010 tarihli sözleşmenin 11.5. maddesinde yüklenici her türlü hakediş ve alacaklarını idarenin yazılı izni olmaksızın başkalarına temlik edemez düzenlemesine yer verilmiştir. Bu durumda sözleşmenin düzenlendiği tarihte yürürlükte bulunan 818 sayılı BK'nın 162. maddesi uyarınca davalı idarenin muvafakatı bulunmadan davacının alacağını temlik etme yetkisi bulunmamaktadır. Sözleşmedeki temlik yasağı def'i davanın açılmasından sonra dava konusunu devir alan ve davacı sıfatını kazanan kişiye karşı da ileri sürülebilir. O halde temlik yasağı nedeniyle davanın reddine karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde sonuca gidilmesi isabetli olmamış, kararın bozulması gerekmiştir"*.

B. Takasa Konu Alacak ve Borcun Karşılıklı Olması Şartının İstisnası İle Takasa Konu Alacak ve Borcun Aynı Cins Olması Şartının Dava Konusunun Devredilmesiyle Gerçekleşmesi

Takas başvurusunun geçerli olması için takasa konu alacak ve borcun karşılıklı olması gerekir. Buna göre takasa konu alacak ve borcun, takasa başvuran ve muhatabının alacak ve borcu olması gerekir. Alacağın devri bu duruma istisna teşkil eder. Şöyle ki*"Borçlu, devri öğrendiği sırada devredene karşı sahip olduğu savunmaları, devralana karşı da ileri sürebilir"* şeklindeki TBK m. 188/1 hükmünde geçen savunma ifadesinin takas savunmasını da kapsadığı kabul edilmektedir. Şu halde devir edilen alacağın borçlusu, devir edenden olan bir alacağına karşılık devredilen borcunu takas edebilir. Fakat bu hak, yalnızca borçlu için tanınmıştır. Dolayısıyla karşılıklılık şartı gereği alacağı devir alan, alacağı devir edenin borçludan olan alacağına karşılık takasa başvuramayacaktır[200].

Yukarıda yapılan açıklamalar çerçevesinde, davacının dava konusu alacağını üçüncü kişiye devretmesi halinde HMK m. 125/2 gereği davacı yerine geçen üçüncü kişiye karşı davalı, davayı açan davacıdan olan alacağına karşılık dava konusu borcunu takas ederek sona erdirebilir. Alacağın devrinin yasak olması halinde de HMK m. 125/2 gereği davacı yerine geçen üçüncü kişiye karşı, davalı devir yasağı savunması yerine takas savunması yaparak dava konusu borcunu sona erdirebilir. Zira davalı, borcun ifasını engellemek yerine borcu sona erdirmek isteyebilir[201]. Diğer bir ihtimal olarak, davacı dava konusu alacağını cevap dilekçesi süresi içerisinde devretmesi sebebiyle HMK m. 125/2 gereği davacı sıfatı elde eden üçüncü kişiye karşı, davalı

[200] Karşılıklılık şartının detayları için bkz. Yukarı, Birinci Bölüm, V, B, 1.

[201] Salih Şahiniz, "Alacağın Temlikinde Sözleşme İle Kararlaştırılan Temlik Sınırlama (Kısıtlama) Ve Yasakları", s. 495-520, **Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt X, Sayı 3-4, 2006, s. 511: *"Borçlu, alacağı devredene ifayı teklif edince, o (devreden), alacağı devrettiğini ileri sürerek ifayı kabulden kaçınamaz; kaçınırsa alacaklı temerüdüne düşer. Temlik yasağının ileri sürülmesi defi hakkı niteliğinde olduğundan, hâkim tarafından resen nazara alınamaz. Ancak borçlu, yasağa aykırı temlikin hüküm ifade etmesini istiyorsa, bu temlik işlemine, izin veya icazet vermek suretiyle bunun yapıldığı anda (daha başında) kendisi veya sonradan kendisi bakımından geçerli hale gelmesini sağlayabilir"*.

karşı dava açabilir. Bu halde davacı sıfatı elde eden üçüncü kişi, davayı açan davacının alacağını karşılık gösterek karşı davanın konusu olan borcunu takas başvurusu ile sona erdiremeyecektir. Zira bu halde karşılıklılık şartının istisnası mevcut değildir.

Takas başvurusunun geçerli olması için takasa konu alacak ve borcun aynı cins olması gerektiğini ifade etmiştik. Davalı davaya konu şeyi –örneğin bir taşınır- üçüncü kişiye devretmesi halinde, davacı HMK m. 125/1'in b bendindeki seçimlik hakkını kullanarak davaya tazminat davası olarak devam edebilir. Bu durumda davalının davacıdan olan para alacağını, dava konusu tazminat ile takas edebileceği söylenebilecektir. Zira bu halde takasa konu alacak ve borç para olacağından takas başvurusu yapmak mümkün olacaktır. Fakat davalının takasa başvurmak için dava konusunu –örneğin taşınır- iyi niyetli üçüncü kişiye devretmesi halinde -üçüncü kişinin iyi niyetli olması, davacının HMK m. 125/1'in a fıkrasındaki seçimlik hakkını tercih etmemesine sebep olacaktır- davacının takas için rıza göstermesi gerekeceği söylenebilir. Çünkü öğretide, dürüstlük kuralına aykırı bir şekilde başvurulan takasın geçerli olmayacağı kabul edilmektedir[202].

V. Takasın İspat Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi

A. Takasın Bileşik İkrar Teşkil Etmesi

1. Genel Olarak İkrar

İkrardan bahsetmeden önce ispatın ne olduğundan kısaca bahsetmek gerekir. Dava konusu hakkın doğmuş ve sona ermemiş olarak var olup olmadığına karar vermek için söz konusu hakkın var olup olmadığına dayanak vakıaların tespit edilmesi gerekir[203]. Hakkın var olup olmadığına dayanak vakıaların var olup olmadığı hakkında

[202] Aral, **a.g.e.,** s. 116; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 189.

[203] Bilge Umar, "İsbat Yükü Kavramı Ve Bununla İlgili Diğer Bazı Kavramlar (Bilhassa Bunların İncelenmesiyle Ortaya Çıkan Pratik Sonuçlar Bakımından)", s. 790-798, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** , Cilt XXVIII, Sayı 3-4(İspat Yükü, Makale), s. 790-791.

mahkemeye kanaat verme işlemine ispat denir[204]. İspatın konusu ise taraflar arasında çekişmeli ve uyuşmazlığın çözümüne etkili olan vakıalardır[205] -hukuk kuralları ispatın konusu değildir[206]-, -tecrübe kuralları vakıa olmadığı için ispatın konusu değildir[207]- . Bu vakıaların ispatı için başvurulan araçlara da delil denir[208].

İspatın konusu çekişmeli vakıalar olduğundan, çekişmesiz vakıalar için delil gösterilmesi gerekmez[209]. Bu noktada şunu belirtmek gerekir: taraflarca gösterilen deliller, çekişmeli tüm vakıaları aydınlatmaya yeterli olmamış ise ispat yükü üzerine düşen tarafın, aydınlanmamış vakıayı ispat etmesi gerekir. Aksi takdirde ispat yükü üzerine düşen taraf aleyhine karar verilir[210].

İkrar, karşı tarafın ileri sürdüğü vakıanın var olduğunun bildirilmesidir; tarafın, kendi ileri sürdüğü vakıanın var olduğunu açıklaması ikrar değildir[211] -–mahkeme dışı ikrar da bu şekilde tanımlanır[212]-. Üçüncü kişi, ikrarda bulunamaz; tanık olarak

---

[204] Atalı/Ermenek/Erdoağan, **a.g.e.,** s. 461; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 238; **Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 841.

[205] Bilge Umar**, İspat Yükü,** Yeniden Yazılmış ve Genişletilmiş 2. Baskı, Büyükçekmece, Kazancı Matbaacılık Sanayii, 1980(İspat Yükü), s. 19 ve 26-27; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 239-240; **Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, Cilt I**, s. 844.

[206] **a.e.** Bkz. HMK m. 33: *"Hâkim, Türk hukukunu resen uygular"*. Yabancı hukuk kuralları, örf ve adet hukuku ve irade açıklamaları için gereken yorum araçları, ispatın konusu olabilir; bkz. Umar, **İspat Yükü,** s. 20-25.

[207] Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 845; Umar, **İspat Yükü,** s. 28.

[208] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 239; Postacıoğlu/Aydın, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 59; Umar, **İspat Yükü,** s. 32.

[209] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 240. Bkz. HMK m. 187/1-2: *"(1)İspatın konusunu tarafların üzerinde anlaşamadıkları ve uyuşmazlığın çözümünde etkili olabilecek çekişmeli vakıalar oluşturur ve bu vakıaların ispatı için delil gösterilir. (2) Herkesçe bilinen vakıalarla, ikrar edilmiş vakıalar çekişmeli sayılmaz"*; HMK m. 188/1: *"Tarafların veya vekillerinin mahkeme önünde ikrar ettikleri vakıalar, çekişmeli olmaktan çıkar ve ispatı gerekmez"*.

[210] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 241; Umar, **İspat Yükü,** s. 34-35.

[211] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 254; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 849; Taylan Özgür Kiraz, **Medeni Yargılama Hukukunda İkrar,** 2. Baskı, Ankara, Bilge Yayınevi, 2013, s. 52; Umar, **İspat Yükü,** s. 191;

[212] Kiraz, **a.g.e.,** s. 54; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 849.

beyanda bulunabilir[213]. Bunun dışında ikrar talep sonucuna yönelik değildir; talep sonucunun kabulü, davanın kabulü işlemidir ki bu işlem, ikrarın aksine davayı sona erdirir[214]. Söz gelimi, ileri sürülen hukuki sebepler de ikrarın konusu değildir[215]. Ayrıca ikrarın açık bir beyan ile yapılması gerekir; kural olarak süküt ikrar kabul edilmez[216].

İkrar sözlü olarak yapılabilir ancak bu halde tarafın ikrarı tutanağa yazılır; tutanağın ikrar içeren kısmı, ikrar edene okunur ve bu kişi tarafından imzalanır[217]. İkrarın dilekçe ile yapılması halinde, ikrarın geçerli olması için duruşma tutanağında bu dilekçenin sunulduğunun belirtilmesi yeterlidir[218]. İkrarın karşı tarafın huzurunda yapılmasına gerek yoktur; zira ikrar karşı tarafın kabulüne bağlı değildir[219]. İkrar, ikrar kastıyla yapılmak zorunda değildir[220]. Bir davada yapılan ikrar, başka davada da bağlayıcıdır[221]. Fakat sulh görüşmelerinde veya arabuluculuk görüşmelerinde yapılan

---

[213] Kiraz, **a.g.e.,** s. 63.

[214] **a.e.,** s. 60; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 255.

[215] Kiraz, **a.g.e.,** s. 61; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 255; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 851.

[216] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 254; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 850.

[217] Atalı/Ermenek/Erdoağan, **a.g.e.,** s. 467; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 255; Postacıoğlu/Aydın, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 588; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 852. Bkz. HMK m. 154/1-ç: *"Hâkim, tahkikat ve yargılama işlemlerinin icrasıyla, iki tarafın ve diğer ilgililerin sözlü açıklamalarını, gerekirse özet olarak zabıt kâtibi aracılığıyla tutanağa kaydettirir... Beyanda bulunana okunmak ve imzası alınmak kaydıyla ikrar, yeminin edası, davanın geri alınmasına muvafakat, davadan feragat, davayı kabule ilişkin beyanlar ve sulh müzakereleri ile sonucu".*

[218] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 255. Bkz. HMK m. 154/1-f: "*Hâkim, tahkikat ve yargılama işlemlerinin icrasıyla, iki tarafın ve diğer ilgililerin sözlü açıklamalarını, gerekirse özet olarak zabıt kâtibi aracılığıyla tutanağa kaydettirir… Tarafların sundukları belgelerin neler olduğu".*

[219] Kiraz, **a.g.e.,** 57; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 255; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 850.

[220] Kiraz, **a.g.e.,** s. 57.

[221] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 255. Ceza davalarında, ihtiyati tedbir dosyasında ve hacizde istikhak davasında yapılan ikrarın da başka davalarda bağlayıcı olduğu yönünde bkz. Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 256.

ikrar bağlayıcı değildir[222]. Belirtmek gerekir ki maddi hatadan kaynaklanmayan ikrardan ıslahla dahi dönülemez[223].

İkrarın kesin delil olduğu ifade edilmektedir[224]. İkrara konu vakıanın ispatı için delil gösterilmesi gerekmez ve mahkeme, taraflarca getirilme ilkesinin uygulandığı davalar bakımından ikrara konu vakıanın varlığını kabul etmek zorundadır[225]. Meğerki ikrar edilen vakıanın varlığı imkânsız yahut gerçeğe açıkça aykırı olsun[226].

İkrar, ikrar beyanının içeriğine göre üç çeşittir: basit ikrar, vasıflı ikrar ve bileşik ikrar. Basit ikrar, karşı tarafın ileri sürdüğü vakıanın varlığının kayıt düşmeden

---

[222] Kiraz, **a.g.e.,** s. 58; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 256. Bkz. HMK m. 188/3: *"Sulh görüşmeleri sırasında yapılan ikrar tarafları bağlamaz"* ve 6325 sayılı 22/06/2012 Resmi Gazete yayım tarihli Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu m. 5/1-c: *"Taraflar, arabulucu veya arabuluculuğa katılanlar da dâhil üçüncü bir kişi, uyuşmazlıkla ilgili olarak hukuk davası açıldığında yahut tahkim yoluna başvurulduğunda, aşağıdaki beyan veya belgeleri delil olarak ileri süremez ve bunlar hakkında tanıklık yapamaz: ... Arabuluculuk faaliyeti esnasında, taraflarca ileri sürülen öneriler veya herhangi bir vakıa veya iddianın kabulü"*.

[223] Kiraz, **a.g.e.,** s. 58; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 256; Postacıoğlu/Aydın, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 588-589.

[224] Hermann Juchems, **Das Gestaendnis im Zivil-und Strafprozess,** s.1(Umar, **İspat Yükü,** s. 191, dn. 2'den naklen); Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 257; Postacıoğlu/Aydın, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 587 ve 587, dn. 84. Senai Olgaç/Mustafa Çenberci, **Hukuk Davalarında İkrar,** İstanbul, Bereket Matbaası, 1964, s. 13; Yılmaz, **HMK Şerhi, Cilt III,** s. 3499. Benzer yönde bkz. Muhsin Tuğsavul, "İspat Külfeti Kanunî Deliller ve İkamesi", s. 1060-1095, **Adalet Dergisi,** Sayı 7, 1951, s. 1069*;* 4. HD., E. 2014/10113 K. 2015/7744 T. 11.6.2015**(Lexpera)**: *"Mahkeme dışı ikrar takdiri, mahkeme içi ikrar ise kesin delil niteliğindedir"*. Başka bir mahkemede yapılan ikrarın da mahkeme içi ikrar ile aynı sonucu doğurması gerektiğini ifade eden görüş için bkz; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 853. Mahkeme içi yapılacak ikrarın bir delil türü olmadığı yönündeki açıklamalar için bkz. Umar, **İspat Yükü,** s. 193-194. Mahkeme içi ikrarın bir çeşit feragat olduğu görüşü için bkz. Yorgaki Effimianidis, "(İkrarın Tecezzi Kabul Etmemesi) Mutlak Bir Kaide Olarak Kabul ve Tatbik Olunabilir Mi?", s.5984-5993, **Hukuki Bilgiler Mecmuası,** Sayı 4-112, 1939, s. 5988. Aynı yargılamada yapılan ikrarın, ikrara konu vakıanın ispatı gerekliliğini ortadan kaldırılan yönetsel bir işlem olduğu; farklı yargılamada ya da başka bir yerde yapılan ikrarın bir emare teşkil ettiği ve duruma göre değerinin değişeceğini savunan görüş için bkz. Umar, **İspat Yükü,** s. 192-193 ve 198-199; benzer yönde bkz. Kiraz, **a.g.e.,** s. 74-75; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 851 ve 853-854. İkrarın hukuki niteliğinden çok, onun, konusu olduğu vakıayı çekişmesiz hale getirmesinin önemli olduğu belirtilmektedir; bkz. Alangoya/Yıldırım/Yıldırım-Deren, **a.g.e.,** s. 320.

[225] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 257; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 850-851.

[226] Kiraz, **a.g.e.,** s. 60; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 853.

kabul edildiğinin bildirilmesidir[227]. Vasıflı ikrar ise karşı tarafın ileri sürdüğü vakıanın var olduğunu fakat bunun iddia edilenden başka bir hukuki niteliğe sahip olduğunun bildirilmesidir. Başka deyişle bu ikrarda, ileri sürülen vakıanın ikrarı; bu vakıa için iddia edilen hukuki niteliğin inkârı söz konusudur[228]. Vasıflı ikrarın bölünemeyeceği kabul edilmektedir[229]. İkrarın bölünememesi ispat yükünün değişmemesi sonucunu doğurur[230]. Açıklayıcı bir deyişle, ikrarın bölünememesi; ikrar beyanının bir bütün olarak kabul edilmesi gerektiği, lehe olan kısım kabul edilip aleyhe olan kısmın reddinin mümkün olmadığı anlamına gelir[231]. Buna göre vasıflı ikrarda bulunan kişi ispat yükünü üzerine almaz[232]. Örneğin: 1.000 TL ödünç verildiği iddiasına karşı, 1.000TL alındığının; fakat bunun bağış sebebiyle olduğunun beyan edilmesi sebebiyle vasıflı ikrarda bulunan kişi 1.000 TL'nin bağış sebebiyle alındığını ispat etme yükünü üzerine almaz. Dolayısıyla vasıflı ikrara rağmen iddia sahibinin, iddiasını ispatlaması gerekir. Belirtmek gerekir ki ikrara dayanan kişi, davalının 1.000 TL verdiği konusundaki ikrarına dayanabilir; fakat 1.000 TL'nin ödünç olarak verildiğini ispat etmesi gerekir[233].

Bileşik ikrar, ileri sürülen vakıanın varlığının kabul edilmesiyle birlikte varlığı kabul edilen vakıaya bağlanan sonucu etkisiz hale getirecek yeni bir vakıanın ileri sürülmesidir[234]. Bileşik ikrar da kendi içinde bağlantılı ve bağlantısız olarak ikiye ayrılır. Bağlantılı bileşik ikrarda, ikrar edilen vakıa ile eklenen vakıa arasında bağlantı

---

[227] Kiraz, **a.g.e.,** s. 126-127; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 257; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 855; Umar, **İspat Yükü**, s. 204.

[228] Kiraz, **a.g.e.,** s. 129 vd.; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 257; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 856; Umar, **İspat Yükü**, s. 205.

[229] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 257. Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s.325; Umar, **İspat Yükü**, s. 209-210.

[230] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 257; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 859; Umar, **İspat Yükü**, s. 205.

[231] Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 585.

[232] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 257.

[233] Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 585.

[234] Kiraz, **a.g.e.,** s. 137; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 258; Umar, **İspat Yükü**, s. 239.

vardır[235]. Örneğin: ödünç para aldım; fakat ödünç aldığım parayı ödedim/iade ettim şeklindeki ikrar, bağlantılı bileşik ikrardır. Yargıtay bağlantılı bileşik ikrarın bölünebileceğini kabul etmektedir[236]. Öğretide bir görüşe[237] göre, bağlantılı bileşik ikrar bölünemez. Çünkü aksinin kabulü, ikrarda bulunmak isteyen kişiyi inkâra zorlar. Şu halde inkârda bulunarak ispat yükünü üstüne almayacak olan kişiye, dürüst davranması sebebiyle ispat yükünü yüklemek doğru kabul edilmeyecektir. Diğer görüşe göre ise bileşik ikrarda bulunan kişi, ikrarına eklediği vakıayı ispat etmesi gerekir[238].

Bağlantısız bileşik ikrarda, ikrar edilen vakıa ile eklenen vakıa arasında bağlantı yoktur. Başka deyişle, eklenen vakıa, ikrar edilen vakıa olmadan da vardır[239].

---

[235] Kiraz, **a.g.e.,** s. 142-143; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 258.

[236] 11. HD., E. 2020/4079 K. 2021/3599 T. 13.4.2021**(Lexpera)**:*"...davalının bağlantılı bileşik ikrarda bulunduğu, ispat yükünün davalıya düşeceği, davalının taraflar arasında saklama sözleşmesi olduğuna dair herhangi bir delil sunmadığı, fatura içeriği malların ticari satım sonucu davalıya teslim edildiği, alacağın likit olması nedeniyle davacının icra inkar tazminatı talebinin de haklı görüldüğü gerekçesiyle davanın kabulüyle davalının İstanbul Anadolu 1. İcra Müdürlüğünün 2014/16924 Esas sayılı takip dosyasına yaptığı itirazın iptali ile takibin devamına, alacak likit olmakla dava konusu 34.722,61 TL alacağın %20'si oranında belirlenen icra inkar tazminatının davacı lehine davalıdan tahsiline karar verilmiştir. Karar, davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir. Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davalı vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir"*. Aynı yönde bkz. 3. HD., E. 2015/6535 K. 2015/10624 T. 9.6.2015**(Lexpera)**; 3. HD., E. 2013/13096 K. 2013/16185 T. 19.11.2013**(Lexpera)**. Fakat Yargıtay istisnai olarak peşin ödemenin söz konusu olduğu durumlarda, bağlantılı bileşik ikrarın bölünemeyeceğini kabul etmektedir; bkz. 14. HD., E. 2015/7783 K. 2015/7180 T. 29.6.2015**(Lexpera)**:*"Pazarlarda ve marketlerde yapılan satışlar gibi paranın hemen ödenmesi (peşin satışlar) gereken işlemler ayrık olmak üzere, diğer bütün işlemlerde ve borçlarda borcun doğmuş olduğunu kabul eden borçlunun ödemeyi ispat etmesi, kanun hükümlerindendir ve Yargıtayın yerleşik içtihatları da bu yöndedir"*. Yargıtay ikrar için kabul ettiğinin aksine yemin metninin bölünemeyeceğini kabul etmektedir; bkz. 13. HD., E. 2016/1963 K. 2018/7327 T. 26.6.2018**(Lexpera)**: *"Yemin ile iddianın sonucu, yemin edecek kimsenin iradesine ve vicdanına bırakılmış olur ve yemin altında söylenen sözler bölünemez. Gerçekten de yemin edecek olan kimse, ikrarda olduğu gibi, yemin edeceği hususa bazı ilaveler yapacak tarzda yemin edebilir. Bu takdirde yemin yine bütün olarak ele alınmak gerekir"*.

[237] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 258; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 580 vd.; Üstündağ, **Yargılama Hukuku Son,** s. 633. Yılmaz, **HMK Şerhi, Cilt III,** s. 3510.

[238] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 470; Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 256-257; Kiraz, **a.g.e.,** s. 224 vd.; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 343; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 862 vd.; Umar, **İspat Yükü,** s. 202-203 ve 239 vd.

[239] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 259.

Bağlantısız bileşik ikrarın bölünebileceği Yargıtay[240] ve öğreti tarafından kabul edilmektedir. Zira bu halde ikrarda bulunan taraf, iddia ettiği vakıadan kendi lehine sonuç çıkarmaktadır[241].

2. Takas Başvurusu İle Dava Konusu Alacağın Varlığının İkrar Edilmesi

Takas doğası gereği, bünyesinde iki tane alacak barındırır. Bu alacaklardan biri takasa başvuranın; diğeri ise muhatabındır. Takasa konu alacak ve borcun doğmuş ve sona ermemiş olması, takas başvurusunun şartlarındadır. Ayrıca takasa konu alacak ve borç genellikle aynı ilişkiden doğmaz [242]. Şu halde takas başvurusunda bulunan kişi, takas beyanında açıkca belirtmese bile, muhatabın kendisinden olan alacağının varlığını kabul eder. Zira takas beyanındaki irade, kendi alacağına karşılık muhatabın alacağını sona erdirmeye yöneliktir. Buna göre takas beyanının, bağlantısız bileşik ikrar niteliğinde olduğu ifade edilmektedir[243]. Açık bir deyişle, takasa başvuran, muhatabın alacağının varlığını ikrar etmekte; fakat sona erdiğini savunmaktadır. Şu halde takasa başvuran, takas başvurusu yaptığını, takasa konu ettiği alacağının ve takasın şartlarının mevcut olduğunu ispat etmesi gerekecektir[244]. Bununla beraber,

---

[240] 13. HD., E. 2016/11089 K. 2019/272 T. 16.1.2019**(Lexpera)**: *"Davacı dava konusu paranın ödünç olarak verildiğini iddia etmektedir ve kural olarak ispat yükü davacı tarafa aittir. Davalının dava konusu 5.000,00 TL'nin miras işlemleri sırasında yapmış olduğu masraflara karşılık aldığı şeklindeki savunması, vasıflı ikrar değil, bağlantısız bileşik ikrar niteliğinde olup, ispat yükü yer değiştirmiştir. Bu durumda davalı taraf, davacının kendisine vermiş olduğu 5.000,00 TL'yi miras işlemleri sırasında yapmış olduğu masraflara karşılık verildiği savunmasını yasal delillerle ispat etmek zorundadır. Mahkemece, ispat yükü ters çevrilerek davanın reddine karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir"*. Benzer yönde bkz. 4. HD., E. 2016/1924 K. 2017/8416 T. 19.12.2017 ve 13. HD., E. 2016/10888 K. 2018/7045 T. 21.6.2018**(Lexpera)**.

[241] Kiraz, **a.g.e.,** s. 224 vd.; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 259; Umar, **İspat Yükü**, s. 228 vd. Aksi yönde bkz. Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 584. Ayıca bkz. HMK m. 190: *"İspat yükü, kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça, iddia edilen vakıaya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir"*.

[242] Detaylar için bkz. Yukarı, Birinci Bölüm, V, I, A.

[243] Aral, **a.g.e.,** s. 206; Baki Kuru, **Hukuk Muhakemeleri Usulü,** Cilt II, 4. Baskı, Ankara, Evrim Yayınevi, 1980(HMK, C II, 1980), s. 1420 vd.; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 226; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 259; Meriç, **Takas**, s. 71 ve 74; Postacıoğlu, **Medeni Usul Hukuku,** s. 561.

[244] Aral, **a.g.e.,** s. 206; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 226; Meriç, **Takas,** s. 62-63.

takasa konu alacak, dava konusu alacaktan az ve dava konusu alacak bölünebilir nitelikte ise takas savunması ile dava konusu alacak, yalnızca takasa konu alacak miktarınca ikrar edilmiş sayılacaktır. Dolayısıyla takas kapsamında kalmayan dava konusu alacağın varlığına dair ispat yükü –yer değiştirmeyecek- davacıda olacaktır[245].

Diğer bir görüşe göre[246], takas savunmasıyla bir ikrar söz konusu değildir; bilakis davanın zımni kabulü söz konusudur. Buna göre, mahkeme dava konusu alacağı artık incelemeyecektir. Şayet takas savunması geçerli kabul edilirse dava reddedilecek; aksi takdirde kabul edilecektir.

Takasa konu alacak ve borç genellik farklı ilişkiden doğsa da aynı ilişkiden doğma ihtimali de vardır. Örneğin: bir taşınırın teslimi borcunun, tazminat borcuna dönüşmesi[247]. Bu halde bir tarafın taşınırın teslimi karşılığında bedel alacağı; diğer tarafın taşınırın teslimi alacağından dönüşen tazminat alacağı vardır. Bu durumda, davalı bedel alacağına karşılık dava konusu tazminat alacağını takas etmek isteyebilir. Böyle bir takas başvurusunun bağlantılı bileşik ikrar sayılabileceği ifade edilebilir. Zira takasa konu alacak ve borç bu sefer aynı ilişkiden doğmaktadır. Başka bir deyişle, dava konusu alacağın varlığı ile takasa konu alacağın aynı hukuki ilişkiden doğmasının, bu alacakların birbiriyle bağlantılı olduğunu gösterdiği söylenebilir[248]. Nitekim bileşik ikrarın bağlantılı ve bağlantısız olduğuna dair ölçütlerin kesin olmadığı ifade edilmektedir[249].

---

[245] **a.e.,** s. 63.

[246] Saim Üstündağ, "Borçlar Kanunu Hükümlerine göre Takas ve Davada Kullanılmasının Arzettiği Özellikler", s. 214-224, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,** Cilt XXV, Sayı 1-4, 1960(Takas), s. 215, dn. 6; Adolf Schönke/ Horst Schröder/Werner Niese, **Zivilprozessrecht**(Üstündağ, **Takas,** s. 215, dn. 6'dan naklen).

[247] Bkz. Yukarı, Birinci Bölüm, V, B, 2.

[248] Postacıoğlu/Aydın, takas başvurusunun ispat yükünü değiştirmeyeceğini ifade etmektedir; bkz. Postacıoğlu/Aydın, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 584. Bağlantısız bileşik ikrarın, iki ayrı temel ilişki olduğunda mevcut olması yönüyle bağlantılı bileşik ikrardan ayrılacağı yönünde bkz. Kiraz, **a.g.e.,** s. 143.

[249] Umar, **İspat Yükü,** s. 202. Ayrıca bkz. Kiraz, **a.g.e.,** s. 143-146.

Yargılama sırasında ilk defa takasa başvurmak ile yargılama öncesinde takasa başvurulduğunu yargılamada ileri sürmek açısından şöyle bir fark vardır. Yargılama dışında takasa başvuran ve bu hususu yargılamada ileri süren kişi, dava konusu alacağın olmadığını beyan etmekte ve bu sebeple davanın reddini dilemektedir[250]. Fakat yargılama sırasında ilk defa takasa başvuran kişi, dava konusu alacağın varlığının kabul edilmesi ihtimaline binaen terditli olarak takas savunması yapabilecektir[251]. Bu halde takas başvurusu ikrar teşkil etmez[252]. Karşı davada başvurulan takasın terdite bağlanması halinde de aynı sonuca varmak gerektiği söylenebilir.

B. Takas Başvurusu İle Takasa Konu Alacağın İspatı

1. Senetle İspat Edilmesi Gereken Vakıalar

Tarafların, iddialarını mahkemeyi inandırmak için Kanunda[253] öngörülen sınırlar içerisinde, süresinde ve usulüne uygun olarak delil gösterme hakkına, ispat hakkı denir[254]. Fakat belirtmek gerekir ki senetle ispat zorunluluğu ve senede karşı senetle ispat zorunluluğu getiren kurallar[255], ispat hakkının ihlali sayılmaz. Zira kamu

---

[250] Meriç, **Takas,** s. 71.

[251] Terditli takas başvurusunun detayları için bkz. Aşağı, Üçüncü Bölüm, III.

[252] Meriç, **Takas,** s. 74.

[253] Bkz. HMK m. 189: *"(1) Taraflar, kanunda belirtilen süre ve usule uygun olarak ispat hakkına sahiptir.*
(2) Hukuka aykırı olarak elde edilmiş olan deliller, mahkeme tarafından bir vakıanın ispatında dikkate alınamaz.
(3) Kanunun belirli delillerle ispatını emrettiği hususlar, başka delillerle ispat olunamaz.
(4) Bir vakıanın ispatı için gösterilen delilin caiz olup olmadığına mahkemece karar verilir".
Yabancı hukuktaki düzenlemeler bakımından detaylı bkz. Murat Yavaş**, Senetle İspat ve Senede Karşı Senetle İspat Kuralları ile Bu Kuralların İstisnaları,** 2. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2020, s. 59 vd.

[254] Atalı/Ermenek/Erdoağan, **a.g.e.,** s. 461-462; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 841; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 333.

[255] Bkz. HMK m. 200 ve 201: *"HMK m. 200 - (1) Bir hakkın doğumu, düşürülmesi, devri, değiştirilmesi, yenilenmesi, ertelenmesi, ikrarı ve itfası amacıyla yapılan hukuki işlemlerin, yapıldıkları zamanki miktar veya değerleri ikibinbeşyüz Türk Lirasını geçtiği takdirde senetle ispat olunması gerekir. Bu hukuki işlemlerin miktar veya değeri ödeme veya borçtan kurtarma gibi bir nedenle ikibinbeşyüz Türk*

menfaati gereği ispat hakkının özüne dokunmadan sınırlandırmak meşru sayılmaktadır[256]. Bu kuralların getirilme sebebinin, yalancı tanıklığa engel olmak olduğu söylenebilir[257].

Bahsedilen bu yasaklar ile hukuki güvenliğin sağlanması, davaların seri bir şekilde çözülmesi, yalancı tanıklığa karşı tarafların korunması ve mahkemelerin kötüye kullanılmamasının amaçlandığı söylenebilir[258]. Ayrıca HMK m. 202[259] düzenlemesiyle bu kuralların uygulanması yumuşatılmıştır[260]. Belirtmek gerekir ki yaşam deneyimi kurallarına –hayatın olağan akışı- dayanan vakıaların ispatı gerekmez; aksi ispat edilmesi gerekir[261]. Bunun dışında daha önce belirtildiği üzere, tarafların serbestçe tasarruf edeceği davalar bakımından ikrar edilen(mahkeme içi

---

Lirasından aşağı düşse bile senetsiz ispat olunamaz. (2) Bu madde uyarınca senetle ispatı gereken hususlarda birinci fıkradaki düzenleme hatırlatılarak karşı tarafın açık muvafakati hâlinde tanık dinlenebilir.
HMK m. 201 – (1) Senede bağlı her çeşit iddiaya karşı ileri sürülen ve senedin hüküm ve kuvvetini ortadan kaldıracak veya azaltacak nitelikte bulunan hukuki işlemler ikibinbeşyüz Türk Lirasından az bir miktara ait olsa bile tanıkla ispat olunamaz".

[256] Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 843.

[257] Yavaş, **a.g.e.,** s. 83. İnsan hafızanın zaafiyeti tanıkla ispat yasağını makul kılmaktadır; bkz. İlhan Postacıoğlu, **Şehadetle İspat Memnuiyeti ve Hudutları,** İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Matbaası, 1952(Senetle İspat), s. 20.

[258] Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 843-844. Ayrıca bkz. Yavaş, **a.g.e.,** s. 84 vd.

[259] Bkz. *"(1) Senetle ispat zorunluluğu bulunan hâllerde delil başlangıcı bulunursa tanık dinlenebilir. (2) Delil başlangıcı, iddia konusu hukuki işlemin tamamen ispatına yeterli olmamakla birlikte, söz konusu hukuki işlemi muhtemel gösteren ve kendisine karşı ileri sürülen kimse veya temsilcisi tarafından verilmiş veya gönderilmiş belgedir".*

[260] Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 400-402; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 844; Yavaş, **a.g.e.,** s. 113-120.

[261] Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 846-847. Tecrübe kurallarına dayanan kişinin ispat yükünü taşımamasından ziyade, tecrübe kurallarına dayanan vakıanın, komşu vakıaların ispatlanmasıyla ispatlanmış sayılabileceği yönündeki açıklamalar için bkz. Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 347 ve 365-368. Hayatın olağan akışı kavramı ile senete karşı senetle ispat kuralı arasındaki ilişki için detaylı bkz. Yavuz Alangoya, Editör: Mert Namlı, "Senede Karşı Senetle İspat Kuralı ve Hayatın Olağan Akışı Kavramı", s.257-269, **Yavuz Alangoya Makaleler**, İstanbul, Beta Yayınevi, 2012(Hayatın Olağan Akışı), s. 257 vd.

ikrar) vakıanın ispatı gerekmez –ispat için başkaca bir delil istenmez-[262]. Herkesçe bilinen vakıaların da ispatı gerekmez[263].

Delil sistemleri, kanunda sayılan deliller ile vakıaların ispatlanmasını ve bazı vakıaların belli deliller ile ispatlanmasını emrettiği sistem olan kanuni delil sistemi; vakıaların ispatı için delil sınırlaması getirilmeyen ve her vakıanın her türlü delil ile ispat olunabileceğini kabul eden sistem olan delil serbestisi sistemi olarak ikiye ayrılır[264]. HMK'nın, senetle ispat zorunluğuna dair birçok istina hükmü içermesine rağmen, ilkesel olarak kanuni delil sistemine sahip olduğu ifade edilmektedir[265].

Deliller, hâkimin takdir yetkisi olmaksızın varlığını kabul etmek zorunda olduğu kesin delliler ve hâkimin serbestçe değerlendirebildiği takdiri deliller olarak ikiye ayrılabilir[266]. Senet, maddi anlamda kesin hüküm ve yemin kesin delillerdendir[267]. HMK m. 200 uyarınca, yapıldıkları anda belirli bir miktarın üstünde olan hukuki işlemlerin ispatı senetle -kesin delillerle- yapılabilir; fakat bu düzenleme hukuki fiiler için geçerli değilidir[268]. HMK m. 201 uyarınca, senede bağlanmış her türlü iddia senetle ispatlanabilir; buna kesin delile karşı kesin delille ispat zorunluluğu

---

[262] Atalı/Ermenek/Erdoağan, **a.g.e.,** s. 469; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I**, s. 852.

[263] HMK m. 187/2: *"Herkesçe bilinen vakıalarla, ikrar edilmiş vakıalar çekişmeli sayılmaz".*

[264] Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I**, s. 905; Yavaş, **a.g.e.,** s. 84. Kanunda gösterilen deliller dışında herhangi bir delile başvurulup başvurulamayacağına göre, katı delil sistemi ve serbest delil sistem olduğu; kabul edilen sistemlere göre bazı vakıaların bazı deliller ile ispatlanmasının gerekip gerekmeyeceğine göre, delillerin serbestçe değerlendirilmesi ve kanuni delil sistemi olarak iki sistem olduğu yönündeki açıklamalar için bkz. Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** 374-375.

[265] Detaylı bkz. Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I**, s. 906-907. Ayrıca bkz. Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 374-375. HMK'nın karma delil sistemini benimsediğine dair görüş için bkz. Atalı/Ermenek/Erdoağan, **a.g.e.,** s. 487-488.

[266] Atalı/Ermenek/Erdoağan, **a.g.e.,** s. 388-389; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 375; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I**, s. 935.

[267] Atalı/Ermenek/Erdoağan, **a.g.e.,** s. 389; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 375-375; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I**, s. 936.

[268] Detaylı bkz. Atalı/Ermenek/Erdoağan, **a.g.e.,** s. 505 vd.; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 375-377 ve 399; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I**, s. 936 ve 963 vd; Yavaş, **a.g.e.,** s. 120 vd.

da denmektedir[269]. Senet ise düzenleyenin aleyhine delil teşkil eden, bir hukuki işlemi yahut vakıayı içeren, yazılı, anlamlı, kural olarak imzalı belgedir[270]. Şu halde hukuki işleme konu olan tüm vakıaların ispatı ile senede bağlanmış tüm iddiaların aksinin ispatının senetle –kesin delillerle- yapılması zorunludur. Belirtmek gerekir ki hukuki işlem benzeri işlemlerin örneğin: kanunda yazılı yapılması emredilmeyen ihtar ve ihbarların, senetle ispat edilmesi zorunlu değildir[271]. Senetle ispatlanması gereken bir vakıa, HMK m. 203[272] uyarınca maddi veya manevi imkânsızlık sebebiyle yahut HMK m. 202 uyarınca hakkında delil başlangıcı olması halinde takdiri deliller ile ispatlanabilir[273].

2. Takas Başvurusunun Yapıldığının ve Takasa Konu Alacağın Varlığının İspatı

Takasa ilk defa yargılama sırasında başvurulabileceği gibi yargılama haricinde de başvurulabilir[274]. Takasa ilk defa karşı dava ile yahut savunma aracı olarak

---

[269] Detaylı bkz. Atalı/Ermenek/Erdoağan, **a.g.e.,** s. 506; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I**, s. 970 vd.; Yavaş, **a.g.e.,** s. 466.

[270] Atalı/Ermenek/Erdoağan, **a.g.e.,** s. 499 vd.; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 380 vd.; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku Cilt I**, s. 938 vd.; Necmettin Berkin, **Usul Hukukunda Senetler ve Senetlerin İspat Kuvveti,** İstanbul, İsmail Akgün Matbaası, 1947(Senetle İspat), s. 9-15.

[271] Atalı/Ermenek/Erdoağan, **a.g.e.,** s. 505; Postacıoğlu, **Senetle İspat,** s. 45-46; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I**, s. 964; Yavaş, **a.g.e.,** s. 238 vd. Aksi yönde bkz. Kuru, **HMK, C II, 2001**, s. 2237.

[272] *"(1) Aşağıdaki hâllerde tanık dinlenebilir:*
a) Altsoy ve üstsoy, kardeşler, eşler, kayınbaba, kaynana ile gelin ve damat arasındaki işlemler.
b) İşin niteliğine ve tarafların durumlarına göre, senede bağlanmaması teamül olarak yerleşmiş bulunan hukuki işlemler.
c) Yangın, deniz kazası, deprem gibi senet alınmasında imkânsızlık veya olağanüstü güçlük bulunan hâllerde yapılan işlemler.
ç) Hukuki işlemlerde irade bozukluğu ile aşırı yararlanma iddiaları.
d) Hukuki işlemlere ve senetlere karşı üçüncü kişilerin muvazaa iddiaları.
e) Bir senedin sahibi elinde beklenmeyen bir olay veya zorlayıcı bir nedenle yahut usulüne göre teslim edilen bir memur elinde veya noterlikte herhangi bir şekilde kaybolduğu kanısını kuvvetlendirecek delil veya emarelerin bulunması hâli".

[273] Delil başlangıcı için detaylı bkz. Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 400 vd.; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I**, s. 965 vd. Yavaş, **a.g.e.,** s. 113.

[274] Yargılama dışında başvurulan takasın geçerlilik şartları ve içeriği hakkında detaylı bkz. Yukarı, Birinci Bölüm, V-VI. Yargılama dışında başvurulan ve yargılama sırasında savunma olarak ileri

başvurulması halinde, bu başvurunun yapıldığının ispatı gerekmeyecektir. Zira takas başvurusunu içeren dilekçe, mahkeme tarafından düzenlenen tutanakta gösterilecektir[275].

Takas beyanı yenilik doğuran bir hakkın kullanılması niteliğini taşıyan bir hukuki işlemdir[276]. Bu beyanın yapılması -takasa konu alacak ve borcun doğduğu sözleşmelerde taleplerin belirli bir şekilde yapılması öngörülmüş ise takasın da belirlenen şekle uygun yapılması gerekir[277]- şekle tabi değildir[278]; hatta örtülü bir şekilde ve dahi davranışla bile yapılabilir[279]. Fakat bir hukuki işlem olarak takas beyanının ispatı HMK m. 200 ve devamındaki maddelere göre yapılabileceği ifade edilmektedir[280].

Takas beyanı, başvuranın alacağını ve borcunu sona erdirmeye yönelik bir hukuki işlem olmakla birlikte borçlu olmama hissinin dışa vurumudur[281]. İhtar gibi, iradenin özellikle hukuki sonuç doğurmaya yönelmediği hukuki işlem benzeri işlemlerin senetle ispat edilmesi zorunluluğu taşımadığı ifade edilmektedir[282]. Bunun sebebi, iradesinin hukuki sonuç doğurmaya yönelmediği kimseden, bu işlemlerin

---

sürülen takas hakkında detaylı bkz. Aşağı, Üçüncü Bölüm, I. Yargılamada ilk defa başvurulan takas hakkında detaylı bkz. Üçüncü Bölüm, II

[275] Bkz. HMK m. 154/3-f: "*Aşağıdaki hususlar mutlak olarak tutanağa yazılır: f) Tarafların sundukları belgelerin neler olduğu"* ; HMK m. 154/4: *"Tutanakta sözü edilen veya dosyaya konduğu belirtilen belgeler de tutanağın eki sayılır*"; HMK m. 156 *"Ön inceleme, tahkikat ve yargılama işlemleri, ancak tutanakla ispat olunabilir"*.

[276] Detaylı bkz. Yukarı, Birinci Bölüm, II.

[277] Aral, **a.g.e.,** s. 183-184; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 215-216.

[278] Ayan, **a.g.e.,** s. 512; Bilgili/Demirkapı, **a.g.e.,** s. 202; Doğan, **a.g.e.,** s. 326; Erdoğan, **a.g.e.,** s. 250; Eren, **Borçlar Hukuku,** s. 1441-1442; Feyzioğlu, **a.g.e.,** s. 503; Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.,** s. 341; Kayar, **a.g.e.,** s. 198; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Geniş Hali,** s. 1014; Nomer, **Borçlar Hukuku,** s. 447; Oğuzman/Öz, **a.g.e.,** s. 610; Ünlütepe, **a.g.e.** s. 305; Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, **a.g.e.,** s. 471; Yıldırım, **Borçlar Hukuku,** s. 319; Yılmaz, **Takas,** s. 261.

[279] Aral, **a.g.e.,** s. 184; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 216; Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, **a.g.e.,** s. 471.

[280] Meriç, **Takas,** s. 63; Reisoğlu, **a.g.e.,** s. 417; Üstündağ, **Takas,** s. 215; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 175; Yılmaz, **Takas,** s. 261.

[281] Takasın geri yönelik etkisi, takasa başvuranın muhataptan alacağı olması sebebiyle borçlu hissetmemesinden yola çıkarak kabul edilmiştir; bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 198-199; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 253; Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, **a.g.e.,** s. 479.

[282] Yavaş**, a.g.e.,** s. 238.

ispatı için gereken delilleri üretmesinin beklenmesinin doğru olmayacağıdır[283]. Buna göre takasın kendine özgü yapısı olması sebebiyle takas beyanın yapıldığının ispatı için senetle ispat zorunluluğu aranmasının doğru olmayacağı söylenebilir. Örneğin, sözlü olarak alacağını talep eden kişiye karşı borçlunun, kendisinin de alacaklı olduğunu; bu sebeple borcunu ödemeyeceğini söylemesini ele alalım. Bu beyan takas beyanı olarak yorumlanabilir. Fakat bu örnekte borçlunun iradesi, alacağını ve borcunu sona erdirmeye yönelmekten daha çok, alacağı ve borcu olduğu için alacağını talep etmemeye karşın borcunu ifa etmemeye yöneliktir. Basit bir ifadeyle, bu örnekte takas başvurusunun hukuki sonuç elde etmeye yönelik bir şuur ile yapıldığı söylenemez.

Belirtmek gerekir ki takas başvurusu ile takasa konu alacak ve borç, takas imkânı doğduğu anda sona ereceğinden takas başvurusunun ne zaman yapıldığının pek bir önemi yoktur[284]. Şu halde takas başvurusunun yapıldığını ispat etmek yerine, mahkemede takasa ilk defa –ilk defa imiş gibi- başvurulabilir. Takas başvurusunun dava açılmadan önce ve sonra yapılması arasındaki tek farkın, yargılama giderleri bakımından olacağı söylenebilir. Zira dava açıldıkan sonra dava konusunun sona ermesi halinde, davacı dava açmakta haklı olacağından yargılama giderlerinden takasa başvuran sorumlu olacaktır[285].

Takasa başvuranın ispat etmesi gereken önemli vakıa, takasa konu alacağın varlığını doğuran/gösteren vakıadır. Takasa konu alacak; haksız fiilden, sözleşmeden, aile hukukundan, miras hukukundan ve hatta kamu hukukundan bile doğabilir[286]. Dolayısıyla özel bir ispat düzenlemesi olmadıkça takasa konu alacağın hukuki işlemden

---

[283] Yavaş, **a.g.e.,** s. 242 vd.

[284] Detaylı bkz. Yukarı, Birinci Bölüm, VII, C.

[285] HMK m. 331/1: *"Davanın konusuz kalması sebebiyle davanın esası hakkında bir karar verilmesine gerek bulunmayan hâllerde, hâkim, davanın açıldığı tarihteki tarafların haklılık durumuna göre yargılama giderlerini takdir ve hükmeder"*; detaylı bkz. Aşağı, Üçüncü Bölüm, II.

[286] Bkz. Yukarı, Birinci Bölüm, V, A.

doğması halinde senetle ispat edilmesi[287] gerekeceği söylenebilir iken; hukuki fiilden doğması halinde tanıkla -takdiri deliller- ispat edilebilecektir[288].

VI. Takasın Feragat Kurumu Bakımından Değerlendirilmesi

A. Genel Olarak Davadan Feragat

Dava; davanın kabulü, reddi, kısmen kabulü/reddi, davanın açılmamış sayılması ve davanın konusuz kalması sebebiyle davanın sona erdirilmesi kararları dışında, taraf işlemleri niteliğinde olan feragat, kabul ve sulh işlemleri sebebiyle de sona erdirilebilir[289]. Tasarruf ilkesi uyarınca[290] taraflar, dava açıldıktan sonra da dava konusu haktan tasarruf etmeye devam edebilirler. Dolayısıyla davacı, dava açıldıktan sonra dava konusu haktan feragat edebilir; davalı talep sonucunu kısmen veya tamamen kabul edebilir yahut dava konusu hakkında taraflar anlaşmaya varabilir. İşte bu işlemler, sırasıyla feragat, kabul ve sulh işlemleridir[291].

Davacının talep sonucundan feragat etmesi, hem usul hukukuna hem de maddi hukuka ilişkin bir işlem teşkil eder[292]. Buna göre davadan feragat edilmesiyle dava sona erdirilmekte; diğer taraftan dava konusu haktan feragat edilmektedir[293].

---

[287] Üstündağ, **Takas,** s. 215-216.

[288] Hukuki fiilerin ispatı bakımından bkz. Kuru, **HMK, C II, 2001**, s. 2204.

[289] Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 347.

[290] HMK m. 24/3: *"Tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri dava konusu hakkında, dava açıldıktan sonra da tasarruf yetkisi devam eder".*

[291] Atalı/Ermenek/Erdoağan, **a.g.e.,** s. 568 vd.; Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 348.

[292] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 164; Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 348; Evren Koç, **Medeni Usul Hukuku Kapsamında Usuli İşlemlerde İrade Bozuklukları,** İstanbul, Sümer Kitapevi, 2021, s. 25; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 491-492; Postacıoğlu/Aydın, **a.g.e.,** s. 333-334; Üstündağ, **Yargılama Hukuku Son,** s. 416. Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 446; Serpil Işık, "Medenî Usûl Hukukunda Hükümden Sonra Feragat ve Davanın Feragat Sebebiyle Sona Erdiğini Ortaya Koyacak Olan Merci: 7251 Sayılı Kanun Değişikliği Kapsamında Değerlendirmeler", s. 1576-1622, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,** Cilt XXVII, Sayı 2, 2021, s. 1588.

[293] Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 348; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 447.

Belirtmek gerekir ki ihtiyari dava arkadaşının davadan feragat etmesi, diğer ihtiyari dava arkadaşını etkilemeyecektir. Maddi bakımdan mecburi dava arkadaşlarının tek başına dava konusunda tasarruf yetkisi olmadığından feragat sonuç doğurmayacaktır. Fakat şekli bakımdan mecburi dava arkadaşları tek başına hareket etmesi mümkün olduğundan, ihtiyari dava arkadaşlığında olduğu gibi, bu durumda dava arkadaşlarından biri dava konusundan kendi açısından bağlayıcı olacak şekilde feragat edebilir[294]. Ayrıca feragatin talep sonucunun bölünebildiği halde kısmen yapılabileceğini ifade etmek gerekir[295].

Davacı, dava konusu hakkından feragat etmek istemeyip davasından daha sonra görülecek şekilde vazgeçmek istiyorsa, davanın geri alınması kurumuna başvurması gerekir. Fakat bu halde davadan feragatten farklı olarak davalının davanın geri alınması talebine açıkça muvafakat etmesi gerekir[296].

Temsil yoluyla feragatin özel yetki gerektirdiğini, feragate ilişkin beyanların mutlaka duruşma tutanağına yazılması gerektiğini[297] ve feragatin kayıtsız ve şartsız yapılması gerektiğini belirtmekle[298]; feragatin hüküm kesinleşinceye kadar

---

[294] Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 349.

[295] **a.e.**

[296] Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 350; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 447. Ayrıca bkz. HMK m. 123: *"Davacı, hüküm kesinleşinceye kadar, ancak davalının açık rızası ile davasını geri alabilir. (Ek cümle:22/7/2020-7251/10 md.) Bu takdirde davanın açılmamış sayılmasına karar verilir".*

[297] Bkz. HMK m. 74: *"Açıkça yetki verilmemiş ise vekil; ... davadan veya kanun yollarından feragat edemez, ..."*Ayrıca bkz. 154/3*: "Aşağıdaki hususlar mutlak olarak tutanağa yazılır: ... ç)... davadan feragat, davayı kabule ilişkin beyanlar ve sulh müzakereleri ile sonucu".*

[298] Bkz. HMK m. 309/4: *"Feragat ve kabul, kayıtsız ve şartsız olmalıdır".*

yapılabileceğini[299] ve yapılan feragatin kesin hüküm gibi sonuç doğuracağını[300] belirtmek isteriz.

Feragat nedeniyle karar verilmesine yer olmadığına karar verilecektir. Bu karar, feragatin dava konusu haktan vazgeçme niteliği taşıması sebebiyle icra edilebilmeye elverişli değildir. Bununla beraber feragat nedeniyle karar verilmesine yer olmadığına dair kararın yargılama giderlerine ilişkin kısmı ilamlı icraya konu edilebilir[301].

B. Davadan Feragatin Sonuç Doğurmaması

Medeni yargıda tasarruf ilkesi geçerlidir. Dolayısıyla davacı kural olarak tüm davalardan feragat edebilir[302]. Söz gelimi çekişmesiz yargı işi dava olmadığından, çekişmesiz yargı işlerinden feragat etmekte de mümkün olmaz[303]. Davacı, tasarruf ilkesinin tam olarak uygulanmadığı davalarda –örneğin boşanma- bile davasından feragat edebilir; çünkü kimse hakkını dava etmeye zorlanamaz[304].

---

[299] Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 351. Ayrıca bkz. HMK m. 310.

"(1) Feragat ve kabul, hüküm kesinleşinceye kadar her zaman yapılabilir.
(2) (Ek:22/7/2020-7251/29 md.) Feragat veya kabul, hükmün verilmesinden sonra yapılmışsa, 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.
(3) (Ek:22/7/2020-7251/29 md.) 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".

[300] Bkz. HMK m. 311: *"Feragat ve kabul, kesin hüküm gibi hukuki sonuç doğurur. İrade bozukluğu hâllerinde, feragat ve kabulün iptali istenebilir".* Feragatin kesin hükmün olumsuz etkisine sahip olduğuna dair bkz. Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 352.

[301] **a.e.,** s. 350. Feragat halinde yargılama giderlerinden hangi tarafın sorumlu olacağı hakkında bkz. HMK m. 312/1: *"Feragat veya kabul beyanında bulunan taraf, davada aleyhine hüküm verilmiş gibi yargılama giderlerini ödemeye mahkûm edilir. Feragat ve kabul, talep sonucunun sadece bir kısmına ilişkin ise yargılama giderlerine mahkûmiyet, ona göre belirlenir".*

[302] Atalı/Ermenek/Erdoağan, **a.g.e.,** s. 568; Leyla Akyol Aslan, **Medeni Usul Hukukunda Davadan Feragat,** Ankara, Yetkin Yayınevi, 2011, s. 283

[303] Akyol-Aslan, **a.g.e.,** s. 284; Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 349.

[304] Akyol-Aslan, **a.g.e.,** s. 284-285.

Tasarruf ilkesi gereği, kural olarak her davadan feragat edilmesi mümkün ise de davanın niteliği gereği yahut davacının menfaati dışında başkasının menfaatini ilgilendirmesi sebebiyle bazı davalarda, davacının feragat beyanına rağmen dava sona ermemektedir[305].

Hâkimin hukuki sorumluluğuna dayanarak tazminat davası açılabilir[306]. Bu nitelikte bir tazminat davasının reddedilmesi halinde, davacı aleyhine para cezasına hükmedilir[307]. Bu para cezasının öngörülmesinin sebebinin, haksızca açılmış dava sebebiyle hâkimin iş yapmaktan alıkonulması ile töhmet altında bırakılmasını ve yargılamanın gecikmesini engellemek olduğu ifade edilmektedir. Bunlardan daha da ziyade yargıya güvenin korunması amaçlanmıştır[308]. Davanın esastan reddedileceğini anlayan davacının davadan feragat etmesinin engellenmesi için bu davalarda feragatin hüküm doğurmayacağı kabul edilmektedir[309]. Aksinin kabulü halinde, davacının davanın reddine bağlı yaptırımdan kurtulması ve hâkimin kendini temize çıkarma imkânının ortadan kalkması sonucu doğacağı ifade edilmektedir[310].

Ortaklığın giderilmesi davası çift taraflı bir dava olarak görülmektedir[311]. Bu şekilde söylenmesinin sebebi ise bu davanın, tarafların karşılıklı mahkûmiyetine sebebiyet vermesi olarak ifade edilmektedir[312]. Bu sebeple de davacının feragat beyanı üzerine, davalı davaya devam etmek isterse, davanın görülmeye devam edileceği kabul

---

[305] **a.e.,** 285; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 447.

[306] Bkz. HMK m. 46: *"Hâkimlerin yargılama faaliyetinden dolayı aşağıdaki sebeplere dayanılarak Devlet aleyhine tazminat davası açılabilir…".*

[307] Bkz. HMK m. 49: *"Dava esastan reddedilirse davacı, beşyüz Türk Lirasından beşbin Türk Lirasına kadar disiplin para cezasına mahkûm edilir".*

[308] Sezai Aydınalp, **Hâkimin Hukuki Sorumluluğu,** Ankara, Dayınlarlı Yayınevi, 1997, s. 218-219.

[309] Akyol-Aslan, **a.g.e.,** s. 287; Aydınalp, **a.g.e.,** s. 219.

[310] Akyol-Aslan, **a.g.e.,** s. 287.

[311] Aydın Aybay, **Müşterek Mülkiyette Taksim,** İstanbul, Sulhi Garan Matbası, 1966(Ortaklığın Giderilmesi), s. 37.

[312] Ayrıntılı bkz. Aybay, **Ortaklığın Giderilmesi,** s. 37 vd.

edilmektedir[313]. Fakat feragat beyanı üzerine, davalılar da davanın görülmesini istemez ise dava feragat sebebiyle sona erdirilecektir. Belirtmek isteriz ki ortaklığın giderilmesi davasının feragat sebebiyle sona erdirilmesi halinde, davanın niteliği gereği tekrar açılabileceği kabul edilmektedir[314].

Sonuç olarak denilebilir ki hâkimin hukuki sorumluluğu nedeniyle tazminat davası, ortaklığın giderilmesi davası, sosyal sigortalılık süresinin tespiti davası, kadastro davaları, iflas davası gibi davalarda feragatin sonuç doğurmaması gerektiğini savunan temel düşüncenin, feragati yapan dışındaki kişilerin yahut kamunun korunmasından ileri geldiği söylenebilir[315].

C. Savunma Olarak Takasa Başvurulmasından Sonra Davacının Davadan Feragat Edip Edemeyeceğinin Değerlendirilmesi

Davalı alacağını, yargılama dışında dava konusu borcu ile takas etmiş olabilir. Bu durumda davalı dava konusunun, yargılama dışında başvurulmuş takas nedeniyle sona erdiğini yargılamada bir itiraz olarak ileri sürebilir[316]. Bu halde davacının davasından feragat etmesi sebebiyle davanın sona ermesi ile davanın takas savunması nedeniyle esastan reddedilecek olmasının, davalı açısından bir farkı yoktur. Zira takasa başvuran, takasa konu ettiği alacağını dava konusu borcuna karşılık olarak dava tehtidi altında sona erdirmemektedir. Başka bir deyişle, davalı bu halde davadan feragat

---

[313] 14. HD., E. 2017/3258 K. 2017/6943 T. 27.9.2017**(Lexpera)***: "Davacı davasından feragat etse bile davalılardan birinin davaya devam etmek istemesi halinde mahkemece davaya devam edilerek işin esası hakkında karar verilmelidir. Bu nedenle davacının davadan feragat beyanına karşı hazır bulunan davalılardan diyecekleri sorulmalı, davaya devam etmeyi istemeleri halinde yargılamaya devam edilmelidir. Davacının davadan feragati hakkında mahkemesince bir karar verilmek üzere hükmün bozulması gerekmiştir"*.

[314] Ayrıntılı bkz. Akyol-Aslan, **a.g.e.,** s. 287 vd.

[315] Feragatin hüküm doğurmayacağı davalar yahut hüküm doğurup doğrumayacağı konusunda tartışma olan davalar için detaylı bkz. Akyol-Aslan, **a.g.e.,** s. 291 vd.; Atalı/Ermenek/Erdoağan, **a.g.e.,** s. 569-570.

[316] Detaylı bilgi için bkz. Aşağı, Üçüncü Bölüm, I.

edilmesi sebebiyle pişmanlık duymayacaktır. Dolayısıyla bu halde davadan feragat edilmesinin sorunsal bir durum olmadığı söylenebilir.

Davalı, davacıdan alacağı olduğu için davacının davaya konu ettiği borcunu yargılama dışında ve öncesinde takas ile sona erdirme ihtiyacı hissetmemiş olabilir. Bu halde kendisine karşı borcunun edası için dava açılmış davalı, dava tehtidiyle yargılamada ilk defa takasa başvurmak durumunda kalabilir. Yargılamada ilk defa başvurulan takasın, maddi hukuka dair bir işlem olduğunu savunan görüşe göre, davadan feragat edilmesi, takasın maddi hukuk bakımından doğan sonuçlarını ortadan kaldırmayacaktır. Bu görüşe göre başka bir deyişle, takas başvurusu yapıldıktan sonra davadan feragat edilebilir; ancak takasın yenilik doğuran bir hak niteliği taşıması sebebiyle, takas başvurusu ile takasa konu alacak ve borç(dava konusu alacak) dava sırasında sona ermektedir[317].

Bu durumda davadan feragat edilmesi sebebiyle davanın sona ermesinin, dava tehdidi sebebiyle takasa başvurmuş davalı aleyhine taraflar arasındaki menfaat dengesini ciddi ölçüde bozacağı ifade edilebilir. Zira dava feragat nedeniyle sona erecek iken davalı kendi alacağını gereksiz yere sona erdirmiş olacaktır. Bu sakıncanın giderilmesi için takasa terditli olarak başvurulmasının yerinde olacağı ifade edilmektedir[318].

Bazı davalarda yapılan davadan feragat beyanının sonuç doğurmayacağının kabulü altında yatan temel düşünce ışığında, terditsiz ve savunma olarak başvurulan takasın ardından yapılan davadan feragat beyanının hukuki sonuç doğurmaması gerektiği ifade edilebilir. Çünkü davalının takasa konu ettiği alacağının sona erip ermediğinin tespiti bakımından hukuki güvenlik ve belirliliğin sağlanması için –takas başvurusunu içeren davada verilen hükmün gerekçesinin kesin hüküm kapsamında

[317] Detaylı bilgi için bkz. Aşağı, Üçüncü Bölüm, II.

[318] Gökçen Topuz/Seçkin Topuz, "Takasın Davada İleri Sürülmesi", s.720-731, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt LVII, Sayı 3, s. 725.

kabul edildiği de dikkate alınarak[319]- takas başvurusunun akıbetinin tespit edilmesi gerekir. Zira bu durumda ilk defa yargılama vasıtasıyla yenilik doğuran hak niteliğinde bir imkân kullanılmaktadır. Şu halde takas başvurusu hakkında bir karar verilmesi ve böylece ortaya çıkan sonucun tespit edilmesi gerektiği söylenebilir.

Bu noktada şunu belirtmek gerekir; öğretide ilk defa yargılamada başvurulan takasın geçerli kabul edilmesiyle davanın reddedileceği ifade edilmektedir[320]. Bu ifadeden hareketle, dava konusu alacağın dava öncesinde sona erdiği sonucuna varılabilir[321]. Çünkü davanın reddi kararı, dava açılmadan önce yaşanan uyuşmazlık sebebiyle davacının haklı bulunmaması üzerine verilir[322]. Hâlbuki takasa yargılamada ilk defa başvurulması halinde dava konusu alacak davanın açılmasıyla sona ereceğinden-dava açıldığı sırada var olduğundan-; davanın konusuz kalacağı ve bu sebeple karar verilmesine yer olmadığına dair karar verilebileceği de söylenebilir[323]. Buna göre takasa ilk defa başvuru yapılması halinde, -takasa konu alacağın varlığı ve takasın şartların gerçekleştiğinin ispat edilmesiyle- davanın konusuz kalması sebebiyle sona erdirilmesi gerektiği söylenebilir[324]. Dolayısıyla konusuz kalan davadan feragat edilemeyecektir[325]. Burada feragat işleminden sonra başkaca yapacak bir işin

---

[319] Takas başvurusu hakkındaki gerekçenin kesin hüküm etkisine sahip olduğu hakkında detaylı bkz. Aşağı, İkinci Bölüm, VII.

[320] Bkz. Aşağı, Üçüncü Bölüm, II, B.

[321] Takasın geriye yönelik etkisi sebebiyle dava konusu alacağın; dava öncesinde sona erdiği kabul edilise bile, dava açıldığı esnada var olmadığı anlamına gelmez. Takasın geriye yönelik etkisi bakımında detaylı bkz. Yukarı, Birinci Bölüm, VII, C.

[322] Hükmün kural olarak davanın açıldığı tarih esas alınarak –dava açıldığı tarihteki fiil ve hukuki sebeplere göre- verileceğine dair bkz. Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 352-353; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 250.

[323] Bkz. Aşağı, Üçüncü Bölüm, II, B.

[324] Davanın konusuz kalması hakkındaki açıklamalar için bkz. Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 357 vd.; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 351; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 452.

[325] Feragatin salt bir usul işlemi olduğunu savunanlar davadan feragatin; zorunlu olarak bir hakka dayanması gerekmeyeceği ve maddi hukuk bakımından bir hakka dayanıp dayanmadığının incelenmesinin gerekmeyeceğini savunmaktadır; detaylı bkz. Akyol-Aslan, **a.g.e.,** 178 vd. Bu görüşe göre, takas başvurusu sebebiyle dava konusu hak sona ermiş olsa bile davadan feragatin yapılabileceğini belirtmek tutarlı olacaktır. Fakat davadan feragatin karma nitelikte hukuki bir işlem olduğunu savunanlara göre, davadan feragat, bir usul işlem olmak dışında talep sonucunda istenen haktan vazgeçme niteliği de taşır; detaylı bkz. Akyol-Aslan, **a.g.e.,** 186 vd. Bu görüş paralelinde, takasa

kalmaması ve takas başvurusu hakkında henüz tahkikat yapılmamış olması dikkate alınmamalıdır. Zira takas, henüz tahkik edilmemiş ise de başvuru yapılması ile sonuç doğuracaktır.

Yargılamada ilk defa başvurulan takasın bir usul işlemi olduğunun kabulü halinde, takas başvurusu mahkemenin vereceği hüküm ile sonuç doğuracaktır[326]. Bu durumda savunma olarak takas başvurusu yapıldıktan sonra davadan feragat edilmesi, davalı aleyhine taraflar arasındaki menfaat dengesinin bozulmasına yol açmaz. Zira bu durumda, dava feragat nedeniyle sona ereceğinden; takas hüküm doğurmayacaktır.

D. Takas Başvurusu İçeren Karşı Davadan Feragat Edilip Edilemeyeceğinin Değerlendirilmesi

Davalı, alacağının dava konusu borcundan yüksek olması halinde, takas başvurusu içeren karşı dava açmak isteyebilir. Bu durumda takas başvurusu kabul edilirse asıl dava reddedilir; karşı dava kabul edilip takastan bakiye alacak miktarınca paranın asıl davacıdan alınıp karşı davacıya/asıl davalıya verilmesine karar verilir[327].

Davadan feragat ile maddi hukuka ilişkin haktan vazgeçilmektedir[328]. Karşı davanın davacısı, karşı dava ile takasa başvurması halinde davasından feragat etmesinin mümkün olmadığı söylenebilir. Çünkü mevcut olmayan bir haktan feragat edilemeyecektir[329]. Zira karşı davacı takas başvurusu yapmakla beraber karşı davaya konu ettiği alacağını, asıl davadaki borcu miktarınca sona erdirmektedir[330]. Belirtmek gerekir ki karşı davacı, davasına konu ettiği ancak takasa konu etmediği alacağından

başvurulduktan sonra davadan feragatin mümkün olmaması gerekir; zira talep sonucu hak takas ile sona ermiş bulunmaktadır.

[326] Detaylı bkz. Aşağı, Üçüncü Bölüm, II, 3.

[327] Detaylı bilgi için bkz. Aşağı, Üçüncü Bölüm, II, B, 3.

[328] Detaylar için bkz. Akyol-Aslan, **a.g.e.,** s. 191 vd.

[329] Feragatin salt bir usul işlemi olduğunu savunanlar davadan feragatin, zorunlu olarak bir hakka dayanması gerekmeyeceğini savunmaktadır; ayrıntılı bkz. Akyol-Aslan, **a.g.e.,** 178 vd.

[330] Detaylı bilgi için bkz. Aşağı, Üçüncü Bölüm, II, B, 3.

–bu kısma yönelik davasından- feragat edebilir. Zira bu alacak takas ile sona ermemiştir.

E. İlk Defa Savunma Olarak Başvurulan Takasın Geri Alınıp Alınamayacağının Değerlendirilmesi

Davalı, davanın reddini sağlamak için takasa savunma aracı olarak ilk defa yargılamada başvurabilir. Takasa yargılama dışında başvurulması, yenilik doğuran bir hakkın kullanılması niteliğinde maddi hukuka ilişkin bir işlemdir[331]. Fakat takasa yargılamada ilk defa başvurulması halinde takasın hangi hukuka ilişkin bir işlem olduğu tartışmalıdır[332]. Maddi hukuk teorisine göre, takasın şartları ve sonuçlarını maddi hukuk belirler; takasa başvurunun şeklini ve geçerlilik şartlarını ise usul hukuku belirler. Usul hukuk teorisine göre ise ilk defa yargılamada başvurulan takas, salt bir usul işlemidir ve mahkeme kararıyla maddi hukuka dair sonuçlarını doğurur.

İlk defa savunma yoluyla başvurulacak takasın hukuki niteliğinin ne olacağının kabulüne göre, takas savunmasının geri alınıp alınamayacağına karar verilecektir. Şayet takas salt usul hukukuna ilişkin bir işlem kabul edilirse, maddi bir hata olmadıkça geri alınamayacağı ifade edilebilirdi. Zira usul işlemleri maddi hata olmadıkça iptal edilemeyecektir[333]. Fakat takas, aynı zamanda savunma aracı olduğundan; savunmanın daraltılmasının da mümkün olduğu kabul edildiğinden[334], takasın geri alınabileceği söylenebilir[335]. Şayet takas maddi hukuka ilişkin bir işlem kabul edilirse, davalı takas başvurusu ile alacağını sona erdirdiğinden ve takas

[331] Detaylı bilgi için bkz. Aşağı, Üçüncü Bölüm, I, B, 4; Yukarı, Birinci Bölüm, II.

[332] Detaylı bilgi için bkz. Aşağı, Üçüncü Bölüm, II, A.

[333] Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 126.

[334] **a.e.,** s. 276.

[335] Üstündağ, **Takas,** s. 220.

beyanından geri dönülemeyeceğinden[336]; takas savunmasından geri dönülemeyeceği söylenebilecektir.

VII. Takas Başvurusuna Dair Gerekçenin Kesin Hükmün Kapsamında Kalması

A. Genel Olarak Karar Çeşitleri

Mahkemenin vereceği kararlar, ara kararlar ve nihai kararlar olarak ikiye ayrılır[337]. Ara kararlar mahkemenin davadan elini çekmesine sebebiyet vermeyen, yargılamanın ilerletilmesi için verilen kararlardır[338]. Ara kararlar kural olarak taraflardan biri lehine usuli kazanılmış hak doğurmadığından; mahkeme itiraz üzerine yahut re'sen ara kararından geri dönebilir[339]. Ayrıca ara kararlar, davayı sona erdirmediğinden nihai karar ile birlikte istinaf edilebilir[340].

Mahkemenin davadan el çekmesine sebebiyet veren usule veya esasa ilişkin kararlara nihai karar denir[341]. Mahkemenin davadan el çekmesine sebebiyet veren davanın esasıyla ilgili kararlar; kabul, red ve kısmen kabul/red şeklinde esasa ilişkin nihai kararlardır[342]. Mahkemenin usuli sebepler ile davadan el çekmesine sebebiyet

---

[336] Bkz. Yukarı, Birinci Bölüm, II; B ve C, 1

[337] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 347; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 436.

[338] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 347; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 436.

[339] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 348. Bozma kararına uyulmasına yahut kesin süre verilmesine dair ara kararlardan, diğer taraf lehine usuli kazanılmış hak doğacağından, geri dönülemeyecektir; bkz. **a.e.**

[340] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 348; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 437.

[341] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e., s**. 551; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 349; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 437 ve 458.

[342] Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 348; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 349, 356-357.

veren kararları ise usule ilişkin nihai kararlardır[343]. Nihai kararı veren mahkeme, verdiği karardan ara kararın aksine dönemez; fakat verilen karar istinaf edilebilir[344].

Mahkemenin usule ilişkin nihai kararları taraflar arasındaki uyuşmazlığı çözmez[345]. Bu kararlar usul hukukundan kaynaklanmaktadır. Örneğin: görevsizlik ve yetkisizlik kararları, görevsizlik ve yetkisizlik sebebiyle davanın açılmamış sayılması kararı, dava şartı eksikliği sebebiyle usulden red kararı ve davanın geri alınması sebebiyle davanın açılmamış sayılması kararı[346]. Belirtmek gerekir ki bir davanın hem usulden hem de esastan reddine karar vermek mümkün değildir[347]. Bunun dışında dava açıldıktan sonra konusuz kalır ise davanın esası hakkında karar verilmesine yer olmadığına dair karar verilir[348]. Usule ilişkin kararlar ile davanın konusuz kalmasına ilişkin kararlar hakkında niteliğine aykırı düşmedikçe hükme ilişkin hususlar uygulanır[349].

Mahkemenin esas hakkında verdiği nihai kararlara hüküm denir[350]. Hükümler eda, tespit ve inşai olarak üçe ayrılır[351]. Tespit davalarının kabulü ve reddine dair kararlar, bir hukuki ilişkinin varlığının ve yokluğunun tespiti hükümleridir[352]. Ayrıca eda davası ile inşai davanın reddi kararları ve davanın konusuz kalması sebebiyle esas

---

[343] Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 348; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 350.

[344] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 349; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 437.

[345] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 350.

[346] **a.e.**

[347] **a.e**.

[348] **a.e.,** s. 351.

[349] **a.e.,** s. 351 ve 353.

[350] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e., s**. 551; Burhan Gürdoğan, **Medeni Usul Hukukunda Kesin Hüküm İtirazı,** Ankara, Ayyıldız Matbaası, 1960(Kesin Hüküm), s.15-16; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 349; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 459;.

[351] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 349-350; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 437.

[352] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 349-350.

hakkında karar verilmesine yer olmadığına dair kararlar, tespit hükmü niteliğindedir[353].

Hüküm sonucu duruşma tutanağına yazılır ve okunur. Hüküm, Türk Milleti adına verilir. Hükmü veren mahkeme, hâkim ile zabıt kâtibinin ad soyadları ile sicil numaraları, mahkemenin hangi sıfatla karar verdiği, tarafların kimlik numaraları varsa temsilci ve vekillerinin adı soyadı ve adresleri kararda belirtilir. Ayrıca hükmün gerekçesi - tarafların iddia ve savunmalarının özeti, anlaştıkları ve anlaşamadıkları hususlar, çekişmeli vakıalar hakkında toplanan deliller, delillerin tartışılması ve değerlendirilmesi, sabit görülen vakıalarla bunlardan çıkarılan sonuç ve hukuki sebepler-, kararda belirtilmelidir. Bunun dışında hükmün sonucunda, gerekçeye dair herhangi bir söz tekrar etmeksizin taleplerden her biri hakkında verilen hükümle, taraflara yüklenen borç ve tanınan hakların, sıra numarası altında; açık, şüphe ve tereddüt uyandırmacak biçimde gösterilmesi gerekir. Yargılama giderleri ile taraflardan alınan avansın harcanmayan kısmının iadesinin, varsa kanun yolları ve süresinin, hükmün verildiği tarih ile gerekçeli kararın yazıldığı tarihin hükümde belirtilmesi ve hükmün hâkim ve zabıt kâtibi tarafından imzalanması gerekir[354].

B. Kesin Hükmün Objektif Sınırları

Mahkeme kararlarının, şekli ve maddi olarak iki şekilde kesinleşmesinden bahsedilebilir[355]. Mahkemenin verdiği kararların şekli anlamda kesinleşmesi, verilen karara karşı kanun yoluna başvurulmasının mümkün olmaması anlamına gelir[356].

---

[353] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 349-350.

[354] Bkz. HMK m. 297. Detaylı bkz. Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 353 vd.

[355] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 554; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt II**, s. 107.

[356] Ahmet Cahit İyilikli, **Hukuk Yargılamasında Kesin Hüküm**, 2. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2020(Kesin Hüküm), s. 45 vd.; Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e., s**. 556-557; Gürdoğan, **Kesin Hüküm,** s. 13-14; Kuru/Aydın, a.g.e., s. 554-555; Mustafa Çenberci, **Hukuk Davalarında Kesin Hüküm,** Ankara, Yeni Cezaevi Matbaası, 1965, s. 15; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 458; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt II,** s. 107-108.

Mahkeme kararlarının maddi anlamda kesinleşmesi ise mahkeme tarafından verilen hükmün, değiştirilemez gerçeklik vasfı kazanması anlamına gelir[357]. Kesin hükme bu vasfın verilmesinde, çelişkili hükümlerin verilmesine mani olunmasıyla hukuki güvenlik ve toplumsal barışın sağlanması gibi amaçların gerçekleşmesi istenmekte olduğu ifade edilmektedir[358]. Belirtmek gerekir ki maddi anlamda kesin hükümden söz edebilmek için hükmün öncelikle şekli olarak kesinleşmesi gerekir[359].

Kesin hükmün bağlayıcılığının objektif, subjektif ve zamansal olarak sınırları vardır. Kesin hükmün subjektif sınırından anlaşılması gereken, kesin hükmün kimler için bağlayıcı olduğunun; başka deyişle, kesin hükmün üçüncü kişilere sirayetinin kapsamının belirlenmesidir[360]. Kesin hükmün zamansal sınırı, kesin hükme bağlanmış davanın, yeni doğan vakıalar ile yahut yargılama içerisine girmemiş vakıalar ile tekrar açılıp açılmayacağına ilişkindir[361]. Çalışmamız bakımından önem arz eden kesin hükmün objektif sınırı ise kararın hangi kısmının kesin hüküm etkisine sahip olduğunun belirlenmesiyle ilgilidir[362].

---

[357] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e., s**. 557; İyilikli, **Kesin Hüküm,** s. 530-531; Çenberci, **a.g.e.,** s. 15-16; Güngören, **a.g.e.,** s. 28-29; Özkaya-Feredenci, **Kesin Hüküm** s. 3-4; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 556-557; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt II**, s. 111. Detaylı bkz. Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 459 vd. Eski hukuk sistemlerindeki kesin hüküm kurumu hakkında bkz. Gürdoğan, **Kesin Hüküm,** s. 9-12.

[358] Detaylı bkz. Alangoya/Yıldırım/Yıldırım-Deren, **a.g.e.,** s. 555; Ali Cem Budak**, Kara Avrupası ve Anglo Amerikan Medeni Usul Hukuklarında Kesin Hüküm Türkiye ve İngiltere Örnekleri,** İstanbul Üniversitesi, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 1991(Kesin Hüküm), s. 1-5; Buse Dişel, **Dava Takip Yetkisi,** On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 190 vd.; Çenberci, **a.g.e.,** s. 13-14; Özkaya-Feredenci, **Kesin Hüküm,** s. 5-6; . Gürdoğan, **Kesin Hüküm,** s. 7-8 ve 16-17; İyilikli, **Kesin Hüküm,** s. 27 vd.; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 557; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt II**, s. 111-112; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** 459-460.

[359] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e., s**. 557; İyilikli, **Kesin Hüküm**, s. 53; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 555; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt II**, s. 111.

[360] Özkaya-Feredenci, **Kesin Hüküm,** s. 6. Detaylıca bkz. Arvved Bloomeyer, Çeviri İrfan Yazman, "Kesin Hüküm Tesiri ve Sınırları", s. 225-238, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt XXV, Sayı 3-4, 1968, s. 232 vd. Detaylı bkz. Nevhis Deren-Yıldırım, **Türk, İsviçre ve Alman Medeni Usul Hukukunda Kesin Hükmün Subjektif Sınırları,** İstanbul, Alfa Basım Yayım Dağıtım, 1996, s. 15 vd.

[361] Özkaya-Feredenci, **Kesin Hüküm,** s. 6-7; Bloomeyer, **a.g.e.,** s. 227-228.

[362] Özkaya-Feredenci**, Kesin Hüküm,** s. 7.

Bir görüş[363], kararın gerekçesinin gerçeklik karinesi teşkil ettiğini, bu sebeple kararın bazı içeriklerinin kesin hükmün kapsamına girmesi gerektiğini ifade etmektedir. Buna göre davanın reddedilmesi sebebiyle davalının hakkının tespiti hakkındaki gerekçenin -örneğin mülkiyet tespiti davasının reddi halinde davalının mülkiyetinin tesptinin- ve davanın kabulü ile talep sonucu haricindeki davacı lehine yapılan tespitlerin -örneğin istikhak davası kazanan davacının aynı zamanda malikliğinin tespitinin- kesin hüküm kapsamına dâhil olacağı ileri sürülmüştür. Diğer bir düşünceye göre[364], yalnızca hukuki tespitlere değil hukuki tespitlerin yapılmasına şart olan vakıaların tespitine dair gerekçenin de kesin hükmün kapsamında olması gerekir.

Alman Medeni Usul Kanunu'nun koyucusunun tercih ettiği görüş olarak ifade edilen görüşe göre[365], karar ile tespit edilen husus yalnızca talebe yöneliktir[366]; dolayısıyla kararın içeriği bu talepten ibarettir. Buna göre davacının talep sonucuna varılırken, yapılan tespitlerin kesin hükme sahip olması için ara tespit davası açılması gerekir. Davalının ise davanın reddedilmesi dışında bir menfaati yoktur; dolayısıyla davanın reddedilmesine sebebiyet veren ön sorun ve def'i teşkil eden hususların davalı lehine kesinleşmesi mümkün değildir. Bununla beraber bu görüşe göre, davacının talebinin kabulü ile davalının hakkının olmadığının tespiti kesin hüküm kapsamı içerisinde kalmaktadır. Bunlarla birlikte belirtmek gerekir ki kesinleşmiş hükmün

---

[363] Hans Friedhelm Gaul, **Die Erstreckung und Durchbrechung der Urteilswirkungen nach**, s. 471 vd(Özkaya-Feredenci, **Kesin Hüküm,** s. 22-28'den naklen).

[364] Hans Brox, **Die objektiven Grenzen der materiellen Rechtskraft im Zivilprozeß,** s. 123(Özkaya-Feredenci, **Kesin Hüküm,** s. 28'den naklen)

[365] Joseph Unger, **System des österreichischen allgemeinen Privatrechts Zweiter Band,** s. 615 vd(Özkaya-Feredenci, **Kesin Hüküm**, s. 29-33'den naklen**)**. Bu görüşü savunmakla beraber, karşlıklı borç yükleyen sözleşmelerde, bir tarafın açtığı eda davasının sözleşmenin geçersiz olması sebebiyle reddedilmesi halinde, diğer tarafın açtığı eda davasının sözleşmenin ilk davada sözleşmenin geçersiz olduğu hususu dikkate alınarak reddedilmesi gerektiğini savunan görüş için bkz. Bloomeyer, **a.g.e.,** s. 430-431.

[366] Dava konusunun talep olduğu, talebin ise usuli bir talep olduğu ve talebin içeriğinin nasıl doldurulabileceği hakkında detaylı bkz. Ercan-Özler, **Dava Konusu,** s. 58 vd; Yılmaz, **Islah,** s. 185 vd; Hamide Özden Özkaya-Feredenci, **Kesin Hükmün Objektif Sınırları,** İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2009(Kesin Hüküm), s. 131 vd; Muşul, **Terdit, 2. Baskı,,** s. 93 vd.

verildiği davanın konusunu zedeleyen bir talep, kesin hüküm sebebiyle görülemeyecektir[367].

Türk Hukuku'nda kararın gerekçesinin kesin hükme sahip olmadığının kabul edilmesiyle[368] birlikte kararın gerekçesinin bazı hallerde kesin hüküm etkisinden tamamen bağımsız olamayacağı ifade edilmektedir[369]. Bu haller üçe ayrılmaktadır[370]: Hüküm fıkrası açık değilse gerekçeden faydalanmak suretiyle kesin hükmün kapsamının belirlenebileceği haller, bir davanın usulden reddedilip reddedilmediğini anlamak için gerekçeden faydalanılması gereken haller, hüküm fıkrasının gerekçeye sıkı sıkıya bağlı olması halinde gerekçenin de zorunlu olarak kesinleştiğinin kabul edilmesi gerekeceği haller[371].

---

[367] Özkaya-Feredenci, **Kesin Hüküm,** s. 129-130.

[368] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 561; Gürdoğan, **Kesin Hüküm,** s. 40; Özkaya-Feredenci, **Kesin Hüküm,** s. 50; Ramazan Arslan, "Kesin Hüküm İhtiyacı ve Yanılma Gerçeği", s. 722-737, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı 5-6, 1988, s. 732; Sabri Şakir Ansay, **Hukuk Yargılama Usulleri,** 7. Baskı, Ankara, Hukuk Fakültesi Yayınları, 1960, s. 358 vd. Diğer hukuk sistemlerinde düzenlenen kesin hükmün objektif sınırı hakkında detaylı bkz. Özkaya-Feredenci, **Kesin Hüküm,** s. 53-88. Kararın gerekçesinde tespit edilen ve talep sonucuna götüren vakıaların kesin hükmün bir unsuru sayılması gerektiği yönündeki görüş için bkz. İyilikli, **Kesin Hüküm**, s. 448 vd. Davalının reddedilmiş savunma sebeplerinin de kesin hüküm kapsamında kaldığını ifade eden görüş için bkz. Postacıoğlu/Altay**, Medeni Usul Hukuku, Son Baskı**, s. 777-778.

[369] Özkaya-Feredenci, **Kesin Hüküm,** s. 50. Nedim Meriç, "Türk Hukukunda Maddî Anlamda Kesin Hükmün Objektif Sınırları", s. 377-434, **Medenî Usûl ve İcra - İflâs Hukuku Dergisi,** Cilt III, Sayı 7, 2007(Kesin Hüküm), s. 425.

[370] Özkaya-Feredenci, **Kesin Hüküm,** s. 50-51.

[371] Aral, **a.g.e.,** s. 209; Baki Kuru, **Hukuk Muhakemeleri Usulü,** Cilt IV, 4. Bası, Ankara, 1984(HMK, C IV, 1984), s. 3561 vd.; Gürdoğan, **Kesin Hüküm,** s. 44; Hayri Domaniç, **Hukukta Kaziyyei Muhkeme ve Nisbi Kuvveti,** İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınevi, 1964, s. 32vd.; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s. 776; HGK., E. 2017/94 K. 2018/512 T. 21.3.2018**(Lexpera):** *"Kesin hüküm kural olarak hüküm fıkrasına münhasırdır ve gerekçeye sirayet etmez. Ancak gerekçe hükme ulaşmak için mahkemece yapılan hukuki ve mantıki tahlil ve istidlallerden (delillerden yargıya varma) ibaret kalmayıp, hüküm fıkrası ile ayrılması imkânsız bir bağlılık içinde bulunuyor ise istisnai olarak bu kısmın da kesin hükme dâhil olduğunu kabul etmek gerekir. Hangi gerekçenin hüküm fıkrasına sıkı sıkıya bağlı olduğu her olayın özelliğine göre belirlenir"*; 2. HD., E. 1982/8582 K. 1982/1186 T. 11.02.1982**(Lexpera):***"Her ne kadar kural olarak kararın hüküm fıkrası kesin hüküm teşkil eder ise de hakimi, hükmü vermeye hukuken zorlayan gerekçeler dahi kesin hüküm niteliği alır".*

Öğretide kesin hükmün olumlu ve olumsuz olarak iki ayrı etkisinin olduğu ifade edilmektedir[372]. Kesin hükmün olumlu etkisinin, kesin hüküm etkisine bağlanan hususların ikinci bir davada tartışma yapılamayacağı-çelişme yasağı- anlamına geldiği söylenebilir[373]. Şayet ikinci davanın konusu, kesinleşmiş hükme sahip ilk davanın

[372] İyilikli, **Kesin Hüküm,** s. 529; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı**, s. 750; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt II**, s. 116.

[373] Detaylıca bkz. Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 559 vd.; Özkaya-Feredenci, **Kesin Hüküm,** s. 98-99, 102, 130-131; İyilikli, **Kesin Hüküm,** s. 549 vd.; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt II**, s. 116-120; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** 465-466. Ayrıca bkz. Gürdoğan, **Kesin Hüküm,** s. 51-52. Unsur etkisinin ne olduğu hakkında bkz. Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 339. Kesin hükmün olumlu etkisi ile unsur etkisinin farkları bakımından bkz. Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 55-58. Kesin hükmün olumlu etkisini kesin delil olarak ifade ettikten sonra –yazar olumlu etkinin olumsuz etki doğurduğunu belirtmekte; olumsuz etki ile olumlu etki kavramların karışmaması için kesin delil ifadesini kullamaktadır- hüküm ile kesin olarak tespit edilen hususların başkada davada ön sorun yahut def'i olarak tartışalamayacağını dile getiren görüş için bkz. Budak, **Kesin Hüküm,** s. 20-22 ve 82; benzer yönde bkz. Postaacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 751. Yargıtay kesin hükmün olumlu etkisini, kesin delil olarak ifade etmektedir; bkz. 10. HD., E. 2016/4580 K. 2019/6832 T. 1.10.2019**(Lexpera):** *Birinci davada verilmiş olan hüküm, aynı taraflar arasında, aynı dava sebebine dayanarak, aynı konuya ilişkin olarak açılan ikinci bir davada, birinci davada kesin hükme bağlanmış olan husus (HMK, m.303/1,2) hakkında kesin delil teşkil eder. Aynı taraflar arasında, aynı dava sebebine dayanarak ve aynı hukukî ilişki hakkında açılan ikinci davanın konusu, birinci davadakinden farklı olsa bile, iki davanın da temelini oluşturan aynı hukukî ilişkinin mevcut olup olmadığı hakkında (birinci davada) verilmiş olan (kesin) hüküm, ikinci davada kesin delil teşkil eder..." denilmektedir"*; 1. HD., E. 2021/4453 K. 2022/3208 T. 18.4.2022**(Lexpera):** *"HMK'nın 303. maddesine göre kesin hüküm hakkında; "1- Bir davaya ait şeklî anlamda kesinleşmiş olan hükmün, diğer bir davada maddi anlamda kesin hüküm oluşturabilmesi için, her iki davanın taraflarının, dava sebeplerinin ve ilk davanın hüküm fıkrası ile ikinci davaya ait talep sonucunun aynı olması gerekir. 2- Bir hüküm, davada veya karşılık davada ileri sürülen taleplerden, sadece hükme bağlanmış olanlar hakkında kesin hüküm teşkil eder,..." şeklindeki düzenlemeyle, şekli anlamda kesinlik (yani o hükme karşı artık başvurulabilecek bir olağan kanun yolunun kalmaması ya da baştan beri hiç olmaması), maddi anlamda kesinliğin ön şartı olarak kabul edilmiştir. Maddenin devamında ise; bir davaya ait şekli anlamda kesinleşmiş olan hükmün, diğer bir davada maddi anlamda kesin hüküm oluşturabilmesini, her iki davanın da taraflarının, dava sebeplerinin ve son olarak dava konularının aynı olması şeklinde belirlenen üç şarta bağlamıştır. Kesin hüküm, öncelikle hükmü veren mahkeme de dahil olmak üzere bütün mahkemeleri bağlar. Bir hüküm maddi anlamda kesinleştikten ve hangi tarafın ne yönde haklı olduğu tespiti yapıldıktan sonra artık tüm mahkemeler, aynı taraflar arasında, aynı dava sebebine dayanılarak, aynı dava konusu hakkında verilmiş bulunan kesin hüküm ile bağlıdırlar. Bunun sonucunda; aynı dava yeniden incelenemeyeceği (kesin hüküm itirazı) gibi, aynı konuya ilişkin yeni dava, önceki davada verilmiş olan kesin hüküm ile bağlıdır (kesin delil). Nitekim, aynı ilkeler Hukuk Genel Kurulunun 24.12.2014 tarihli ve 2014/17-1656 E., 2014/1099 K. ve 04.12.2013 tarihli ve 2013/20-300 E., 2013/1629 K. sayılı kararları ile de benimsenmiştir. Kesin hükmün kesin delil teşkil etmesi ise; yine başka bir olayda Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 09.06.2010 tarihli ve 2010/19-287 E., 2010/305 K. sayılı kararında tartışılmış ve anılan kararda "...Taraf ve maddi sebep birliği olan ilk davadaki, iki davanın da temelini oluşturan aynı hukuki ilişkinin mevcut olup olmadığı yönündeki tespit kısmı, sonraki davada kesin delil oluşturur. Bu tespit, maddi olay bakımından kesinleşmiş olur. Bu hususun bir daha incelenmesi HUMK'nın 237.madde hükmü karşısında olanaklı değildir (Aynı yönde Prof Dr. Baki Kuru age. c. V, s. 5067 vd; YHGK 19.06.2002 gün ve 2002/2-484 E., 2002/544 K. sayılı ilamı). Hal böyle olunca, aynı taraflar arasında 160.000 TL bedelli genel kredi sözleşmesinin geçerli olmadığı konusunda kesin hüküm oluştuğunun kabulü gerekir. Artık kesinleşen*

konusu ile aynı ise kesin hükmün olumsuz etkisinden bahsetmek gerekir[374]. Kesin hükmün olumsuz etkisinin, kesin olarak çözülmüş bir uyuşmazlığın yeniden dava edilememesi olduğu ifade edilebilir[375]. Bu etki olmasaydı, davalar nihayet bulamazdı[376]. Söz konusu etkinin Türk Hukuku'ndaki kanuni karşılığı HMK m. 303/1[377]'dir. Hükme göre, kesinleşmiş bir davanın varlığına rağmen tarafları, vakıası ve talebi aynı olan ikinci bir dava açılamayacaktır. Kesin hükme rağmen bir dava açılacak olursa açılan dava, dava şartı eksiliği sebebiyle reddedilecektir[378].

Kesin hükmün, takas savunması bağlamında irdelenmesi gerekmektedir. Zira savunma olarak başvurulan takasın, açılmış bir davanın talep sonucu olamayacağı açıktır –ancak takas gerekçede yer alabilecektir-.

---

kararın içerisine girilerek; aynı hususlar yeni açılan bir davada yeniden tartışma konusu yapılamaz...." şeklinde gerekçeyle, bir davada verilmiş olan hüküm, aynı taraflar arasında, aynı dava sebebine dayanarak ve aynı konuya ilişkin olarak açılan ikinci bir davada birinci davada kesin hükme bağlanmış olan talep (HMK m.303/2) hakkında, kesin delil teşkil edeceği açıklanmıştır. Kararın içeriğinde atıf yapılan kararla da "...aynı taraflar arasında, aynı dava sebebine dayanarak ve aynı hukuki ilişki hakkında açılan ikinci davanın konusu birinci davadakinden farklı olsa bile, birinci davada verilmiş olan kesin hüküm iki davanın da temelini oluşturan aynı hukuki ilişkinin mevcut olup olmadığı hakkında ikinci davada kesin delil teşkil edeceği" açıklanmıştır". Kesin hükmün olumlu etkisi yerine kesin delil ifadesinin kullanılmasının doğru olmayacağı yönünde detaylı bkz. Mine Akkan, "Kesin Hükmün Delil Niteliği", s. 3-61, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt XI, Özel Sayı, 2009, s. 3 vd.

[374] Bloomeyer, **a.g.e.,** s. 229-230; Özkaya-Feredenci, **Kesin Hüküm,** s. 100; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt II**, s. 117. Kesinleşmiş hükmün tam zıttını içeren talep, kesin hükmün olumsuz etkisi nedeniyle reddedilecektir; bkz. Bloomeyer, **a.g.e.,** s. 230.

[375] Gürdoğan, **Kesin Hüküm,** s. 52; İyilikli, **Kesin Hüküm,** 529; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt II**, s. 120.

[376] Mert Namlı, **Türk ve Fransız Medeni Usul Hukuku'nda Yargılanmanın Yenilenmesi,** İstanbul, Beta Yayınevi, 2014, s. 21.

[377] Hükme şöyledir: *"Bir davaya ait şeklî anlamda kesinleşmiş olan hükmün, diğer bir davada maddi anlamda kesin hüküm oluşturabilmesi için, her iki davanın taraflarının, dava sebeplerinin ve ilk davanın hüküm fıkrası ile ikinci davaya ait talep sonucunun aynı olması gerekir"*.

[378] Detaylı bkz. Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e., s**. 557-558; Dişel, **a.g.e.,** s. 161; İyilikli, **Kesin Hüküm,** s. 54; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt II**, s. 120 vd. Ayrıca bkz. HMK m. 114/1-i ve m. 115.

C. Hükme Gerekçe Olan Takas Başvurusunun Kesin Hüküm Etkisine Sahip Olması

Davalının takas itirazının mahkemece kabul edilmesi ve reddedilmesi hallerinde, takasa konu alacağa dair uyuşmazlığın kesin hüküm etkisinden faydalanıp faydalanamayacağı sorusuna cevap vermek gerekir[379]. Bir başka deyişle, davanın kabulü yahut reddine göre, takasa konu edilmek istenen alacağın varlığı veya yokluğuna dair gerekçenin kesin hüküm kapsamına girip giremeyeceği sorusuna cevap vermek gerekir. Bu noktada karışıklığa sebebiyet vermemek için tekraren belirtmek gerekir ki takasa konu alacak ve borç ifadesinden kastedilen, sırasıyla takasa başvuranın, muhataptan alacağı ve muhataba borcudur.

Gerekçenin kesin hükümden faydalanamayacağını kabul eden Alman Usul Kanunu, takas itirazının akıbeti hakkındaki gerekçenin kesin hüküm gücüne sahip olduğunu istisnai olarak düzenlemiştir[380]. İsviçre Hukuku ile Türk Hukuku'nda bu soruya cevap verebilecek nitelikte yasal bir düzenleme mevcut değildir[381].

Türk Hukuku'nda, kural olarak yalnızca hüküm fıkrasının maddi anlamda kesin hüküm gücüne sahip olduğu; gerekçenin ise hüküm fıkrasıyla çok sıkı bir bağı olması halinde istisnai olarak kesin hüküm gücüne sahip olabileceğinin kabul edildiğini ifade etmiştik[382].

---

[379] Aral, **a.g.e.,** s. 207

[380] Konu hakkında detaylı bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 207-208; Özkaya-Feredenci, **Kesin Hüküm,** s. 179; Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s. 728; Üstündağ, **Takas,** s. 216.

[381] Aral, **a.g.e.,** s. 208-209; Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s. 728; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** 460-461. İsviçre hukukundaki tartışmalar için detaylı bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 208-209.

[382] Aral, **a.g.e.,** s. 209; Kuru, **HMK, C IV, 1984,** s. 3561 vd.; Gürdoğan, **Kesin Hüküm,** s. 41-44; HGK., E. 2017/94 K. 2018/512 T. 21.3.2018: *"Kesin hüküm kural olarak hüküm fıkrasına münhasırdır ve gerekçeye sirayet etmez. Ancak gerekçe hükme ulaşmak için mahkemece yapılan hukuki ve mantıki tahlil ve istidlallerden (delillerden yargıya varma) ibaret kalmayıp, hüküm fıkrası ile ayrılması imkânsız bir bağlılık içinde bulunuyor ise istisnai olarak bu kısmın da kesin hükme dâhil olduğunu kabul etmek gerekir. Hangi gerekçenin hüküm fıkrasına sıkı sıkıya bağlı olduğu her olayın özelliğine göre belirlenir"*; 2. HD., E. 1982/8582 K. 1982/1186 T. 11.02.1982**(Lexpera):** *"Her ne kadar kural olarak*

Bu bağlamda kendisine alacak davası açılmış davalı, kendi alacağına karşılık takasa başvurduğunu ve dolayısıyla dava konusu edilmiş borcunun sona erdiğini ileri sürebilir. Böyle bir itiraz üzerine söz konusu dava reddedilirse, davalının takasa konu ettiği alacağının var olduğu; fakat dava konusu alacağa karşılık takasa başvurmak sebebiyle sona erdiği gerekçesinin kesin hüküm gücüne sahip olduğu ifade edilmektedir[383].

Söz konusu alacak davası, takasın geçersiz olmasından dolayı kabul edilir ise davalının davacıdan alacağının olmadığına dair gerekçe de kesin hüküm gücüne sahip olacaktır[384]. Meğerki söz konusu davada takasın geçersizliği, davalının davacıdan alacağının olmaması sebebi dışında başka bir sebeple kabul edilmiş olsun[385].

---

kararın hüküm fıkrası kesin hüküm teşkil eder ise de hakimi, hükmü vermeye hukuken zorlayan gerekçeler dahi kesin hüküm niteliği alır". Ayrıca bkz. Yukarı, İkinci Bölüm, VII, B.

[383] Aral, **a.g.e.,** s. 209; Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 210-211; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 226; Kuru, **HMK, C IV, 1984,** s. 3563-3564; Gürdoğan, **Kesin Hüküm,** s. 45; Özkaya-Feredenci, **Kesin Hüküm,** s. 178-180; Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s. 728-729; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** 460-461; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s. 776; Üstündağ, **Takas,** s. 216-217. Ayrıca bkz. Meriç, **Takas,** s. 65-66, ve 73- 77. Takasa terditli olarak başvurulması halinde, takas dışındaki sebepler ile dava reddedilirse takas başvurusuna dair kesin hüküm etkisinden bahsedilemez; bkz. Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 211. Takas konu alacak, dava konusu alacaktan miktar itibariyle fazla ise takastan bakiye alacak hakkında kesin hüküm etkisinden bahsedilemeyecektir; bkz. Yazıcı, **a.g.e.,** s. 185.

[384] Aral**, a.g.e.,** s. 209-210; Bloomeyer, **a.g.e.,** s. 231; Develioğlu, **a.g.e.,** 226-227; Gürdoğan, **Kesin Hüküm,** s. 45-46. 4 HD. T. 12.11.1966, E. 7368 K. 9793(Aral, **a.g.e.**, s. 210, dn. 31'den naklen): *"Davalı savunmasında davacıda alacağı olduğunu bu konuda dava açtığını, önceki davada davacının mahsup savunması ileri sürmesi rağmen incelenip reddedildiğini ileri sürerek bu davanın reddini istemiştir. Gerçekten mahsup savunmasının sabit bulunmaması nedeni ile önceki bir dava reddedilmiş olması mahsuba konu kira alacağının ikinci bir davada yani bu davada dava edilmesine engel kesin hüküm sonucunu doğurur".* Yargıtay'ın bu kararda kullandığı mahsup ifadesinin takas anlamına geldiğine dair bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 210.

[385] **a.e.;** Develioğlu, **a.g.e.,** s. 227.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
TAKASIN MEDENİ YARGIDA İLERİ SÜRÜLMESİ

I. Yargılama Öncesinde Başvurulan Takasın Medeni Yargıda İleri Sürülmesi

A. Teksif İlkesi ile İddia ve Savunmaların Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağı

1. Teksif İlkesi

Teksif sözcüğü, köken itibariyle arapça olup, yoğunlaştırma, sıklaştırma ve koyulaştırma anlamına gelmektedir[1]. Başkaca teksif sözcüğünün, bir noktada dikkat toplama gibi bir anlamı olduğu da ifade edilmektedir[2]. Teksif, Medeni Usul Hukuku'nun taraflara ödev yükleyen ilkelerinden biridir[3]. HMK'da teksif ilkesi, açıkça anılmamaktadır[4]; bu ilke, öğretide usûl işlemlerinde birlik ve topluluk prensibi[5], iddia ve savunmanın teksifi[6], dava malzemesinin teksifi[7] ve yargılamanın yoğunlaştırılması ilkesi[8] şeklinde de anılmaktadır.

---

[1] Alper Tunga Küçük, **Vakıaların Toplanması Açısından Teksif İlkesi,** İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2021, s. 3. Ayrıca bkz. https://sozluk.gov.tr/.

[2] Esat Şener, **Açıklamalı – Madde Atıflı Hukuk Sözlüğü,** Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2001, s. 783.

[3] Küçük, **a.g.e.,** s. 3.

[4] HMK tasarısında, yargılamanın hızlanması gerekliliği dışındaki gelişmelerin yeterince dikkate alınmadığı yönündeki eleştiri için bkz. Kamil Yıldırım, "Medeni Yargılama Hukukunda Hâkimin Rolü", s. 3027-3044, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,** Cilt XXII, Sayı 3, 2016, s. 3029(Hâkimin Rolü). HMK tasarısı hakkında ayrıca bkz. Kemalettin Yüksel, "Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı Hakkındaki İncelemeler", s. 94-110, **Bankacılar Dergisi,** Sayı 67, 2008(HMK Tasarısı).

[5] İsmail Hakkı Karafakih, **Hukuk Muhakemeleri Usûlü Esasları,** Ankara, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1952, s. 77.

[6] Üstündağ, **Yargılama Hukuku Son,** s. 252.

[7] Bilge/Önen, **a.g.e.,** s. 297.

[8] Tolga Akkaya, **Medenî Usûl Hukukunda İstinaf,** Ankara, Yetkin Yayınları, 2009, s. 184.

Medeni Usul Hukuku ilkeleri, Medeni yargıdaki usuli sorunları çözümlemeye yöneliktir[9]. Teksif ilkesi; iddia ve savunmaların belli bir usuli kesite kadar sunulmasını gerekli kılarak, davaların gereksizce ve kötü niyetle uzatılmasının önüne geçmeyi amaçlayan, usul ekonomisine hizmet eden bir Medeni Usul Hukuku ilkesidir[10]. Usuli kesit, usul işlemlerinin geçerli olarak yapılabileceği zaman dilimini ifade eder: dilekçeler teatisi, ön inceleme, tahkikat, sözlü yargılama ve hüküm kesiti[11]. Buna göre, teksif ilkesi gereğince belli bir usuli kesitten sonra iddia ve savunmalar davaya getirilemez[12]. Dolayısıyla teksif ilkesi, iddia ve savunmaları belli usuli kesite hasreder[13]. Bu ilke taraflarca getirilme ilkesiyle birlikte uygulandığında, taraflar iddia ve savunmaları ile bunları ispatlayacak delillerini belli usuli kesitte ileri süreceğinden, olağana göre daha özenli davrancakları ifade edilmektedir; zira taraflar bu durumda taleplerini kaybetme riski taşımaktadır[14].

Bu ilke gereğince dava malzemesinin -deliller de dâhil olduğu ifade edilmektedir[15]- belli bir usuli kesit ile sabitlenmesinin, hak arama hürriyeti ile hukuki

[9] Yıldırım, **Hâkimin Rolü,** s. 3028.

[10] Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 191. Ayrıca bkz. Küçük, **a.g.e.,** s. 6-7 ve 45-46; Nagihan Mazlum, "Medeni Usul Hukukunda Teksif İlkesi", s. 107-144, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt LXX, Sayı 1, 2021, s. 111-112.

[11] Mazlum, **a.g.e.,** s. 110.

[12] **a.e.,** 108-109.

[13] Volkan Özçelik, "Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun" ile İddia ve Savunmanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağı Hakkındaki Değişikliğin Ön İncelemeye Etkisi", s. 385-403, **Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt XII, Sayı 1, 2022, s. 387.

[14] Özçelik, **a.g.e.,** s. 387. Taraflarca getirilme ilkesi ile re'sen araştırma ilkesinin içeriklerinin Medeni Usul Hukuku'ndaki sorunlara ve özellikle dava malzemesinin kim tarafından getirilmesi gerektiğinde dair çözümler getirmesinin mümkün olmadığı; zira bu ilkelerin genelleme niteliğinde olduğu ve değer yargısı taşımadığı, bununla beraber meden usulün amacı olan gerçeğe ulaşmanın, dava malzemesinin taraflarca getirilmesine dair yetkinin geniş olmasıyla sağlanabileceğini ifaden görüş için bkz. Yavuz Alangoya**, Medeni Usul Hukukunda Vakıaların Ve Delillerin Toplanmasına İlişkin İlkeler**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1979(Vakıalar ve Delillerin Toplanması), s 80 vd. ve 179-180.

[15] Küçük, **a.g.e.,** s. 3-4.

dinlenilme hakkına aykırı olduğunun söylenemeyeceği ifade edilmektedir. Çünkü her hak amacına uygun olarak, karşı tarafa ve kamuya zarar verilmeden kullanılmalıdır[16].

Teksif ilkesi gereğince dava malzemesi sunulmasının belli bir usuli kesit ile sınırlandırılmasının kabul edilebilir seviyede olmasının, uyuşmazlık kadar zarar verici olası sonuçları önleyeceği ifade edilmektedir[17]. Ayrıca HMK'nın; karşı tarafın açıkça muvafakat etmesi ve ıslah ile iddia ve savunmaların belirlenmiş usuli kesitten sonra dahi davaya getirilebileceğini kabul etmek ile adil yargılanma ve hukuki dinlenilme hakkını güvence altına aldığı ifade edilmektedir[18].

Bu ilkenin usul ekonomisine[19] hizmet ettiği[20]; ancak katı olarak uygulanması halinde, tarafların hak kaybına uğrama endişesiyle davaya hizmet etmeyen gereksiz malzemeleri yığmasına sebebiyet vereceğinden davaların sonuçlanmasını geciktireceği de ifade edilmektedir[21].

2. İddia ve Savunmaların Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağı

İddia kelimesi, hukuki anlamda tarafların ileri sürdükleri talepler anlamına gelmektedir[22]. Tarafların ileri sürdükleri talepler, hak ve vakıa iddiaları olarak ikiye ayrılabilir[23]. Hak iddiası, taraflardan birinin, bir şeye yetkili olduğuna dair olumlu ve

---

[16] Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 191-192.

[17] **a.e.,** s. 192. Teksif ilkesinin işlevleri hakkında detaylı bkz. Küçük, **a.g.e.,** s. 6 vd.

[18] Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 192.

[19] Usul Ekonomisi ilkesinin kanuni düzenlemesi HMK m. 30'dur: *"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür"*.

[20] Küçük, **a.g.e.,** s. 45-46.

[21] Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 215.

[22] Küçük, **a.g.e.,** s. 18; Belgesay, **a.g.e.,** s. 63; Yılmaz, **Islah,** s. 136. Karşılaştırmalı bkz. Aşağı, Üçncü Bölüm, II, A, 2, d.

[23] Küçük, **a.g.e.,** s. 18; Oğuz Atalay, **Medenî Usûl Hukukunda Menfi Vakıaların İspatı,** İzmir, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, 2001(Menfi Vakıaların İspatı), s. 22; Yılmaz, **Islah,** s. 136. Detaylı bkz.

olumsuz –örneğin: bir şeyin yapılmasınının talep edilmesi yönelik- irade açıklamasıdır[24]. Bir tanıma göre, vakıalar; geçmişte kalan veya halen mevcut ve algılanabilir olan dış dünyadaki ya da içsel durumlar, süreçler ve belirli özelliklerdir[25]. Vakıa iddiası ise bir hukuk kuralının uygulanması için varlığı gereken ve kendisine hukuki sonuç bağlanan vakıanın somut olarak gerçekleştiğinin ileri sürülmesidir[26]. Vakıa iddiaları, hak iddialarının dayanağıdır[27]. Dolayısıyla iddianın, vakıalar ve vakıaları temel eden hak ile ilgili olduğu söylenebilir[28]. Savunma ise karara etki etmek amacıyla iddia edenin ileri sürdüğü vakıalara ilişkin yahut başkaca vakıa ileri sürerek mahkemeye açıklama yapılmasıdır[29]. Davalı tarafından ileri sürülen yeni vakıalara ise savunma araçları denmektedir[30]. Belirtmek gerekir ki savunmalar da iddia teşkil eder[31].

HMK m. 141/1; *"Taraflar, cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçeleri ile serbestçe iddia veya savunmalarını genişletebilir yahut değiştirebilirler. Dilekçelerin karşılıklı verilmesinden sonra iddia veya savunma genişletilemez yahut değiştirilemez"*, şeklindedir. Bu hükme göre, iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağından; belirli bir usuli kesitte ileri sürülmüş vakıalar ve taleplerin, bu usuli kesitten sonra değiştirilmesi ve hali hazırdaki mevcutlara eklenmesinin yasak

---

Abdurrahim Karslı**, Medeni Usul Hukukunda Usuli İşlemler,** İstanbul, Kudret Yayınevi, 2001(Usul İşlemleri), s. 157 vd.

[24] Küçük, **a.g.e.,** s. 19; Levent Börü, **İddia ve Somutlaştırma Yükü,** Ankara, Yetkin Yayınları, 2016(İddia Yükü), s. 61.

[25] Burhan Gürdoğan, "Temyiz Mahkemesinin Kontrolü Bakımından Vakıa ve Hukuk", s. 258-285, **Ankara Üniversitesi Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Bölümü Dergisi,** Cilt XI, Sayı 3, 1956(Vakıa), s. 258-259; Küçük, **a.g.e.,** s. 19; Mazlum, **a.g.e.,** s. 122.

[26] Atalay, **a.g.e.,** s. 22; Küçük, **a.g.e.,** s. 20. Mazlum, **a.g.e.,** s. 110.

[27] Atalay, **a.g.e.,** s. 22; Börü, **İddia Yükü**, s. 61; Küçük, **a.g.e.,** s. 20;

[28] Taraf değişikliğinde, iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına dair hükümlerin uygulanamayacağı, dolayısıyla taraf değişikliğinin ıslah ile yapılmasının mümkün olmadığını belirten görüş için bkz. Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 237.

[29] Mazlum, **a.g.e.,** s. 110; Karslı, **Usul İşlemleri,** s. 156-157.

[30] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 177.

[31] Yılmaz, **Islah,** s. 136.

olması anlaşılır[32]. Bu yasak, açıklandığı üzere, taraflara iddia ve savunmalarını belirli bir usuli kesitte sunmalarını zorunlu tutan teksif ilkesinden ileri gelmektedir[33]. Bu ilkenin bir yansıması olan söz konusu yasak gereği, HMK m. 141 uyarınca dilekçeler teatisinden sonra iddia ve savunmalar genişletilemeyecek ve değiştirilemeyecektir[34]. Belirtmek isteriz ki iddia ve savunmaları terditli olarak sunarken de teksif ilkesine uyulması gerekir[35]. Ayrıca taraflar iddia ve savunmaları ile kanun yolları aşamasında da bağlıdır[36].

İddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı yürürlükte iken taraflar iddia ve savunmalarını genişletilecek ve değiştirecek nitelikte açıklamalarda bulunur ise bunlar mahkemece yok sayılır[37]. Bu halde mahkemenin vereceği karar, yasaklı iddia ve savunmayı reddetmek değil; iddia ve savunma hakkında karar

---

[32] Birce Arslandoğan, **Medeni Yargılama Hukukuunda Delil Tespiti**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 41; Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 215; İsmail Ercan, **Medeni Usul Hukuku,** 9. Baskı, İstanbul, Onikilevha Yayınevi, 2013, s. 218-219, s. 231; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 277; Yılmaz, **HMK Şerhi, Cilt III,** s. 3006. Detaylı bkz. Üstündağ, **İddia ve Savunma**, s. 25 vd., 81 vd. ve 148 vd. Yürürlükteki mevzuata rağmen iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının sınırlarının; vakıalara göre değil, vakıalara uygulanması talep edilen hukuki sebebe göre belirlenmesi gerektiğini savunan görüş –ferdileştirme teorisi- için bkz. Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı**, s. 476. Belirtmek gerekir ki bu görüşü savunan Postacıoğlu, 6100 sayılı HMK'nın yürürlüğe girmesinden önce vefat etmiştir. Ancak belirtmek isteriz ki bu görüş, talep sonucunun genişletilmesi ve değiştirilmesinin, iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında kaldığını kabul etmektedir; bkz. **a.e.,** 476-477. Nelerin iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına dahil olmadığına dair detaylıca bkz. Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** 277-283; ayrıca bir sayfa aşağı bkz.

[33] Abdurrahim Karslı**, Medeni Muhakeme Hukuku,** 3 Bası, İstanbul, Alternatif Yayınevi, 2012(Medeni Usul Hukuku), s. 324; Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 215; ; Cumhur Rüzgaresen, **Medeni Muhakeme Hukukunda Usul Ekonomisi İlkesi,** Ankara, Yetkin Yayınevi, 2013, s.113; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 277 Bu ilkeye, iddia ve savunmanın teksifi ilkesi de denir; bkz. Mazlum, **a.g.e.,** s. 109.

[34] Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 215-216; Küçük, **a.g.e.,** s. 21; Mazlum, **a.g.e.,** s. 121; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 277.

[35] Küçük, **a.g.e.,** s. 4.

[36] Aslı Aykutalp, **İstinaf Yargılamasında Yapılamayacak Taraf Usul İşlemleri (Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 357. Maddesi Bağlamında),** İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2021, s. 68; Mazlum, **a.g.e.,** s. 135-136 ve 138.

[37] **a.e.,** 126.

verilmesine yer olmadığına karar vermek olacaktır[38]. Bunun dışında bu yasak sebebiyle yok sayılan yahut ileri sürülmemiş iddia ve savunmalar, kesin hüküm nedeniyle yeniden ileri sürülemeyebilecektir. Zira iddia ve savunmaların içerisindeki vakıalar dava sebebi sayılır[39]. Tarafları, dava sebebi ve dava konusu aynı olan ikinci bir dava, kesin hüküm nedeniyle görülemez[40].

Bu yasak kapsamına girmeyen durumları da kısaca belirtmek gerekir. Talep edilenden başka bir şeye karar verilebileceği hallerde, re'sen araştırma ilkesinin uygulama alanı bulduğu davalarda, sonradan doğan vakıaların ileri sürülmesinde[41] ve iradi taraf değişikliğinde, iddiaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı uygulama alanı bulmaz[42]. Mahkemenin re'sen inceleyebileceği hususlar-örneğin dava şartları[43]- ve sonradan doğan vakıaların ileri sürülmesinde savunmaların genişletilmesi ve değiştrilmesi yasağı da uygulama alanı bulmaz[44]. Bundan başka hukuki sebepler, talep sonucunun daraltılması, herkesçe bilinen vakıaların ileri sürülmesi, hali hazırda dava

---

[38] Yılmaz, **HMK Şerhi, Cilt III**, s. 2948; 2. HD., E. 2016/18404 K. 2016/13935 T. 20.10.2016**(Lexpera)**:*"Taraflar, cevaba cevap ve 2. cevap dilekçeleri ile serbestçe, ön inceleme aşamasında ise ancak karşı tarafın açık muvafakati ile iddia ve savunmalarını genişletebilir yahut değiştirebilirler. Ön inceleme aşamasının tamamlanmasından sonra ise diğer tarafın açık muvafakati ve ıslah dışında iddia ve savunma genişletilemez yahut değiştirilemez (HMK m.141/1). Davalı-karşı davacı kadın karşı dava ve cevap dilekçesinde maddi ve manevi tazminatlar yönünden bir beyanda bulunmamış, ön inceleme duruşmasında tazminat talebinde bulunmuş, davacı-karşı davalı tarafın ise bu talebe muvafakati olmamıştır. İşbu talepler iddianın ve savunmanın genişletilmesi niteliğindedir. Davalı-karşı davacı tarafından bu konuda usulünce yapılmış bir ıslah işlemi de bulunmamaktadır. O halde, davalı-karşı davacının maddi ve manevi tazminat (TMK m. 174/1-2) talepleri hakkında "karar verilmesine yer olmadığına" karar verilecek yerde yazılı şekilde reddine karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olmuştur".*

[39] Detatlı bkz. Alangoya, **Vakıalar ve Delillerin Toplanması,** s. 95 vd.; Üstündağ, **İddia ve Savunma,** s. 126 vd.

[40] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 239; Mazlum, **a.g.e.,** s. 126; Üstündağ, **İddia ve Savunma,** s. 22-25. Ayrıca bkz. Yukarı, İkinci Bölüm, VII.

[41] Detaylı bkz. Üstündağ, **İddia ve Savunma**, s. 120-123.

[42] Mazlum, **a.g.e.,** s. 123. Bu yasağın uygulanmadığı dava ve işler hakkında detaylı bkz. Yılmaz, **HMK Şerhi, Cilt III,** s. 3008-3009.

[43] Alangoya, **Vakıalar ve Delillerin Toplanması,** s. 133 vd.

[44] Kuru, **HMK, C IV, 2001, s.** 1838 vd. Mazlum, **a.g.e.,** s. 123.

malzemesi olan vakıalara zımnen dâhil olan[45] ve bunların delili niteliği taşıyan vakıalar bakımından iddiaların değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağı uygulama alanı bulmaz[46]. Benzer şekilde hukuki sebepler, hali hazırda dava malzemesi olan vakıalara zımnen dâhil olan ve bunların delili niteliği taşıyan vakıalar bakımından savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağı da uygulama alanı bulmaz[47].

Getirenin aleyhine olan iddia ve savunmanın, iddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında kalmadığı ifade edilmektedir[48]. Bu noktada belirtmek isteriz ki kendi ileri sürdüğü vakıaya göre karar verilmesini açıkça talep etmeyen tarafın talep sonucunun, karşı tarafın ileri sürdüğü vakıalara göre haklılaştırılarak kabul edilebileceği ifade edilmektedir.[49].

Belirtmek gerekir ki Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun[50] ile yapılan değişiklikten önce ön inceleme duruşmasına gelmeyen tarafın yokluğunda iddia ve savunmaların değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağı uygulanmamaktaydı[51]. Kanun koyucunun bu değişiklik ile taraflar arasındaki eşitliği sağlama, uyuşmazlığın ön inceleme aşamasında kesin olarak tespit edilmesi ve fazladan dilekçe verilmesiyle oluşan kanun sistematiğinin bozulmasının engellenmesini sağlamak istediği ifade edilmektedir[52].

---

[45] Davanın temeli olan vakıalar yeterince dava dilekçesinde belirtilmiş ise dava dilekçesine aksettirilmemiş vakıaların iddiaların genişletilmesi ve değiştirmesi yasağına tabi olmayacağını ifade eden görüş için bkz. Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 238. Detaylı bkz. bkz. Alangoya, **Vakıalar ve Delillerin Toplanması,** s. 141-146. Ayrıca bkz. Üstündağ, **İddia ve Savunma, s.** 50 vd.

[46] Mazlum, **a.g.e.,** s. 123.

[47] Kuru, **HMK, C IV, 2001, s.** 1842 vd.; Mazlum, **a.g.e.,** s. 123.

[48] Alangoya, **Vakıalar ve Delillerin Toplanması,** s. 114.

[49] **a.e.,** s. 115-116.

[50] 7251 Sayılı ve 28/07/2020 Tarihinde **Resmi Gazetede** yayımlanan Kanun.

[51] Mazlum, **a.g.e.,** s. 123.

[52] Özçelik, **a.g.e.,** s. 390 vd.

3. İddia ve Savunmaların Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağının İstisnaları

a. Islah

Islah konusu başlı başına bir çalışma konusudur[53]. Bu sebeple çalışmamız çerçevesinde ıslahtan kısaca bahsedilecektir. Islah kurumu, HMK m. 176 ila 183 arasında düzenlenmiştir. Islahın konusu taraf usul işlemleridir[54]. Fakat iki taraflı usul işlemleri ıslah edilemeyecektir[55]. Islah açıkça olmak kaydıyla, yazılı ve sözlü olarak yapılabilir[56]. Islahın sonucu olarak, ıslah edilen usul işlemlerinin sonuçları ile ıslah edilen usul işlemlerinden sonra yapılmış tarafa ve mahkemeye ait usul işlemleri hiç yapılmamış gibi ortadan kalkar[57].

Karara götürücü taraf usul işlemleri, mahkemeyi belli bir karar vermeye götüren ve verilen kararın gerekçesi olmaya yönelik taraf işlemleridir. Bu türdeki usul işlemleri, tarafların en önemli usul işlemleridir. Bunlar talepler, iddialar ve delil göstermektir. Talepler, mahkemenin bir karar vermesini gerektiren irade açıklamalarıdır. Örneğin dava dilekçesiyle davalının bir şeye mahkûmiyetinin istenmesi, cevap dilekçesiyle davanın reddedilmesinin istenmesi ve davaların ayrılmasının istenmesi. Talepler, ıslah edilebilir. İddialar ise tarafların hukuk[58] veya vakıalar hakkındaki kişisel düşüncesini dile getirmesidir. Vakıa anlatımları da ıslah

---

[53] Islah hakkında detaylı bkz. Ejder Yılmaz, **Islah,** 5. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınevi, 2021(Islah), 47 vd.

[54] Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 317 vd.; Yılmaz, **Islah**, s. 129 vd. Ayrıca taraf usul işlemleri hakkında detaylı bkz. Aşağı, Üçüncü Bölüm, II, A, 2.

[55] Detaylı bkz. Yılmaz, **Islah**, s. 447 vd.

[56] HMK m. 173/3: *"Islah, sözlü veya yazılı olarak yapılabilir. Karşı taraf duruşmada hazır değilse veya ıslah talebi duruşma dışında yapılıyorsa, bu yazılı talep veya tutanak örneği, haber vermek amacıyla karşı tarafa bildirilir".*

[57] HMK m. 179/1: *"Islah, bunu yapan tarafın teşmil edeceği noktadan itibaren, bütün usul işlemlerinin yapılmamış sayılması sonucunu doğurur".* Detaylı bkz. Yılmaz, **Islah**, s. 627 vd.

[58] Bkz. HMK m. 33: *"Hâkim, Türk hukukunu resen uygular"*. Dolayısıyla tarafların davaya ilişkin hukuk hakkındaki görüşlerini değiştirmesinin önemli olmadığı söylenebilir.

edilebilir. Delil gösterme ise ileri sürülen iddiaları ispatlamaya yönelik taraf işlemidir. Kural olarak delil gösterme işlemi de ıslah edilebilir. Fakat örneğin ikrar ıslah edilemeyecektir[59].

Dava sebebinin, talebin dayandığı olayı, benzer olaylardan ayırabilecek nitelikteki ayırt edici vakıalar olduğu ifade edilmektedir[60]. Bu nitelikteki vakıların açıklanması veya tamamlanması yahut doğrulanması niteliğinde olan vakıaların ileri sürülmesi için ıslaha ihtiyaç yoktur. Bununla beraber iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı sebebiyle ileri sürülemeyen bu nitelikteki başkaca vakıaların ıslah ile ileri sürülmesi mümkün olacaktır.[61].

Bahsedildiği üzere vakıalara ilişkin tarafların düşüncelerinin dile getirilmesi, taraf usul işlemi olduğundan; ıslah edilmesi mümkün ise de yargılama sırasında yapılan maddi hukuk işlemlerinin ıslahı mümkün değildir[62]. Dolayısıyla ilk defa yargılamada başvurulan takasın, salt usul işlemi teorisi benimsenmediği sürece ıslah edilmesi de mümkün olmayacaktır[63].

Bununla beraber belirtmek gerekir ki yargılama öncesinde başvurulmuş takas, dava konusu alacağın sona erdiğini gösteren bir itiraz teşkil ettiğinden[64]-davalının vakıa talebi içeren iddiası niteliğindeki taraf usul işlemi olduğundan- bu itiraza dair iddianın, ıslah ile değiştirilmesinin mümkün olabileceği söylenebilecektir. Her ne kadar takas sebebiyle dava konusu alacağın sona erdiği itirazına dair iddia ıslah edilebilecek ise de takas başvurusunun yapıldığının beyan edilmesi, dava konusu

[59] Detaylı bkz. Yılmaz, **Islah,** s. 135 vd.

[60] Alangoya**, Vakıalar ve Delillerin Toplanması,** s. 106.

[61] Detaylı bkz. Yılmaz, **Islah**, s. 148 vd.

[62] Detaylı bkz. Yılmaz, **Islah**, s. 437 vd.

[63] Yargılamada ilk defa başvurulan takasın hukuki niteliği hakkında detaylı bkz. Aşağı, Üçüncü Bölüm, II, A; 3 ve 4.

[64] Detaylı bkz. Aşağı, Üçüncü Bölüm, I, B, 4.

alacağın var olduğuna dair ikrar teşkil etmektedir[65]. Bu da davalının takas başvurusu yapıldığına dair iddiasının, dava konusu alacağın var olduğuna yönelik beyanını içeren kısmının ıslah edilememesi sonucunu doğuracaktır. Ayrıca dava konusu alacağın varlığının imkânsız olup olmadığına dair tereddüt edilmesi halinde, -davalının yaptığı ikrarın konusunun imkânsız yahut gerçeğe açıkça aykırı olduğunu iddia etmesi halinde- takasa başvurulması sebebiyle dava konusu alacağın sona erdiğine dair itirazı bağlamında davalının gösterdiği delillerin de ıslah ile ortadan kaldırılamayacağı sonucuna varılabilir.

b. Karşı Tarafın Muvafakati

HMK m. 141/2: *"İddia ve savunmanın genişletilip değiştirilmesi konusunda ıslah ve karşı tarafın açık muvafakati hükümleri saklıdır"* hükmünü içerir. Hükümden anlaşılacağı üzere, davalının değişikliğe karşı sessiz kalması ve hatta değiştirilen yahut eklenen vakıa ve iddialara karşı savunma yapması da iddanın genişletilmesi ve değiştirilmesine olanak tanımaz; muvafakatin açık olması gerekir[66].

Değişikliğe davalının muvafakat etmesi; davanın kabul edilmesi veya değiştirilen yahut eklenen vakıanın ya da talebin kabul edildiği anlamına gelmeyecektir[67]. Ayrıca muvafakat sonrasında davalı, yeni vakıa ve talep hakkında tüm savunma imkânlarını kullanabilecektir[68]. Değişikliğe muvafakat edilmemesi halinde, değişen veya eklenen vakıa ve talep dikkate alınmayacaktır[69]. Aynı açıklamalar savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi bakımından da geçerlidir.

---

[65] Detaylı bkz. Yukarı, İkinci Bölüm, V, A.

[66] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 193; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 275. Ayrıntılı bilg için bkz. Üstündağ, **İddia ve Savunma,** s. 198 vd.

[67] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 193; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 275.

[68] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 193; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 275.

[69] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 193-194; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 275. Taleplerin muvafakatsiz genişletilmesi ve değiştirilmesi halinde, talepler hakkında karar verilmesine yer olmadığına dair karar verilmesi gerektiğine dair bkz. Yılmaz, **HMK Şerhi, Cilt III**, s. 2948; 2. HD., E. 2016/18404 K. 2016/13935 T. 20.10.2016**(Lexpera)**:*"Taraflar, cevaba cevap ve 2. cevap dilekçeleri ile serbestçe, ön*

B. Medeni Yargıda Savunma Araçları

1.Genel Olarak

Takasın Medeni yargıda ileri sürülmesi halinde, değerlendirilme yapılması gereken tartışmaların anlaşılabilmesi için Medeni Usul Hukuku'ndaki savunma araçlarının irdelenmesi gerekir.

Medeni Usul Hukuku'ndaki savunma araçları, maddi hukuktan ve usul hukukundan kaynaklanan savunma araçları olarak ikiye ayırılabilir[70]. Aşağıda bahsedileceği üzere maddi hukuktan kaynaklanan savunma araçları, itiraz ve def'i[71]; usul hukukundan kaynaklanan savunma araçları, dava şartları ve ilk itiraz olarak ikiye ayırılabilir[72].

---

inceleme aşamasında ise ancak karşı tarafın açık muvafakati ile iddia ve savunmalarını genişletebilir yahut değiştirebilirler. Ön inceleme aşamasının tamamlanmasından sonra ise diğer tarafın açık muvafakati ve ıslah dışında iddia ve savunma genişletilemez yahut değiştirilemez (HMK m.141/1). Davalı-karşı davacı kadın karşı dava ve cevap dilekçesinde maddi ve manevi tazminatlar yönünden bir beyanda bulunmamış, ön inceleme duruşmasında tazminat talebinde bulunmuş, davacı-karşı davalı tarafın ise bu talebe muvafakati olmamıştır. İşbu talepler iddianın ve savunmanın genişletilmesi niteliğindedir. Davalı-karşı davacı tarafından bu konuda usulünce yapılmış bir ıslah işlemi de bulunmamaktadır. O halde, davalı-karşı davacının maddi ve manevi tazminat (TMK m. 174/1-2) talepleri hakkında "karar verilmesine yer olmadığına" karar verilecek yerde yazılı şekilde reddine karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olmuştur". Şu halde değiştirilmesi yasak vakıalar ile eklenmesi yasak vakıaların ileri sürülmesi halinde, bu konuda tahkikat yapılması da isteneceğinden, mahkemenin ara karar ile iddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi niteliğinde olan vakıaların değerlendirilmesine yer olmadığına dair karar vermesi gerektiği söylenebilir. Çünkü kabul edilmeyecek de olsa mevcut bir karara götürücü talep niteliğinde bir taraf işlemi vardır.

[70] Ercan, **a.g.e.,** s. 218-219; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 177; Ramazan Arslan/Ejder Yılmaz/Sema Taşpınar Ayvaz/Emel Hanağası, **Medeni Usul Hukuku,** Medeni Usul Hukuku, Güncellenmiş 9. Baskı, Ankara, Yetkin Hukuk Yayınevi, 2023, s. 361; Görgün v.d., **a.g.e.,** s. 383.

[71]Arslan v.d., **a.g.e.,** s. 361; Ercan, **a.g.e.,** s. 218; Görgün v.d., **a.g.e.,** s. 383-384; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 178; Meltem Ercan-Özler, **Medeni Usul Hukukunda Maddi Hukuka İlişkin Savunma Vasıtaları,** İstanbul, Onikilevha Yayıncılık, 2020(Savunma), s. 33; Ömer Ulukapı, **Medeni Usul Hukuku,** 3. Baskı, Konya, Mimoza Yayınları, 2015, **a.g.e.,** s. 275; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s. 463 vd.

[72] Arslan v.d., **a.g.e.,** s. 362; Ercan, **a.g.e.,** s. 219-220; ; Görgün v.d., **a.g.e.,** s. 383; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 180; Ulukapı, **a.g.e.,** s. 274. Belirtmek gerekir ki HMK m. 19, 281, 394, 403 ve 413'de kullanılan itiraz tabirleri, maddi hukuk bakımından kullanılan itiraz tabirleri ile farklı anlama gelmekte olup, bunlara usuli itirazlar denir; bkz. Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 180; Ulukapı, **a.g.e.,** s. 274. İlk itiraz ve dava

İtiraz ve def'iler, takasın Medeni yargıdaki yansımalarını değerlendirmek bakımından önemli olması sebebiyle, ayrı bir başlık altında incelenecektir. Savunma araçlarının daha iyi anlaşılabilmesi için önce Medeni yargıda gündeme gelebilecek savunmalardan genel hatlarıyla bahsetmek gerekir.

Medeni yargıda kendisine iddiaların yöneldiği taraf[73], iddialara karşı cevap vermeyebilir. Cevap vermemenin sonucu olarak, HMK m. 128 gereği ileri sürülen tüm iddialar, inkâr edilmiş sayılır[74]. Kendisine iddiaların yöneldiği taraf, iddialara karşı cevap da verebilir[75]. Cevap veren taraf, ileri sürülen vakıaları kısmen veya tamamen inkâr edebilir veya ileri sürülen vakıaları kısmen veya tamamen kabul edebilir. Bununla birlikle veya ayrıca, cevap veren taraf, vakıalara uygulanması gerektiği iddia edilen hukuktan başka bir hukukun uygulanması gerektiğini savunabilir. Bunların dışında cevap veren taraf kendisini, itiraz ve def'iler ileri sürürerek de savunabilir[76]. Ayrıca davalı kendisini, mahkemece kendiliğinden dikkate alınan dava şartlarının eksik olduğunu ve HMK m. 117 gereği ancak cevap dilekçesinde yer alabilen ilk itirazları ileri sürerek savunabilir[77].

Hemen belirtmek gerekir ki Medeni Usul Hukuku'nda kullanılan def'i ifadesi, maddi hukuktan kaynaklanan itirazları da kapsayacak biçimde geniş anlamda kullanılmakadır[78]. Fakat maddi hukuktan kaynaklanan itirazların, Medeni Usul

şartları dışındaki, örneğin HMK m. 394 ve HMK m. 403'de ifade edilen itirazlar, savunma aracı olmaktan ziyade bazı ara kararlara karşı başvuru yoludur; bkz. Arslan v.d., **a.g.e.,** s. 363.

[73] Kendisini savunan taraf davacı da olabilir; zira davacı, cevaba cevap dilekçesinde savunma araçları kullanabilir; bkz. Görgün v.d., **a.g.e.,** s. 384.

[74] Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 206. Sessiz kalmanın inkâr sayılması, kanun politikasıdır; bkz. **a.e.**

[75] **a.e.**

[76] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 253-254; Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 386 vd.; Budak/Karaaslan, **a.g.e.,**. 206-207; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 176-177; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s. 461 vd. Budak/Karaaslan **a.g.e.,** s. 207'de; maddi hukuktan kaynaklanan savunma araçları olarak, itiraz ve def'iler dışında yenilik doğuran hakların davada ilk defa ileri sürülmesinden bahsedilmiştir.

[77] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e., s.** 386; Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 211; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 180.

[78] Ercan-Özler, **Savunma,** s. 37 vd.; Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s. 721-722; Postancıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s. 464 ve 469.

Hukuku'nda def'i olarak ifade edilmesi, bu savunmaya bağlanan hukuki sonuçları değiştirmeyecektir[79]. Maddi hukuk bakımından ifade edilen def'i kavramı aşağıda incelenecektir.

2. İtiraz

İtiraz, bir hakkın doğmadığını yahut son erdiğini gösteren vakıalardır[80]. Bu itibarla itiraza, ya bir hakkın hiç var olmadığı ya da sonradan yok olduğuna dair hukuki tespitin irdelenmesi denilebilir[81]. Bu irdeleme, hukukun bir hakkın varlığı veya yokluğuna dair yargısının ne olduğu ile alakalı olduğundan; irdelemenin lehine olabileceği kişinin savunmasına ihtiyaç olmaksızın bağımsız olarak hukuk düzeni tarafından gerçekleşir. Daha somut bir ifadeyle mahkemeler, davalı tarafından savunulmasa bile kim tarafından sunulduğu fark etmeyen dilekçe veya delillerden, hâsılı dava dosyasından anlaşılabilen itirazları kendiliğinden dikkate alır[82]. Mahkemelerin, itirazları, itirazların vakıalara ilişkin olması ve vakıaların/gerçeklerin sarfı nazar edilememesi gereği, kendiliğinden dikkate alması gerektiği ifade

---

[79] Aral, **a.g.e.,** s. 205; Develioğlu **a.g.e.,** s. 223, dn. 945; Ercan-Özler, **Savunma,** s. 37.

[80] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 253; Aral, **a.g.e.,** s. 204; Arslan v.d., **a.g.e.,** s. 362; Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 388; Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 207; Ercan, **a.g.e.,** s. 218; Ercan-Özler, **Savunma,** s. 51 vd.; Görgün v.d., **a.g.e.,** s. 383; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 263; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 179; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s. 464; Ulukapı, **a.g.e.,** s. 275; Bilge Umar, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi**, 2. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınevi, 2014(HMK Şerhi, 2. Baskı), s. 452; Yılmaz, **HMK Şerhi**, **Cilt III**, s. 3009; 4. HD., E. 1973/6155 K. 1974/17127 T. 20.12.1974**(Lexpera)**: *"İtiraz: Davacının ileri sürdüğü hakkın doğumuna engel olan ya da doğmuş olan hakkı sona erdiren olaylardır"*.

[81] Ercan-Özler, **Savunma,** s. 59; Erzan Erzurumluoğlu, "Medeni Hukuktta İtiraz ve Defi", s. 137-143, **Ankara İktisadi ve Ticari İlimler Akadamesi Dergisi,** Cilt IX, Sayı 1-2, Ankara, 1977, s. 142; Kenan Tunçomağ, **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** Cilt I, İstanbul, İstanbul Hukuk Fakültesi Yayınları, 1972, s. 37. İtirazların vakıalar olması sebebiyle itirazlardan vazgeçmenin mümkün olmadığı ifade edilmektedir; bkz. Ali Naim İnan, **Borçlar Hukuk: Genel Hükümler,** 3. Baskı, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 1984, s. 42.

[82] Arslan v.d., **a.g.e.,** s. 362; Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 207; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 179; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 263; Ulukapı, **a.g.e.,** s. 275; 4. HD., E. 1973/6155 K. 1974/17127 T. 20.12.1974**(Lexpera)**:*"İyiniyet, ya da kötü niyet gibi durumlar (14.2.1951 gün ve 17/1 sayılı İçtihadı Birleştirme kararı) ile sarih veya zımmi feragat (30.11.1955 gün ve 14/20 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı) gibi hususlar da maddî hukuk anlamında birer itirazdır. Bütün bu itirazlar hakim tarafından resen gözönünde bulundurulması gereken itirazlardandır"*.

edilmektedir[83]. Mahkemelerin, itirazları, *"Hâkim, Türk hukukunu resen uygular"* şeklindeki HMK m. 33 gereği kendiliğinden dikkate alması gerektiği de söylenebilir. Çünkü gerçeklere ilişkin hukukun yargısı, hali hazırda mevcuttur ve mahkemeler hukukun yargısına göre hareket eder[84]. Örneğin ahlaka aykırı bir sebepten kaynaklandığı davacı beyanlarından anlaşılan fakat davalı tarafından geçerli kabul edilen, ancak ödendiği ifade edilen bir alacak yargılamada gündeme gelebilir. Bu durumda mahkeme, davalının, talep edilen alacağın geçersiz olduğuna dair bir savunması olmamasına rağmen *"Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür"* şeklindeki TBK m. 27'yi kendiliğinden dikkate alacaktır. Böylece talep edilen alacağın hiç var olmadığı değerlendirilerek dava reddedilecektir[85].

İtirazlar bağlamında iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı hakkındaki tartışma ve değerlendirmelerden bahsetmeden önce şu hususu belirtmek gerekir. İtirazlar, dava dosyasından anlaşılabiliyor ise mahkemece kendiliğinden dikkate alınacaktır. Bu sebeple tabii olarak dava dosyasından anlaşılan

---

[83] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 254; Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 207; Ercan, **a.g.e.,** s. 218; Ercan-Özler, **Savunma,** s. 59; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 281.

[84] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 177; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s. 464-465; Umar, **HMK Şerhi, 2. Baskı,** s. 452; Temyiz Mahkemesi Tevhidi İçtihat Hukuk Kısmı Umumi Heyetinin 30/11/1955 tarih ve E. 14, K. 20 sayılı kararı**(30/01/1956 tarihinde 13466 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır):** *"Sarih veya zımnî feragat, medeni hukukta anlaşılan mânada bir (itiraz) olup bir (Defi) olmadığından (Andreos von Tuhr – Borçlar Hukuku) - birinci cilt - Cevat Edege tercümesi - İstanbul 1952 sahife 25 -28 ; Prof . Dr . Hıfzı Veldet Velidedeoğlu - Türk Medeni Hukukunun umumi esasları - dördüncü bası İst. 1951 sahife 364-368) usulün 76 ncı maddesi*(HMK m. 33*) hükmünce kanunları re'sen tatbik ile mükellef olan hâkimin dosya muhtevasından anlaşılan feragat durumunu re'sen nazara almasıda gereklidir"*. Davalı, cevap dilekçesinde HMK m. 129/1'in f bendi uyarınca vakıalara ilişkin hukuki sebepleri belirtmesi gerekir ve böylelikle mahkemenin işi önemli ölçüde azalır; bkz. Kuru/Aydın, **a.g.e.,** 177. Dava dosyasından anlaşılan itirazların mahkemece kendiliğinden dikkate alınması gerekliliğinin, kamu düzeninden kaynaklıdığını belirten görüş için bkz. Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı, s.** 479.

[85] Başka örnekler için bkz. Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 179.

itirazların ileri sürülmesi, iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına tabi olmayacaktır[86].

Dava dosyasından anlaşılmayan itirazların ileri sürülmesinin, iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına tabi olup olmayacağı hakkında ise farklı görüşler mevcuttur. Hâkim görüşe göre[87], dava dosyasınından anlaşılmayan itirazlar, iddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına tabidir.

Hâkim görüşünün yanı sıra Kuru[88], bir hakkın doğup doğmadığının mahkemece kendiliğinden araştırılması gerektiğini ifade etmiştir. Bu gerekçe ile hakkın doğumuna engel olan itirazların, yargılamanın her aşamasında ileri sürülebileceği; fakat hakkın sona ermesine ilişkin itirazların, yeni bir vakıa eklemek sayılacağı belirtilerek iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değişitirilmesi yasağı kapsamında kaldığı ifade edilmiştir.

Hâkim görüşe muhalif olan, Yargıtay'ın bir hakkın doğumuna engel olan ve sona erdiren itirazların, kanun yolları aşamasında dahi olsa, iddia ve savunmaların

---

[86] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 260; Arslan v.d., **a.g.e.,** s. 387; ; Ercan, **a.g.e.,** s. 233; Ercan-Özler, **Savunma,** s. 60; Görgün v.d., **a.g.e.,** s. 305; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 181; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 281; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı, s.** 478-479; Yılmaz, **HMK Şerhi, Cilt III** s. 3009.

[87] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 254 ve 260; Arslan v.d., **a.g.e.,** s. 387; Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 217; Ece Alpay, **İngiliz ve Türk Yargılama Hukukunda Sözlülük İlkesi,** İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 117; Ercan, **a.g.e.,** s. 233; Görgün v.d., **a.g.e.,** s. 305; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 180-181; Küçük, **a.g.e.,** s. 108; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 281; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s. 479; Umar, **HMK Şerhi 2. Baskı,** s. 452.

[88] Baki Kuru, **Medeni Usul Hukuku El Kitabı,** Cilt I, Ankara, Yetkin Yayınevi, 2020(El Kitabı), s. 525-526. Fakat yazar, Aydın ile yazdığı **adı geçen eserde**, dilekçeler teatisinden sonra hiçbir ayrım yapmadan itirazların ileri sürülmesinin yasak olduğu belirtmiştir, bkz. s. 180. Hakkın doğumuna engel olan iyi niyet ve kamu düzeni –kamu düzenine örnek olarak hakkın kötüye kullanılması ve hak düşürücü süresinin geçmesi, verilmiştir- itirazlarının istisnai olarak hakimce kendiliğinden dikkate alınması gerektiğini savunan görüş için bkz. Ercan-Özler, **Savunma,** s. 142 vd. Olması gereken hukuk bakımından, iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının daha yumuşak uygulanması gerektiği bakımından bkz. Yılmaz, **HMK Şerhi, Cilt III,** s. 3012 vd. Benzer yönde bkz. Alpay, **a.g.e.,** s. 122. Boşanma davasında, ölen eşinin mirasçılarının iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına maruz kalmadan yeni vakıaların ileri sürülebileceği yönünde bkz. Gökçe Kaya Gökmen, **Boşanma Davası Sırasında Ölen Eşin Mirasçılarının Boşanma Davasına Devam Etmesi,** İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2021, s. 91 vd.

genişletilmesi ve değişitirilmesi yasağına tabi olmadan ileri sürülebileceğini kabul eden birçok kararı mevcuttur[89]. Ulukapı[90], Yargıtay'ın bu yöndeki kararlarını adil bulmaktadır. Şöyle ki yazar, davacının davasında haklı olmadığının herhangi bir usuli kesitte ileri sürülmesinin engellenmesinin, taraflar arasındaki menfaat dengesini ciddi şekilde bozacağını; usul ekonomisinin sağlanabilmesi için ileri sürülen itirazların

[89] 11. HD., E. 2022/490 K. 2023/3199 T. 23.5.2023**(Lexpera)**:*" Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile ödeme olgusunun bir itiraz olduğu ve yargılamanın tüm aşamalarında ileri sürülebileceği, bu nedenle dilekçelerin teatisi ve ön inceleme duruşmasından sonra da savunmanın genişletilmesi yasağına tabi olmaksızın ödeme savunmasında bulunulabileceği… çek bedellerinin anılan şirket tarafından banka havalesiyle ödendiğini savunduğu, ödemenin bir itiraz olduğu ve yargılamanın her aşamasında ileri sürülebileceği gibi mahkemece ödemenin varlığı tespit edildiğinde de dikkate alınması gerektiği… Temyiz olunan Bölge Adliye Mahkemesi kararının 6100 sayılı Kanun'un 370 inci maddesinin birinci fıkrası uyarınca ONANMASINA…"* 9. H.D. E. 2001/7895 K. 2001/14474 T. 25.09.2001**(LegalBank):** 9. Hukuk Dairesi, E. 2001/7895, K. 2001/14474, T. 25.09.2001**(HukukTürk):** *"Dayalı vekilince yargılamanın temyiz aşamasında davacının imzasını taşıdığı ileri sürülen bir mutemet belgesine dayanılarak ücretlerinin bir yakınının imzası karşılığında ödendiği savunması yapılmıştır. Ödeme itiraz mahiyetinde bir savunma olup, yargılamanın her aşamasında yapılabileceği kabul edilmelidir"*; 7. HD., E. 2016/19145 K. 2016/13460 T. 16.6.2016**(Lexpera)**: *"Öte yandan davacının ödenmeyen ücret alacağı hüküm altına alınmış ise de, davalı vekili davacıya dava konusu edilen ücretlerin taksitler halinde ödendiğine dair davacıya atfen imza bulunan makbuzlar sunmuştur. Her ne kadar bu makbuzlar temyiz aşamasında sunulmuş ise de ödeme savunması itiraz mahiyetinde olup yargılamanın her aşamasında hatta temyiz aşamasında bile resen dikkate alınmalıdır. Bu itibarla sunulan makbuzların aslı getirtilip davacıya gösterilmeli, imza inkarında bulunulduğu takdirde usulünce imza incelemesi yaptırılmalı ve sonucuna göre makbuzlarda yazılı miktarların mahsubunun gerekip gerekmeyeceği belirlenmelidir"*; HGK., E. 2011/888 K. 2012/227 T. 21.3.2012**(Lexpera):** *"İbraname savunması hakkı ortadan kaldırabilecek itiraz niteliğinde olmakla yargılamanın her aşamasında ileri sürülebilir (Yargıtay HGK. 27.1.2010 gün 2009/ 9-586 E, 2010/ 31 K.; Yargıtay 9.HD. 13.7.2010 gün, 2008/ 33764 E, 2010/ 23201 K.). Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 75. maddesi uyarınca hakim, şüpheli ve çelişkili gördüğü iddia ve sebepler hakkında açıklama isteyebilir. Davanın her aşamasında gerekli delillerin ibrazını talep edebilir (Yargıtay 9.HD. 14.10.2010 gün 2008/37132 E, 2010/ 29075 K)";* Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu Kararı E. 1990/4 K. 1991/3 T. 8.11.1991**(Resmi Gazete, Yayım Tarihi: 29.01.1992, s. 57-60):** *"Tapuda kayıtlı bulunan bir taşınmaz malı iktisap eden kimseye karşı Medeni Kanun'un 931. maddesinde öngörülen iyi niyet kurallarına aykırılık nedeniyle açılan tapu iptali davalarında, dava açma iradesinin iktisabın kötü niyete dayalı olduğu iddiasını da taşıdığına; kaldı ki öyle olmasa bile buradaki kötü niyet iddiasının hukuki mahiyeti itibariyle itiraz niteliğinde bulunduğu ve bu nedenle de yargılama sona erinceye kadar iddia ve savunmanın genişletilmesi yasağına tabi olmadan her zaman ileri sürülebileceğine, 8.11.1991 gününde yapılan ilk toplantıda üçte ikiyi geçen çoğunlukla karar verildi"*, aksi görüş için bkz. kararının karşı oy yazısı. Ayrıca aksi yönde bkz. HGK., T. 25.1.2017, E. 2015/1556 K. 2017/129**(Lexpera):** *"Hal böyle olunca, Yerel Mahkemece temyize konu belgenin yargılama sırasında sunulmadığı, hukuk davasında mahkemenin taraflarca HMK gereğince verilen süreler içerisinde sunulan belgelere göre karar vereceği, temiz aşamasında sunulan belgelenin incelenmesi hükmü kabul edilerse anılan Yasadaki sürelerin anlamının olmayacağı, temyiz aşamasında sunulan belgelerin değerlendirilmesi uygulaması kabul edildiğinde hiçbir yargılamanın zamanında bitirilemeyeceği ve davacının hakkı olana geç kavuşacağı yönündeki direnme kararı yerindedir".* Ayrıca bkz. Yılmaz, **HMK Şerhi, Cilt III,** s. 3009 vd.

[90] Ulukapı, **a.g.e.,** s. 275-276, dn. 72.

ispatı adına gösterilen delillerin geçerli kabul edilebilmesi için HMK m. 145'in dikkate alınması gerektiğini ifade etmektedir.

Ayrıca Yargıtay'ın borcu sona erdiren vakıaların ileri sürülmesinin, inkâr kapsamında kaldığını; dolayısıyla bu itirazların hali hazırda iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı yürürlüğe girmeden önce savunulmuş olduğunu belirten kararları da vardır[91]. Yargıtay'ın bu yöndeki kararları, borcun varlığının inkârının, geçerli olan borcun sona erdiği iddiasını mantıken kuşatamayacağı ifade edilerek eleştirilmektedir[92].

Daha önce belirtildiği üzere dilekçeler teatisinden sonra meydana gelen vakıaların, itiraz olarak iddia ve savunmaların genişletilmesi yasağına tabi olmadan ileri sürülebileceği kabul edilmektedir[93]. Bu kabulün altında yatan sebep, söz konusu yasağın yürürlüğe girmesinden önce bu vakaların mevcut olmaması sebebiyle ileri

---

[91] HGK., E. 2017/2097 K. 2017/894 T. 3.5.2017**(Lexpera)**:*"Davanın hukuksal niteliği ve somut olayın özelliği gereği davalı, temyiz aşamasında dava konusu borcu söndüren nitelikte bir belge vermişse, bu belge üzerinde gerekli inceleme yapılmak suretiyle bir karar verilmesi gerekir. Diğer bir anlatımla, yargılama aşaması henüz tamamlanmamış ise böyle durumda, borcu itfa eden belge değerlendirmeye alınmalıdır. Gerçekten de, yargılamada davayı inkâr eden davalının savunması, borcun bulunmadığı savunmasını da kapsar. O nedenle, davalının borcun ne sebeple bulunmadığını açıklama ve iddianın aksine delillerini ikame etme hakkının ortadan kalktığından söz edilemez. Belirtilen nedenlerle, temyiz aşamasında sunulan ve borcu söndüren bir belgenin varlığı karşısında savunmanın genişletilmesi yasağından söz edilemeyeceğinin kabulü de zorunludur"*; HGK., E. 2016/1866 K. 2020/920 T. 18.11.2020**(Lexpera)**:*"Davanın hukuksal niteliği ve somut olayın özelliği gereği davalı, temyiz aşamasında dava konusu borcu söndüren nitelikte bir belge vermişse, bu belge üzerinde gerekli inceleme yapılmak suretiyle bir karar verilmesi gerekir. Diğer bir anlatımla, yargılama aşaması henüz tamamlanmamış ise böyle durumda, borcu itfa eden belge değerlendirmeye alınmalıdır. Gerçekten de, yargılamada davayı inkâr eden davalının savunması, borcun bulunmadığı savunmasını da kapsar. O nedenle, davalının borcun ne sebeple bulunmadığını açıklama ve iddianın aksine delillerini ikame etme hakkının ortadan kalktığından söz edilemez. Belirtilen nedenlerle, temyiz aşamasında sunulan ve borcu söndüren bir belgenin varlığı karşısında savunmanın genişletilmesi yasağından söz edilemeyeceğinin kabulü de zorunludur. Somut olayda, temyiz aşamasında davalı tarafından ek temyiz dilekçesi ekinde sunulan çeşitli aylara ilişkin yapılan ödemeleri gösteren ödeme belgeleri, borcu sona erdiren belgelerden olduğundan ve borcu sona erdiren belgeler de taraflarca tahkikatın sona ermesine kadar sunulabileceğinden mahkeme tarafından imzalı ödeme belgelerinin dikkate alınmaması hatalı olmuştur"*; benzer yönde: HGK T. 25.09.2002 E. 2002/9-616 K. 2002/646**(LegalBank)**.

[92] Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 218; Bilge Umar, **HMK Şerhi, 2. Baskı,** s. 447.

[93] Yukarı, Üçüncü Bölüm, I, A, 2.

sürülmesinin imkânsız olması ve dolayısıyla bu vakıların itiraz olarak ileri sürülmesinin engellenmesinin adil görülmemesidir[94].

İtiraz sebebiyle reddedilen dava, kesin hükmü etkisi dolayısıyla tekrar açılamayacaktır[95]. Ayrıca ilk davada ileri sürülmeyen veya sürülemeyen itirazların, sükût ettiği; dolayısıyla derdestlik veya kesin hüküm engeli sebebiyle ikinci bir davada ileri sürülemeyeceği ifade edilmektedir[96].

3. Def'i

Def'i sözcüğünün def kısmı Arapça; i kısmı Türkçe kökenlidir. Def, Arapçada savma anlamına gelmektedir[97]. Def'i, maddi hukuk bakımından bir hakkı ortadan kaldırmayan ancak o hakkın yerine getirilmesini sürekli ya da geçici olarak engelleyen karşı haktır[98]. Def'iler hakka ilişkin olduğundan, def'iye konu hakkın sahibi tarafından ileri sürülmedikçe mahkemece dikkate alınamaz[99].

---

[94] Arslan v.d., **a.g.e.,** s. 388; Görgün v.d., **a.g.e.,** s. 303; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 207; Ercan-Özler, **Savunma,** s. 78; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 277; Umar, **HMK Şerhi, 2. Baskı,** s. 452. Neuchatel Kanton Mahkemesi'nin 1961 tarihli bir kararındaki bu durumu şöyle anlatmaktadır: *"aklı selim, bir defi hakkının daha doğmadan kaybedilmesini kabul etmez"*; bkz. **a.e.** Re'sen araştırma ilkesinin geçerli olduğu davalarda iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı uygulanmayacaktır; detaylı bkz. Fatih Tahiroğlu, **Medeni Usul Hukukunda Re'sen Araştırma İlkesi,** On İki Levha Yayıncılık, 2021(Re'sen Araştırma İlkesi), s. 82.

[95] Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s. 469. Kesin hüküm hakkında detaylı bkz. Yukarı, İkinci Bölüm, VII.

[96] Detaylı bkz. Candan Yasan, "Kesin Hükmün Zaman İtibariyle Etkisi", s. 651-686**, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt XI, Özel Sayı, 2009, s. 654 vd.; Üstündağ, **İddia ve Savunma,** s. 130 vd.

[97] Bkz. **sozluk.gov.tr**.

[98]Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 254; Arslan v.d., **a.g.e.,** s. 361; Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e., s.** 388; Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 207; Ercan, **a.g.e.,** s. 218; Ercan-Özler, **Savunma,** s. 33 vd.; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 178 ve 180 Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 263; Postacıoğlu/Altay, Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s. 465; Ulukapı, **a.g.e.,** s. 276; Yılmaz, **HMK Şerhi, Cilt III,** s. 3012. 4. HD. E. 2010/9428 K. 2011/11615 T. 03.11.2011**(Legalbank)**:*"Kanunda defi, davalının yerine getirmesi gereken bir edimi, özel bir sebeple yerine getirmekten kaçınması imkanı veren bir hak olarak tarif edilmiştir. Zamanaşımı savunması bir defidir"*.

[99] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 255; Arslan v.d., **a.g.e.,** 362; Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e., s.** 388; Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 207; Ercan, **a.g.e.,** s. 218; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 178; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 263 ve 281; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,**

Def'ilerin, dava dosyasından anlaşılabilse bile itirazlardan farklı olarak iddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının yürürlüğe girmesinden

s. 466; Ulukapı, **a.g.e.,** s. 276; Yılmaz, **HMK Şerhi, Cilt III,** s. 3012. İcra takibinde ileri sürülen zamanaşımı def'inin dikkate alınması için itirazın iptali davasında zamanaşımı def'inin yeniden ileri sürülmesinin gerek olmayacağına dair bkz; HGK E. 2013/1101, K. 2014/716, T. 1.10.2014: *"Ödeme emrine itiraz ederken zamanaşımı def'ini ileri sürmüş olan borçlunun itirazın iptali davasında bu defiyi tekrar ileri sürmesi gerekmez. Zira sadece zamanaşımı definde bulunan borçlunun bu itirazının iptali için açılan davada, davacı, zamanaşımı def'inin yerinde olmadığının ileri sürerek itirazın iptali davasını açtığından mahkemece zamanaşımı def'inin yerinde olup olmadığı konusu üzerinde durularak dava karara bağlanacaktır. Bu nedenle mahkemece davanın sonucuna etkili olması nedeniyle üzerinde kendiliğinden durulması gereken bir konuda davalıya zamanaşımı def'ini mahkemede de ileri sürmesi zorunluluğu yüklenmemelidir"*. Ancak zamanaşımı def'i, yargılama öncesinde ileri sürülse bile genel davalarda tekrar ileri sürülmesi gerektiği kanaatindeyiz; zira TBK m. 161 *"Zamanaşımı ileri sürülmedikçe, hâkim bunu kendiliğinden göz önüne alamaz"* hükmünü içermektedir. Hükümde, zamanaşımı def'inin ileri sürülmesi gerektiği, aksi takdirde zamanaşımı def'inin hâkimce kendiliğinden dikkate alınamayacağı özellikle ifade edildiğinden, kanunun amacı doğrultusunda zamanaşımı def'inin yargılama sırasında ileri sürülmesi gerektiği kanaatindeyiz. Ayrıca gerçekten de icra takibi yahut yargılama ile ileri sürülmeyen alacağa işlemiş zamanaşımı kesilemeyecektir. Buna göre yargılama yahut icra takibi dışında talep edilen alacağa karşı zamanaşımı def'inin ileri sürülmesine kanunun değer atfetmediği söylenebilecektir. Yargıtay 10. Hukuk Dairesi, müteselsil borçlu olan davalılardan yalnızca zamanaşımı def'i ileri sürenin bu savunmadan yararlanacağını kabul etmektedir; bkz. HD., E. 2021/10437 K. 2022/1524 T. 8.2.2022**(Lexpera):** *"Müteselsil borçluluğun en belirgin özelliği; alacaklıya karşı borçlulardan her birinin; edimin tamamından sorumlu olması, başka bir ifade ile, alacaklının borçlulardan hepsini birden takip ya da dava edebileceği gibi bunların içinden dilediği birini veya birkaçını dava ya da takip edebilmesi ise de; bu özellik, müteselsil borçların nispi bağımsızlığını ortadan kaldırır nitelik taşımamaktadır. Müteselsil borçların nispi bağımsızlığı ilkesinin zamanaşımı yönünden sonuçları ise; müteselsil borçlulukta, zamanaşımının borçlulardan biri bakımından durmasının diğer borçlulara sirayet etmemesi; müteselsil borçlulardan birinin ileri sürdüğü zamanaşımı def'inden bunu ileri sürmemiş olanların yararlanmalarının mümkün bulunmamasıdır. Zamanaşımı def'i, borcu ortadan kaldırmayıp bunu ileri sürene borcu yerine getirmekten kaçınma yetkisi verdiğinden, teselsül hükümlerine dayalı olarak açılmış olan eldeki davada, zamanaşımı def'inin ancak bunu ileri süren müteselsil borçlu hakkında hüküm doğurur, diğer borçlular yönünden hüküm ifade etmez".* Aynı yönde bkz. 17. HD., E. 2018/3875 K. 2020/3386 T. 11.6.2020**(Lexpera)**; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s. 467, dn. 27. Fakat Yargıtay'ın 9. Hukuk Dairesi aksini kabul etmektedir; bkz. 9. HD., E. 2016/6501 K. 2019/16700 T. 25.9.2019**(Lexpera)**: *"6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda eksik teselsül-tam teselsül ayrımı kaldırıldığından ve aynı Kanun'un 155. maddesine göre ortak defi mahiyetindeki zamanaşımı def'inin müşterek-müteselsil borçlulardan biri tarafından ileri sürülmesi halinde diğer tarafa sirayeti söz konusudur. Islaha karşı alt işveren tarafından ileri sürülen zamanaşımı def'inden asıl işverende yararlanacağından ve asıl işverenin sorumluluğunun alt işveren sorumluluğunu aşması mümkün olmadığından sözü edilen zamanaşımı def'inin her iki davalıya etkisi dikkate alınarak davaya konu istekler ile ilgili hüküm kurulmalıdır"*; aynı yönde bkz. Yargıtay Kararı - 9. HD., E. 2022/13568 K. 2022/14126 T. 2.11.2022**(Lexpera).**

itibaren ileri sürülemeyeceği ifade edilmektedir[100]. Bir görüşe göre def'i, yargılama öncesinde ileri sürülürse yargılama bakımından itiraz niteliğine kavuşur[101].

Örneğin alacağın zamanaşımına uğradığına[102] ve karşı edimin ifa edilmediğine[103] dair savunmalar def'idir[104]. Özellikle zamanaşımı def'inin dilekçeler teatisi süresince ileri sürülmesi gerektiği, daha sonra ileri sürülmesinin savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına tabi olacağı, mahkemenin de zamanaşımı süresini hatırlatamayacağı ifade edilmektedir[105]. Ancak dilekçeler teatisinde yapılan, özellikle avukat ile temsil edilmeyen tarafın zamanaşımı anlamına gelecek

---

[100] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 259; Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 217; Görgün v.d., **a.g.e.,** s. 305; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 178; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 281; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s. 478; HGK., E. 1971/703 K. 1974/548 T. 17.05.1974: *"Ancak bir defi ileri sürülmese dahi hakim dava dosyasından bu def'inin varlığını öğrense bile onu re'sen gözönünde tutamaz; halbuki bir itiraz davalı tarafından ileri sürülmese dahi hakim dava dosyasından onun varlığını öğrenirse itirazı davadan el çekinceye kadar re'sen nazara almak zorundadır. Bu açıklamalardan çıkarılması gereken sonuca göre def'iler hakkında, koşulları gerçekleştiği takdirde savunmanın genişletilmesi yasağı uygulanabileceği halde itirazlar hakkında bu yasak uygulanamaz zira"*. Def'ilerin, mahkemece kendiliğinden dikkate alınamayacağı dair yasal düzenlemenin HMK m. 25 olduğu ifade edilmektedir; bkz. Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 178. HMK m. 25: *"Kanunda öngörülen istisnalar dışında, hâkim, iki taraftan birinin söylemediği şeyi veya vakıaları kendiliğinden dikkate alamaz ve onları hatırlatabilecek davranışlarda dahi bulunamaz"*. Davalının, zamanaşımını başlatan vakıayı bilmemesi halinde, zamanaşımı def'inin iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının yürürlüğe girmesinden sonra da ileri sürülebileceği belirtilmektedir; bkz. Bilge Umar, **HMK Şerhi, 2. Baskı,** s. 447.

[101] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 255, dn. 24a. Aksi yönde bkz. Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s. 468. Kanaatimize göre def'iler, yargılama öncesinde ileri sürülmüş ise itiraz niteliğine kavuşur. Fakat bu niteliğin değişmemesi için def'iye konu haktan yargılama öncesinde vazgeçilmemesi gerekir. Çünkü yargılama öncesinde ileri sürülen def'iye hukuk, sonuç bağlar. Bu sonuç, HMK m. 33 gereği hâkim tarafından kendiliğinden dikkate alınır. Örneğin davalı cevap dilekçesi vermemiş; fakat davacıya tebliğ ettirdiği cevabi ihtarnameyi delil olarak dava dosyasına sunmuş ise ihtarnamesinde ileri sürdüğü def'inin hukuki sonuçlarının HMK m. 33 gereği hâkim tarafından dikkate alınmalıdır.

[102] TBK'nın 146 ve devamı maddelerinin içinde olduğu Kanunu'nun İkinci Ayrımı'nın başlığı, zamanaşımıdır; detaylar için ilgili maddelere bkz. TBK'nın 161. maddesi şu hükmü içerir: *"Zamanaşımı ileri sürülmedikçe, hâkim bunu kendiliğinden göz önüne alamaz"*.

[103] TBK m. 97: *"Karşılıklı borç yükleyen bir sözleşmenin ifası isteminde bulunan tarafın, sözleşmenin koşullarına ve özelliklerine göre daha sonra ifa etme hakkı olmadıkça, kendi borcunu ifa etmiş ya da ifasını önermiş olması gerekir"*. Söz konusu düzenlemenin, def'i teşkil edip etmediği hakkındaki tartışmalar için bkz. Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s. 468-469, dipnot 31.

[104] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 259; Arslan v.d., **a.g.e.,** s. 361; Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e., s.** 388; Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 208; Ercan, **a.g.e.,** s. 218; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 178.

[105] Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 208; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 178-179.

savunmalarının mahkemece açıklattırılmasının usuli fırsat eşitliğini sağlayacağı ifade edilmektedir[106].

Def'i sebebiyle reddedilen davanın maddi anlamda kesin hüküm etkisine sahip olamayabileceğinden bahisle aynı hakka dayanılarak dava açılabileceği ifade edilmektedir. Örneğin kendi edimini ifa etmeyen alacaklı, açtığı eda davasının ödememezlik def'i sebebiyle reddedilmesi ve kendi edimini ifa etmesinin ardından, alacağının edası için tekrar dava açabilecektir[107].

Şimdiye değin yapılan açıklamalar ışığında maddi hukuka ilişkin savunma aracı niteliğinde olan itiraz ve defiler arasında özetle şu farkların olduğu söylemek isteriz: İtirazlar, bir hakkın doğmamış veya sona ermiş olduğunu gösteren ve dava dosyasından anlaşılabilmesi şartıyla mahkemece kendiliğinden dikkate alınan vakıalardır. Def'iler ise doğmuş bir hakkın yerine getirilmesini engelleyen ve dava dosyasından anlaşılsa bile, ileri sürülmedikçe mahkemece kendiliğinden dikkate alınamayan karşı haklardır[108].

4. Takas Savunması

Çalışmanın birinci bölümünde detaylıca izah edildiği üzere takas imkânına, bir irade beyanı ile başvurulur. Takasa konu alacak ve borç, takas iradesini içeren beyanın muhataba varmasıyla, takas imkânının doğduğu andan itibaren miktarlarına nispetle sona erer. Dolayısıyla takas imkânı, davada kullanılması zorunlu olmayan bozucu yenilik doğuran bir hak özelliği taşır[109].

---

[106]Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 208. Benzer yönde açıklamalar için bkz. Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 262; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 178; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s.468.

[107] Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s.469.

[108] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 388; Arslan v.d., **a.g.e.,** s. 361-362; Ercan, **a.g.e.,** s. 218; Görgün v.d., **a.g.e.,** s. 384; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 178; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s. 363 vd.

[109] Aral, **a.g.e.,** s. 203; Budak/Karaaslan, **a.g.e.** s. 209; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 222; Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s. 720; 3. HD. E. 2011/12046 K. 2011/16706 T. 31.10.2011**(LegalBank)**: *"Kural olarak takas definin*

Kendisine karşı açılan alacak davasında davalı, dava öncesinde takasa başvurduğunu dolayısıyla davacının dava ettiği alacak hakkının sona erdiğini ileri sürerek davanın reddini sağlayabilir. Bu şekilde başvurulan takas, Borçlar Hukuku hükümlerine tabi maddi hukuka dair bir işlemdir[110]. Yargılama devam ederken ancak yargılama dışında başvurulmuş takas da maddi hukuka dair bir işlemdir[111].

İtirazlar, bir hakkın var olmadığını gösteren vakıalar olduğu için başvurulmuş takasın yargılamada ileri sürülmesi itiraz niteliğindedir[112]. Usul hukukunda def'i, geniş anlamda kullanıldığı için takasa önceden başvurulduğunun yargılamada ileri sürülmesi, def'i olarak da nitelendirilmektedir[113].

Yargılama öncesinde başvurulmuş takasın davalı tarafından yargılamada ileri sürülmesi, maddi hukuka dair bir itiraz teşkil ettiğinden mahkeme, Türk Borçlar Kanunu hükümlerine göre takasın gerçekleşip gerçekleşmediğini inceleyecektir[114]. Bununla beraber davalı, yargılama öncesinde takasa başvurduğunu ileri sürerek, takas beyanının davacıya vardığı anda davacıya borçlu olduğunu ikrar etmiş olacaktır[115]. Bir

---

sonuç doğurabilmesi için ayrı bir dava açılmasına veya karşı davayla ileri sürülmesine gerek olmayıp, takas bildiriminin karşı tarafa ulaşmasıyla hukuki sonuç doğurur".

[110] Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 209; Üstündağ, **Takas**, s. 214; Muşul, **Terdit, 2. Baskı,** s. 137; Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s. 720 vd. Karşılaştırarak bkz. Aşağı, Üçüncü Bölüm, II, A, 2.

[111] Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 264; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s. 460.

[112] Ali Said Yüksel, "Takas Def'i", s. 385-394, **İstanbul Barosu Dergisi,** Cilt XXXIV, 1960(Takas), s. 387; Ansay, **a.g.e.,** s. 245; Aral, **a.g.e.,** s. 204; Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** 388-389; Bilge Umar, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi**, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2011(HMK Şerhi, 1. Baskı), s. 112; Budak/Karaaslan, **a.g.e., s**. 208-209; Buz, **Takasın Geriye Etkisi**, s. 234; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 222; Feyzioğlu, **a.g.e.,** s. 505; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 263; Selahattin Sulhi Tekinay/Sermet Akman/Haluk Burcuoğlu/Atilla Altop, **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** 6. Baskı, İstanbul, Filiz Kitapevi,1988(Borçlar Hukuku, 6. Baskı**),** s. 1378; Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s. 721; Üstündağ, **Takas**, s. 214; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 173. Yargıtay'ın, yargılama öncesi başvurulmuş takasın, yargılamada ileri sürülmesini, itiraz olarak nitelendirdiği kararlara pek rastlanmaktadır. İstisnai örnek için bkz. 15. HD. 11.5.2004, 6413/2638**(Kazancı)**.

[113] Muşul, **Terdit, 2. Baskı,** s. 137; Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s. 722; Üstündağ, **Takas,** s. 214 ve 219.

[114] Aral, **a.g.e.,** s. 206; Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 209; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 225-226; Saim Üstündağ, **Medeni Yargılama Hukuku,** İstanbul, Beta Yayınevi, 1989(Yargılama Hukuku), s. 426.

[115] Aral, **a.g.e.,** s. 206; Kuru, **HMK, C II, 1980,** s. 1420 vd.; Postacıoğlu, **Medeni Usul Hukuku,** s. 561. Detaylı bkz. Yukarı, İkinci Bölüm, V, B, 2.

başka deyişle, davalı bu durumda davacının alacağının geçerli olarak doğduğunu kabul etmekte; fakat sona erdiğini savunmaktadır[116]. Böylelikle bileşik ikrarda bulunan davalı; takasa konu alacağın varlığına, takas şartlarının gerçekleştiğine ve takas beyanının yapıldığına dair ispat yükünü üstlenmiş olmaktadır[117].

Yargılama öncesinde başvurulmuş takasın savunma aracı olarak yargılamada ileri sürülmesi itiraz niteliğinde olduğundan, takasa başvurulduğu dava dosyasından anlaşılabiliyor ise takas itirazı mahkemece kendiliğinden dikkate alınacaktır[118]. Yargılama öncesi gerçekleşmiş takas, bir itiraz olarak dava dosyasından anlaşılamıyorsa, iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının yürürlüğe girmesinden sonra ileri sürülemeyeceği öğretide genellikle kabul edilmektedir[119].

Yargıtay'ın, borcu sona erdirici niteliği olan takasın her aşamada ileri sürülebileceğini ifade ettiği kararları olduğu gibi;[120] aksi yönde, diğer bir anlatımla

---

[116] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 225. Detaylı bkz. Yukarı, İkinci Bölüm, V, A, 2.

[117] Aral, **a.g.e.,** s. 206; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 226; Meriç, **Takas,** s. 62-63. Takas, hukuki bir işlem olarak HMK m. 200 vd. maddelerine göre ispat edilmesi gerekir; bkz. Üstündağ, **Takas,** s. 215; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 175. Detaylı bkz. Yukarı, İkinci Bölüm, V, B, 2.

[118] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 255; Aral, **a.g.e.,** s. 210; Budak/Karaslan, **a.g.e.,** s. 209; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 223; Kuru, **HMK, C II, 1980,** s. 1218; Meriç, **Takas,** s. 64; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 264; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s. 460. Aksi yönde bkz. Yılmaz, **Takas,** s. 276- 277.

[119] Aral, **a.g.e.,** s. 210-211; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 223; Kuru, **HMK, C II, 1980,** s. 1254; Kuru, **El Kitabı,** s. 504; Meriç, **Takas,** s. 64; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 264; Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s. 722; Umar, **HMK Şerhi, 1. Baskı,** s. 405; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 173; Yılmaz, **Takas,** s. 276; Yüksel, **Takas,** s. 389.

[120] 12. HD. E. 2009/7510, K. 2009/15723, T. 14.07.2009**(HukukTürk)** *"Takas-mahsup talebinin yargılamanın her aşamasında ileri sürülebileceğini dikkate alarak mahkemece değerlendirilmesi gerekirken süresinde yapılmadığından bahisle ret kararı verilmesi doğru değildir. Talebin esasının incelenerek sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile reddine dair hüküm tesisi isabetsizdir";* bu kararın gerekçesi çok kısa olup takasa yargılama öncesinde mi sonrasında mı başvurulduğu anlaşılamamaktadır. Benzer yönde: bkz; 6. HD., E. 2022/1003 K. 2023/968 T. 9.3.2023**(Lexpera)**: *"Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile "Davalı vekilinin vermiş olduğu 11/12/2018 tarihli dilekçe içeriğinde takas-mahsup def'inin ileri sürüldüğü, cevap dilekçesinde belirtilmese de takas-mahsup def'i yargılamanın her aşamasında ileri sürülebileceği ve mahkemenin kendiliğinden dikkate alması gereken bir husus olduğu gözetilerek davacı vekilinin bu yöndeki istinafı yerinde görülmemiştir… Temyiz olunan Bölge Adliye Mahkemesi kararının 6100 sayılı Kanun'un 370 inci maddesinin birinci fıkrası uyarınca ONANMASINA … 09.03.2023 tarihinde oy birliğiyle karar verildi";* 12. HD., E. 2008/27825 K. 2009/8030 T. 14.4.2009**(Lexpera)**:"*Ayrıca takas-*

takası bir def'i olarak nitelendirdikten sonra iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı sebebiyle dikkate alınamayacağını ifade eden kararları da mevcuttur[121]. Yargıtay'ın takası def'i olarak nitelendirmesinin, itiraz ve def'i kavramlarının maddi hukuk ile usul hukukunda farklı anlamlarda kullanılmasından, ayrıca bozucu yenilik doğuran hakların uzun süre def'i olarak nitelendirilmesinden kaynaklandığı ifade edilmektedir[122]. Hâlbuki def'iler, bir hakkın yerine getirilmesini engelleyen, kullanılmasından vazgeçilebilir bir karşı hak niteliğinde iken; yenilik doğuran haklar, kullanılmasıyla yeni bir hukuki durum meydana getirdiğinden geri dönülemez niteliktedir[123].

Belirtmek gerekir ki Yargıtay birçok kararında, ödeme ve ibraname savunmalarının borcu sona erdirici nitelikte itirazlar olduğundan bahisle, bu itirazların iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına tabi olmadan ileri

---

mahsup talebi de yargılamanın her aşamasında ileri sürülebileceğinden mahkemece değerlendirilmesi gerekir"; 11. HD., E. 2013/13904 K. 2014/3374 T. 24.2.2014**(Lexpera)** Cevap dilekçesi vermeyen davalının inkarına, borcun ödendiği itirazı da –takas da borcu sona erdirir- dahil olduğunu ancak bunun yargılama bitmeden ileri sürülmesi gerektiğini ifade eden karar için bkz. HGK., E. 1984/727 K. 1986/110 T. 12.2.1986 ile HGK., E. 1984/732 K. 1986/112 T. 12.2.1986**(Lexpera)**: "*Davalı süresinde cevap dilekçesi vermekle davayı inkar etmiş sayılır. Davayı inkarın içerisinde borcun ödendiği iddiası da vardır. Bu sebeple, cevap vermemek suretiyle davayı inkar etmiş sayılan davalı sonradan savunmanın genişletilmesi yasağı ile karşılaşmaksızın dava konusu borcun ödendiğini isbat için makbuz ibraz edebilir. Ancak esas hakkında karar verilmekle hakim işten el çekmiş olduğundan bundan sonra, temyiz incelemesi sırasında borcun ödendiğini isbat icin makbuz ibraz edilemez. Mahkemece verilen, temyiz safhasında ibraz olunan makbuzun dikkate alınamıyacağına ilişkin direnmek kararı usul ve yasaya uygun bulunduğundan onanmalıdır*". İnkârın, borcu ödemek itirazını kapsayamayacağına dair eleştiri ve benzer Yargıtay kararları için bkz. Yukarı, Üçüncü Bölüm, I, B, 1.

[121] Aynı yöndeki kararlar için bkz. HGK., E. 2021/156 K. 2022/1321 T. 19.10.2022**(Lexpera)**; HGK., E. 2019/267 K. 2021/1463 T. 18.11.2021**(Lexpera)**; 22. HD., E. 2020/497 K. 2020/2437 T. 13.2.2020**(Lexpera);** 7 HD. E. 2016/16409, K. 2016/11622, T. 30.05.20168**(Lexpera)**:*"Davalının, dava dayanağı olayı ve borcun varlığını inkâr etmeden, borçlu bulunduğu edimi, özel bir sebebe dayanarak yerine getirmekten kaçınmasına imkân veren hakka defi denir. En tipik örneği, zamanaşımı def'idir. Defiler, dava dilekçesine cevap verilirken ileri sürülmelidir. Aksi halde, davalı "savunmanın genişletilmesi yasağı" ile karşılaşabilir. Defiler, davada ileri sürülmedikçe hâkim tarafından kendiliğinden dikkate alınmazlar. Takas ve mahsup bir defidir. Bu itibarla, ileri sürülmedikçe kendiliğinden dikkate alınamaz"***.**

[122] Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 209.

[123] **a.e.,** s. 209-210.

sürülebileceğini kabul etmektedir[124]. O halde Yargıtay'ın bu yöndeki kararları ile takasın, iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının yürürlüğe girmesinden sonra ileri sürülemeyeceği yönündeki kararları çelişkilidir. Zira takas da ödeme ve ibraname gibi borcu sona erdirir.

Öğretide, Yargıtay'ın takas savunmasının yargılamanın her aşamasında ileri sürübileceği yönündeki kararlarının, usul ekonomisine uygun olması sebebiyle makul olduğunu savunan bir görüş de mevcuttur. Bu görüşü savunanlar, takasın dikkate alınmamasının, yeni davaların açılmasına sebebiyet vermesinden dolayı usul ekonomisi ilkesine aykırı olduğunu ifade etmektedirler[125]. Ayrıca dikkate alınmasa bile, takas ile dava konusu borç sona ermiş olduğundan, mahkemece alacağın tespitine dair hükmün gerçeğe aykırı olacağına dikkat çekerek bu görüşlerini güçlendirmişlerdir[126].

Takas itirazının bileşik ikrar teşkil ettiği, dolayısıyla takasa konu borcun-dava konusu alacağın- varlığının ikrar edildiği[127] ve bileşik ikrarda ikrara eklenen vakıanın savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı çerçevesinde dikkate alınamayacağı –ikrarın ise dikkate alınacağı- kabul edilmektedir[128]. Davalı kendisini savunmak amacıyla takas itirazında bulunmaktadır. Fakat hem takas itirazının dikkate alınmaması hem de dikkate alınmayan takas itirazının ikrar teşkil eden kısmının dikkate alınmasının taraflar arasındaki eşitliği ciddi şekilde bozacağı söylenebilir. Zira

---

[124] 6. HD., E. 2013/3477 K. 2013/6010 T. 3.4.2013**(Lexpera);** 6. HD., E. 2013/5835 K. 2013/7251 T. 18.04.2013**(Lexpera):** *"Ödeme, savunması hakkı ortadan kaldırabilecek itiraz niteliğinde olmakla yargılamanın her aşamasında ileri sürülebilir"*. 9. HD., E. 2020/4030 K. 2021/1950 T. 21.1.2021**(Lexpera):** *"İbraname savunması, hakkı ortadan kaldırabilecek itiraz niteliğinde olmakla yargılamanın her aşamasında ileri sürülebilir (Yargıtay HGK. 27.1.2010 gün 2009/9-586 E, 2010/31 K. ; Yargıtay 9.HD. 13.7.2010 gün, 2008/33764 E, 2010/23201 K.)"*.

[125] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 225; benzer yönde bkz. Ulukapı, **a.g.e.,** s. 275-276, dn. 72.

[126] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 225, dn. 952; Tekinay vd., **Borçlar Hukuku, 7. Baskı,** s. 1028. Yeni Fransız Usul Kanunu'nda temyiz başvurusunda ileri sürülen takas itirazının, iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına tabi olmadığı yönündeki bilgi için bkz. Develioğlu, **a.g.e.,** s. 255 dn. 952.

[127] Detaylı bkz. Yukarı, İkinci Bölüm, VI, A, 2.

[128] Kuru, **HMK, C II, 2001,** s. 1809.

bu sonuç, kendisini savunmak isteyen davalıyı kendine hasım kılar. Bu durumda en azından takas itirazı teşkil eden usul işleminin geçersiz sayılmasının, ikrarın da geçersiz sayılması sonucunu doğurduğunun kabul edilmesi gerektiği söylenebilir.

Öte yandan, takas itirazı dikkate alınmadığı için dava konusu alacağın ödenmesine mahkûm olan davalı; takasa konu ettiği alacak hakkında yeni bir dava açtığında, bu davanın takas sebebiyle reddine karar verilmesi tehlikesi ile karşı karşıya kalacaktır. Zira gerçekten de ilk davada davalı olan tarafın alacağı takas nedeniyle maddi hukuk bakımından sona ermiş sayılır. Şayet yeni açılan dava kabul edilirse, başka bir deyişle, ilk davanın davacısı; ilk davada takasa konu edildiği belirtilen alacağın ödenmesine mahkûm edilmiş olacaktır. Bu sefer de ilk davadaki adli hakikkat, ikinci davadaki adli hakkikat ile çelişmiş olacaktır. Çünkü ikinci davaya konu edilen alacağının varlığının kabulü, ilk davaya konu edilen alacağın yokluğunu gerektirir[129]. İkinci davadaki alacağın kabulü, ilk davadaki alacağın yokluğunu gerektirir. Şu halde takas itirazının savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı nedeniyle dikkate alınmaması, kesin hükümler arasında çelişmeye sebebiyet verecektir.

Davalı tarafından yargılama öncesinde başvurulan takas itirazını değerlendiren mahkeme, ya takas sebebiyle var olduğu iddia edilen alacağın yok olduğunu-sona erdiğini- tespit ederek davayı reddedecek ya da hukuken geçerli bir takasın olmadığı ile takas beyanıyla ikrar edilen alacağın var olduğunu tespit ederek davayı kabul edecektir[130].

---

[129] İtirazların iddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına rağmen ileri sürülebileceğine dair görüş için bkz. Ulukapı, **a.g.e.,** s. 275-276, dn. 72.

[130] Aral, **a.g.e.,** s. 206-207; Üstündağ, **Takas,** s. 215.

Mahkemenin takasın gerçekleştiğine dair tespiti, takasın yargılama öncesinde sonuç doğurması sebebiyle açıklayıcı niteliktedir[131]. Bu tespit ile davanın reddedilmesi halinde yargılama giderlerinden davacı sorumlu olacaktır[132].

II. Takasa İlk Defa Medeni Yargıda Başvurulması

A. İlk Defa Medeni Yargıda Başvurulan Takasın Hukuki Niteliği ve Hukuki Niteliğine Bağlı Hukuki Sonuçlar

1. Genel Olarak

Takasa ilk defa yargılama esnasında da başvurulabilir[133]. Yargılamada ilk defa başvurulması halinde takasın savunma aracı olarak hangi kategoride değerlendirilmesi gerektiği öğretide oldukça tartışmalıdır[134]. Bir görüş yargılama esnasında başvurulan takası, yerine getirilmesi talep edilen hakkı yok etmesi sebebiyle bir itiraz olarak nitelendirmekteyen[135]; diğer bir görüş yargılama esnasında başvurulan takası def'i olarak nitelendirmektedir[136]. Ancak öğretide ilk defa yargılamada başvurulan takası, itiraz veya def'i olarak nitelendirmeksizin; talep, savunma veya vakıa olarak ifade eden görüşler de vardır[137]. Bir görüş ise ilk defa yargılamada başvurulan takası, itiraz

---

[131] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 226.

[132] **a.e.,** s. 227; Üstündağ, **Takas,** s. 217.

[133] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 227.

[134] Tartışma detayları için bkz. Yılmaz, **Takas,** s. 269 vd.

[135] Aral, **a.g.e.,** s. 215; Andreas Von Tuhr, Çeviri Cevat Edege, **Borçlar Hukuku,** Cilt II, İstanbul, Yeni Matbaa Yayınevi, 1953, s. 732; Burcuoğlu, **a.g.e.,** s. 1379; Tekinay v.d., **Borçlar Hukuku Baskı 6,** s. 1379.

[136] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 389; Üstündağ, **Takas,** s. 221 vd.; Yılmaz, **Takas,** s. 269 vd. İlk defa yargılamada başvurulan takasın geniş anlamda def'i teşkil edeceğine dair bkz. Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s.460. Takası; Türk, Alman, İsviçre ve Avusturya Hukuku bakımından def'i olarak kabul eden görüş sahipleri için bkz. Yılmaz, **Takas,** s. 269, dipnot 58-61.

[137]Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 255; Kuru, **HMK, C IV, 2001**, s. 3894; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 263-265.

ve def'i dışında, yenilik doğuran hakkın kullanılması türünde maddi hukuka dair bir savunma aracı olarak nitelendirmiştir[138].

Daha önce farkları detaylıca anlatılığı üzere; itirazlar, bir hakkın olmadığını gösteren vakıalar olup dava dosyasından anlaşılabilmesi halinde, mahkemece kendiliğinden dikkate alınan ve bu sebeple iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında kalmadığı için ileri sürülebilen, maddi hukuka dair bir savunma aracıdır.

Def'iler ise ileri sürülen bir hakkın varlığını kabul eden; ancak yerine getirilmesini engelleyen karşı haklar olup dava dosyasından varlığı anlaşılsa bile mahkemece kendiliğinden dikkate alınamayan ve iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının yürürlüğe girmesinden sonra ileri sürülemeyen maddi hukuka ait savunma aracıdır.

Başvurulmamış takas imkânı, varlığı dava dosyasından anlaşılsa bile mahkemece kendiliğinden dikkate alınamayacağından –takasa mahkemece taraf yerine geçilerek başvurulamayacağından- ve iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının yürürlüğe girmesinden sonra takas imkânına başvurulamayacağından yola çıkarak def'iye yaklaştırılabilir iken[139]; ilk defa yargılamada başvurularak dava konusu alacağı sona erdirici etkisinin olması sebebiyle itiraza yakınlaştırılabilir.

Takasın ileri sürülen hakkı yok edici özelliğinden dolayı def'i olarak nitelendirilmesi tutarlı olmaz; zira def'iler ileri sürülen hakları yok etmez[140]. Kaldı ki takasın, takasa başvuranın ve muhatabın ikisinin de haklarını sona erdiren sonuçları

[138] Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 207-208.

[139] **a.e.,** s. 208.

[140] Aral, **a.g.e.,** s. 215.

vardır. Bu sebeple de takas imkânının, bir hakkın kullanılmasını engelleyen karşı bir hak olarak nitelendirilmesinin uygun olmayacağı kanaatindeyiz.

Takas imkânına başvurulmadıkça takasa dair ileri sürülebilecek bir vakıa da yoktur ve dolayısıyla kendiliğinden dikkate alınacak bir itiraz da söz konusu olmaz[141]. Ancak takas imkânına başvurulmasıyla, hakları sona erdiren bir vakıa meydana geleceğinden dolayı bir itiraz gündeme gelecektir. Bu gerekçelerden yola çıkarak takasın, başvurulmamış hali için kendine özgü savunma imkânı olarak nitelendirilmesi gerektiği kanaatiyle[142]; başvurulmuş hali için itiraz türünde bir savunma aracı olduğunu savunan görüşlere katılmaktayız.

2. Usul İşlemleri

Takasın, yargılama öncesinde başvurulduğu takdirde, maddi hukuka dair bir işlem olduğu açıklanmıştır. Takasa ilk defa yargılama içinde başvurulması halinde, usul hukukuna ait bir işlem mi yahut maddi hukuka ait bir işlem mi olduğu konusunda karar verebilmek için usul işlemlerin açıklanması gerekmektedir.

a. Usul İşlemleri ile Maddi Hukuka Ait İşlemlerin Karşılaştırılması

Usul işlemleri, maddi hukuka ait işlemlerden farklıdır. Usul işlemleri yargılamanın başlatılması, yürütülmesi, ilerletilmesi ve sonuçlandırılması için taraflar ve mahkeme tarafından yapılan; şartları, amacı, şekli ve içeriği ile hüküm ve sonuçları Medeni Usul Hukuku tarafından belirlenen işlemlerdir[143]. Usul işlemleri, kural olarak

[141] Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 264.

[142] Başvurulmayan takasın usul hukuku bakımından kendine özgü bir savunma olarak nitelendirilmesi, takasın kendine özgü hukuki niteliğinin olmasının doğal sonucu olduğu söylenebilir; bkz. Yukarı, Birinci Bölümü, II, B.

[143] Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 491; Üstündağ, **Yargılama Hukuku Son,** s. 416. Ayrıca bkz. Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 276; Postacıoğlu/Aydın, **a.g.e.,** s. 333.Usul işlemlerinin birçok farklı tanımı için detaylı bkz. Karslı, **Usul İşlemleri**, s. 26 vd.

yargılamanın başlamasıyla yargılama içerisinde yapılmakla beraber, yargılama dışında da yapılması istisnaen –örneğin: yetki sözleşmesi, tahkim şartı, delil sözleşmesi- mümkündür[144]. Ancak usul işlemleri yargılama dışında etki göstermez[145].

Bir işlemin maddi hukuka mı yoksa usul hukukuna mı ait bir işlem olduğu, amaç ölçüsüyle ayırt edilebilir. Bir işlemin amacı yargılamayı düzenlemek ise usul işlemi; yargılamayı etkilese bile maddi hukuk ilişkisini düzenliyor ise maddi hukuk işlemi olduğu söylenebilir[146]. Fakat amaç ölçüsüyle işlemin niteliğini ayırt etmek her zaman kolay olmayabilir[147]. Bir işlemin şartları ve etkileri yalnızca usul hukukunda düzenlenmekte ise bu işlemin usul işlemi olduğu kolaylık söylenebilir-örneğin ikrarda bulunmak-[148]. Bir işlem ilk ve asli etkisini usul hukukunda gösteriyor ise bu işlemin usul işlemi olduğuna karar verilebilecektir[149]. Örneğin dava açılması, ilk etkisini usul hukukunda gösterir ve buna bağlı olarak usul hukukuna dair sonuçlar doğurur; feri olarak maddi hukuk bakımından sonuçlar doğur[150]. Bir işlemin şartları ve etkileri maddi hukuk tarafından belirleniyor ise söz konusu işlemin hukuki işlem olduğuna karar verilebilecektir[151].

Maddi hukuka ait bir hukuki işlemi yapmaya yönelik irade beyanı, usul işlemi şeklinde açıklanmış bile olsa, maddi hukuka ait hukuki işlem olma özelliğini yitirmeyeceği ifade edilmektedir. Örneğin, dava dilekçesinde sözleşmenin

---

[144] Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 491. Ayrıca bkz. Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 276.

[145] Karslı, **Usul İşlemleri,** s. 25.

[146] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 276; Postacıoğlu/Aydın, **a.g.e.,** s. 333.

[147] Bir işlemin usul işlemi olduğunun tespit edilmesi için getirilen ölçüler hakkında detaylı bkz. Karslı, **Usul İşlemleri,** s. 52 vd.

[148] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 279; Koç, **a.g.e.,** s. 24.

[149] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 161; Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 279; Karslı, **Usul İşlemleri,** s. 126.

[150] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 162.

[151] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 280.

feshedildiğine dair irade beyanı[152]. Fakat belirtmek gerekir ki yargılama sırasında yapılan hukuki işlem, usul hukuku kurallarına göre incelenecektir[153].

Usul işlemlerinin kural olarak şartları, içerikleri, hüküm ve sonuçları yalnızca usul hukuku tarafından belirlenmektedir. Fakat feragat, davayı kabul ve sulh gibi kendisinde maddi hukuka ait unsurlar bulunan karma işlemler hakkında, usul hukukunun yanı sıra maddi hukuka ait kurallar da uygulama alanı bulacaktır-örneğin: irade bozukluklarıyla ilgili maddi hukuk hükümleri-[154].

b. Usul İşlemlerinin Geçerli Olarak Yapılması

Usul işlemleri, mahkeme tarafından düzenlenen tutanağa geçirilmek suretiyle sözlü yahut yazılı olarak yapılabilir[155]. Usul işlemlerinin şekle tabi olması, yargılamanın güvenliği ve kesinliğinin sağlanmasına yöneliktir[156]. Bazı usul işlemlerinin -örneğin, dava dilekçesi- kanunda özel olarak belirtildiği şekilde olması gerekir[157].

Bunun yanı sıra usul işlemlerinin ilgililerine bildirilmesi gerekir; bildirim tebliğ yahut tefhim ile yapılır[158]. Usul işlemlerinin çoğu mahkemeye yöneliktir. Mahkemeye yönelik bildirim, duruşmada yapılıyor ise tutanağa geçirilmek suretiyle; dilekçe ile yapılıyor ise hâkim veya yazı işleri müdürüne havale edildikten ve zabıt

---

[152] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 162; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 495.

[153] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 280.

[154] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 164; Koç, **a.g.e.,** s. 25; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 491-492; Postacıoğlu/Aydın, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 333-334; Üstündağ, **Yargılama Hukuku Son,** s. 416.

[155] Karslı, **Usul İşlemleri,** s. 71-72; Koç, **a.g.e.,** s. 25; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 492; Postacıoğlu/Aydın, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 334.

[156] Karslı, **Usul İşlemleri,** s. 71; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 492.

[157] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 165; Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 283; Postacıoğlu/Aydın, **a.g.e.,** s. 334.

[158] Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 492. Ayrıca bkz. Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 283; Üstündağ, **Yargılama Hukuku Son,** s. 418.

kâtibi tarafından dosyaya konulması ile gerçekleşir[159]. Tarafa veya üçüncü kişiye yönelik bildirim, duruşmada yapılıyor ise tutanağa geçirilmek suretiyle –tarafın ve üçüncü kişinin duruşmada hazır bulunması şart değil-; dilekçe ile yapılıyor ise kanun özel bir şekil öngörmediyse tebliğ ile gerçekleşir[160]. Bunun dışında usul işlemlerinin geçerli olması için işlemi yapanın taraf ve dava ehliyetinin yanısıra davayı takip yetkisinin de bulunması gerekir[161].

Usul işlemleri, kural olarak belirlenmiş sürelerde yapılması gerekir; bu süreler kanunda öngörülmüş yahut mahkemece belirlenmiş olabilir[162]. Bir usul işlemi, kanun tarafından öngörülen veya mahkemece belirlenen süre içerisinde yapılmamış olabilir. Bu takdirde yapılmamasının sonuçlarını ihtar eden sürelerin geçmesiyle süreye bağlanan usul işlemini yapma hakkı ortadan kalkar[163]. Belirtmek gerekir ki mahkemenin yapacağı usul işlemlerine ilişkin kanun tarafından öngörülen sürelerin böyle bir etkisi yoktur-bu süreler düzenleyeci sürelerdir-; mahkeme bu işlemleri daha sonra da geçerli olarak yapabilir[164]. Bununla beraber, mahkeme tarafından düzenleyici sürelere uyulmaması, mahkeme hâkiminin sorumluluğunu doğurabilir[165].

Usul işlemleri şekle aykırı yapılmasından[166] veya süresinden sonra yapılmasından yahut başka bir sebepten dolayı sakat olabilir. Bu halde şayet usul

---

[159] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 283.

[160] **a.e.**

[161] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 163; Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 282; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 495.

[162] Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 492. Ayrıca bkz. Karslı, **Usul İşlemleri,** s. 92 vd.; Üstündağ, **Yargılama Hukuku Son,** s. 418.

[163] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 284; Karslı, **Usul İşlemleri,** s. 93; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 492.

[164] **a.e.**

[165] **a.e.**

[166] Şekle aykırılığın hangi ölçülere göre usul işlemini geçersiz kılacağına dair ayrıntılı bkz. Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 165-167; Karslı, **Usul İşlemleri,** s. 81 vd.; Postacıoğlu/Aydın, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 336-337; Üstündağ, **Yargılama Hukuku Son,** s. 423-427.

işlemi doğrudan etki doğuran işlemlerden ise etki doğurmayacaktır. Fakat sonuca götürücü birçok sakat usul işlemi düzeltilebilirdir. Örneğin, dava ehliyeti olmayan kişinin açtığı davaya kanuni temsilcisinin rıza göstermesi ile usul işlemi geçerli kabul edilebilir[167]. Belirtmek gerekir ki dürüstlük kuralına aykırı olan ve hakkın kötüye kullanılması teşkil eden usul işlemleri mahkemece dikkate alınmamalıdır[168].

c. Usul İşlemlerinin Geri Alınamaması, İptal Edilememesi, Şarta ve Vadeye Bağlanamaması

Usul işlemleri, kural olarak geri alınamaz yahut irade bozukluluğuna dayanılarak iptal edilemez –istisnai örnek: HMK m. 188/2 gereği mahkeme içi ikrardan maddi bir hatanın varlığı halinde dönülebilir-[169]. Bununla beraber bir kez olmak üzere usul işlemleri ıslah yoluyla düzeltilebilir[170].

Usul işlemlerinin kural olarak şarta da bağlanamayacağı ifade edilmektedir. Şöyle ki şart, bir işlemin hüküm ve sonuç doğurmasının yahut doğmuş olan hüküm ve sonuçların geriye etkili olarak ortadan kaldırılmasının, gelecekte gerçekleşmesi objektif anlamda şüpheli bir olaya bağlanmasıdır. Bu sebeple şart belirsizlik getirir;

---

[167] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 285. Maddi hukuktaki şekle aykırılık ile usul hukukundaki şekle aykırılık arasındaki farklar için bkz. Postacıoğlu/Aydın, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 334-336.

[168] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 164; Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 286; Karslı, **Usul İşlemleri,** s. 195 vd.

[169] Koç, **a.g.e.,** s. 25; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 492-493; Postacıoğlu/Aydın, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 333; Üstündağ, **Yargılama Hukuku Son,** s. 417. Yapılan usul işleminin, yapanın aleyhine olmaması ve karşı taraf bakımından usuli bir etki doğurmaması halinde geri alınabileceği yönünde bkz. Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 285; yazar aynı yerde buna örnek olarak yalan yere edilen yeminin geri alınmasını örnek vermiştir. Benzer yönde açıklamalar için bkz. Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 163.

[170] Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 496. İstisna için bkz. HMK m. 179:
"(1) Islah, bunu yapan tarafın teşmil edeceği noktadan itibaren, bütün usul işlemlerinin yapılmamış sayılması sonucunu doğurur.
(2) Ancak ikrar, tanık ifadeleri, bilirkişi rapor ve beyanları, keşif ve isticvap tutanakları, yerine getirilmiş olan veya henüz yerine getirilmemiş olmakla beraber, karşı tarafın yerine getireceğini ıslahtan önce bildirmiş olması koşuluyla, yeminin teklifi, reddi veya iadesi ıslah ile geçersiz kılınamaz.
(3) Şu kadar ki, ıslahtan sonra yapılacak tahkikat sonucuna göre, bu işlemlerin göz önünde tutulması gerekmiyorsa, bunlar da yapılmamış sayılır".

belirsizlik ise hukuki güvenliğin sağlanmasına hizmet eden usul işlemleri ile bağdaşmaz[171].

Usul ilişkisi kuran, kaim kılan, devam ettiren ve sona erdiren usul işlemlerinin şarta bağlanmaması oldukça önemlidir. Örneğin: davanın açılması, davanın geri alınması, kanun yollarına başvurulması, kanun yolları başvurusunun geri alınması şarta bağlı olarak yapılamayacaktır[172]. Fakat sulh, şarta bağlı olarak yapılabilir[173]. Mahkeme işlemlerinin en önemlisi sayılan hükmün şarta bağlı olarak verilmesi de mümkün kabul edilmemektedir. Çünkü hukuki güvenliğin ve barışın sağlanması amacına hizmet eden kesin hüküm belirsizlik ile bağdaşmaz[174].

Bununla beraber usul işlemlerinin, aynı yargılama içerisinde gerçekleşecek şartlara bağlanması mümkün kabul edilmektedir[175]. Zira yargılama dışındaki bir şartın oluşturacağı belirsizlik bu durumda söz konusu değildir[176]. Bu durumda usul işlemlerinin geçerliliği, mahkemenin dikkate alıp almaması şartına bağlanmaktadır[177]. Örneğin; bir şeyin teslimi mümkün değilse zararın giderilmesi talepli dava açılması yahut davanın başka sebeple reddi mümkün değilse takasa başvurulduğunun bildirilmesi mümkündür[178]. Başkaca davacı, hukuki sebebe dair iddialarını birbirine şart olarak bağlayabilir –mahkeme, uygulanması gerektiği iddia edilen hukuki sebeple ile bağlı değildir- yahut örneği verildiği üzere vakıa iddiaları aynı kalarak hak

---

[171] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 163; Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 284; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 493. Ayrıca bkz. Karslı, **Usul İşlemleri,** s. 100-101; Koç, **a.g.e.,** s. 26. Ayrıca bkz. Aşağı, Üçüncü Bölüm, III, A.

[172] Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 493, Üstündağ, **Yargılama Hukuku Son,** s. 418.

[173] Bkz. HMK m. 303/4: *"Sulh, şarta bağlı olarak da yapılabilir"*.

[174] Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 493. Ayrıca bkz. bir sayfa aşağı.

[175] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 163; Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 284; Koç, **a.g.e.,** s. 35.

[176] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 163.

[177] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 284-285; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 126.

[178] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 284.

iddialarını şarta bağlayarak dava -terditli dava- açabilir[179]. Aslında burada bir şarttan ziyade terdit –kademe- ilişkisinin var olduğu söylenebilir[180]. Fakat istisnasız olarak usul işlemlerinin vadeye bağlanması kabul edilmemektedir[181].

Mahkeme usul işlemlerinin şarta bağlanabilmesi, mahkemenin şarta bağlı hüküm verip veremeyeceği tartışmasını gündeme getirmektedir. Bu konuda tartışma olmakla beraber, karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde edimin ifasınını karşı edimin ifası şartına bağlamak yerine, iki tarafın leh ve aleyhlerine olmak üzere hüküm verilebileceği ifade edilmektedir[182].

d. Taraf ve Mahkemeye Ait Usul İşlemleri

Usul işlemleri, taraflara ve mahkemeye ait olmak üzere ikiye ayrılır. Taraf işlemleri ise tek taraflı ve iki taraflı olarak ikiye ayrılır[183]. Tek taraflı usul işlemi, yargılamanın yürütülmesi ve ilerletilebilmesi için tarafların yalnızca birisince yapılır. İki taraflı usul işlemlerinden kasıt, usul sözleşmeleridir; usul sözleşmeleri kanunun açıkça izin verdiği hallerde yapılabilir. Örneğin: yetki sözleşmesi, tahkim sözleşmesi ve delil sözleşmesi. Usul sözleşmeleri Medeni yargıda aslen etkisini doğursa da bu sözleşmelerde Borçlar Hukuku ilke ve kuralları uygulama alanı bulabilir[184].

Mahkeme usul işlemleri, yargılamanın sevk ve idaresi ile davanın sonuçlandırılması için mahkemece yapılan işlem ve fillerdir. Yargılamanın sevk ve

---

[179] Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 126. Dava sebebi ile talep sonucunun terditli olarak değiştirilebilmesi mümkündür; bkz. Muşul, **Terdit, 2. Baskı,** s. 48.

[180] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 163; Koç, **a.g.e.,** s. 26 ve 33-34; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 126; Postacıoğlu/Aydın, **Medeni Usul Hukuku, Son Baskı,** s. 333.

[181] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 163; Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 284.

[182] Koç, **a.g.e.,** s. 36-37; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 439. Aksi yönde bkz. Üstündağ, **Yargılama Hukuku Son,** s. 804. Davalı lehine karar verilebilmesi için karşı dava açılması gerektiği yönündeki açıklamalar için bkz. Aşağı, Üçüncü Bölüm, II, B, 3, a.

[183] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 281; Koç, **a.g.e.,** s. 30 vd. Hukuki işlemlerin, tek taraflı, iki taraflı ve çok taraflı olması mümkündür; bkz. Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 276.

[184] Detaylı bkz. Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 281; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 494 vd.; Üstündağ, **Yargılama Hukuku Son,** s. 418-423.

idaresine yönelik mahkeme usul işlemlerine örnek olarak, mahkemenin duruşma düzenin bozan kimseyi bunu yapmaktan men etmesi ve yemin etmeyen tanık hakkında disiplin hapsine mahkûm etmesi verilebilir. Davaların ayrılması, birleştirilmesi ve bekletici mesele yapılması kararları, yargılamanın makul sürede tamamlanması ve gereksiz masraf yapılmasının engellenmesi adına yapılan mahkeme usul işlemleridir. Yargılamanın ilerletilmesi için yapılan mahkeme usul işlemlerine örnek olarak ara kararlar verilebilir. Örneğin; görev ve yetki itirazının reddine dair ara karar. Kural olarak ara kararlardan dönülebilir. Mahkemenin nihai olarak verdiği ve davadan el çekmesine sebebiyet veren uyuşmazlığı çözen esasa ve uyuşmazlık hakkında çözüm içermeyen usule dair kararları da mahkeme usul işlemleridir. Ayrıca usule veya esasa ilişkin olmayan, davanın konusuz kalması halinde karar verilmesine yer olmadığına dair verilen karar da mahkeme usul işlemidir[185].

Taraf usul işlemleri, davanın açılmasından hükmün kesinleşmesine değin, yargılamanın yürütülmesi ve ilerletilmesine hizmet ederek davanın sonucuna etki eden irade ve bilgi açıklamalarıdır[186]. Tarafların usul işlemleri, olumlu -örneğin: davanın açılması- ve olumsuz –örneğin: isticvaba gelinmemesi, süresinde cevap dilekçesi verilmemesi- davranış şeklinde yapılabilir[187].

Taraf işlemleri, amacına göre, iddia ve savunmaya yönelik olarak ikiye ayrılabilir. İddiaya yönelik taraf işlemleri, davadaki talebi haklılaştırmak veya davalının ileri sürdüğü itirazları çürütmek için yapılan usul işlemleridir. Savunmaya yönelik taraf işlemleri, davanın reddini sağlamak için yapılan usul işlemleridir[188].

---

[185] Detaylı bkz. Ayrıca bkz. Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 276; Karslı, **Usul İşlemleri,** s. 149 vd.; Koç, **a.g.e.,** s. 27 vd.; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 498-501.

[186] Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 494.

[187] Karslı, **Usul İşlemleri,** s. 33; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 494; Üstündağ, **Yargılama Hukuku Son,** s. 416. Ayrıca bkz. Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 281.

[188] Karslı, **Usul İşlemleri,** s. 156. İddia ve savunmaların, talep anlamına geldiği; taleplerin, hak ve vakıa talepleri olarak ikiye ayrıldığı yönünde bkz. Yukarı, Üçüncü Bölüm, I, A, 2.

Taraf işlemleri, içeriğine göre maddi ve usuli talep içeren usul işlemleri olarak ikiye ayrılabilir. Maddi bir talep içeren taraf işlemleri, davacı bakımından talebinin dayanağı yaptığı maddi vakıa içeren usul işlemleridir; davalı bakımından ise davacının talebine dayanak yapıtığı vakıaların inkârını yahut itiraz ve def'i içeren usul işlemleridir[189]. Usuli bir talep içeren taraf işlemleri, ileri sürülen vakıaların çekişmesi yerine, örneğin dava şartı eksikliği gibi usul hukukundan doğan itirazları içeren usul işlemleridir[190].

Taraf işlemlerinin bazıları, mahkemenin belli bir kararı vermesiyle etki doğurur; tek başlarına anlamları yoktur. Bu sebeple, bu tip taraf işlemlerine sonuca götürücü taraf işlemi denmektedir. Örneğin: talepler-örneğin dava dilekçesi-, iddialar-hukuki(hukuki nitelendirme) ve vakıa(vakıların nitelendirilmesi ve değerlendirilmesi) iddiaları- ve deliller[191]. Taraf işlemlerinin bazıları ise, yapıldığı esnada doğrudan belli bir usuli sonuç doğurur. Örneğin: mahkeme içi ikrar, davanın ıslahı, iddia ve savunmanın genişletilmesi veya değiştirilmesine muvafakat edilmesi, yeminin ifası, davanın geri alınması ve buna muvafakat edilmesi[192].

e. Taraf Usul İşlemlerinin Hukuki İşlemlerden Ayrılması

Taraf usul işlemleri, yapanın iradesinin hangi hukuki sonuca yönelik olduğundan bağımsız olarak sonuç doğurur. Başka bir deyişle, kanunun usul işlemine bağladığı hukuki sonuç, işlemi yapan tarafın istediği hukuki sonuçtan bağımsız olarak

---

[189] Karslı, **Usul İşlemleri,** s. 156-157.Yazar, yenilik doğuran hakkın kullanılmasını, ayrı bir savunma aracı olarak değerlendirmektedir; bkz. **a.e.,** s. 157.

[190] **a.e.**

[191] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 162; Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 282; Karslı, **Usul İşlemleri,** s. 157 vd.; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 495.

[192] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 162; Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 282; Karslı, **Usul İşlemleri,,** s. 161-162; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 495.

doğar. Örneğin, davanın açılmasıyla doğan hukuki sonuçlar; davayı açanın, davanın açılmasıyla doğan sonuçları isteyip istemediğinden bağımsız olarak doğar[193].

Hukuki işlemler ise yapanın bir hukuki sonuç elde etmeye yönelik irade açıklamasıdır. Hukuki işlem, barındırdığı irade açıklamasıyla istenene bağlı olarak kanunun öngördüğü hukuki sonucu doğurur[194]. Ayrıca usul işlemlerinin, hukuki işlemlerden farklı olarak şarta bağlanamayacağı ve irade sakatlıkları sebebiyle iptal edilemeyeceği ifade edilmektedir[195].

3. İlk Defa Medeni Yargıda Başvurulan Takasın Hukuki Niteliğinin Medeni Hukuk Teorisi İle Açıklanması

Kendisine karşı açılmış bir davada davalının ilk defa takasa başvurması halinde; takasın hukuki niteliğine ve hangi hukuka tabi olacağı, oldukça tartışmalıdır. Bu şekilde başvurulan takasın hukuki niteliği hakkında öğretide, medeni hukuka dair işlem teorisi ile usul hukukuna dair işlem teorisi olmak üzere iki temel teorinin olduğu söylenebilir[196].

Medeni hukuka dair işlem teorisine göre, ilk defa yargılamada başvurulan takas medeni hukuka ilişkin bir işlem olup, yargılama öncesinde başvurulan takastan bir farkı yoktur; takasın şartları ve doğurduğu sonuçlar maddi hukuka göre belirlenir[197]. Bir başka deyişle, ilk defa yargılamada başvurulması nedeniyle takasın hukuki niteliği değişmez[198]; bunun sonucunda ise takasa konu alacak ve borç yargılama sırasında sona

---

[193] Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 494.

[194] Karslı, **Usul İşlemleri,** s. 24; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku, Cilt I,** s. 494.

[195] **a.e.** s. 494. Ayrca bkz. Koç, **a.g.e.,** s. 27.

[196] Aral, **a.g.e.,** s. 211; Burcuoğlu**, a.g.e.,** s. 17 vd.; Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s. 723.

[197] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 255; Aral, **a.g.e.,** s. 211-212; Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 210; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 239-240; Tekinay v.d., **Borçlar Hukuku, 6. Baskı,** s. 1378 vd.; Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s. 723.

[198] Ansay, **a.g.e.,** s. 152; Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s. 723.

erer[199]. Bununla beraber takasa yargılamada ilk defa başvurulması aynı zamanda bir usul işlemdir[200]. Bir başka anlatımla bu teori çerçevesinde, takasın tek bir işlem olduğu ancak çift ve birbirinden ayrılmaz iki yönü olduğu kabul edilir; buradan haraketle, yargılamada ilk defa başvurulan takasın şekli ve geçerlilik şartlarının usul hukukuna göre belirleneceği kabul edilir[201]. Dolayısıyla iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının yürürlüğe girmesinden sonra, bir başka deyişle usule aykırı olarak ilk defa yargılamada başvurulan takas geçerli kabul edilmeyecektir[202].

Bu teoriyi, takasın iki hukuki işlem doğurduğunu kabul ederek savunanlara göre takas başvurusu; usul hukukundan kaynaklanan sebepler ile yargılama bakımından kabul edilmese bile, maddi hukuk bakımından takas beyanı geri alınmayacağından sonuç doğuracaktır[203].

Takasın, başvurulmasıyla medeni hukuk bakımından sonuç doğuracağını kabul eden teoriye göre; davanın geri alınması, davadan feragat edilmesi yahut davanın usulden reddedilmesi halinde de takas, sonuç doğuracaktır[204]. Bu teorinin kabul edilmesiyle; başvurulan takasın hüküm altına alınmasının, yenilik doğurucu değil tespit niteliğinde olacağı da söylenebilecektir[205]. Bu sebeplerden dolayı bu teori

---

[199] Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 210; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 264.

[200] Aral, **a.g.e.,** s. 212; Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 210; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 240; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 264; Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s. 723; Üstündağ, **Takas,** s. 218.

[201] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 255-256; Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 210; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 240; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 264. Takas beyanının geri alınması bakımından maddi hukuk hükümlerinin uygulanacağı yönündeki görüş için bkz. Develioğlu, **a.g.e.,** s. 240.

[202] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 255-256; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s. 460; Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s.724; Üstündağ, **Takas,** s. 218-219. Bu teoriyi bu şekilde savunan Develioğlu'na göre, iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının yürürlüğe girmesinden sonra başvurulan takas da TBK hükümlerine göre sonuç doğurur; böylelikle dava konusu alacak sona erer. Şu halde mahkeme, davanın konusuz kalması nedeniyle davayı reddetmesi gerekmektedir; bkz. Develioğlu, **a.g.e.,** s. 242, dn. 1017.

[203] Aral, **a.g.e.,** s. 212-213; Meriç, **Takas,** s. 70.

[204] Aral, **a.g.e.,** s. 212-213; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 240; Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s. 723 vd. Takas başvurusundan sonra davanın konusuz kalacağı; dolayısıyla davadan feragatin mümkün olmayacağı hakkında detaylı bkz. Yukarı, İkinci Bölüm, VI, C.

[205] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 241-242.

eleştirilmektedir; zira dava usuli sebeplerle reddedilse bile, davalı takasa konu ettiği alacağı hakkında dava açamayacaktır[206].

Medeni hukuka dair işlem teorisini savunan Develioğlu, takas imkânının; şekle bağlı olmayan bir irade beyanıyla başvurulan yenilik doğuran bir hak özelliği olduğunu, takasa savunma yoluyla başvurulmasının takas beyanı sayılacağını ve böylelikle takasın gerçekleşeceğini ifade etmektedir[207]. Ayrıca yazar, Türk Hukuku'nda takasın şartları ve şartlarının değerlendirilme anı, maddi hukuk tarafından belirlendiğinden medeni hukuka dair işlem teorisinin daha makul olduğu ifade etmektedir[208].

Yargıtay da bir kararında bu teoriyi şu gerekçeler ile kabul etmiştir: *"Takas istemek hakkı davadan önce kullanılmadığı halde ilk defa dava sırasında ileri sürülmesi halinde; hem bir usul muamelesi ve hem de maddi hukuka giren bir muamele teşkil edeceği cihetle ancak bu takdirde; beyanın müddet ve şekil şartını usul ve kanuna olacağından usulün 204. maddesi söz konusu olabilir"*[209]. Gerçekten de Türk Hukuku bakımından, yargılamada ilk defa başvurulan takasın maddi hukuka ilişkin bir işlem olduğu kabul edilmelidir. Zira yenilik doğuran bir hak özelliği olan takasın şartları ve sonuçları TBK'da düzenlenmiştir[210]. Fakat kanaatimizce, yargılamada ilk defa başvurulmak istenen takasın şekli ile geçerlilik şartlarının, usul hukukuna göre belirlenmesinin kabulü pek kullanışlı bir çözüm getiremeyecektir. Zira yargılama

---

[206] Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s. 723; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 176. Davalı, bu tehlikeyi bertaraf etmek için takasa terditli olarak başvurabilir. Takas başvurusunun akıbeti, yargılama güvencesi altında olduğundan, yargılamada başvurulan takasın, yargılamada gerçekleşecek bir olaya şart olarak bağlanabileceği söylenebilir; detaylı bkz. Aşağı, Üçüncü Bölüm, III, B.

[207] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 241.

[208] **a.e.**

[209] HGK 12.04.1967, 280/195(Develioğlu, **a.g.e.,** s. 241, dn. 1016).

[210] Bir işlemin şartları ve sonuçlarının maddi hukuk tarafından belirlenmesi, o işlemin usul işlemi olmadığına karar vermek için önemli bir ölçüdür; detaylı bkz. Yukarı, Üçüncü Bölüm, II, A, 2.

devam ederken dava dışında yapılmış takas başvurusu, maddi hukuk bakımından sonuç doğurağı kabul edilmektedir[211].

Takas başvurusu Medeni yargıda dikkate alınmasa bile, davalının takas beyanını içeren dilekçesinin mahkemece davacıya tebliğ edilmesi[212] ile noterce davacıya tebliğ edilmesi arasında TBK m. 143'ün birinci fıkrasının birinci cümlesi[213] açısından bir fark olmadığı ifade edilebilir[214]. Zira anılan hüküm, takasın gerçekleşmesi için şekilden serbest olarak, yalnızca takas beyanının muhataba varmasını aramaktadır. Bu gerekçeler ile yargılamada ilk defa başvurulan takasın iki hukuki işlem doğurduğunu savunan medeni hukuka dair işlem teorisine katılmaktayız.

4. İlk Defa Medeni Yargıda Başvurulan Takasın Hukuki Niteliğinin Usul Hukuku Teorisi İle Açıklanması

Öğretide diğer bir teori olarak ileri sürülen usul işlem teorisine göre, ilk defa yargılamada başvurulan takas, medeni hukuka dair bir işlem olma özelliğini kaybederek yalnızca usul işlemi niteliğine dönüşür[215]. Dolayısıyla bu teoriye göre, takasa başvurmak için verilen temsil yetkisinin şartları[216], takası şartlara bağlama

---

[211] Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 264; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s. 460.

[212] Mahkemenin dikkate almayacağı bir dilekçeyi karşı taraf tebliğ etmeyeceği savunulabilir. Ancak davalının avukatı var ise davalı avukatının takas beyanı içeren dilekçeyi, Avukatlık Kanunu m. 56/4 uyarınca mahkeme yoluyla davacıya tebliğ ettirmek hakkı vardır; bkz. Avukatlık Kanunu m. 56/4: *"Avukatlar, vekâlet aldıkları işlerde, ilgili yargı mercii aracılığı ile ve bu yargı merciinin tebligat konusunda bir kararı olmaksızın, diğer tarafa adli kâğıt ve belge tebliğ edebilirler. Tebliğ edilen kâğıt ve belgelerin birer nüshası, gerekli harc, vergi ve resim ödenmek şartiyle, ilgili yargı merciinin dosyasına konur".*

[213] Cümle şöyledir: *"Takas, ancak borçlunun takas iradesini alacaklıya bildirmesiyle gerçekleşir"*.

[214] TBK m. 143/1 hükmündeki bildirim şartının, mahkemeye açıklanmakla yerine geldiğini savunan görüş için bkz. Meriç, **Takas,** s. 73. Ayıca yazar, davada vekilin takasa başvurması için özel yetkisinin olması gerektiğini savunmaktadır; bkz. Meriç, **Takas,** s. 72-73.

[215] Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 140 vd.; Üstündağ, **Takas,** s. 219 vd. Bu görüşün detaylıca eleştirisi için bkz. Aral, **a.g.e**., s. 213; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 238.

[216] Aksi yönde Meriç, takasın maddi hukuka dair bir işlem olmasının bir sonucu olarak davalı vekilin takasa başvurması için özel yetkisinin olması gerektiğini savunmaktadır. Zira yazar, dava vekilinin dava ile alakalı kural olarak tüm işlemleri yapabileceğini, ancak yargılamada başvurulan takasın maddi

yetkisi ile takasın geri alınıp alınamayacağı hususu Medeni Usul Hukuku kurallarına göre belirlenir. Basit bir ifadeyle, takasın şekli, unsurları ve hükümleri Medeni Usul Hukuku kurallarına göre belirlenir[217]. Bu şekilde takasa başvurmak için bulunulan beyan, muhataba değil de mahkemeye yöneliktir[218]. Bu yüzden takasın medeni hukuk bakımından sonuçları, takasa başvurulduğu anda değil; yenilik doğuran bir hüküm olan mahkeme hükmüyle doğar[219]. Bunun yanı sıra davanın usulden reddedilmesi veya geri alınması yahut takasın bir savunma aracı olarak geri alınması halinde, takas medeni hukuk bakımından sonuç doğurmaz[220].

Bu görüşü savunan Üstündağ, görüşünü TBK m. 154'ün ikinci bendi hükmü ile desteklemektedir[221]. Şöyle ki bu hükme göre; *"Alacaklı… def'i yoluyla mahkemeye… başvurmuşsa"* zamanaşımı kesilir. Buna göre, yargılamada ilk defa takasa başvurulması ile takasa konu alacak ve borç sona ermiş olsaydı, zamanaşımının kesilmesinden bahsedilemezdi. Dolayısıyla bu hüküm, bu şekilde başvurulan takasın usuli bir işlem olduğunu göstermektedir. Bir başka deyişle TBK, yargılamada ilk defa başvurulan takası zamanaşımını kesen bir sebep sayarak, zımnen usul işlemi olarak kabul eder. Böylelikle bu şekilde yapılan takas ile yargılama öncesinde başvurulan maddi hukuka dair bir işlem olan takas birbirinden ayırılmaktadır. Buna göre, yargılamada ilk defa başvurulan takasın alacak ve borcu sona erdirici etkisi, davalının takas savunmasının kabul edilip davanın reddedilmesiyle doğacaktır[222].

---

hukuka dair bir işlem olmasından dolayı davalı vekilinin bu işlemi yapmaya özel yetkili olması gerektini ifade etmektir; bkz. Meriç, **Takas,** s. 72-73.

[217] Üstündağ, **Takas,** s. 219 vd.

[218] Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s.723-724; Üstündağ, **Takas,** s. 220.

[219] Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s.723-724; Üstündağ, **Takas,** s. 220.

[220] Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s.723-724; Üstündağ, **Takas,** s. 220. Usul hukuku teorisini savunmamakla birlikte aynı sonuçlara varan görüş için bkz. Yazıcı, **a.g.e.,** s. 178.

[221] Üstündağ, **Takas,** s. 221.

[222] **a.e.** HMK, takas başvurusu hakkında yargılama öncesi veya sonrası şeklinde bir ayrım yapmamıştır, bkz. Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 264.

Takasa yargılamada ilk defa başvurulmasını yalnızca usul işlemi olarak kabul eden bu görüşün, takasın bir sözleşme olduğunu veya takasın sonuçlarının mahkeme hükmü ile doğacağını kabul eden hukuk anlayışından etkilendiği ifade edilmektedir[223]. Alman, İsviçre ve Türk Hukuku'nda bu görüşün kabul edilmesi mümkün görülmemektedir; zira TBK m. 143'e göre takas, takas iradesini içeren beyanın muhataba bildirilmesiyle gerçekleşir[224]. Ayrıca bu görüş, TBK m. 154'ün ikinci bendinde takas ifadesi geçmezken def'i ifadesinin geçmesi dolayısıyla da eleştirilmektedir. Zira takasa başvurmakla birlikte karşılıklı alacaklar, miktarları nispetince sona ereceğinden; takasa başvurmak, yenilik doğuran bir hakkın kullanılması sonucunu doğurur ve takas, savunma aracı olarak davacının hakkını yok eden bir itiraz niteliğindedir[225]. Hâlbuki def'iler, hakların yerine getirilmemesini sağlayan karşı haklardır. Dolayısıyla yargılamada ilk defa başvurulan takasın, TBK m. 154'ün ikinci bendindeki, def'ilerin mahkeme yoluyla ileri sürülmesi ifadesi kapsamına dâhil edilebilmesi mümkün değildir[226]. Kaldı ki Üstündağ, zamanaşımının kesilmesini medeni hukuka ilişkin bir işlem olarak görmektedir[227]. Buna rağmen davanın geri alınması veya usulden reddedilmesi halinde davalının takasa konu ettiği alacağının kaim kaldığını kabul ederken; diğer yandan söz konusu alacağa işlemiş zamanaşımının kesileceğini ifade etmektedir[228]. Yargılamada ilk defa başvurulan takasın, hem bir usul işlemi olması sebebiyle davanın geri alınması veya usulden reddedilmesi halinde hüküm doğurmayacağını hem de bu usul işlemini maddi hukuka

---

[223] Aral, **a.g.e**., s. 214.

[224] **a.e.**

[225] Aral, **a.g.e.,** s. 215; Burcuoğlu, **a.g.e.,** s. 18; Tekinay v.d., **Borçlar Hukuku, 6. Baskı,** s. 1379; Von Tuhr, **a.g.e.,** s.732; Yılmaz, **Takas,** s. 269, dn. 63. Takası def'i olarak nitelendiren görüşler için bkz. Yılmaz, **Takas,** s. 269.

[226] Aral, **a.g.e.,** s. 215; Burcuoğlu, **a.g.e.,** s. 18; Tekinay v.d., **Borçlar Hukuku, 6. Baskı,** s. 1379.

[227] Üstündağ, **Takas**, s. 221.

[228] **a.e.**

ilişkin bir işlem olarak görülen zamanaşımını keseceğini savunmak, öğretide tutarsız olarak ifade edilmiştir[229].

Takasın şartları ve sonuçları maddi hukuk tarafından belirlenmektedir. Ayrıca maddi bir hukuk işleminin ilk defa yargılamada ileri sürülmesi, o işlemin maddi hukuka ait bir işlem olma niteliğini değiştirmeyecektir. Sayılan bu sebepler ile takasın ilk etkisinin maddi hukuk bakımından ortaya çıktığı dikkate alınarak, ilk defa yargılamada başvurulan takasın usul işlemi olduğunu kabul etmek, usul işlemlerini belirleyen ölçüler ile tutarlı olmayacaktır. Usul işlemlerinin dava içi bir olaya şart olarak bağlanabileceğinin getireceği olumlu durumdan hareketle ilk defa başvurulan takasın, usul işlemi olarak kabul etmenin de gerekli olmadığı söylenebilir. Aşağıda açıklanacağı üzere[230] ilk defa yargılamada başvurulan takasın, hukuki bir şarta bağlanmasının maddi hukuk bakımından da mümkün olduğu-bu durumda gerçek bir şarttan bahsedilemez-; ayrıca dava içi gerçek bir şarta bağlanmasının maddi hukuk bakımından kabul edilebilir olduğu da söylenebilir.

B. Takasa Başvurma Şekilleri

1. Genel Olarak

Takasa karşı dava ile ilk defa yargılamada başvurulması hali, HMK m. 132'in birinci fıkrasının ikinci bendinde düzenlenmiştir. Buna göre asıl davaya karşı, takasa başvurmak suretiyle karşı dava açılabilir[231]. Bu hüküm ile takasa savunma yoluyla başvurulmasının yanı sıra karşı dava ile de başvurulabileceği; ancak bunun bir zorunluluk olmadığı ifade edilmek istendiği, öğreti ve Yargıtay tarafından kabul edilmektedir[232]. Ancak daha önce belirtildiği üzere, Yargıtay'ın takasın savunma

[229] Aral, **a.g.e.,** s. 216-217; Burcuoğlu, **a.g.e.,** s. 19; Tekinay v.d., **Borçlar Hukuku Baskı 6,** s. 1381, dn. 28.

[230] Detaylı bkz. Aşağı, Üçüncü Bölüm, III, B.

[231] Aral, **a.g..e**, s. 217.

[232] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 255; Aral, **a.g.e.,** s. 217; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 233-235; Kuru, **HMK, C II, 1980,** s. 2748 vd.; Postacıoğlu, **a.g.e.,** s. 281; Üstündağ, **Takas,** s. 222; Yazıcı, **a.g.e.,**

niteliği için kararlarında kullandığı def'i ifadesi yerinde değildir; zira ilk defa dava aracılığıyla başvurulan takas, nedenleri daha önce açıklandığı üzere savunma aracı olan bir itirazdır[233]. Ayrıca belirtmek gerekir ki takas def'i ifadesi, takasın mahkeme kararı ile hüküm doğuracağını ve takası borcun ifa edilmesinden kaçınma hakkı olduğunu kabul eden Roma Hukuku'nda kullanılmaktaydı[234]. Fakat Alman Medeni Kanunu ile İsviçre ve Türk Borçlar Kanunu, takası borçtan kaçınma hakkı olarak düzenlememiştir[235].

---

s. 179-180; Yılmaz, **Takas**, s. 263; 4. HD., E. 1976/9242 K. 1976/8717 T. 14.10.1976**(Lexpera)**: *"Takas, karşılık dava olarak ileri sürülebileceği gibi def'i olarakta ileri sürülebilir ve def'i olarak ileri sürüldüğü hallerde diğer savunmaların tabi bulunduğu yasa hükümlerine tabi olur. Usulün, mahkeme kararında anılan ve karşılık davayı ilgilendiren hükmü, karşılık davanın kabul şartlarından birisini bildirmek üzere yasaya konulmuş bir hüküm olup, takas iddiasının davalı tarafça ancak karşılık dava şeklinde ileri sürülebileceğini bildirmek üzere yasaya konulmuş değildir. Davacının alacak iddiasının ancak bir kısmını ya da tamamını red ettirmeyi amaç tutup kendi yararına ayrıca bir alacak hükmedilmesini istemeyen bir davalının karşılık dava açması söz konusu olamayacağından, esas davadan daha az veya ona eşit miktarda karşılık zararı veya alacağı bulunan davalının bunu ileri sürebilmesi için karşılık dava açmaya zorlanması düşünülemez";* 17. HD., E. 2013/4050 K. 2014/3742 T. 17.03.2014 ile 4. HD., E. 1986/2277 K. 1986/2886 T. 01.04.1986*8***(Lexpera)** *"Mahkemenin bu sonuca varışta "takas ve mahsup talebinin karşılık dava sayılacağına" ilişkin HUMK. nun 204. maddesinden esinlendiği anlaşılmaktadır. Gerçekten anılan maddenin birinci bendinde "takas ve mahsup talebinin davayı mütekabile addolunacağı" belirtilmiştir. Bu hükmün ifade etmek istediği şey davalı, karşılıklı bir alacağının hüküm altına alınmasını istiyorsa, bunu takas iddiası şeklinde mahkemeye bildirebileceğini, tesbitten ibarettir. Yoksa takasın sadece karşılık dava yolu ile ileri sürülebileceği anlamında değildir. Diğer deyişle takas iddiası karşılık dava olarak ileri sürülebildiği gibi, def'i olarak da ileri sürülebilir. Defi olarak ileri sürüldüğü takdirde karşılık bir dava olmadığı için, harç ödenmesi de söz konusu olmayacaktır";* 15. HD., E. 1980/393 K. 1980/501 T. 29.02.1980**(Lexpera)**:*"HUMK.nun 204. maddesinde takas ve mahsup isteminin karşılık dava olarak da ileri sürüleceği belirtilmiştir. Ne var ki, davalı bu yasa hükmünün kendisine tanıdığı hakkı kullanmıyarak defi yoluyla böyle bir istemde bulunabilir".*

[233] Aral, **a.g.e.,** s. 217-218.

[234] **a.e.,** s. 218

[235] **a.e.**

2. Takasa Savunma Aracı Olarak Başvurulması ve Bu Bağlamda Takas Savunmasının İddia ve Savunmaların Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağı Bakımından Özellik Arz Etmesi

Davalının alacağı, davacının alacağından miktar itibariyle az ise veya tarafların alacakları miktar itibariyle eşit ise davalı, takasa savunma aracı olarak cevap dilekçesiyle başvurabilir[236]. Bu durumda olan davalının karşı dava açmakta hukuki yararının olmadığı ifade edilmektedir[237]. Buna göre davalı, asıl davaya karşı takası konu eden bir karşı dava açarsa zararına harç ödemiş olur[238]. Bu görüş, asıl davadaki alacağın takas dışındaki sebeplerden dolayı yok olduğunun kabul edilebileceği hallerde, karşı dava ile talep edilen takasa konu alacak hakkında eda hükmünün kurulmasına engel olacağından haklı olarak eleştirilmektedir[239]. Ancak davalının alacağı, asıl davaya konu edilen alacaktan miktar itibariyle fazla olmadıkça terditsiz olarak başvurulan takas için karşı dava açmakta hukuki yarar olmadığı kabul edilmelidir[240]. Takasa bu durumda savunma yoluyla başvurulmalıdır. Belirtmek gerekir ki savunma olarak başvurulan takas, yeni bir dava olmadığından ayrıca bir harç ödenmesine de gerek yoktur[241]. Ayrıca takasa savunma olarak başvurulması, takasa

---

[236] **a.e.**; Yılmaz, **Takas,** s. 266.

[237] Aral, **a.g.e.,** s. 218; Kuru, **HMK, C IV, 2001**, s. 3903; Emel Hanağası, **Davada Menfaat**, Ankara, 2009; Tekinay v.d., **Borçlar Hukuku 7. Baskı**, s. 1021-1022; Yılmaz, **Takas**, s. 264.

[238] Aral, **a.g.e.,** s. 218; Baki Kuru, **Hukuk Muhakemeleri Usulü,** Cilt III, Bası 4, Ankara, 1982(HMK, C III, 1982), s. 2751.

[239] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 256; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 233; Meriç **Takas,** s. 67. Ayrıca bkz. Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 399; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 183-184. Özellikle asıl davanın davalısının alacağı, asıl davanın davacısından daha az olsa bile takasa karşı dava ile terditli olarak başvurulmasında hukuki yarar var olduğu yönündeki görüş için bkz. Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 213.

[240] Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 213; Meriç, **Takas,** s. 67-68; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 183. Davalı, terditsiz olarak takasa başvuruyor ise takasa konu alacağın varlığına dair ikrarda bulunuyor demektedir; zira takasın geçerli olabilmesi için takasa konusu borcun var olması gerekir. Şu halde terditsiz olarak başvurulan ve dava konusu alacaktan az olan takasa konu alacak için dava açmakta hukuki yararın olmadığı söylenebilir.

[241] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 335; Yılmaz, **Takas**, s. 267; 4. HD., E. 1986/2277 K. 1986/2886 T. 01.04.1986**(Lexpera):** "*Diğer deyişle takas iddiası karşılık dava olarak ileri sürülebildiği gibi, def'i*

konu alacak hakkında başka bir dava açılmasına engel olmaz; derdestlik söz konusu olmaz. Açılan davanın usulüne uygun olarak birleştirilmesi gerekir[242].

Takas imkânının varlığı dava dosyasından anlaşılsa bile, tabii olarak takasa mahkemece başvurulamaz[243]. Savunma aracı olarak başvurulan takasın, diğer savunmalar ile aynı hükümlere tabi olduğu ifade edilmektedir[244]. Buradan hareketle takas savunmasının, dilekçeler teatisi sürecinde yapılması gerektiği ifade edilmektedir[245]. Aksi takdirde takas savunmasının, iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı sebebiyle usuli olarak geçerli olmayacağı ifade edilmektedir[246]. Zira bu yasak itibariyle takas savunması yapmak yeni bir vakıa eklemek anlamına gelir[247]. Şu halde söz konusu yasak sebebiyle takasa başvuramayan davalının yapabileceği şey, takasa konu alacağı hakkında dava açmak olacaktır[248]. Fakat takas imkânının, iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi

---

olarak da ileri sürülebilir. Defi olarak ileri sürüldüğü takdirde karşılık bir dava olmadığı için, harç ödenmesi de söz konusu olmayacaktır… Mahkemenin bu hukuki ve maddi olgulara rağmen harç yatırılmadığından bahisle takas def'ini gözönünde bulundurmaması usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirir".

[242] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 256.

[243] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 225.

[244] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 255; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 235; 10. HD., E. 2007/6211 K. 2008/1945 T. 18.02.2008**(Lexpera)**:*"Takas, def'i olarak ileri sürüldüğü hallerde diğer savunmaların tabi bulunduğu Kanun hükümlerine tabi olur";* 4. HD. E. 1980/13429, K. 1981/354, T. 22.01.1981**(HukukTürk):"***Takas karşılık dava olarak ileri sürülebileceği gibi def 'i olarak da ileri sürülebilir ve def 'i olarak ileri sürüldüğü hallerde diğer savunmaların tabi bulunduğu yasa hükümlerine tabi olur".*

[245] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 255; Aral, **a.g.e.,** s. 218; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 236; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s. 460; Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s. 724; Yılmaz, **Takas,** s. 275.

[246] Aral, **a.g.e.,** s. 218; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 236; Kuru, **HMK, C III, 1982,** s. 2751; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 264-265; Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s. 724; Üstündağ, **Yargılama Hukuku,** s.429; Yılmaz, **Takas,** s. 275-278;

[247] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 236; Halil Kılıç, **Açıklamalı-İçtihatlı 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu,** Cilt II, Ankara, Adalet Yayınevi, 2011, s. 1595; Kuru, **HMK, C II, 2001**, s. 1814.

[248] Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e., s.** 265.

yasağından sonra doğması halinde diğer savunmalar için de kabul edildiği üzere[249] takasa başvurulabilir[250].

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da sonuç itibariyle aynı görüşte olmak ile birlikte, süresinde yapılmayan takas savunmasının HMK'nın yürürlüğe girmesinden önceki dönemde hemen karşı konulmadıkça geçerli olacağını ifade etmektedir[251].

Farklı görüşte olan Develioğlu[252], iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı yürürlükte iken dahi başvurulan takasın, dava konusu alacağı sona erdireceğini; dolayısıyla davanın konusuz kalacağını ve bu sebeple mahkemenin davayı reddetmesi gerektiğini ifade etmiştir. Meriç[253] ise takas başvurusu ile ortaya çıkan sonucu, dava sonrasında ortaya çıkan bir vakıa olarak görmektedir. Buradan

---

[249] Yukarı, Üçüncü Bölüm, I, B.

[250] Baki Kuru/Ramazan Arslan/Ejder Yılmaz, **Medeni Usul Hukuku: Ders Kitabı,** 22. Baskı, 2011, Yetkin Yayınevi, Ankara, s. 333; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 236, dn. 996; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 207; Üstündağ, **Yargılama Hukuku Son,** s. 518; Umar, **HMK Şerhi, 1. Baskı,** s. 412.

[251] Hukuk Genel Kurulu, E. 2017/873, K. 2022/605, T. 26.04.2022 ile 23 HD. E. 2014/5307, K. 2014/7906, T. 8.12.2014 **(HukukTürk):** *"Yenilik doğuran bir hak olan takasın, davadan önce ve dava sırasında ileri sürülmesi mümkün olduğu gibi, terditli olarak beyan edilmesi de takasın şarta bağlandığı anlamına gelmemektedir. Takas talebinin mutlaka karşı dava şeklinde ileri sürülmesi zorunlu olmayıp, savunma olarakta ileri sürülmesi olanaklıdır. İlke olarak, takas def'i de diğer def'iler gibi cevap dilekçesinde süresinde ileri sürülmelidir. 10 günlük cevap süresinde ileri sürülmediği takdirde savunmanın genişletilmesi yasağı ile karşılaşabilir. Ancak, süresinde yapılmayan takas def'ine, HMK'nın açıkça muvafakat öngören 141/2. maddesinin yürürlüğe girdiği 01.10.2011 tarihinden önce savunmanın genişletilmesine muvafakat edilmediği bildirilerek hemen karşı konulmadığı takdirde zımni olarak savunmanın genişletilmesine rıza gösterilmiş sayılır"*. Aksi görüş belirten Yargıtay kararları da mevcuttur. Bkz. 12. HD. E. 2009/7510, K. 2009/15723, T. 14.07.2009**(HukukTürk)** *"Takas-mahsup talebinin yargılamanın her aşamasında ileri sürülebileceğini dikkate alarak mahkemece değerlendirilmesi gerekirken süresinde yapılmadığından bahisle ret kararı verilmesi doğru değildir. Talebin esasının incelenerek sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile reddine dair hüküm tesisi isabetsizdir"*; 6. HD., E. 2022/1003 K. 2023/968 T. 9.3.2023**(Lexpera)**: *"Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile Davalı vekilinin vermiş olduğu 11/12/2018 tarihli dilekçe içeriğinde takas-mahsup def'inin ileri sürüldüğü, cevap dilekçesinde belirtilmese de takas-mahsup def'i yargılamanın her aşamasında ileri sürülebileceği ve mahkemenin kendiliğinden dikkate alması gereken bir husus olduğu gözetilerek davacı vekilinin bu yöndeki istinafı yerinde görülmemiştir… Temyiz olunan Bölge Adliye Mahkemesi kararının 6100 sayılı Kanun'un 370 inci maddesinin birinci fıkrası uyarınca ONANMASINA … 09.03.2023 tarihinde oy birliğiyle karar verildi";* 12. HD., E. 2008/27825 K. 2009/8030 T. 14.4.2009**(Lexpera)**:"*Ayrıca takas-mahsup talebi de yargılamanın her aşamasında ileri sürülebileceğinden mahkemece değerlendirilmesi gerekir"*.

[252] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 242, s. 1017.

[253] Meriç, **Takas,** s. 68-70.

hareketle bu vakıanın yargılamanın her aşamasında, hatta temyiz aşamasında dahi ileri sürülebileceğini ifade etmektedir. Gerçekten de yargılamanın başında mevcut olan dava konusu alacak, takas başvurusuyla yargılama sırasında sona ermekte ve dava konusuz kalmaktadır. Bu itibarla takas başvurusunun yargılama sırasında yapılan ödemeden bir farkı olmadığı söylenebilir[254]. Yargılama sırasında yapılan ödemenin yargılamanın her aşamasında ileri sürülebileceği kabul edilmektedir[255]. Öyleyse takasa başvurulmasıyla dava konusu alacağın sona erdiği itirazı, yargılamanın her aşamasında ileri sürülebilmelidir. Ancak iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının yürürlüğe girmesinden sonra başvurulan takas kapsamında; takasın şartlarının var olduğuna ve dava konusu alacağın sona erdiğine dair itiraz kabul görmeyebilir. Bu halde davalının kötü niyetle davayı uzatmaya çalıştığı kanaatiyle, dava ilk derece mahkemesinde görülmekte ise HMK m. 182[256]; değilse HMK m. 329[257] hükmünün kıyasen uygulanması gerektiği savunulabilir.

Savunma aracı olarak başvurulan takasa konu alacak, başka bir davanın konusu olsa dahi takas savunmasının yapılması mümkündür[258]. Savunma aracı olarak takasa

---

[254] **a.e.,** s. 70.

[255] Bkz. Yukarı, Üçüncü Bölüm, I, B, 2.

[256] HMK m. 182:

"Islahın davayı uzatmak veya karşı tarafı rahatsız etmek gibi kötüniyetli düşüncelerle yapıldığı deliller veya belirtilerle anlaşılırsa, mahkeme, ıslahı dikkate almadan karar verir. Ayrıca hâkim, kötüniyetle ıslaha başvuranı, karşı tarafın bu yüzden uğradığı bütün zararlarını ödemeye ve beşyüz Türk Lirasından beşbin Türk Lirasına kadar disiplin para cezasına mahkûm eder".

[257] HMK m. 329:

"Kötüniyetli davalı veya hiçbir hakkı olmadığı hâlde dava açan taraf, yargılama giderlerinden başka, diğer tarafın vekiliyle aralarında kararlaştırılan vekâlet ücretinin tamamı veya bir kısmını ödemeye mahkûm edilebilir. Vekâlet ücretinin miktarı hakkında uyuşmazlık çıkması veya mahkemece miktarının fahiş bulunması hâlinde, bu miktar doğrudan mahkemece takdir olunur",

"Kötüniyet sahibi davalı veya hiçbir hakkı olmadığı hâlde dava açan taraf, bundan başka beşyüz Türk Lirasından beşbin Türk Lirasına kadar disiplin para cezası ile mahkûm edilebilir. Bu hâllere vekil sebebiyet vermiş ise disiplin para cezası vekil hakkında uygulanır".

[258] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 235; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s. 461; 11. Hukuk Dairesi, E. 2001/4561, K. 2001/7294, T. 1.10.2001**(Lexpera):** *"Bir başka mahkemede derdest olan dava bakımından takas-mahsup definde bulunabileceği gibi, kesinleşmiş bir mahkeme kararı ile muaccel hale gelen alacağın dahi takası mümkündür (11. HD. 10.11.1983 gün ve 4371/4932 sayılı kararı)"*

ilk defa yargılamada başvurulduğunda mahkemenin, takasın şartlarının varlığını tespit etmek ile davalı tarafından takasa konu edilen alacak, takasa konu edilen dava konusu borç ile eşit ise davayı reddedeceği; dava konusu borçtan az ise davayı kısmen kabul edeceği ifade edilmektedir[259]. Bu durumda yargılama giderlerinden davalının sorumlu olacağı; zira davanın başında davacının haklı olduğu ifade edilmektedir[260].

Özellikle takasa konu alacağın takasa konu borç ile eşit olması durumunda dava açıldığı esnada, mevcut olan alacak yargılama sırasında takas ile beraber tamamen sona erdiğinden, dava tamamen konusuz kalacaktır[261]. Dolayısıyla mahkemenin esas hakkında karar verilmesine yer olmadığına[262] karar vermesi gerekeceği de savunulabilir. Böyle verilecek bir kararda da yargılama giderlerinden

---

[259] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 256; Aral, **a.g.e.,** s. 218-219; Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 389; Üstündağ, **Yargılama Hukuku,** s. 430.

[260] Üstündağ, **Takas,** s. 217.

[261] Dava sırasında dava konusunun ortadan kalmasına, davanın konusuz kalması dendiğine dair bkz. Kuru, **HMK, C III 2001**, s. 3015. Yargılama sırasında yapılan ödemenin davayı konusuz bıraktığına dair bkz. Kuru, **HMK, C III, 2001,** s. 3016 vd.

[262] Davanın konusuz kaldığında bu şekilde karar verilmesi gerektiğine dair bkz. Kuru, **HMK, C III, 2001**, s. 3021; 11. HD., E. 2019/2304 K. 2020/646 T. 22.1.2020**(Lexpera)**: *"Ancak, zararın davalı banka dışındaki sorumlusunca dava tarihlerinden sonra karşılanması karşısında davaların tümüyle konusuz kalması karşısında, asıl ve birleşen davalarda karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerektiği gibi davalının, davacı tarafın müterafik kusuru nedeniyle sorumlu tutulmadığı kısım bakımından da HMK'nın 331. maddesi uyarınca davalı yararına yargılama giderine hükmedilmesi gerekirken yanılgılı değerlendirme ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiş, asıl ve birleşen davaların davalı yararına bozulmasına karar vermek gerekmiştir"*; 18 HD. E. 2008/7899 K. 2008/11184 T. 30.10.2008**(LegalBank):** *"davanın konusuz kalması karşısında mahkemece bir karar verilmesine yer olmadığına hükmedilmesi gerekirken, "davanın reddine" karar verilmiş olması doğru değil ise de bu hususun düzeltilmesi yeniden yargılamayı gerektirmediğinden mahkeme kararının hüküm fıkrasının 1 nolu bendinin sonundaki "reddine" sözcüğünün çıkartılarak yerine "bir karar verilmesine yer olmadığına" sözcüklerinin yazılarak hükmün düzeltilmesine ve düzeltilmiş bu şekli ile ONANMASINA 30.10.2008 tarihinde oybirliğiyle karar verildi".*

davalının sorumlu olacağı söylenebilir[263]. Zira dava açılırken davacının davalıdan talep edeceği alacağı var idi; öyle olmasaydı takas gerçekleşemezdi[264].

3. Takasa Karşı Dava İle Başvurulması

a. Genel Olarak Karşı Dava

Karşı dava HMK m. 132'de düzenlenmiştir: *"(1) Karşı dava açılabilmesi için; a) Asıl davanın açılmış ve hâlen görülmekte olması, b) Karşı davada ileri sürülecek olan talep ile asıl davada ileri sürülen talep arasında takas veya mahsup ilişkisinin bulunması yahut bu davalar arasında bağlantının mevcut olması, şarttır. (2) Belirtilen bu şartlar gerçekleşmeden karşı dava açılacak olursa, mahkeme, talep üzerine yahut resen, karşı davanın asıl davadan ayrılmasına; gerekiyorsa dosyanın görevli mahkemeye gönderilmesine karar verir. (3) Karşı davaya karşı, dava açılamaz"*.

Karşı dava; görülmekte olan davadaki davalının, aynı mahkeme ve aynı dava dosyasında, asıl davacıya karşı açtığı dava olarak tanımlanabilir[265]. Karşı davada, hüküm altına alınılması istenilen, asıl davadan farklı bir usuli talep bulunduğundan; karşı dava, asıl dava gibi ayrı bir dava teşkil eder. Bu sebeple karşı dava için dava şartlarının asıl davadan ayrı olarak incelenmesi gerekir[266]. Ayrıca davaya ilişkin düzenlemeler, niteliğine uygun düştükçe karşı dava bakımından kıyasen uygulanacaktır[267]. Buna göre karşı davanın konusu hakkında serbestçe tasarruf

---

[263] Meriç, **Takas,** s. 71. Davanın konusuz kalması halinde yargılama giderlerinden kimin sorumlu olacağına dair kanun hükmü için bkz. HMK 331/1: *"Davanın konusuz kalması sebebiyle davanın esası hakkında bir karar verilmesine gerek bulunmayan hâllerde, hâkim, davanın açıldığı tarihteki tarafların haklılık durumuna göre yargılama giderlerini takdir ve hükmeder"*.

[264] Takasa konu borcun ifa edebilir olmasının takasın bir şartı olduğuna dair detaylı bkz**.** Yukarı, Birinci Bölüm, V, B, 3.

[265] Kuru/Aydın**, a.g.e.,** s. 429; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 27.

[266] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 400-401; Kuru/Aydın, a.g.e., s. 435; Muşul, **Medeni Usul Hukuku,** s. 273; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 30. Karşı davanın, çift taraflı dava ile objektif dava birleşmesinden farklı olduğuna dair açıklamalar için bkz. Yazıcı, **a.g.e.,** s. 30-32.

[267] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 435; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 32-33.

edilebilir; asıl davadan bağımsız olarak kanun yollarına başvurulabilir yahut kanun yollarına başvurudan feragat edilebilir[268].

Asıl dava ile karşı davanın ön incelemesi ve tahkikatı birlikte yapılacağından[269]; karşı dava kurumu, usul ekonomisine katkı sağlar ve çelişkili kararların verilmesini engeller[270].

Karşı davanın birtakım şartları vardır. Karşı davanın açılabilmesi için asıl davanın derdest olması, asıl dava ile karşı davanın aynı yargılama usulüne sahip olması, iki davanın aynı mahkemede görülebilir olması, karşı davanın cevap dilekçesi süresinde açılması, asıl dava ile karşı dava arasında takas veya mahsup dışında bağlantı olması ve karşı davada hukuki yararın bulunması gerekir[271].

Derdestlik, davanın açılmış ve görülmekte olması demektir[272]. HMK m. 118'e göre dava, dava dilekçesinin kaydedildiği tarihte açılmış sayılır[273]. Asıl dava ile karşı davanın aynı yargılama usulüne sahip olması ile iki davanın aynı mahkemede görülebilir olması yukarıda incelenmiştir[274]. Karşı davanın, cevap dilekçesi verme süresinde açılması yahut cevap dilekçesi verme süresi uzatılmışsa uzayan süre içerisinde açılması gerekir; cevap dilekçesi verme süresi devam ederken cevap dilekçesinin verilmesi, karşı dava açılmasına engel değildir[275].

---

[268] Yazıcı, **a.g.e.,** s. 49-50.

[269] Önen, **a.g.e.,** s. 176.

[270] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 395; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 429-430; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 45 vd.

[271] Detaylı bkz. Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 395 vd.; Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 212 vd.; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 430 vd.; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 107 vd.

[272] Detaylı bkz. Hande Zağralıoğlu, "Derdestlik ve Derdestlik İtirazı", s. 133-144, **İstanbul Barosu Dergisi,** Cilt XCVI, Sayı 1, 2022, s. 133 vd.

[273] HMK m. 118/1: "Dava, dava dilekçesinin kaydedildiği tarihte açılmış sayılır…"

[274] Bkz. Yukarı, İkinci Bölüm, I, C

[275] Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 213-214; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s. 457. Islah ile karşı dava açılamayacağına dair bkz. Yılmaz, **Takas,** s.283-284

Asıl dava ile karşı dava; aynı veya benzer sebeplerden doğduğunda yahut davalar hakkında verilecek kararlar birbirlerini etkileyecek nitelikte olduğunda veya karşı dava takas veya mahsup iddiası içermesi halinde asıl dava ile karşı dava arasında bağlantı var sayılacaktır[276]. İddia ve savunma olarak ileri sürülebilecek taleplerin davaya konu edilmesinde hukuki yararın olmadığı kabul edilecektir[277]. Karşı davadaki alacağın asıl davadaki alacaktan fazla olması halinde, karşı davanın görülmesinde hukuki yararın var olduğu kabul edilecektir[278].

Belirtmek gerekir ki HMK m. 132/2 uyarınca, asıl davanın derdest olmaması, iki dava arasında bağlantının olmaması yahut karşı davanın süresinde açılmış olmaması halinde mahkeme, karşı davanın asıl davadan ayrılmasına; gerekiyorsa görevli mahkemeye gönderilmesine karar verecektir[279].

Karşı dava; bir şeyi vermeye, yapmaya veya yapmamaya mahkûm edilmesini içeren eda davası niteliğinde olabilir[280]. Karşılıklı borç yükleyen ve ediminlerin aynı anda ifası gereken sözleşmenin taraflarından biri, kendi edimini yerine getirmemiş ve edimini yerine getirmeyi teklif etmemesine rağmen, karşı edimin edası davası açar ise nasıl bir hüküm verileceği hakkında tartışmalar vardır. Bir görüşe göre bu durumda davanın şimdilik reddine karar verilmesi gerekir[281]. Diğer bir görüşe göre mahkeme, iki edimin karşılıklı mahkûmiyetine karar vermesi gerekir[282]. Diğer görüşe göre, davalı

---

[276] Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 213; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 423; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 265.

[277] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 431; Necmeddin Berkin, **Medeni Usul Hukuku Esasları,** Ankara, Hamle Matbaası, 1969(Medeni Usul Hukuku), s. 44-45.

[278] Yazıcı, **a.g.e.,** s. 206.

[279] HMK m. 132/2: *"Belirtilen bu şartlar gerçekleşmeden karşı dava açılacak olursa, mahkeme, talep üzerine yahut resen, karşı davanın asıl davadan ayrılmasına; gerekiyorsa dosyanın görevli mahkemeye gönderilmesine karar verir".*

[280] Detaylı bkz. Yazıcı, **a.g.e.,** s. 54-57.

[281] Feyzioğlu, **a.g.e.,** s. 133; Selim Kaneti, **Akdin İfa Edilmediği Def'î,** İstanbul, 1962, s. 171; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku,** Cilt I, s. 1145.

[282] Murat Atalı, Editörler: Hakan Pekcanıtez/Muhammet Özekes/Mine Akkan/Hülya Taş Korkmaz, **Pekcanıtez Usul, Medeni Usul Hukuku,** s.1967-2148, 15. Baskı, İstanbul, Oniki Levha Yayıncılık, 2017, s. 1979; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 439. Alman ve İsviçre hukuk sistemlerinde davalı

kendi alacağını hüküm altına almak istiyorsa karşı dava açması gerekecektir. Bu şekilde verilen hükümlerin icrası ayrı ayrı olarak istenebilecektir[283]. Bunun dışında davacının açtığı davaya karşı, güncel hukuki yarar bulunmak şartıyla karşı tespit davası açılabilecektir. Örneğin, istihkak talebiyle açılan davaya karşı istihkak talebinin reddi ile hapis hakkının tespiti talepli dava açılabileceği ifade edilmektedir[284]. Kısmi alacak davasına karşı menfi tespit davası açmakta hukuki yararın olup olmadığının belirlenmesi, kısmi alacak davasının reddine/kabulüne dair kesin hükmün, dava edilmeyen kısmı hakkında etki gösterip göstermeyeceğinin kabulüne göre değişecektir. Zira kesin hüküm etkisinin dava edilmeyen alacağı kapsadığı kabul edilir ise bu durumda karşı menfi tespit davası açılmasına gerek kalmayacaktır[285]. Son olarak belirtmek isteriz ki yenilik doğuran hakkın dava ile kullanılması zorunlu ise inşai davadan bahsedilebilir; asıl davaya karşı inşai karşı dava açılabilecektir[286].

Asıl dava ile karşı davanın birinde ileri sürülen itirazlar, iki dava bakımından da re'sen dikkate alınacak olmasına karşın; iki davadan yalnız birinde ileri sürülen def'iler, diğer dava bakımından re'sen dikkate alınamayacaktır[287].

Asıl dava ile karşı dava, aynı dosya içerisinde görülmesi sebebiyle tek bir esas ve karar sayısıyla kaydedilecek olsa da mahkemenin her iki dava bakımından ayrı ayrı karar kurması gerekir. Zira iki dava ayrı birer dava teşkil eder[288]. Aynı sebeple, mahkeme her bir davada verdiği karar için ayrı ayrı kanun yolları değerlendirmesi

---

ödememezlik def'i ileri sürmese dahi, eş zamanlı mahkumiyete karar verilebileceği yönünde detaylı bkz. Kaneti, **a.g.e.,** s.165 vd.

[283] Yazıcı, **a.g.e.,** s. 58-59.

[284] **a.e.,** s. 60 vd.

[285] Yazıcı, **a.g.e.,** s. 63 vd.

[286] Yazıcı, **a.g.e.,** s. 86-87. Hatırlatmak isteriz ki takas dava dışı bir irade beyanıyla sonuç doğuracaktır. Dolayısıyla başvurulmuş takası inceleyen mahkemenin vereceği karar, inşai nitelikte olmayacaktır; ayrıntılı bkz. Yukarı, Birinci Bölüm, II, B.

[287] Yazıcı, **a.g.e.,** s. 281.

[288] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 401; Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 436; Muşul, **Medeni Usul Hukuku,** s. 274; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 283.

yapacaktır[289]. Tabii olarak, kanun yolu etkileri, her dava bakımından ayrı ayrı cereyan edecektir[290].

Karşı dava, diğer savunma yollarından farklı olarak hüküm altına alınması istenen bir talep de içerdiğinden; karşı dava için peşin harç, karar ve ilam harcının ödenmesi gerekir. Fakat iki dava tek bir dosya üzerinden incelendiğinden tek bir başvurma harcı alınmasının yeterli olduğu ifade edilmektedir[291]. Ayrıca karşı dava için gider avansı da ödenmesi gerekir ki bu bir dava şartıdır. Karşı davadaki iddia ve savunmalara dayanak gösterilen deliller için tarafların delil avansı yatırması gerekir. Fakat delil iki taraf için ortak ise delil avansının yarı yarıya yatırılması gerekir[292]. HMK m. 323/1'in ğ bendi uyarınca hükmedilmesi gereken vekâlet ücretine, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin 8. maddesi uyarınca karşı dava için ayrıca hükmedilecektir[293].

---

[289] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s 401; Kuru/Aydın, **a.g.e.**, s. 436; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 285.

[290] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 436; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 299.

[291] **a.e.,** s. 318-319. Ayrıca bkz. 2. HD., E. 2011/16583 K. 2012/13784 T. 21.5.2012**(Lexpera)**: *"Davacının ziynet eşyası alacağı talebine yönelik temyiz itirazının incelenmesine gelince; Davalı kadının ziynet eşyası alacağı talebi konusunda süresinde harcını yatırmak suretiyle açtığı bir karşı dava ya da birleştirilen bir davası bulunmamaktadır. Cevap dilekçesindeki talebin süresinden sonra harçlandırılması cevap dilekçesini karşı dava haline getirmez. Bu nedenle, davalı kadının ziynet eşyası alacağı talebi hakkında davası olmadığından "karar verilmesine yer olmadığına" kararı verilecek yerde; dava mevcut kabul edilip, yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olmuş; bozmayı gerektirmiştir".* Aksi yönde bkz. HGK., E. 2011/451 K. 2011/558 T. 28.09.2011**(Lexpera)**: *"Görülmektedir ki, gerek açılan esas davanın, gerekse de karşı davanın açılma tarihleri ve usulünce açılmış bir dava bulunup bulunmadığı hususu diğer yasal şartlar yanında bu taleplerin harca tabi olup olmamasına göre ayrı ayrı değerlendirilerek sonuca bağlanmaktadır. Harca tabi olan esas veya karşı davalarda yatırılması gereken peşin harcın ödendiği tarihte dava açılmış olur ve bu tarih dava tarihi olarak kabul edilir… Tüm bu düzenlemeler ortaya koymaktadır ki, mahkemece, harcın eksik alınmasına rağmen asıl dava dilekçesi esasa kaydedilmiş/karşı dava dilekçesi de dosya içerisine alınıp devamı işlemler yapılmış ve yargılamaya devam olunmuş ise eksik harcın ikmali gerekir ve salt bu nedenle ortada açılmış bir dava olmadığından söz edilemez. İkmal olunacak harcın başvuru harcı veya nispi harç olmasının önemi ve varılacak sonuca da bir etkisi yoktur. Her iki harç yönünden de eksik yatırılan miktarın tamamlanması mümkündür. Önemli olan mahkeme kalemince hesaplanan harcın yatırılmış ve dilekçenin de mahkeme hakimiyetine geçmiş olmasıdır… Yukarıda açıklanan yasal düzenleme ve yerleşik ilkeler karşısında davalı/karşı davacının ziynet eşyaları konusunda, usulünce açılmış bir davasının bulunduğunun kabulü gerekir".*

[292] Detaylı bkz. Yazıcı, **a.g.e.,** s. 324 vd.

[293] Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi m. 8: *"Bir davanın takibi sırasında karşılık dava açılması, başka bir davanın bu davayla birleştirilmesi veya davaların ayrılması durumunda, her dava için ayrı ücrete hükmolunur".*

b. Takas Başvurusu İçeren Karşı Dava

Kendisine dava açılmış davalının; davacıdan olan alacağı, dava konusu borçtan miktar itibariyle fazla ve davalı bu fazla kısmı hüküm altına aldırmak istiyor ise karşı dava açması gerekir[294].

Takas başvurusu ile başvuranın ve muhatabının alacağı sona ereceğinden; açılacak karşı dava, takastan bakiye alacak hakkında olacaktır. Zira takasa karşı dava yoluyla başvurulması ile zımnen takas beyanının yapılmış sayılacağı ifade edilmiştir[295]. TBK m. 143/1'in *"Takas, ancak borçlunun takas iradesini alacaklıya bildirmesiyle gerçekleşir"* şeklindeki hükmü gereği karşı dava dilekçesinin diğer tarafa tebliğ edilmesiyle takasın gerçekleşmiş sayılması gerektiğinin savunulabileceği kanaatindeyiz. Dolayısıyla açılacak karşı dava, takastan bakiye alacağın edası davası olacaktır[296]. İfade edildiği üzere davalının dava konusu borcundan fazla alacağı var ise de bunun için karşı dava açması zorunlu değildir. Ancak böyle bir durumda fazla alacak hakkında karar verilemez[297].

---

[294] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 256; Aral, **a.g.e.,** s. 219; Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 213; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 230-231; Kuru, **HMK, C III, 1982,** s. 2751-2752; Meriç, **Takas,** s. 63; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 264; Turgut Uygur, **Açıklamalı-İçtihatlı Borçlar Kanunu,** Cilt IV, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2010, s. 4157; Yılmaz, **Takas**, s. 264;. Karşı dava yerine ayrı bir dava da açılabilir ancak davalar HMK m. 169 gereği birleştirilmelidir; bkz. Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 256; Yılmaz, **Takas,** s. 264-265.

[295] Aral, **a.g.e.,** s. 219; Yılmaz, **Takas,** s. 265.

[296] Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 256.

[297] **a.e.,** s. 256; Aral, **a.g.e.,** s. 219; Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 213; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 231; Kuru, **HMK, C III, 1982,** s. 2752; Muşul, **Medeni Usul Hukuku**, s. 271; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 264; Yılmaz, **Takas**, s. 264; 3. HD., E. 1991/14507 K. 1992/10280 T. 18.05.1992**(Lexpera)**: *"Oysaki, takas mahsup talebi harca tabi değildir ve HUMK.nun 204. maddesi hükümlerine göre, mutlaka karşılık dava şeklinde açılması da gerekmez. Her ne kadar davalı tarafın aynı olaydan kaynaklanan zararı, davacı tarafın tazminini istediği zarar mimarından fazla olarak gösterilmişse de, bunun fazlaya ilişkin bölümü saklı tutulmuş olup yalnızca asıl alacak miktarı kadarının takas edilmesi (ve hatta duruşmanın son oturumunda, 2.250.000 lira olarak belirlenen zarar miktarının mahsubu) istenilmiş bulunmaktadır"*.

Asıl dava ile takas başvurusu içeren karşı davanın birlikte görülebilmesi, iki davanın aynı mahkeme tarafından görülebilir olmasına bağlıdır[298]. Yukarıda yapılan açıklamalar çerçevesinde hemen belirtmek gerekir ki takas başvurusu içeren karşı davanın, cevap dilekçesi süresi içerisinde açılması gerekir. Ayrıca ıslah ile karşı dava açılamayacağı ifade edilmektedir[299]. Yukarıda belirtildiği üzere, karşı davadan söz edebilmek için asıl davanın derdest olması gerekir[300]. Bununla beraber, karşı davanın açılması için kural olarak asıl dava ile karşı davanın bağlantılı olması gerekse de takas savunmasını içeren karşı davanın açılmasında bağlantı şartının aranmayacağı kanunda açıkça düzenlenmiştir[301].

Mahkeme, asıl dava ile karşı davadaki alacakların her ikisinin de varlığını kabul etse bile yalnızca bakiye alacak hakkında karar kurmayacaktır; iki dava için ayrı ayrı karar kuracaktır[302]. Mahkeme, bu şekilde başvurulan takasın şartlarını inceler; takasın şartları var ise asıl davayı takas sebebiyle reddeder ve karşı davayı kabul ederek fazla alacağın asıl davacıdan alınıp davalıya verilmesine hükmeder[303].

---

[298] Detaylı bkz. Yukarı, İkinci Bölüm, I, C.

[299] Üstündağ, **Yargılama Hukuku Son,** s. 520.

[300] Bkz. Yukarı, Üçüncü Bölüm, II, B, 3, a.

[301] HMK m. 132/1'in b fıkrası: *"Karşı davada ileri sürülecek olan talep ile asıl davada ileri sürülen talep arasında takas veya mahsup ilişkisinin bulunması yahut bu davalar arasında bağlantının mevcut olması, şarttır"*.

[302] Develioğlu, **a.g.e.,** s. 231-232; Yılmaz, **Takas**, s. 265; Yargıtay, 3. Hukuk Dairesi, E. 2005/6058, K. 2005/8154, T. 19.07.2005**(Lexpera)**:*"Açılmış olan bir davada, davalının aynı mahkemede ve aynı dosyada asıl davacıya karşı dava açmasına, karşılık dava denir. Mahkemece, asıl dava ve karşılık dava hakkında tek bir hüküm verilir ise de, hükümde asıl dava ve karşılık dava hakkında verilen kararlar ayrı ayrı gösterilir. Bunun sonucu olarak da hükümde asıl dava için ayrı karşılık dava için ayrı karar ve ilam harcı alınmasına, her iki dava için de ayrı ayrı vekalet ücretine hükmedilmesi gerekir. Ancak karşılık dava açılmadan davalının takas ve mahsup talebinde bulunması halinde, davacının alacağından -varsa- borcu takas edilmek suretiyle hüküm kurulması gerekir"*.

[303] Aral, **a.g.e.,** s. 219; Kuru, **HMK, C III, 1982,** s. 2752, dn. 43 ve 2753-2754; Muşul, **Medeni Usul Hukuku,** s. 272; Üstündağ, **Yargılama Hukuku,** s. 430.

Takas başvurusu, asıl davadaki alacağın varlığının ikrarı olarak kabul edilse de[304] mahkeme varlığı imkânsız olan vakıaya ilişkin ikrarı dikkate almayacaktır[305]. Örneğin, asıl davadaki alacak TBK m. 27'ye aykırılık sebebiyle kesin hükümsüz ise alacağın kesin hükümsüz olduğunu gösteren itiraz, mahkemece re'sen dikkate alınacağından[306], asıl davadaki alacağın varlığı –davalının ikrarına rağmen- kabul edilemeyecektir. Böyle bir durumda mahkeme asıl davayı, takasa konu alacağın varlığını kabul etmesine rağmen, takas dışı nedenle reddecektir[307].

Bu olasılıkta, karşı davanın niteliğinin belirlenmesi gerekir. Şöyle ki karşı davanın davacısı, takas başvurusu ile aslında alacağının bir kısmını takas suretiyle[308]; takastan bakiye kısmını ise mahkeme eliyle elde etmek istemektedir. Kanatimize göre, dava konusu alacağın olmaması sebebiyle gerçekleşememiş takas başvurusu yapıldığı için yalnızca takastan bakiye kısmının edası açıkça talep edilmiş olsa da takasın cebri icra işlevi göz önünde tutularak, takasa konu edilmek istenen ve varlığı tespit edilen alacağın da edasının talep edildiği kabul edilebilir[309]. Böylece mahkeme; asıl davanın davacısının alacağının var olmaması sebebiyle asıl davanın reddine, karşı davanın kabulü ile takas başvurusu geçersiz olması sebebiyle takasa konu edilmek istenen

---

[304] Kuru/Aydın, **a.g.e.,** s. 259; Meriç, **Takas,** s. 71 ve 74; Postacıoğlu, **Medeni Usul Hukuku**, s. 561.

[305] Kiraz, **a.g.e.,** s. 60; Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku Cilt I,** s. 853.

[306] Detaylı bkz. Yukarı, Üçüncü Bölüm, I, B, 2.

[307] Takasın gerçekleşmesi için takasa konu borcun ifa edilebilir olması gerekir; bkz. Yukarı, Birinci Bölüm, V, B, 3.

[308] Takasın cebri icra işlevi hakkında detaylı bkz. Yukarı, Birinci Bölüm, I, B.

[309] Takasa savunma olarak başvurulduğu takdirde, açıkça ifade edilmedikçe kural olarak terditli olarak başvurulduğunun kabulü gerekeceği; zira takasın fedekarlık gerekirdiği yönündeki detaylı açıklamalara karşılaştırmalı olarak bkz. Muşul, **Terdit, 2. Baskı,** s. 138. Şu halde karşı davacının fedakârlık yapmasını gerektirecek bir durum yok ise alacağının edasını isteyeceği yönünde bir talebi olduğu varsayılabilir. Takasa konu edilmek istendiği için edası istenmemiş; yalnızca bakiyesinin edası istenmiş alacak hakkındaki davanın kısmi dava olarak nitelendirilebileceği, bunun sonucu olarak karşı davanın davacısının takasa konu etmek istediği alacak hakkında yeni bir dava açacağı ve karşı davadaki alacağın varlığına ilişkin tespitlerin bağlayacı olacağı da söylenebilir. Kısmi dava ve bu bağlamda kesin hüküm etkisi bakımından detaylı bkz. Özkaya-Feredenci, **Kesin Hüküm,** s. 181 vd. Ayrıca bkz. Yazıcı, **a.g.e.,** s. 75 vd.

alacak dâhil olmak üzere karşı davanın davacısının alacağının karşı davanın davalısından tahsiline şeklinde eda hükmü kuracaktır.

Türk ve İsviçre öğretisinde[310], hükmün gerekçesinin maddi anlamda kesin hükümden faydalanamayacağı kabul edilmesine rağmen savunma olarak başvurulan takasa dair gerekçenin kesin hüküm etkisine sahip olacağı belirtilmektedir[311]. Ayrıca Alman öğretisinde hükmün gerekçesinin ve özellikle davalın lehine yapılan tespitlerin kesin hüküm etkisine sahip olamayacağı kabul edilse de[312] Alman Medeni Usul Kanunu m. 322/2, istisnai olarak takasa dair gerekçenin kesin hüküm etkisinden faydalanacabileceğini hüküm altına almıştır[313]. Buradan hareketle şu çıkarım yapılabilecektir: takas başvurusu, davanın talep sonucu olmamasına rağmen talep sonucu gibi sonuç doğurmaktadır. Şu halde karşı dava ile başvurulan takas, takasa konu alacağın varlığına rağmen geçersiz olması halinde terditli ve zımni olarak -asıl davadaki alacağın geçersiz olması sebebiyle-, alacağın edası talebini içermekte –hali hazırda edası istenen alacak ile birlikte- olduğu söylenebilir. Nitekim takasa başvurduğunu karşı dava ile birlikte bildiren karşı davanın davacısının, kısmi alacak davası açma niyeti yoktur. Zira karşı davanın davacısı, takasa konu ettiği alacağını, borcunu sona erdirmek suretiyle tahsil etmek istemektedir.

Takas başvurusu içeren karşı dava bir dava olarak harca tabidir[314]. Fakat harcın takasa konu edilen alacak miktarınca değil, edası istenen miktar üzerinden alınması

---

[310] Türk öğretisi bakımından bkz. Domaniç, **a.g.e.,** s. 32 vd; Kuru, **HMK, C IV,** 1984, s. 3561 vd.; Gürdoğan, **Kesin Hüküm,** s. 41-44; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s. 776.

[311] Yazıcı, **a.g.e.,** s. 185.

[312] Özkaya-Feredenci, **Kesin Hüküm,** s. 58 vd. Ayrıca bkz**.** Joseph Unger, **System des österreichischen allgemeinen Privatrechts Zweiter Band,** s. 615 vd(Özkaya-Feredenci, **Kesin Hüküm**, s. 29-33'den naklen**)**; yukarı, İkinci Bölüm, VII, B.

[313] Özkaya-Feredenci, **Kesin Hüküm,** s. 60-61; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 186.

[314] Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s. 457; Yılmaz, **Takas**, s. 265.

gerektiği söylenebilir[315]. Zira harç, hüküm altına alınan miktar nispetince alınır[316]. Karşı dava talebi olup da dava harcı yatırmayan davalının karşı dava talebi savunma olarak değerlendirilmektedir[317]. Ayrıca iki ayrı dava olduğundan; Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine göre hesaplanacak iki ayrı vekâlet ücretine hükmedilecektir[318].

III. Takasa Terditli Şekilde Başvurulması

A. Terdit İlişkileri

1. Genel Olarak Terdit

Terdit sözcüğü; reddetme, geri çevirme ve iki ihtimalle fikir anlatma anlamlarına gelir[319]. Medeni Usul Hukuku bakımından terdit ise son anılan anlamıyla bağlantılı olarak, birinci hususun mahkemece kabul veya reddedilmesi halinde, ikinci hususun incelenebilir hale gelmesi anlamındadır. Bu durumda ikinci husus terditli hale gelmiştir[320]. Terdit ilişkisi taraf iradesiyle meydana getirilir[321].

İki yahut daha fazla usul işlemi arasında terdit ilişkisinin kurulabilmesi, bu işlemlerin şart ile bağlanmasını gerektirir[322]. Şart ise medeni hukukta, bir hukuki işlemin sonucunun doğması yahut doğan sonucunun sona ermesini, gerçekleşmesi objektif olarak şüpheli olan olaya bağlayan tamamlayıcı irade beyanı olarak

---

[315] Yazıcı, **a.g.e.,** s. 185.

[316] 1 Sayılı Tarife, III, 1, a): *"Konusu belli bir değerle ilgili bulunan davalarda esas hakkında karar verilmesi halinde hüküm altına alınan anlaşmazlık konusu değer üzerinden"*.

[317] 15 HD. T. 23.01.1996, 7217/285(Uygur, **a.g.e.,** s 4166); 4 HD. T. 31.10.1984, 6987/8032(Uygur, **a.g.e.,** s. 4168); 4.HD 1.4.1986, 2277/2886(Yılmaz, **Takas,** s. 268*);* benzer yönde bkz. Yazıcı, **a.g.e.,** s. 282.

[318] Tarifenin 8. maddesi: *"Bir davanın takibi sırasında karşılık dava açılması, başka bir davanın bu davayla birleştirilmesi veya davaların ayrılması durumunda, her dava için ayrı ücrete hükmolunur"*.

[319] Mustafa Nihat Özön, **Osmanlıca Sözlük**, 6. Baskı, İstanbul, İnkilap ve Aka Basımevi, 1979, s. 850.

[320] Muşul, **Terdit, 2. Bask**ı, s. 29.

[321] **a.e.,** s. 30.

[322] Hans-Jürgen Kion, Eventualverhältnisse im Zivilprozeß, s. 19(Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 33, dn. 1'den naklen); Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 33.

anlaşılmaktadır[323]. Kural olarak hukuki işlem ile bir hukuki ilişkinin doğması geciktirici bir şarta; sona ermesi bozucu bir şarta bağlanabilir[324]. Usul işlemlerindeki şartta bu anlamda anlaşılmaktadır[325].

Şarta bağlanan olay geçmişte yahut irade beyanında bulunulduğu sırada gerçekleşmiş ise gerçek bir şarttan bahsedilemeyecektir; bu şart bilgisizlik sebebiyle açıklanmıştır. Fakat gelecekte objektif olarak gerçekleşmesi şüpheli bir olaya bağlanan şart, gerçek bir şarttır[326]. Ayrıca birinci hususun kabulü, ikinci hususun kabulünün kanuni ön şartı ise gerçek bir terdit ilişkisinden bahsedilemez[327]. Başka deyişle hukuki işlemin geçerliliği için gereken şartlar, gerçek anlamda şart değildir; bunlar hukuki işlemin geçerlilik unsurularıdır. Dolayısıya bu tarz bir terdit ilişkisi gerçek bir terdit ilişkisi değildir[328].

Mahkemenin yapacağı usul işlemlerinin –kural olarak hüküm dâhil- şarta bağlanamayacağı ifade edilmektedir. Şu halde şarta bağlanabilecek usul işlemleri taraflara ait olabilir[329].

Taraf usul işlemlerinin arasında terdit ilişkisi olabilmesi için şartın varlığı dışında, sonraki usul işleminin incelenmesi, önceki usul işleminin olumlu veya olumsuz olması şartına bağlanmış olması gerekir. Örneğin, 100.000 TL alacağın tahsiline ve davalının belli vakıaları ikrar etmesi halinde faiz alacağının da tahsiline karar verilmesi taleplerinin arasında (usul işlemleri) -ikinci talep şarta bağlanmış olsa

---

[323] Fahri Erdem Kaşak, "Roma Hukukuyla Karşılaştırmalı Olarak Türk Hukukunda Şart (Koşul, Condıcıo)", s. 548-562, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt X, Sayı, 2, 2019, s. 550 vd.

[324] Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 35-36. Yenilik doğuran hakların kullanılmasının şarta bağlanamayacağı hakkında bkz. Yukarı, Birinci Bölüm, II, C, 2.

[325] Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 33 ve 36-37.

[326] **a.e.,** s. 34.

[327] **a.e.,** s. 30.

[328] **a.e.,** s. 35 ve 128.

[329] **a.e.,** s. 37. Ayrıca bkz. Yukarı, Üçüncü Bölüm, II, A, 2, c.

bile- terdit ilişkisi yoktur[330]. Bununla beraber, bir tarafın kendi usul işlemi ile diğer tarafın usul işlemi arasında terdit ilişkisi kurabileceği kabul edilmektedir. Örneğin, davacı, ödünç sözleşmesinin varlığı hakkında iddiasının kabul edilmemesi halinde, davalının vekâlet sözleşmesinin varlığı hakkındaki iddiasına göre talep sonucu hakkında karar verilmesini isteyebilir[331].

Usul işlemlerinin birbiriyle terdit ilişkisinin kurulabilmesi için usul işlemlerinin objektif olarak gelecekte gerçekleşme ihtimali olan bir olaya şart olarak bağlanması gerektiğini ifade etmiştik. Bunun dışında, terdit ilişkisinin geçerli kabul edilebilmesi için Medeni yargının amaç ve ilkelerinden yola çıkarak -hukuki barışın sağlanması, usul ekonomisi ilkesi(kolayca ve kesin olarak şartın gerçekleşip gerçekleşmediğinin bilinmesi bağlamında)- gerçekleşmesi şüpheli şarta bağlı olan olay, dava içi bir olay olmalıdır[332].

2. Savunmada Terdit

Savunma, taraf usul işlemidir[333] ve davanın reddedilmesini sağlamak için yapılan talepleri içerir[334]. Maddi savunma taleplerinin içeriği; inkâr, itiraz ve def'ilerdir[335]. Savunma talebi dilekçeler teatisinde yapılması gerekir. Aksi takdirde, savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağı ile karşılaşılabilir[336]. Savunma talepleri, hukuki ve vakıa iddialarına ilişkindir. Savunma niteliğindeki hukuki iddialar, hukuk kurallarının nitelendirmelerine ilişkindir. Vakıa iddiaları ise vakıaların talep sonucunu haklılaştırmadığına veya vakıalara ilişkin iddia edilen hukuk kurallarının

[330] Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 38.

[331] **a.e.,**, s. 38-40; Alangoya, **Vakıalar ve Delillerin Toplanması**, s. 115-116.

[332] Detaylı bkz. Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 59 vd.; Hans-Jürgen Kion, Eventualverhältnisse im Zivilprozeß, s. 44-45(Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 59, dn. 10, 11 ve 12'den naklen).

[333] Karslı, **Usul İşlemleri,** s. 156.

[334] Bkz. Yukarı, Üçüncü Bölüm, I, A, 2.

[335] Bkz. Yukarı, Üçüncü Bölüm, I, B. Yenilik doğuran hakkın ileri sürülmesini ayrı bir savunma talebi olarak nitelendiren görüş için Karslı, **Usul İşlemleri,** s. 156-157.

[336] Detaylı bkz. Yukarı, Üçüncü Bölüm, I, A, 2.

uygulanamayacağına yahut vakıaların hukuki nitelendirmesinin doğru yapılmadığına ilişkindir[337].

Kural olarak davalının savunma yapmaktaki tek menfaati, davanın reddedilmesine yöneliktir; bu sebeple davalının çelişkili görünmemesini sağlamak için yaptığı savunmalarının terditli incelenmesi talebi, gerçek bir terdit ilişkisi kurmayacaktır[338].

Bir görüşe göre mahkeme kural olarak, davalının savunmaları arasında kurduğu terdit ilişkisi ile bağlı değildir; yeterki savunmaların hükümdeki tesiri aynı olsun[339]. Diğer bir görüşe göre, davacı, iddiaları arasında terdit ilişkisi kurabiliyor ve dolayısıyla mahkemenin terdite göre inceleme yapmasını gerekli kılabiliyor ise silahların eşitliği ilkesi gereği davalının da savunma sebepleri arasında terdit ilişkisi kurabiliyor olduğunun kabulü gerekir[340].

HMK m. 143/2[341] gereğince, davalı savunmaları arasında terdit ilişkisi kurmasına rağmen mahkeme savunma sebeplerini yargılamayı basitleştirmek ve kısaltmak için farklı sırada inceleyebilecektir. Bununla beraber, davalının savunma sebepleri arasında terdit ilişkisi kurmasında özel ve gerçek bir menfaati var ise mahkemenin terdit ilişkisine göre savunmaları incelemesi gerekecektir. Örneğin: davalı öncelikle dava konusu alacağı ödediğinden dolayı davanın reddini; ödeme savunması kabul edilmez ise ödememezlik def'i ileri sürdüğünü ve bu sebeple davanın reddine karar verilmesini talep eder ise burada davalının terdit ilişkisini kurmak

---

[337] Karslı, **Usul İşlemleri,** s. 159-160.

[338] Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 125-126.

[339] Wolfgang Bernhardt, **Das Zivilprozessrecht**, s. 193(Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 131, dn. 136 ve 132, dn. 139'dan naklen).

[340] Hans-Jürgen Kion, **Eventualverhältnisse im Zivilprozess,** s. 107(Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 132, dn. 140'dan naklen).

[341] HMK m. 142/2: *"Hâkim, muhakemeyi basitleştirmek veya kısaltmak için resen veya taraflardan birinin talebi üzerine tahkikatın her aşamasında iddia veya savunmalardan birinin veya bir kısmının diğerinden önce incelenmesine karar verebilir"*.

bakımından özel ve gerçek bir menfaatinin var olduğunun kabulü gerekir. Zira davanın ödememezlik def'i sebebiyle reddildiği takdirde, davacının edimini yerine getirdikten sonra yeniden dava açması, davalının aleyhine bir durum teşkil edecektir[342].

3. Dava ve Karşı Davada Terdit

a. Terditli Dava

Davanın açılmasının sonuçları, dava açanın iradesinden bağımsız olarak doğduğundan; davadan feragat dışında, davacının davayı tek taraflı iradesiyle sona erdirmesi mümkün olmadığından –davanın geri alınması davalının rızasına bağlı olduğundan- ve ayrıca usul hukuku ilişkisinin varlığının derhal açıklığa kavuşturulması gereğinden yola çıkarak şarta bağlı dava açılamayacağı ifade edilmektedir[343].

Terditli talep ise ilk talebin kabulü veya reddi şartının gerçekleşmesiyle geriye dönük olarak sona erebilecektir; zira bu durum şarta bağlı dava açılmasının kabul edilmesi halinde ortaya çıkabilecek sorunlara neden olmayacaktır. Çünkü bu durumda usul hukuk ilişkisi hali hazırda ortadan kalkma tehlikesinden ari olarak mevcuttur-ilk talep bakımından dava derdestdir- ve davalı terditli talepten davanın başından haberdardır[344]. Başka deyişle terditli yardımcı talep, asıl talebin kabulü veya reddi bozucu şartına bağlanmıştır ve bu bozucu şart gerçekleştiği takdirde geriye dönük olarak derdestliğini kaybedecektir-yardımcı talep hiç derdest olmamış sayılacaktır-[345].

Terditli usul işlemlerinin davacı bakımından faydaları; çelişkili kararların önlenmesi, davanın kaybedilmesi riskinin azalması, terditli talep bakımından zamanaşımının korunması, yargılama sırasında kabul edilmeyeceği anlaşılan

[342] Detaylı bkz. Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 132 vd.

[343] Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 66.

[344] **a.e.,** s. 70 vd. Ayrıca bkz. Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e**., s. 232.

[345] Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 74-75.

iddiaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına maruz kalmaması, yargılama masrafının azalması ve yargılamanın ikinci bir davaya göre daha az zaman alması şeklinde sıralanabilir[346]. HMK, davacının terditli olarak dava açabileceğini düzenleyerek, davacının bu faydaları elde edebileceğini açığa kavuşturmuştur[347].

Bununla beraber şarta bağlı karar verilemeyeceği ifade edilmektedir. Çünkü şarta bağlı hüküm verilmesi halinde; şartın gerçekleşip gerçekleşmemesine göre, davanın hüküm ve sonuçlarının ortadan kalkması, Medeni yargının amacı ile bağdaşmayacaktır[348].

Terditli dava, davacının birinci talebinin asıl olarak kabul edilmesini; birinci talebinin kabul edilmesine veya reddedilmesine bağlı olarak, ikinci talepleri hakkında karar verilmesini istediği davadır[349]. Dava sebebinin veya talep sonucunun yahut ikisinden birinin değişik olduğu ikinci bir talebin terditli bir talep olduğu söylenebilecektir[350].

Terdit ilişkisi kurulmak istenen taleplerin, aralarında bir bağlantı olması gerekmektedir. Bağlantının varlığı ise ise şu durumlarda kabul edilmektedir[351]. Terdit ilişkisi kurulmak istenen talepler, aynı vakıaya dayanıyor ve aynı amaca yöneliyor ise

---

[346] Detaylı bkz. Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 43 vd.

[347] Bkz. HMK m. 111: *"(1) Davacı, aynı davalıya karşı birden fazla talebini, aralarında aslilikferîlik ilişkisi kurmak suretiyle, aynı dava dilekçesinde ileri sürebilir. Bunun için, talepler arasında hukuki veya ekonomik bir bağlantının bulunması şarttır. (2) Mahkeme, davacının asli talebinin esastan reddine karar vermedikçe, fer'î talebini inceleyemez ve hükme bağlayamaz"*.

[348] Detaylı bkz. Kuru, **HMK, C II, 1980,** s. 2107; Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 67 vd. Kesin hüküm etkisini zedelemediği takdirde şartlı hüküm verilebileceği yönde bkz. Postacıoğlu, **Medeni Usul Hukuku,** s. 711 vd. Karşılaştırarak bkz. HMK m. 297/2*: "Hükmün sonuç kısmında, gerekçeye ait herhangi bir söz tekrar edilmeksizin, taleplerden her biri hakkında verilen hükümle, taraflara yüklenen borç ve tanınan hakların, sıra numarası altında; açık, şüphe ve tereddüt uyandırmayacak şekilde gösterilmesi gereklidir"*.

[349] Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 106.

[350] Detaylı bkz. Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 107 vd.

[351] Bkz. HMK m. 111: *"Davacı, aynı davalıya karşı birden fazla talebini, aralarında aslilikferîlik ilişkisi kurmak suretiyle, aynı dava dilekçesinde ileri sürebilir. Bunun için, talepler arasında hukuki veya ekonomik bir bağlantının bulunması şarttır"*.

talepler arasında bağlantı var kabul edilecektir[352]. Terdit ilişkisi kurulmak istenen talepler; birbirine engel vakıalardan haklılaşıyor ise bu durumda da bağlantı var kabul edilecektir[353]. Meğerki birbiriyle çelişen vakıaların ileri sürülmesi dürüstlük kuralına aykırı olsun[354]. Bunun dışında, vakıalar birbirinden farklı olmasına rağmen birbirini engeller nitelikte değil ise de terdit ilişkisi kurulan talepler hakkında verilecek hüküm diğerini etkileyecek nitelikte ise bağlantının varlığı kabul edilmektedir[355].

Bir görüşe göre, gerçek bir terdit ilişkisinden bahsedebilmek için davacının terditli ikincil talebinin incelenmesini, asıl ve birinci talebinin yalnızca reddi şartına bağlaması gerekir[356]. Bu görüşe göre, şayet davacı asıl ve birinci talebinin kabul edilmesine bağlı olarak yardımcı nitelikte ikincil taleplerinin incelenmesini istiyorsa burada gerçek olmayan bir terdit ilişkisi vardır[357]. Diğer bir görüşe göre, terdit ilişkisinin gerçek olup olmadığı; tarafların mahkemenin talepleri sırayla incelemesine yönelik iradesinin olup olmadığına göre belirlenir. Buna göre taraflar bir talebin incelenmesini, diğer talep hakkındaki kanaate göre incelenmesi şartına bağlıyor ise gerçek bir tedit ilişkisinin olduğu kabul edilmektedir[358].

---

[352] Adolf. Schönke, **Zivilprozessrecht,** s. 189; Hans Nathan**, Das Zivilprozessrecht der Deutschen Demokratischen Republik,** s. 158(Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 81, dn. 90'dan naklen); Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 81-82; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e**., s. 232.

[353] Adolf. Schönke, **Zivilprozessrecht,** s. 189(Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 82, dn. 92'den naklen); Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 82 vd.; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e**., s. 232.

[354] Alangoya, **Vakıalar ve Delillerin Toplanması**, s. 121; İsmet Sungurbey/Selim Kaneti**, Medeni Hukuk Sorunları,** Cil 3, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınevi, 1976, s. 212 vd.; Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 89-90;

[355] Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 85.

[356] Adolf Schönke/Kurt Kuchinke, **Zivilprozessrecht**, s. 139 ve 213; Eberhard Ksoll, **Zivilprozessrecht,** s. 87 ve 89; Leo Rosenberg/Karl Heinz Schwab, **Zivilprozessrecht,** § 100, III, 3; (Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 122-123, dn. 101'den naklen).

[357] Leo Rosenberg/Karl Heinz Schwab, **Zivilprozessrecht,** § 65, IV, 3a((Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 123, dn. 104'den naklen).

[358] Hans-Jürgen Kion, **Eventualverhältnisse im Zivilprozess,** s. 24-25(Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 125, dn. 108-110'dan naklen); Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 125 vd.

Sonra incelenmesi istenen talepler, önce incelenmesi istenen talebin ön sorununu teşkil ediyorsa burada gerçek bir terdit ilişkisinden bahsedilemeyecektir[359]. Ayrıca bir talebin haklı olabilmesi için bir şartın yerine gelmesi gerekiyor ise bu hukuki şart teşkil edeceğinden; bu durumda gerçek bir terdit ilişkisi olduğu söylenemeyecektir[360]. Belirtmek gerekir ki maddi hukuk anlamında gerçek bir şart-gerçekleşmesi objektif olarak şüpheli bir olayın varlığı şart koşulsa bile-, hukuki şart niteliği taşıyor ise bu durumda gerçek bir terditten bahsedilemeyeceği ifade edilmektedir. Örneğin, kendisinden daha sonra ölmesi şartıyla bir şeyin miras bırakılması, miras bırakabilmenin hukuki şartını teşkil eder[361].

b. Terditli Karşı Dava

Terditli karşı dava birçok ihtimalle gündeme gelebilir. İlk ihtimalde terditli davada olduğu gibi; karşı davadaki talepler, asıl ve yardımcı olarak iki tane olabilir. Böylece ilk talebin kabul ve reddi şartına bağlı olarak ikinci talep incelenebilir hale gelebilir[362].

İkinci ihtimalde, davalı, asıl davanın kabulü veya reddi şartına bağlı olarak karşı davasında bir tane talepte bulunmaktadır[363]. Örneğin, davalı, satılan malın kısmen ödemesi yapıldığı iddiası ile bakiye alacağın ödenmesi talep edilen asıl davaya karşı, satış sözleşmesinin kesin hükümsüz olduğu savunmasının kabulü/asıl davanın reddedilmesi şartına bağlı olarak, yaptığı kısmen ödemenin iadesi için terditli karşı dava açmaktadır. Diğer ihtimale şu örnek verilebilir. Davalı, satış bedelinin ödenmesi

---

[359] Hans-Jürgen Kion, **Eventualverhältnisse im Zivilprozess,** s. 38-39(Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 126, dn. 115'den naklen); Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 126-127.

[360] Hans-Jürgen Kion, **Eventualverhältnisse im Zivilprozess,** s. 26(Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 127, dn. 118'den naklen); Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 127.

[361] Hans-Jürgen Kion, **Eventualverhältnisse im Zivilprozess,** s. 29(Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 129, dn. 128'den naklen); Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 129.

[362] Yazıcı, **a.g.e.,** s. 89.

[363] Konrad Hellwig, **System des deutschen Zivilprozessrechts**, s. 317(Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 152, dn. 2'den naklen); Muşul, , **Terdit, 2. Baskı**, s. 152; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 90.

talepli davaya karşı, sözleşmenin kesin hükümsüz olduğunu savunuyor; bu savunmanın kabul edilmemesi/asıl davanın kabul edilmesi şartına bağlı olarak, satılan malın teslimi hakkında karşı eda davası açıyor[364]. Bu tarz bir terditli karşı davaya yardımcı dava da denilmektedir; zira bu durumda karşı dava, asıl davaya bağlı olarak varlığını sürdürmektedir[365].

Üçüncü bir ihtimalde, davalı, asıl davanın reddi şartıyla incelenmesini istediği bir talebi ile asıl davanın kabul edilmesi şartıyla incelenmesini istediği diğer bir talebi arasında terdit ilişkisi kuralabilir. Örneğin: davalı, satılan malın kısmen ödemesi yapıldığı iddiasıyla bakiye alacağın ödenmesi davasına karşı, satış sözleşmesinin kesin hükümsüz olduğu savunmasını yapıyor ve bu sebeple davanın reddini diliyor. Dava reddilecek ise kısmen yaptığı ödemenin iadesi; dava kabul edilecek ise satılan malın tesliminin edası hakkında terditli karşı dava açabilir. Bu örnekte davalı, birden fazla terditli karşı dava açmış olmaktadır[366].

Davacının, iddialarına bağlı olarak talepleri arasında terdit ilişkisi kurabileceği kabul edildiğine göre, silahların eşitliği ilkesi gereğince davalının da savunmaları ile karşı dava arasında terdit ilişkisi kurabilmesi gerektiği ifade edilmektedir[367].

Terditli karşı davanın açılabilmesi için karşı davanın kendi şartlarının mevcut olması gerekir[368]. Bunun dışında terditli karşı davanın geçerli kabul edilebilmesi için

---

[364] Örnekler için detaylı bkz. Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 152.

[365] Yazıcı, **a.g.e.,** s. 90, dn. 341. Ayrıca bkz. Muşul, **Terdit, 2. Baskı,** s. 153.

[366] Ayrıntılı bkz. Muşul, **Terdit, 2. Baskı,** s. 153-154; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 90-91.

[367] Hans-Jürgen Kion, **Eventualverhältnisse im Zivilprozess,** s. 79(Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 155, dn. 9'dan naklen); Yazıcı, **a.g.e.,** s. 91 vd. Bununla beraber Yazıcı, asıl davanın reddedilmesi şartına bağlı olarak terditli yardımcı karşı davanın açılmasının mümkün olmayacağını ifade etmektedir. Yazar, buna sebep olarak, böyle bir davanın gerçek anlamda terditli dava olamayacağı-savunmanın kabulü için ayrı bir dava açılmasında hukuki yararın olmadığı-; zira terditli davanın varlığı için talep sonuçlarının terdit ilişkisi içerisinde olması gerektiğini ifade etmektedir; **a.e.,** s. 91 vd.

[368] Muşul, **Terdit, 2. Baskı,** s. 155. Karşı davanın şartları bakımından bkz. Yukarı, Üçüncü Bölüm, II, B, 3, a.

davalının asıl davanın reddi talebi ile karşı davadaki yardımcı talebi arasında maddi veya hukuki bağlantı olması gerekir[369].

Belirtmek gerekir ki şartlı davanın açılamama sebeplerinden dolayı şartlı karşı dava da açılamayacaktır. Bununla beraber, terditli karşı dava, şartlı dava sayılmayacaktır. Zira bu halde şartlı karşı dava sebebiyle usul hukuku ilişkisi askıda kalmamakta; incelenmesi asıl dava hakkındaki kararı gerektiren başka bir uyuşmazlık gündeme getirilmektedir[370]. Terditli karşı dava talebinin bozucu şartının gerçekleşmesi üzerine, terditli talebin derdestliği geri dönük olarak sona erecektir[371].

B. Takasa Savunma Aracı Olarak Terditli Şekilde Başvurulması

Takasa terditli olarak başvurulması, kendisi karşı açılmış bir davada davalının; tüm savunmalara rağmen davanın reddine yönelik kanaat olmadığı takdirde, takas sebebiyle davanın reddini dilemesidir[372]. Takasa terditli olarak başvurulabilmesi sayesinde dava, takas dışında öncelikle incelenen sebepler ile reddedilecek ise takasa başvurulmamış sayılacaktır[373]. Dava öncesinde terditli olarak başvurulmuş takasın, yargılamada ileri sürülmesinin de mümkün olduğu ifade edilmektedir[374].

---

[369] Muşul, **Terdit, 2. Baskı,** s. 156; Wolfgang Bernhardt, **Das Zivilprozessrecht**, s. 196(Muşul, **Terdit, 2. Baskı,** s. 156, dn. 16'dan naklen); Yazıcı, **a.g.e.,** s. 89-90; Ayrıca bkz. Yukarı, Üçüncü Bölüm, III, A, 3,b

[370] Muşul, **Terdit, 2. Baskı,** s. 156;.

[371] Yazıcı, **a.g.e.,** s. 95.

[372] Aral, **a.g.e.,** s. 219; Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 389; Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 210; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 264; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s. 460-461; Yılmaz, **Takas**, s. 266. Davalının takas dışında başkaca savunma sebepleri ileri sürmesi, terditli takas beyanı anlamına gelecektir; bkz. Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 256; Muşul, **Terdit, 2. Baskı,** s. 138; Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s. 726.

[373] Aral, **a.g.e.,** 220; Develioğlu**, a.g.e.,** s. 244; Postacıoğlu/Altay, **Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı,** s. 460-461; Üstündağ, **Yargılama Son,** s. 518.

[374] Aral, **a.g.e.,** 219.

Takasa terditli olarak başvurulması, yenilik doğuran bir hakkın kullanılması niteliği olan takas beyanının şarta bağlandığı anlamına gelmez. Zira burada davalı tarafından takasa konu edilen alacak, ancak takasa konu edilmek istenen borç var ise karşılık gösterilebilir. Takasa konu edilmek istenen borç yok ise zaten takas mümkün değildir. Bir başka ifadeyle terditli takas iradesi, gerçek olmayan –hukuki- bir şarta bağlanmıştır[375]. Bu sebeple terditli takas başvurusunun gerçek anlamda terditli bir savunma talebi olmadığı ifade edilmektedir[376]. Kaldı ki terditli takas iradesi, gelecekteki belirsiz bir olaya da bağlanmamıştır; zira mahkeme bu iradenin davacıya vardığı anda davalının takasa konu ettiği borcunun -dava konusu alacağın- varlığını objektif olarak tespit edebilir[377]. O halde yenilik doğuran hakların şarta bağlanmasının kabul edilmemesinin gerekçesi olan belirsizlik ve güvensizlik, terditli takas beyanında mevcut değildir[378]. Ayrıca davacının alacağını konu ettiği davanın herhangi bir sebep ile hali hazırda reddedilebileceği durumda, terditli takas beyanında bulunmanın geçerli kabul edilmesinin, taraflar arasındaki menfaat dengesini bozacağı da söylenemeyecektir[379].

Davalının dava konusu alacağı inkâr etmesi veya alacağın doğmadığını yahut sona erdiğini öncelikle savunması; bu savunmanın kabul edilmemesi halinde takasa başvurduğunun kabul edilmesini dilemesinin mümkün olduğunu ifade etmiştik. Fakat davalının terditli takas iradesinin, ileri sürdüğü def'inin kabul görmemesi şartına bağlanamayacağı ifade edilmektedir. Çünkü burada gerçek bir şart vardır; zira takasa

---

[375] Aral, **a.g.e.,** s. 220. Benzer yönde bkz. Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 138 vd. Bu gerekçe dışında, takasa yargılamada başvurulmasının aynı zamanda bir usul işlemi olduğundan hareketle, bu şekilde başvurulan takas işleminin her usul işlemi gibi davada ileri sürülen vakıalara şart olarak bağlanabilir olduğunu ifade eden görüş için bkz. Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s. 726.

[376] Hans-Jürgen Kion, **Eventualverhältnisse im Zivilprozess,** s. 35(Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 128, dn. 125); Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 128.

[377] Aral, **a.g.e.,** s. 220.

[378] Aral, **a.g.e.,** s. 220; Meriç, **Takas,** s. 71.

[379] Develioğlu**, a.g.e**., s. 244-245.

konu borcun def'i ile engellenebilir olması, takas başvurusuna engel değildir[380]. Muşul ise takasın sonuçlarının açık ve kesin olması sebebiyle, takas başvurusunun maddi hukuk anlamında şarta bağlanamayacağını; ancak yargılamada ilk defa başvurulan takasın salt usul işlemi olduğunun kabul edilmesiyle takasa terditli olarak başvurulabileceğini ifade etmektedir[381].

Kanatimizce -takas başvurusunun, bir def'iyle terditli olması halinde- takasın yargılamada ilk defa başvurulması halinde dahi maddi hukuk işlemi niteliğinde olması, takasa yargılamada ilk defa terditli olarak başvurulamamasını gerektirmez. Çünkü maddi hukuk bakımından takasa şartlı olarak başvurulabilmesinin kabul edilmeme sebebi, takasın yenilik doğuran bir hak niteliği taşımasıdır. Şöyle ki yenilik doğuran hakların muhatap açısından belirsiz durum oluşturacağından hareketle şarta bağlı olarak yapılması haklı görülmemektedir. Fakat yargılamada takas muhatabının, davacı konumda olup, takasa konu edilen alacağı ve borcunun sona erip ermeyeceği konusunda belirsiz bir durumda olduğu kabul edilemeyecektir. Zira davacının alacağı ve borcunun akıbeti, hukuki barışı sağlamakla görevli mahkemelerin yedindedir ve mahkemece verilecek hüküm ile davacının alacağının ve borcunun sona erip ermediği kesinleşecektir[382].

Mahkeme, davalının kurduğu terdit ilişkisi ile bağlı olacaktır[383]. Başka deyişle, terditli takas savunması yapılması halinde mahkeme, öncelikle davacının davasının takas savunması dışında kabul edilebilir olup olmadığını inceleyecek; davacının davasını kabul edilebilir nitelikte bulursa, bu sefer takas savunmasını inceleyecek ve

---

[380] Aral, **a.g.e.,** s. 220. Takasa konu borcun def'i ile engellenebilir nitelikte olmasının, takas başvurusuna engel olmayacağına dair detaylı bkz. Yukarıda, İkinci Bölüm, I, B, 3.

[381] Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 140 vd. Benzer yönde bkz. Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s. 726.

[382] Takas başvurusuna dair gerekçenin kesin hüküm etkisine sahip olacağına dair ayrıntılı bkz. Yukarı, İkinci Bölüm, VII, C.

[383] Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 139.

buna göre davanın kabulüne veya reddine karar verecektir[384]. Fakat belirtmek gerekir ki davalının terditli olarak takasa konu ettiği alacak ile dava alacağı –takasa konu borç- aynı hukuki ilişkiden kaynaklanıyorsa, iddia ve savunmalar birlikte incelenebilecektir[385].

C. Terditli Takasa Konu Alacağın Çekişmesiz, Borcun Çekişmeli Olması Durumu

Davacının alacağının çekişmeli; davalının alacağının çekişmesiz olduğu durumda, davalı terditli olarak takasa başvurursa yargılamanın nasıl yapılacağına dair Alman Hukuku'nda davanın reddi teorisi ile delil ikamesi teorisi olarak iki teori ileri sürülmüştür[386].

Davanın reddi teorisini savunanlar, mahkemenin davacının alacağının olup olmadığını tespit etmek ile yükümlü olduğunu, mahkemenin davanın reddine dair gerekçesinin önemli olmadığını; zira kesin hükümden sadece hüküm fıkrasının faydalanacağını ifade etmektedirler[387]. Dolayısıyla davalının davacıdan ihtilafsız bir alacağı var ve davalı, bu alacağını ihtilaflı olan dava konusu borç ile terditli olarak takas ediyor ise mahkemenin davayı derhal reddetmesi gerekir. Çünkü davacının alacağının hangi sebepten olmadığının önemi yoktur[388]. Ayrıca bu görüşe göre mahkeme, itiraz sebeplerini sırasıyla incelemek zorunda değildir; dolayısıyla ihtilafsız alacağın takas edilebileceğinden yola çıkarak davayı hemen reddedebilecek ve zamandan tasarruf edebilecektir[389]. Ancak bu teori; taraflar arasındaki uyuşmazlığı

---

[384] Atalı/Ermenek/Erdoğan, **a.g.e.,** s. 389; Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 210; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.,** s. 264.

[385] Budak/Karaaslan, **a.g.e.,** s. 211.

[386] Aral, **a.g.e.,** s. 221-222; Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 144; Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s. 727; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 184

[387] Aral, **a.g.e.,** s. 221; Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s. 727.

[388] Adolf Stölzel, **Schulung für die zivilistische Praxis,** § 11 ve 18(Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 144, dn. 181'den naklen); Aral, **a.g.e.,** s. 221; Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s. 727.

[389] Aral, **a.g.e.,** s. 222.

kesin olarak çözmediği, dolayısıyla yeni davaların açılmasına yol açarak usul ekonomisi ilkesine aykırı nitelikte olduğu, ayrıca terditli takasa son çare olarak başvurulabileceğini kabul eden düşence ile tezatlık teşkil ettiği ifade edilerek eleştirilmektedir[390].

Hâkim görüş olan delil ikamesi teorisine göre mahkeme, önce takas dışındaki itirazları ve delilleri inceleyecek, buna göre dava konusu alacağın var olduğuna karar verir ise davayı takas sebebiyle reddedecek; dava konusu alacağın var olmadığına karar verirse ise davayı sadece bu sebepten reddedecektir[391]. Davanın takas sebebiyle reddi halinde, davalının takasa konu ettiği alacak da kesin hüküm gücünden yararlanacaktır[392]. Bu görüşün, usul ekonomisi ilkesine daha uygun ve tarafların daha çok menfaatine olması nedeniyle daha isabetli olduğu savunulmaktadır[393].

D. Takasa Terditli Karşı Dava İle Terditli Şekilde Başvurulması

Kendisine karşı dava açılmış davalının davacıdan alacağı, dava konusu alacaktan fazla ise davalı terditli karşı dava açarak terditli olarak takasa başvurabilir[394]. Bu halde davalının karşı davadaki talebi, öncelikle asıl davanın davacısının talep ettiği alacağın tahsili talebinin takas dışı sebepler ile reddine; asıl davanın bu sebeple reddedilmesi halinde karşı dava ile talep edilen asıl davanın davacısından olan alacağımın tahsiline; asıl dava alacağının varlığının kabul edilmesi halinde, asıl davada tahsili talep edilen borcumu, asıl davanın davacısından olan alacağıma karşılık takas

---

[390] Aral, **a.g.e.,** s. 222. Ayrıca bkz. Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 144-146

[391] Aral, **a.g.e.,** s. 222; Konrad Hellwig, **System des deutschen Zivilprozessrechts**, s. 434((Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 146, dn. 189'dan naklen); Muşul, **Terdit, 2. Baskı**, s. 146 vd.; Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s. 727; Yazıcı, **a.g.e.,** s. 184.

[392] Aral, **a.g.e.,** s. 222; Muşul, **Terdit, 2. Baskı,** s. 146-147; Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s. 728.

[393] Aral, **a.g.e.,** s. 222. Ayrıca bkz. Topuz/Topuz, **a.g.e.,** s. 727-728.

[394] Aral, **a.g.e.,** s. 220. Terditli takas başvurusu ile dava konusu alacağın varlığı kabul edilmediğinden; takasa konu alacak, dava konusu alacaktan daha az olsa bile terditli karşı dava açılmasında hukuki yararın var olduğunu ifade eden görüş için bkz. Yazıcı, **a.g.e.,** s. 183-184. Ayrıca bkz. Yukarı, II, B, 2.

etmekle asıl davanın reddine; takastan bakiye alacağımın tarafıma verilmesine karar verilmesini talep ederim, şeklinde olması yerinde olacaktır[395].

Yukarıdaki şekilde yazılmış talep sonucundan, terdit ilişkisinin şu şekilde kurulduğu ifade edilebilir. Davalı, tüm alacağının tahsili talebini, asıl davanın takas dışı savunmalar sebebiyle reddedilmesi şartına bağlayarak terditli hale getirmiş; takastan bakiye alacağının tahsili talebini ise asıl davanın takas sebebiyle reddedilmesi şartına bağlayarak terditli hale getirmiştir. Başka bir ifadeyle davalı; hem asıl davadaki savunmaları arasında(asıl davanın reddedilmesi için öncelikle takas dışı savunmalarının; kabul edilmez ise takas savunmasının dikkate alınmasını talep ediyor), hem de karşı davadaki talepleri arasında(ilk talebi kabul edilmez ise ikinci talebinin kabul edilmesini talep ediyor) terdit ilişkisi kurmaktadır. Ayrıca davalı karşı davadaki talepleri ile asıl davanın reddedilme sebepleri arasında da(ilk talep, asıl davanın takas dışı savunmalar ile reddedilmesi halinde talep ediliyor; ikinci talep, asıl davanın takas savunması ile reddedilmesi halinde talep ediliyor) terdit ilişkisi kurmuştur[396]. Gerçekten de terditli takas başvurusuyla terditli karşı dava açılması, terdit ilişkilerinin somut özeti niteliğindedir.

Böyle bir talep karşısında mahkeme asıl davaya konu alacağın varlığını kabul ettiği takdirde; yapılan takas başvurusu sebebiyle karşı davanın davacısının, takastan bakiye alacağının diğer taraftan tahsiline karar verecektir. Başka bir ifadeyle mahkeme asıl davayı reddedip, karşı davayı kabul ederek bakiye alacak üzerinden tahsil hükmü kuracaktır[397].

---

[395] Benzer talep sonuçları örnekleri için bkz. Aral, **a.g.e.,** s. 221; Kuru, **HMK, C III, 1982,** s. 2753; Yılmaz, **Takas**, s. 266.

[396] Savunmada, davada ve karşı davadaki terdit ilişkileri için detaylı bkz. Yukarı, Üçüncü Bölüm, III. A.

[397] Aral, **a.g.e.,** s. 221; Develioğlu, **a.g.e.,** s. 245; Kuru, **HMK, C III, 1982,** s. 2753.

Dikkat çekmek isteriz ki böyle bir durumda takas, terditli takas iradesinin sunulması -şartın gerçekleşmesi- ile sonuç doğurduğundan mahkemece verilecek hüküm, yenilik doğuran bir hüküm olmayacaktır[398].

F. Terditli Olarak Takasa Başvurulmasının Zamanaşımına Etkisi

Daha önce ifade edildiği üzere davalının alacağı, miktar itibariyle davacıya olan borcundan düşük yahut aynı ise karşı dava açmakta davalının hukuki yararı olmadığı savunulmaktadır[399]. Ayrıca aksi görüş[400] kabul edilse bile davalı, karşı dava açmak istemeyip savunma yoluyla terditli takasa başvurmak isteyebilir. Bu durumda savunma yoluyla başvurulan terditli takasa konu edinen alacağa işlemiş zamanaşımı, TBK m. 154/2'de ifade edilen "dava" etkisinden faydalanamayacağından kesilemeyecektir. Fakat takasa terditli olarak savunma yoluyla başvurulması halinin, TBK m. 154/2'de ifade edilen "defi" kapsamında kabul edilmesi hakkaniyete daha uygun olacaktır[401]. Zira takas gerçekleşmese de bir takas başvurusu girişimi vardır[402].

Davalının alacağı, davacıya olan borcundan miktari itibariyle fazla ise davalı, alacağının tahsili için takasa terditli olarak karşı dava ile başvurmak isteyebilir. Bu şekilde başvurulan terditli takas hali, TBK m. 154/2'de ifade edilen "dava" kapsamında olup, terditli takasa konu edilen alacağa işlemiş zamanaşımı kesilecektir[403].

---

[398] Aral, **a.g.e..** s. 221.

[399] **a.e.,** s. 216; Burcuoğlu, **a.g.e.,** s. 19, dn. 8; Tekinay v.d., **Borçlar Hukuku, 6. Baskı,** s. 1380, dn. 27.

[400] Aksi görüş ile davalının alacağı, davacının alacağından az olsa bile, karşı dava ile terditli olarak takas başvurusunda bulunulmasında hukuki yarar olduğunu savunan görüş kastedilmektedir; görüş için bkz. Yukarı, Üçüncü Bölüm, IV, B, 2.

[401] Aral, **a.g.e.,** s. 216; Yılmaz, **Takas,** s. 281-282. Ayrıca bkz. bkz. Meriç, **Takas,** s. 76.

[402] Aral, **a.g.e.,** s. 216; Burcuoğlu, **a.g.e.,** s. 19, Tekinay v.d., **Borçlar Hukuku, 6. Baskı,** s. 1380.

[403] Aral, **a.g.e.,** s. 216; Meriç, **Takas,** s. 76-77.

SONUÇ

Takas, alacağa karşılık borcu sona erdirir. Takasın; masraf önleyici, teminat, cebri icra ve savunma işlevleri vardır. Öğretide takasın hukuki niteliği tartışmalı olup borçlu sıfatıyla veya alacaklı sıfatıyla yapılan yahut iki sıfatla yapılan bir işlem olduğu yönünde genel görüşler mevuttur. Kanaatimize göre ise takas iki sıfatla yapılan bir işlem olup kendine özgü bir hukuki niteliği vardır. Kendine özgü niteliği olan takas; takasa başvuranın borcunun yanısıra alacağını da sona erdiğinden, kullananın lehine olduğu telakkisi olan hak kavramı yerine bir imkân olarak değerlendirilmiştir.

Takasa bir irade beyanıyla başvurulur. Takas; takas beyanının muhataba varmasıyla tarafların alacak ve borçları sona ereceğinden, yeni bir hukuki ilişki meydana getiren bozucu yenilik doğuran bir hak olma özelliği taşır. Takasın bu özelliği gereği takas beyanından geri dönülemez, bu beyan şart ile vadeye bağlanamayacağı gibi, zamanaşımı ve hak düşürücü süreye de tabi olmaz ve bu beyanda bulunma hakkı takasa konu edilen alacaktan bağımsız devredilemez.

Takas; mahsup, mal değişimi sözleşmesi ve hapis hakkı ile benzerlik gösterir ancak bunlardan farklı bir hukuki kurumdur.

Takas sözleşmeden kaynaklanabilir. Böyle bir durumda takasın şartları ve sonuçlarının kısmen veya tamamen değiştirilebileceği kabul edilir; ancak böyle bir sözleşme yok ise takas imkânına, TBK m. 139-145 arasındaki düzenlemelere göre başvurulabilir. Ülkemiz hukuku dışındaki başka bazı hukuk sistemlerinde takas, bir irade beyanıyla değil de kendiliğinden sonuç doğuracak şekilde de düzenlenmiştir.

Takasa başvurmak için bazı şartların yerine gelmesi gerekir. Öncelikle takas imkânın var olabilmesi için takasa konu alacak ve borcun, alacaklı ve borçlularının aynı kişiler olması gerekir, üçüncü bir kişinin varlığı halinde takasa başvurulamaz. Bunun istisnası alacağın devir halidir. Zira alacağın devrinde borçlu, alacağını devredenden olan alacağını, alacağı devir alandan olan borcu ile takas edebilecektir.

Ayrıca takasa konu alacak ve borcun birbirinin yerine geçer cinste olması yahut bunların konusunun para olması gerekir. Takasa konu alacak veya borcun yabancı para olması halinde dahi aynen ödeme kaydı bulunmadıkça takasın yapılabileceği genellikle kabul edilir. Ancak yabancı paranın değerinin tespitinin hangi ana göre yapılması gerektiği öğretide tartışmalıdır; yabancı paranın değeri bir görüşe göre, takasın geriye yönelik etki doğurduğu ana göre, diğer bir görüşe göre ise takas beyanının muhataba vardığı ana göre tespit edilir. Takasa konu alacak ve borç; parça borçlarında, yapma ve yapmama edimlerinde aynı cins olamayacaktır. Takasa konu alacak ve borcun ifa yerlerinin farklı olması sebebiyle takas muhatabı zarara uğruyor ise bu zararın takasa başvuran tarafından tazmin edilmesi gerektiği kabul edilmektedir.

Diğer yandan takasa başvurulabilmesi için takasa konu alacağın muaccel, borcun ise ifa edilebilir olması gerekir. İstisnai olarak, alacağın devrinde borçlu, muaccel olmayan ancak borcu ile en geç aynı anda muaccel olan alacağı ile takasa başvurabilir. Takasa konu alacak, geciktirici şarta bağlandığı durumda alacak doğmadığından takasa başvurulamaz; ancak bozucu şarta bağlandığı durumda alacak doğduğu için takasa başvurulabilir. Fakat bozucu şart yerine gelirse, takas hiç sonuç doğurmamış sayılacaktır. Diğer yandan takasa konu borç, muaccel olmayabilir; başka sebeplerden dolayı def'i ile yerine getirilmesi engellenebilecek durumda da olabilir. Fakat ifa edilmesi hukuken mümkün değilse takasa başvurulamaz.

Öte yandan takasa başvurulabilmesi için takasa konu alacağın dava edilebilir olması gerekir. Bu maddi hukuk bakımından şu demektir: takasa konu alacak; geçersiz, sona ermiş, hukuken korunamayacak yahut def'i ile ref edilebilir nitelikte ise takasa başvurulamaz. Bunun istisnası takasa konu alacağın, takasa konu borcun doğduğu andan itibaren herhangi bir zamanda zamanaşımına uğramamış olmasıdır. Bu halde takasa başvurulabilir. Ancak takasa konu borcun zamanaşımına uğramış olması hiçbir zaman takasa engel teşkil etmez. Takasa konu alacak, irade sakatlığı ile doğmuş ise bir görüşe göre takas, alacağı doğuran ilişki iptal edilene kadar geçerlidir; diğer görüşe göre takasa, alacağı doğuran ilişki geçerlilik kazanana kadar başvurulamaz.

Takas imkânının var olabilmesi için bu imkândan feragat edilmemelidir. Feragat, takas imkânının doğmasından önce veya sonra ancak takasa başvurulmadan önce yapılabilir. Bir görüşe göre, takastan feragat bir sözleşmedir; diğer bir görüşe göre ise takastan feraget tek taraflı bir irade beyanıyla kulanılır. Takastan feragatın zımnen de yapılabileceği kabul edilmektedir.

Bazı haller, takas imkânına başvurulmasına engeldir. Saklama sözleşmesi ile misli eşyaların saklanması sözleşmelerine konu alacaklar, sahibinin rızası olmadan takasa konu borç haline getirilemez. Saklama sözleşmelerinin konuları, daima parça borcu teşkil ettiğinden bu hallerde ancak parça borcunun tazminat alacağına dönüşmesi halinde takasın doğum şartları gerçekleşebilir. Ayrıca öğretide bu sözleşmelere konu alacaklar, parça borcu olsa bile bu borcun ifa edilmemesinden doğan fer'i alacakların da sahibinin rızası olmaksızın takasa konu borç haline getirilemeyeceğini savunan görüş de bulunmaktadır. Misli eşyaların saklanması sözleşmesine konu alacaklar, sahibinin rızası olmadan takasa konu borç haline getirilmeyecekektir. Meğerki takasa konu edinen alacak, misli eşyanın saklanması borcundan doğsun. Bir eşyanın zilyetliğinin hukuka uygun olmasının ardından hukuksuz hale gelmesinden yahut zilyetliğinin baştan beri hukuka aykırı olmasından dolayı doğan eşyayı geri verme veya bu eşyanın bedeli alacağı, sahibinin rızası olmadan takasa konu borç haline getirilemez. Alacaklının kendisinin yahut ailesinin bakımı için fiilen ifa edilmesi gerektiği düşünülen alacaklar, takasa konu borç haline getirilemez. Takas imkânına başvurmaya engel nitelikteki alacaklar, takasa konu borç haline getirilemez iken takasa konu alacak haline getirilebilir. Bununla beraber öğretide alacaklının kendisi veya ailesinin bakımı için fiilen ifa edilmesi gereken alacakların takasa konu alacak haline de getirilemeyeceğini savunan bir görüş de vardır.

Takas imkânına şekilden serbest bir irade beyanıyla başvulur, meğerki takasa konu alacak ve borçların talep edilmesi belirli bir şekle tabi olsun. Bu irade beyanının geçerlilik şartları Borçlar Hukuku'nun genel hükümlerine göre belirlenecektir. Dolayısıyla takasa başvuranın, örneğin, fiil ehliyetinin olması gerekir. Ayrıca takasa konu alacağın üzerinde takasa başvuranın tasarruf yetkisi olması gerekir. Takasa, genel

vekâletnamesi olan temsilci yoluyla ile de başvurulabileceği kabul edilmektedir. Şayet takasa konu alacak ve borç birden fazla ise takasa başvuran hangi alacak ve borcunu takasa konu ettiğini açıkça bildirimesi gerekir; zira takas beyanı belirli olması gereken yenilik doğuran bir hakkın kullanılması niteliği taşır.

Takas konu alacak ve borçlar, takasa başvurulmasıyla takasın tüm şartlarının yerine geldiği ilk anda sona erer. Bu sebeple takasın tüm şartlarının yerine geldiği andan itibaren doğmuş; temerrüt ve akdi faiz ile temerrüdün diğer sonuçları, cezai şartlar ve teminatlar sona erer. Ancak takasa konu alacak ve borcu doğuran sözleşmelerden, takasın tüm şartlarının yerine geldiği andan sonra dönülse yahut bu sözleşmeler feshedilse dahi takasın geriye yönelik etkisiden hareketle takas gerçekleşemez. Zira takasın tüm şartları, takas beyanının muhataba vardığı anda mevcut olmalıdır. Takasa konu alacak, takasa başvuranın muhataba olan borcundan az ise takas sebebiyle kalacak bakiye borç hakkında zamanaşımı kesilecektir. Takasın davaya konu edilmesi halinde, takas, şartlarının yerine gelmemesi sebebiyle geçerli kabul edilmese bile takasa konu alacak hakkında işleyecek zamanaşımının kesileceği kabul edilmektedir.

Takas savunmasının gündeme getirildiği davayı gören mahkeme; görev ve yetki kurallarına göre, takasa konu alacak hakkında uyuşmazlığı görmeye görevli ve yetkili mahkeme olmasa bile ve hatta takasa konu alacağın tahkimde çözülmesi gerekse bile, takas savunmasını inceleyebilecektir. Takasa karşı dava yoluyla başvurulması halinde, asıl dava ile karşı davanın bağlantısız olma ihtimali yüksektir. Zira takasa konu alacak ve borç genellikle farklı hukuki ilişkiden doğar. Şu halde genel görev ve yetki kurallarına göre, takasa konu alacak ve borç hakkında görevli ve kesin yetkili mahkeme farklı olacaktır. Fakat buna rağmen bir görüşe göre, genel görev kurallarından ayrıksı olarak, asıl davayı gören özel mahkemenin, genel görevli mahkemede görülmesi gereken karşı davayı görebilir. Hatta asıl davayı gören genel görevli mahkemede, özel görevli mahkemenin görebileceği takas başvurusunu içeren karşı dava açılmış ise mahkemenin iki davayı da karşı davayı görmeye özel görevli mahkemeye göndermesinin makul olacağı ifade edilmektedir.

Medeni Usul Hukuku bakımından dava edilebilirliğin, bir hakkın devlet tarafından korunmasının talep edilememesi şeklinde anlayan ve bunun bir dava şartı olduğunu kabul eden görüşe katılınabilir. Fakat bir hakkın olmadığı veya bir hakkın talep edilme şartının yerine gelmemesinin yahut def'i ile engellenmesinin, o hakkın dava edilebilir olmasından ziyade o hakkın veya talebin haklı olmamasıyla alakalı olduğu söylenebilir. Zira bir hakkın olmaması ile o hakkın dava edilebilir olmaması başka şeylerdir. Yerine getirilmesi istenen hakkın haklı bulunmaması, davanın esasının incelenmesiyle mümkündür. Bu sebeple bu hallerde davanın esastan reddedilmesi gerekir. Takasa konu alacağın dava edilebilir olması kavramı, bu sayılan ihtimalleri de kapsayacak şekilde ifade edilmektedir. Şu halde takasa konu alacak, geçersiz veya doğmamış ya da sona ermiş yahut def'i ile ref edilebilecek nitelikte olması halinde, karşı davanın esastan; devlet tarafından korunması kabul edilmeyen nitelikte ise usulden reddine karar verilmesi gerektiği söylenebilir. Dava edilebilir olmayan alacağın konu edildiği takas, savunma yoluyla başvurulduğu takdirde, mahkemenin takas savunmasının incelenmeye değer olmadığına dair ara karar vermesi gerektiği savunulabilir ki böylelikle korunması istenemeyen hak hakkında gereksiz yere tahkikat yapılmamış olacaktır.

Tartışmalı olmakla birlikte şahıs varlığı hakkı kabul edilen nafaka ve tazminat alacağının davanın açılmasıyla malvarlığına dönüştüğü kabul edilmektedir. Ayrıca bazı nafaka alacakları, dava tarihinde muaccel olmaktadır. Buna göre asıl davaya karşı manevi tazminat veya nafaka davası açmakla doğacak ve muaccel olacak alacak ile dava konusu alacak takas edilebilecektir. Ayrıca kendisine karşı bu davaların açılması sebebiyle davalı da daha önce ayni cins olmayan borcunu artık takas etme imkânına kavuşacaktır.

Dava açıldıktan sonra davacı, dava konusu alacağını üçüncü kişiye devreder ise üçüncü kişiye davacı yerine geçer. Alacağın devrinde borçlu, devredenden olan alacağı ile devire konu borcunu takas edilebildiğine göre, dava konusunun devrinde de aynı sonuç doğacaktır. Buna göre davalı, davacılık sıfatını kaybedenden olan alacağı ile dava konusu borcunu takas edebilir. Davalı, dava konusu şeyi üçüncü kişiye devreder ve davacı da davasını tazminat davasına dönüştürür ise davalı davacıdan olan

alacağı ile dönüştürülen tazminatı borcunu takas edebilecektir. Fakat takasın gerçekleşmesi için davalının dava konusunu kötü niyetli bir şekilde üçüncü kişiye devretmemesi gerektiği söylenebilir.

Davalının takas savunması yapması bağlantısız bileşik ikrar teşkil edeceğinden, dava konusu alacağın varlığı ikrar edilmiş olduğu genellikle kabul edilmektedir. Fakat takasa konu alacak ve borç(dava konusu alacak) aynı ilişkiden doğar ise takas savunmasının bağlantılı bileşik ikrar teşkil edeceği söylenebilir. Bağlantılı bileşik ikrarın bölünemeyeceğine savunan görüş doğrultusunda, böylelikle davalının ispat yükünü üzerine almadığı söylenebilecektir. Öte yandan takas beyanının hukuki işlem olduğu kabul edilmekle beraber, takasın doğasında borçlu olmama hissi mündemiç olduğundan, takas başvurusunun yapıldığının ispatı hakkında ihtar gibi değerlendirilmesi ve her türlü delille ispat edilebileceğinin kabul edilebilir. Takasa konu alacak, sözleşmeden de haksız fiilden de doğabilir. Şu halde takasa konu alacağın ispatının kesin delille ispat edilip edilemeyeceği, takasa konu alacağın doğduğu sebebe göre karar verilecektir.

Davalı dava sırasında takasa başvurarak, dava konusu alacağı sona erdirdiğinden; bu durumda davanın konusuz kalması sebebiyle karar verilmesine yer olmadığına dair kararın verilmesi gerekeceği söylenebilir. Şu halde davada başvurulan takasın ardından davadan feragat edilmesinin mümkün olmayacağı söylenebilir.

Takas sebebiyle reddedilen davanın, dava konusu alacak ile takasa konu alacağın var olduğu ancak takas ile sona erdiği yönündeki gerekçe ile takasın ileri sürülmesine rağmen kabul edilen davanın, takasa konu alacağının var olmadığı yönündeki gerekçenin kesin hüküm gücüne sahip olacağı kabul edilmektedir. Yeter ki davanın kabul edilmesi, takasın şartlarındaki eksiklikten değil de takasa konu alacağın var olmaması ile alakalı olsun.

Medeni yargılama esnasında kendisini savunan taraf, savunma aracı olarak itiraz ve def'ileri ileri sürebilir. İtirazlar bir hakkın olmadığını gösteren vakıalardır, bu sebeple kendiliğinden dikkate alınır; o halde dava dosyasından anlaşılabilen itirazlar yargılamanın her aşamasında ileri sürülebilir. Def'iler, bir hakkın varlığını kabul eden

ancak onları ref eden karşı haklardır; haklar, sahipleri tarafından kullanılması gerektiği için mahkemece kendiliğinden dikkate alınamaz. Ayrıca belirli bir usuli kesitte ileri sürülmelidir. Bu savunma araçları, iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değişitirilmesi yasağının uygulanması bakımından büyük önem taşır. Yargıtay'ın aksine öğretide çoğunlukla; itirazların, dava dosyasından anlaşılmadıkça iddia ve savunmaların genişletilmesi yasağının yürürlüğe girmesinden itibaren ileri sürülemeyeceği kabul edilmektedir. Meğerki itiraz yargılama sırasında doğsun. Fakat öğretide bir görüşe göre; davacının davasında haklı olmadığını gösteren itirazların ileri sürülmesinin belirli bir usuli kesit ile sınırlandırılması, taraflar arasındaki menfaat dengesini bozacaktır ve yeni davaların açılmasına sebebiyet vereceğinden usul ekonomisi ilkesine ters düşecektir. O halde itirazların yargılamanın her aşamasında ileri sürülmesine izin verilmelidir; fakat bu itirazlara ilişkin delillerin sunulması, HMK m. 145'e göre sınırlandırılmalıdır. Def'ilerin, iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının yürürlüğe girmesinden itibaren ileri sürülmeyeceği hakkında öğreti ve yargı çevresinde tam bir ittifak vardır. Fakat bir görüşe göre, yargılama öncesinde ileri sürülen def'iler yargılama esnasında itiraz mahiyetindedir. Meğerki dava açıldığı esnada def'iye konu haktan vazgeçildiği anlaşılsın.

Öğretide yargılama öncesinde başvurulan takasın, yargılamada ileri sürülmesi halinde niteliğinin itiraz olduğu konusunda ittifak vardır. Bu itibarla yargılama önceside başvurulmuş takasın iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı yürürlüğe girmeden önce ileri sürülmesi gerektiği genellikle kabul edilmektedir. Yargıtay'ın bu konuda iki yönde de kararları mevcuttur. Ancak Yargıtay, itirazların yargılamanın her aşamasında ileri sürülebileceğini kabul ettiğinden, takas itirazının belirli bir usuli kesitte ileri sürülmesi gerektiği yönündeki Yargıtay kararları bu kabul ile tezatlık teşkil eder. Ne var ki Yargıtay, takası def'i olarak nitelendirmektedir. Bu isimlendirme ve nitelendirmenin; itirazların usul hukukunda def'i olarak ifade edile gelişinden, bozucu yenilik doğuran hakların uzun süre def'i olarak nitelendirilmesinden kaynaklı olduğu ifade edilmiştir. Öğretideki bir görüş ise yargılama öncesinde başvurulmuş takasın, yargılamanın her aşamasında dikkate alınması gerektiğini; zira dava konusu alacağın sona erdiği gerçeği ile tezat karar

verilmesinin uygun olmadığını ayrıca böyle bir kararın yeni davaların açılmasına sebebiyet vereceğinden usul ekonomisine de aykırı olduğunu ifade etmiştir. Bu görüşe, ilk davadaki hüküm ile takas savunması kabul edilmeyen davalının takasa konu ettiği alacağı hakkında açacağı davada verilecek hükmün birbiriyle çelişeceği gerekçesiyle katılmak mümkündür. Zira ilk davanın kabulü, ikinci davanın reddini; ikinci davanın kabulü, ilk davanın reddini gerektirir. Yargılama öncesinde başvurulmuş takasın ileri sürülmesiyle aynı zamanda dava konusu alacağın varlığı ikrar edildiğinden, mahkeme ya takas itirazını, haklı görüp davayı reddecek ya da haksız görüp davayı kabul edilecektir. Bu sebeple reddedilen davanın yargılama giderlerinden davacı sorumlu olur.

İlk defa yargılamada başvurulan takasın hangi savunma aracı içide değerlendirilmesi gerektiği oldukça tartışmalıdır. Bir görüşe göre, bu şekilde başvurulan takas def'idir; diğer görüşe göre, takas, alacak hakkını sona erdiren bir vakıa olduğundan bir itirazdır. Diğer bir görüşe göre, takas yenilik doğuran bir savunma aracıdır. Bazı yazarlar ise, bu şekilde başvurulan takası, bir türün içine koymadan bir savunma, talep veya vakıa olarak ifade etmektedir. İlk defa yargılamada başvurulacak takas kanattimizce başvurulmadan önce kendine özgü bir savunma aracıdır; başvurulduktan sonra ise bir itirazdır. Takasa ilk defa yargılamada başvurulması halinde hangi hukuka ait bir işlem olduğu da oldukça tartışmalıdır. Bir görüşe göre takas, yargılamada ilk defa başvurulmasıyla yalnızca mahkeme yöneltilmiş bir usul işlemi sayılır. Bu sebeple takasın şekline, unsurları ve hükümlerine uygulanacak hukuk usul hukukudur. Dolayısıyla takas savunması geri alınabilir; dava usulden red olur yahut geri alınırsa, takas maddi hukuka ait sonuçlarını doğurmaz. Buna göre takasın maddi hukuka ait sonuçları mahkeme hükmüyle doğar. Diğer bir görüşe göre; ilk defa yargılamada başvurulan takas, hem maddi hukuka hem de usul hukukuna dair görünümü olan bir işlemdir, bunun sonucu olarak da takasın şartlarını ve hükümleri maddi hukuku belirler iken; başvurulma şekli ve geçerlilik şartlarını usul hukuku belirler. Buna göre, takas başvurusu usuli bir sebepten dolayı geçerli sayılmaz ise takas, maddi hukuk açısından sonuç doğurmayacaktır. Bu görüş ile aynı temeli olan diğer görüşe göre; ilk defa yargılamada başvurulan takas, hem maddi hem de usul

hukukuna ait iki işlem doğurur. Buna göre takas başvurusu, usuli sebeplerden dolayı dikkate alınmasa bile maddi hukuka dair sonuçlarını doğurur. Son belirtilen iki görüşe göre de dava usulden reddolur veya geri alınır yahut davadan feragat edilse bile takas maddi hukuka ait sonuçlarını korur.

Takasa; ilk defa savunmaya yoluyla başvurulabileceği gibi, cevap süresi içinde karşı dava yoluyla da başvurulabilir. Karşı dava açılması halinde, takasın gerçekleştiği kabul edilse dahi iki ayrı karar kurulması gerekir. Bir görüşe göre; takasa konu edilmek istenen alacak, dava konusu alacaktan miktar itibariyle az ise karşı dava açmakta hukuki yarar yoktur. Diğer bir görüşe göre; takasa konu edilmek istenen alacak, dava konusu alacaktan az olsa bile asıl davanın takas dışındaki bir sebeple reddebileceği göz önüne alınarak karşı dava açılmasında hukuki yararın olduğunun kabul edilmesi gerekir. Fakat takas başvurusu terditli yapılmayıp dava konusu alacak kabul ediliyorsa ve takasa konu alacak, dava konusu alacaktan miktar itibariyle az ise karşı dava açmakta hukuki yarar olmadığı kabul edilmektedir. Savunmaya yoluyla başvurulan takas için dava harcı ödenmesi gerekmez ancak karşı dava açılacak ise dava harcı ödenmesi gerekir. Savunma yoluyla başvurulan takas, diğer savunmalar ile aynı hukuka tabi olduğu kabul edilmekle bu başvurunun belirli bir usuli kesitte yapılması gerektiği aksi takdirde başvurunun dikkate alınamayacağı genellikle öğreti ve Yargıtay tarafından kabul edilmektedir. Fakat bir görüşe göre; iddia ve savunmaların genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı yürürlükte olsa bile, takas maddi hukuka dair sonuçlarını doğuracaktır. Böylelikle dava konusuz kalacaktır bu sebeple takas başvurusu dikkate alınıp mahkemece davanın reddine karar verilmesi gerekir. Benzer diğer bir görüşe göre, yargılama sırasında başvurulan takas, yargılama sırasında doğan bir itirazdır. Bu sebeple mahkemece yargılamanın her aşamasında dikkate alınmalıdır. Kanaatimizce, yargılama sırasında yapılan ödeme ile takas başvurusu arasında fark yoktur; zira iki durumda davanın açıldığı gün dava konusu alacak vardır ve daha sonra yok olmuştur. Yargılama sırasında yapılan ödemenin yargılamanın her aşamasında ileri sürülebileceği kabul edildiğine göre takas başvurusu ile dava konusu alacağın sona erdiği itirazı, yargılamanın her aşamasında ileri sürülebilmelidir. Takas

başvurusunun kabul edilmesiyle reddedilen davanın yargılama giderlerinden davalı sorumlu tutulacaktır; zira davacı dava açtığı esnada alacağını dava etmekte haklıdır.

Takas imkânı; şarta bağlanması kabul edilmeyen yenilik doğuran bir hak olma özelliğine sahip olsa bile, takas imkânına terditli olarak başvurulabilir. Çünkü burada gerçek bir şart yoktur; zira başvurulan takasın geçerliliği davaya konu edilen alacağın varlığına bağlıdır. Bu durumda davacının alacağı var ise takas yapılmış sayılır; yok ise takasın karşılıklılık şartı eksikliği gereği takas gerçekleşemez. Fakat bir görüşe göre takasın, dava konusu borcun def'i ile ref edilememesi şartına bağlanamayacağı ifade edilmektedir. Zira bu şart gerçek bir şartır; çünkü takasa konu borcun def'i ile ref edilebilir olması, takasın yapılmasına engel değildir. Diğer bir görüşe göre, ilk defa başvurulan takas salt usul işlemi olduğundan ve usul işlemleri dava içi vakıalara bağlanabileceğinden, takas gerçek şarta da bağlanabilir. Kanatimizce yenilik doğuran hakların şarta bağlanmasının kabul edilmemesinde esas alınan belirsizlik, dava içi şarta bağlanan takas bakımından söz konusu değildir. Zira takas muhatabı olan davacının davalıya borcu ile alacağının akıbeti mahkeme kararıyla kesin olarak belirlenecektir. Genellikle kabul edilen görüşe göre; dava konusu alacağın çekişmeli, takasa terditli olarak konu edilmek istenen alacağın çekişmesiz olduğu takdirde önce dava konusu alacağın varlığı incelenecek böylece dava, dava konusu alacağın yokluğu yahut takas sebebiyle reddecektir. Terditli takasa terditli karşı dava ile başvurulması halinde, ya asıl davanın takas dışındaki nedenle reddine, karşı davanın kabulü ile davalının tüm alacağının tahsiline ya da asıl davanın takas nedeniyle reddine, karşı davanın kabulü ile takastan bakiye alacağın tahsiline karar verilecektir. Son olarak, takasa terditli olarak savunma yahut karşı dava yoluyla başvurulduğunda takasa konu alacağa işlemiş zamanaşımı kesildiği sonucuna varılmıştır.

KAYNAKÇA

AKINCI, Şahin: **Borçlar Hukuku: Bilgisi Genel Hükümler**, 11. Baskı, Konya, Sayram Yayınevi, 2019.

AKİL, Cenk: "Medeni Muhakeme Hukukunda Karşı Dava", s. 89-119, **Türkiye Adalet Akademesi Dergisi,** Sayı 24, 2016.

AKKAN, Mine: "Kesin Hükmün Delil Niteliği", s. 3-61, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt XI, Özel Sayı, 2009.

AKKAYA, Tolga: **Medenî Usûl Hukukunda İstinaf,** Ankara, Yetkin Yayınları, 2009.

AKKUTAY, Berat Lale: "Devletin Jus Cogens Normlara Aykırı Fiillerinden Dolayı Hukukî Yargı Bağışıklığı", s. 99-125, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi,** Sayı 11, 2014, s. 100 vd.

AKYOL ASLAN, Leyla: **Medeni Usul Hukukunda Davadan Feragat,** Ankara, Yetkin Yayınevi, 2011.

ALANGOYA, Yavuz: Editör: Mert Namlı, "Senede Karşı Senetle İspat Kuralı ve Hayatın Olağan Akışı Kavramı", s.257-269, **Yavuz Alangoya Makaleler**, İstanbul, Beta Yayınevi, 2012(Hayatın Olağan Akışı).

ALANGOYA, Yavuz: "Yargılama Sırasında Tarafta (Yanda) İradi Olarak Meydana Gelen Değişme Hakkında Düşünceler" s. 125-194, **İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi,** Cilt III, Sayı 5, 1969(İradi Değişim).

ALANGOYA, Yavuz: **Medeni Usul Hukukunda Vakıaların Ve Delillerin Toplanmasına İlişkin İlkeler,** İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1979(Vakıalar ve Delillerin Toplanması).

ALANGOYA, Yavuz: **Medenî Usul Hukukunda Tahkimin Niteliği ve Denetlenmesi,** İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1973(Tahkim).

ALANGOYA, Yavuz/YILDIRIM, Mehmet Kamil/DEREN-YILDIRIM, Nevhis: **Medeni Usul Hukuku Esasları,** 8. Baskı, İstanbul, Beta Yayınevi, 2011.

ALPAY, Ece: **İngiliz ve Türk Yargılama Hukukunda Sözlülük İlkesi,** İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2020.

ANSAY, Sabri Şakir: **Hukuk Yargılama Usulleri,** 7. Baskı, Ankara, Hukuk Fakültesi Yayınları, 1960.

ANTALYA, Gökhan: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler,** Cilt III, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2017.

ARAL, Fahrettin: **Türk Borçlar Hukukunda Takas,** 2. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınevi, 2010.

ARIKAN, Mustafa: "Türk Özel Hukukunda Alacağın Temliki" s. 129-155, **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt XIII, Sayı 1, 2005.

ARSLANDOĞAN, Birce: **Medeni Yargılama Hukukuunda Delil Tespiti**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2020.

ARSLAN, Ramazan/YILMAZ, Ejder/ TAŞPINAR AYVAZ, Sema/ HANAĞASI, Emel: **Medeni Usul Hukuku,** Güncellenmiş 9. Baskı, Ankara, Yetkin Hukuk Yayınevi, 2023.

ARSLAN, Ramazan: "Kesin hüküm ihtiyacı ve yanılma gerçeği", s. 722-737, **Ankara Barosu Dergisi,** Sayı 5-6, 1988.

ATALAY, Oğuz: **Medenî Usûl Hukukunda Menfi Vakıaların İspatı,** İzmir, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, 2001(Menfi Vakıaların İspatı).

ATALAY, Özcan: "Dava Şartı", s. 686-689, **Ankara Barosu Dergisi,** Sayı 6, 1980(Dava Şartı).

ATALAY, Özcan: "Uygulamada Takas ve Mahsup", s. 10-13, **Ankara Barosu Dergisi,** 1980(Takas ve Mahsup).

ATALI, Murat/ERMENEK, İbrahim/ERDOĞAN, Ersin: **Medeni Usul Hukuku,** Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 6. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınevi, 2023.

ATALI, Murat: Editörler: Hakan Pekcanıtez/Muhammet Özekes/Mine Akkan/Hülya Taş Korkmaz, **Pekcanıtez Usul, Medeni Usul Hukuku,** s.1967-2148, 15. Baskı, İstanbul, Oniki Levha Yayıncılık, 2017.

AYAN, Mehmet: **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** 12. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2020.

AYBAY, Aydın: **Müşterek Mülkiyette Taksim,** İstanbul, Sulhi Garan Matbası, 1966(Ortaklığın Giderilmesi).

AYBAY, Aydın: **Borçlar Hukuku: Dersleri Genel Bölüm,** 15. Baskı, İstanbul, Filiz Kitapevi, 2020(Borçlar Hukuku).

AYDINALP, Sezai: **Hâkimin Hukuki Sorumluluğu,** Ankara, Dayınlarlı Yayınevi, 1997.

AYDOĞDU Murat/NART, Serdar: **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2022.

AYDOS, Oğuz Sadık: **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** Ankara, Seçkin Yayınevi, 2019.

AYKUTALP, Aslı: **İstinaf Yargılamasında Yapılamayacak Taraf Usul İşlemleri (Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 357. Maddesi Bağlamında),** İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2021.

BELGESAY, Mustafa Reşit: **Dava Teorisi,** İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 1943.

BERKİN, Necmettin: **Usul Hukukunda Senetler ve Senetlerin İspat Kuvveti,** İstanbul, İsmail Akgün Matbaası, 1947(Senetle İspat).

BERKİN, Necmettin: **Medeni Usul Hukuku Esasları,** Ankara, Hamle Matbaası, 1969(Medeni Usul Hukuku).

BİLGE, Necip/ÖNEN, Ergün: **Medeni Yargılama Hukuku Dersleri,** 3. Baskı, Ankara, Sevinç Matbaası, 1978.

BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI, Ertan: **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** Bursa, Dora Yayınevi, 2019.

BLOOMEYER, Arvved: Çeviri İrfan Yazman, "Kesin Hüküm Tesiri ve Sınırları", s. 225-238, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt XXV, Sayı 3-4, 1968.

BOLAYIR, Nur: **Medeni Usul Hukukunda Yetki Sözleşmeleri,** İstanbul, Beta Yayınevi, 2009.

BÖRÜ, Levent: **Dava Konusunun Devri,** Ankara, Yetkin Yayınevi, 2012(Dava Konusunun Devri).

BÖRÜ, Levent: **İddia ve Somutlaştırma Yükü,** Ankara, Yetkin Yayınları, 2016(İddia Yükü).

BUCHER, Eugen: Çeviri Vedat Buz, "Yargılamada Takas: Maddi Hukuka Dönüş", **Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp'e Armağan,** Cilt II, İstanbul, Beta Yayınevi, 2003.

BUDAK, Ali Cem: **Kara Avrupası ve Anglo Amerikan Medeni Usul Hukuklarında Kesin Hüküm Türkiye ve İngiltere Örnekleri,** İstanbul Üniversitesi, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 1991(Kesin Hüküm).

BUDAK, Ali Cem: "Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Görev, Yetki ve Yetki Sözleşmesi (HMK m. 5-19) Konularında Getirdiği Yenilikler", s. 42-61, **Bankacılar Dergisi,** Özel Sayı, 2013(Görev ve Yetki).

BUDAK, Ali Cem/KARAASLAN, Varol: **Medeni Usul Hukuku,** 7. Bası, İstanbul, Filiz Kitapevi, 2023.

BULUT, Harun: **Yargıtay İçtihatları Işığında Adli Yargıda Dava Şartları,** Ankara, Seçkin Yayınevi, 2022.

BURCUOĞLU, Halûk: "Takas Savunmasının Niteliği", s. 17-21, **Balıkesir Barosu Dergisi**, Sayı 19, 1984.

BUZ, Vedat: **Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar,** Ankara, Yetkin Yayınevi, 2005(Yenilik Doğuran Haklar).

BUZ, Vedat: "Takas Beyanının Geriye Etkisi Üzerine", s. 229-257, **Prof. Dr. Kemal Oğuzman'ın Anısına Armağan**, İstanbul, Beta Basım Yayınevi, 2000(Takasın Geriye Etkisi).

ÇENBERCİ, Mustafa: **Hukuk Davalarında Kesin Hüküm,** Ankara, Yeni Cezaevi Matbaası, 1965.

DALAMANLI, Lütfü: **Görev-Yetki Muhakeme Usulleri ve Kanun Yolları,** Ankara, Ünal Matbası, 1980.

DEĞERLİYURT, Canberk: Editör: Başak Baysal, "Götürü Manevi Tazminat" s.119-160, **Sorumluluk Hukuku Seminerleri,** 2019.

DEMİR, Kübra: "Manevi Tazminatın Belirlenmesine Genel Bir Bakış", s. 67-88, **Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt VIII, Sayı 1-2, 2020.

DEMİRBAŞ, Feride: "Alacağı Devredenin Borçlunun Ödeme Gücünden Sorumluluğu", s. 997-1034, **Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt XI, Sayı 2, 2021.

DEREN-YILDIRIM, Nevhis: **Türk, İsviçre ve Alman Medeni Usul Hukukunda Kesin Hükmün Subjektif Sınırları,** İstanbul, Alfa Basım Yayım Dağıtım, 1996.

DEVELİOĞLU, Hüseyin Murat: **Takas,** 2. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapevi, 2012.

DİŞEL, Buse: **Dava Takip Yetkisi,** On İki Levha Yayıncılık, 2020.

DOĞAN, Murat/ŞAHAN, Gökhan/ATAMULU, İsmail: **Türk Borçlar Hukuku,** Güncellenmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2023.

DOMANİÇ, Hayri: **Hukukta Kaziyyei Muhkeme ve Nisbi Kuvveti,** İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınevi, 1964.

EFFİMİANİDİS, Yorgaki: "(İkrarın Tecezzi Kabul Etmemesi) Mutlak Bir Kaide Olarak Kabul ve Tatbik Olunabilir Mi?", s.5984-5993, **Hukuki Bilgiler Mecmuası,** Sayı 4-112, 1939.

ERCAN, İsmail: **Medeni Usul Hukuku,** 9. Baskı, İstanbul, Onikilevha Yayınevi, 2013.

ERCAN-ÖZLER, Meltem: **Medeni Usul Hukukunda Dava Konusu,** İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2019(Dava Konusu).

ERCAN-ÖZLER, Meltem: **Medeni Usul Hukukunda Maddi Hukuka İlişkin Savunma Vasıtaları,** İstanbul, Onikilevha Yayıncılık, 2020(Savunma).

ERDEM, Ceren: **Medeni Yargılama Hukukunda Yetki Sözleşmeleri,** İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2023.

ERDOĞAN, Ersin: "Yabancı Devletin Yargı bağışıklığının sınırları hakkında güncel Sorunlar Ve terör suçları açısından Yargı bağışıklığı", s. 3375- 3391, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt LXV, Sayı 4, 2016.

ERDOĞAN, İhsan: **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** 4. Baskı, Ankara, Gazi Kitapevi, 2019.

EREN, Fikret: **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** Gözden Geçirilmiş 28. Baskı, Ankara, Legem Yayınevi, 2023(Borçlar Hukuku).

EREN, Fikret: "Türk Medeni Kanununa Göre Yasal Önalım Hakkı" s. 103-126, **Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt XII, Sayı 1, 2008(Yasal Önalım Hakkı).

EROĞLU, Orhan: "Medeni Usul Hukukunda Davaya Cevap ve Cevap Dilekçesi Vermemenin Sonuçları" s. 23-68, **Ankara Barosu Dergisi,** Cilt LXXVIII, Sayı 2, 2018,

ERTAŞ, Şeref: "Şahsa Sıkı Sıkıya Bağlı Haklar", s. 1-13, **Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi,** Sayı 106, 2000.

ERZURUMLUOĞLU, Erzan: "Medeni Hukuktta İtiraz ve Defi", s. 137-143, **Ankara İktisadi ve Ticari İlimler Akadamesi Dergisi,** Cilt IX, Sayı 1-2, Ankara, 1977.

FEYZİOĞLU, Metin: **Borçlar Hukuk: Genel Hükümler,** Cilt II, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınevi, 1977.

GENÇ ARIDEMİR, Arzu: "Manevi Tazminatın Takas Edilip Edilemeyeceği Sorunu", s. 81-95, **İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası,** Cilt LXVIII, Sayı 1-2, 2011(Manevi TazminatınTakası).

GENÇ ARIDEMİR, Arzu: "Velâyet Hakkı Kendisine Bırakılan Ana veya Babanın Çocukları Adına İştirak Nafakası Talep Etme Hakkından Feragat Etmesi Sorununun Yargıtay Kararları Çerçevesinde Değerlendirilmesi" s. 107-125, **Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye 80. Yıl Armağanı,** On İki Levha Yayıncılık, 2018(Nafaka).

GÖRGÜN, Şanal/BÖRÜ, Levent/ TORAMAN, Barış/KODAKOĞLU, Mehmet: **Medeni Usul Hukuku,** Değiştirilmiş, Genişletilmiş ve Yargı Kararları İşlenmiş 12. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınevi, 2023.

GUHL, Theo: "Eksik Borcun Mahiyeti." s.158-161, **İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi,** Cilt III, Sayı 4, 1958.

GÜNDÜZ, Aslan: **Yabancı Devletin Yargı Bağışıklığı ve Milletlerarası Hukuk,** İstanbul, Üçdal Neşriyat Yayınevi, 1984.

GÜNERGÖK, Özcan/KAYIHAN, Şaban: **Borçlar Hukuku: Dersleri Genel Hükümler,** İstanbul, Umuttepe Yayınevi, 2020.

GÜRDOĞAN, Burhan: **Medeni Usul Hukukunda Kesin Hüküm İtirazı,** Ankara, Ayyıldız Matbaası, 1960(Kesin Hüküm).

GÜRDOĞAN, Burhan: "Temyiz Mahkemesinin Kontrolü Bakımından Vakıa ve Hukuk", s. 258-285, **Ankara Üniversitesi Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Bölümü Dergisi,** Cilt XI, Sayı 3, 1956(Vakıa).

HANAĞASI, Emel: **Davada Menfaat**, Ankara, Yetkin Yayınevi, 2009.

HATEMİ, Hüseyin/GÖKYAYLA, Emre: **Borçlar Hukuku: Genel Bölüm**, 4. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017.

HATEMİ, Hüseyin: **Medeni Hukuk'a Giriş,** 8. Baskı, İstanbul, On iki Levha Yayıncılık, 2017.

HELVACI, Serap/ERLÜLE, Fulya: **Medeni Hukuk**, 7. Baskı, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2021.

IŞIK, Serpil: "Medenî Usûl Hukukunda Hükümden Sonra Feragat ve Davanın Feragat Sebebiyle Sona Erdiğini Ortaya Koyacak Olan Merci: 7251 Sayılı Kanun Değişikliği Kapsamında Değerlendirmeler", s. 1576-1622, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,** Cilt XXVII, Sayı 2, 2021.

İNAN, Ali Naim/YÜCEL, Özge: **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler**, Türk Borçlar Kanunu'na göre Güncellenip Genişletilmiş 4. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2014.

İNAN, Ali Naim: **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** 3. Baskı, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 1984.

İYİLİKLİ, Ahmet Cahit: "Mütekabil (Karşılık) Dava", s. 147-164, **Yargıtay Dergisi,** Cilt XXX, Sayı 1-2, 2004(Karşı Dava).

İYİLİKLİ, Ahmet Cahit: **Hukuk Yargılamasında Kesin Hüküm**, 2. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2020(Kesin Hüküm).

KANETİ, Selim: **Akdin İfa Edilmediği Def'î,** İstanbul, 1962.

KAPLAN, İbrahim: **Türk Borçlar Hukuku: TBK Madde 1-206 Genel Hükümler**, 7. Baskı, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2021.

KARADEMİR-AYDEMİR, Dilek: **Medenî Usul Hukukunda Mahkemelerin Yetkisi,** 2. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2019.

KARAFAKİH, İsmail Hakkı: **Hukuk Muhakemeleri Usûlü Esasları,** Ankara, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1952.

KARAKAŞ, Fatma Tülay: **Kişiye Sıkı Sıkıya Bağlı Haklar,** Ankara, Turhan Kitabevi Yayınları, 2015.

KARSLI, Abdurrahim: **Medeni Usul Hukukunda Usuli İşlemler,** İstanbul, Kudret Yayınevi, 2001(Usuli İşlemler).

KARSLI, Abdurrahim: **Medeni Muhakeme Hukuku,** 3 Baskı, İstanbul, Alternatif Yayınevi, 2012(Medeni Usul Hukuku).

KAŞAK, Fahri Erdem: "Roma Hukukuyla Karşılaştırmalı Olarak Türk Hukukunda Şart (Koşul, Condıcıo)", s. 548-562, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt X, Sayı, 2, 2019.

KAYA GÖKMEN, Gökçe: **Boşanma Davası Sırasında Ölen Eşin Mirasçılarının Boşanma Davasına Devam Etmesi,** İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2021.

KAYAR, İsmail: **6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na göre: Borçlar Hukuku: Genel Hükümler: Özel Borç İlişkiler**, 11. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2019.

KESKİN, Hilal Akmaral: **İş Hukukunda Zamanaşımı ve Hak Düşürücü Süre,** İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2020.

KILIÇ, Halil: **Açıklamalı-İçtihatlı 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu,** Cilt II, Ankara, Adalet Yayınevi, 2011.

KILIÇOĞLU, Ahmet Mithat: **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler**, 25. Baskı, Ankara, Turhan Kitapevi, 2021(Borçlar Hukuku Geniş Hali).

KILIÇOĞLU, Ahmet Mithat: **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler**, Ankara, Turhan Kitapevi, 2023(Borçlar Hukuku Dar Hali).

KİRAZ, Taylan Özgür: **Medeni Yargılama Hukukunda İkrar,** 2. Baskı, Ankara, Bilge Yayınevi, 2013.

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip: **Borçlar Hukuku: Genel Bölüm: Borçlar Hukukuna Giriş: Hukuki İşlem: Sözleşme,** 4. Baskı, İstanbul, Filiz Kitapevi, 2008.

KOÇ, Evren: **Medeni Usul Hukuku Kapsamında Usuli İşlemlerde İrade Bozuklukları,** İstanbul, Sümer Kitapevi, 2021.

KURU, Baki/ARSLAN, Ramazan/YILMAZ, Ejder: **Medeni Usul Hukuk: Ders Kitabı,** 22. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınevi, 2011.

KURU, Baki/AYDIN, Burak: **İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı,** 8. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2023.

KURU, Baki/BUDAK, Ali Cem: **Tespit Davaları,** İstanbul, Onikilevha Yayıncılık, 2010.

KURU, Baki: **Medeni Usul Hukuku El Kitabı,** Cilt I, Ankara, Yetkin Yayınevi, 2020(El Kitabı).

KURU, Baki: **Hukuk Muhakemeleri Usulü,** Cilt II, 6. Baskı, İstanbul, Demir-Demir Müşavirlik ve Yayıncılık, 2001(HMK, C II, 2001).

KURU, Baki: **Hukuk Muhakemeleri Usulü,** Cilt III, 6. Baskı, İstanbul, Demir-Demir Yayıncılık, 2001(HMK, C III, 2001).

KURU, Baki: **Hukuk Muhakemeleri Usulü,** Cilt IV, 6. Baskı, İstanbul, Demir-Demir Müşavirlik ve Yayıncılık, 2001(HMK, C IV, 2001).

KURU, Baki: **Hukuk Muhakemeleri Usulü,** Cilt II, 4. Baskı, Ankara, Evrim Yayınevi, 1980(HMK, C 2, 1980).

KURU, Baki: **Hukuk Muhakemeleri Usulü,** Cilt III, 4. Baskı, Ankara, 1982(HMK, C 3, 1982).

KURU, Baki: **Hukuk Muhakemeleri Usulü,** Cilt IV, 4. Baskı, Ankara, 1984(HMK, C 4, 1984).

KÜÇÜK, Alper Tunga: **Vakıaların Toplanması Açısından Teksif İlkesi,** İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2021.

MAZLUM, Nagihan: "Medeni Usul Hukukunda Teksif İlkesi", s. 107-144, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt LXX, Sayı 1, 2021.

MERİÇ, Nedim: "Türk Hukukunda Maddî Anlamda Kesin Hükmün Objektif Sınırları", s. 377-434, **Medenî Usûl ve İcra - İflâs Hukuku Dergisi,** Cilt III, Sayı 7, 2007(Kesin Hüküm).

MERİÇ, Nedim: "Takas Alacağı Hususunda Teksif İlkesinin Uygulanma Sorunu Ve Yol Açtığı Tartışmalar", s. 57 – 81, **Medenî Usûl ve İcra - İflâs Hukuku Dergisi,** Cilt IX, Sayı 26, 2013(Takas).

MUŞUL, Timuçin: **Medeni Usul Hukuku,** 3. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2012(Medeni Usul Hukuku).

MUŞUL, Timuçin: **Medeni Usul Hukukunda Terdit İlişkileri,** Ankara, Yetkin Yayınevi, 2009(Terdit, 2. Baskı).

NAMLI, Mert: **Türk ve Fransız Medeni Usul Hukuku'nda Yargılanmanın Yenilenmesi,** İstanbul, Beta Yayınevi, 2014.

NOMER, Haluk Nami: "Para Borcu Kavramı ve Para Borçlarının BK. m. 118/1 Anlamında Aynı Cinsten Kabul Edilip Birbirleriyle Takas Edilebilirliği Problemi", s. 241-264, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt LVII, Sayı 2, 1999(Para Borcunda Takas).

NOMER, Haluk Nami: **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** 17. Baskı, İstanbul, Beta Yayınevi, 2020(Borçlar Hukuku).

OĞUZMAN, Mustafa Kemal/BARLAS, Nami: **Medeni Hukuk,** 29. Baskı, İstanbul, Onikilevha Yayınevi, 2023.

OĞUZMAN, Mustafa Kemal/ÖZ, Turgut: **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** Cilt I, 21. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2023.

OLGAÇ, Senai/ÇENBERCİ, Mustafa: **Hukuk Davalarında İkrar,** İstanbul, Bereket Matbaası, 1964.

ÖCAL, Mesut: **Yoksulluk Nafakasının Süresi,** İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2019.

ÖNEN, Ergün: **Medeni Yargılama Hukuku,** Ankara, Sevinç Matbaası, 1979.

ÖZÇELİK, Volkan: "Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile İddia ve Savunmanın Genişletilmesi ve Değiştirilmesi Yasağı Hakkındaki Değişikliğin Ön İncelemeye Etkisi", s. 385-403, **Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt XII, Sayı 1, 2022.

ÖZKAYA-FERENDECİ, Hamide Özden: **Kesin Hükmün Objektif Sınırları,** İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2009(Kesin Hüküm).

ÖZKAYA-FERENDECİ, Hamide Özden: "Dava Edilebilirlik Konusuna Genel Bir Bakış", s. 233-246, **Marmara Üniversite Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Cilt XVI, Sayı 1-2, 2010(Dava Edilebilirlik).

ÖZMUMCU, Seda: "Davanın Açılmasına Bağlanan Hukuki Sonuçların Davanın Açılmamış Sayılması Halinde Değerlendirilmesi" s. 183-206, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,** Cilt LXX, Sayı 2, 2012(Davanın Açılmamış Sayılması).

ÖZMUMCU, Seda: "Müddeabihin Temlikinin Etkilerine İlişkin Sistemler", s. 197-25, **Prof. Dr. Yavuz Alangoya için Armağan,** İstanbul, Alkım Yayınevi, 2007(Dava Konusunun Devri).

ÖZÖN, Mustafa Nihat: **Osmanlıca Sözlük**, 6. Baskı, İstanbul, İnkilap ve Aka Basımevi, 1979.

PEKCANITEZ, Hakan/ATALAY, Oğuz/ÖZEKES, Muhammet: **Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı,** 11. Bası, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık, 2023.

PEKCANITEZ, Hakan: **Makaleler,** Cilt II, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2016(Makaleler).

PEKCANITEZ, Hakan: **Medenî Usûl Hukuku,** 15. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, 2017(Usul).

PEKMEZ, Cüneyt: **Borcun İfa Edilmediği Defi,** İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2021.

PEKSÖZ, Vildan: "Hak Düşürücü Sürelerin Dava Şartı Olarak Nitelendirilme(Me)Si" s. 101-126, **Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt XXVIII, Sayı 1, 2024.

POSTACIOĞLU, İlhan/ALTAY, Sümer: **Medeni Usul Hukuku Dersleri,** 7. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2015(Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı).

POSTACIOĞLU, İlhan/ALTAY, Sümer: **Medeni Usul Hukuku Dersleri,** Güncelleştirilmiş, Genişletilmiş 8. Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2020(Medeni Usul Hukuku, Son Baskı).

POSTACIOĞLU, İlhan: **Şehadetle İspat Memnuiyeti ve Hudutları,** İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Matbaası, 1952(Senetle İspat).

POSTACIOĞLU, İlhan: "Mahcuz Mala İstihkâk Davası Zımmında İleri Sürülen İptal Davalarında Vazife Meselesi", s. 307-320, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,** Cilt XX, Sayı 1-4, 1955(Mahcuz Mala İstihkak İddiası).

POSTACIOĞLU, İlhan: **Medeni Usul Hukuku Dersleri,** İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1975(Medeni Usul Hukuku**).**

REİSOĞLU, Safa: **Türk Borçlar Hukuku: Genel Hükümler**, 23. Baskı, İstanbul, Beta Yayınevi, 2012.

RÜZGARESEN Cumhur: **Medeni Muhakeme Hukukunda Usul Ekonomisi İlkesi,** Ankara, Yetkin Yayınevi, 2013.

SEROZAN, Rona: **Sözleşmeden Dönme**, 2. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2007(Sözleşmeden Dönme).

SEROZAN, Rona: **Medeni Hukuk**, 8. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2018(Medeni Hukuk).

SİRMEN, Lale: **Eşya Hukuku,** 6. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2018(Eşya Hukuku).

SİRMEN, Lale: **Alacaklı Rehni**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1990(Alacak Rehni).

SUNGURBEY, İsmet/KANETİ, Selim: **Medeni Hukuk Sorunları,** Cilt III, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınevi, 1976.

ŞAHAN, Gökhan: "Eksik Borçların İleri Sürülmesinin Hukuki Niteliği", s. 401-421, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi,** Sayı 15, 2020.

ŞAHİNİZ, Salih: "Alacağın Temlikinde Sözleşme İle Kararlaştırılan Temlik Sınırlama (Kısıtlama) Ve Yasakları", s. 495-520, **Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt X, Sayı 3-4, 2006.

ŞENER, Esat: **Açıklamalı – Madde Atıflı Hukuk Sözlüğü,** Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2001.

ŞİMŞEK, Mehmet: "Yargı Organlarınca Hükmedilen Vekâlet Ücretinin Aidiyeti Sorunu", s. 535-561, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi,** Sayı 6, 2015.

TAHİROĞLU, Fatih: **Medeni Usul Hukukunda Görevli Mahkemenin Belirlenmesi,** İstanbul, İstanbul Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2013(Görev).

TAHİROĞLU, Fatih: **Medeni Usul Hukukunda Re'sen Araştırma İlkesi,** On İki Levha Yayıncılık, 2021(Re'sen Araştırma İlkesi).

TANRIVER, Süha: **Medeni Usul Hukuku,** Cilt I, 5. Bası, Ankara, Yetkin Yayınevi, 2023(Medeni Usul Hukuku, Cilt I).

TANRIVER, Süha: **Medeni Usul Hukuku,** Cilt II, Ankara, Yetkin Basımevi, 2021(Medeni Usul Hukuku, Cilt II).

TEKİNAY, Selahattin Sulhi/AKMAN, Sermet/BURCUOĞLU, Haluk/ALTOP, Atilla: **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** 6. Baskı, İstanbul, Filiz Kitapevi, 1988(Borçlar Hukuku, 6. Baskı).

TEKİNAY, Selahattin Sulhi/AKMAN, Sermet/BURCUOĞLU, Haluk/ALTOP, Atilla: **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 7. Baskı, İstanbul, Filiz Kitapevi, 1993(Borçlar Hukuku, 7. Baskı).

TEKİNAY, Selahattin Sulhi: **Türk Aile Hukuku,** 7. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1990.

TERCİER, Pierre/PİCHONNAZ, Pascal/DEVELİOĞLU, Murat: **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** İstanbul, Onikilevha Yayınevi, 2016.

TOK, Ozan: "Zamanaşımı Def'inin İleri Sürülmesinin Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı Çerçevesinde Sınırlandırılması", s. 239-260, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,** Cilt XXI, Sayı 1, 2015.

TOPUZ, Gökçen/TOPUZ, Seçkin: "Takasın Davada İleri Sürülmesi", s.720-731, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt LVII, Sayı 3, 2008.

TUĞSAVUL, Muhsin: "İspat Külfeti Kanunî Deliller ve İkamesi", s. 1060-1095, **Adalet Dergisi,** Sayı 7, 1951.

TULUAY, Metin: "Medeni Yargılama Hukukunda Dava İlişkisi", s. 101-132, **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt I, Sayı 1, 1983.

TUNÇOMAĞ, Kenan: **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** Cilt I, İstanbul, İstanbul Hukuk Fakültesi Yayınları, 1972.

TÜZÜNER, Özlem: "Dava Hakkı Unsuru Olarak Hak", 497-506, **Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Sayı 2, 2007.

ULUKAPI, Ömer: **Medeni Usul Hukuku,** 3. Baskı, Konya, Mimoza Yayınları, 2015.

UMAR, Bilge: **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi**, Ankara, Yetkin Yayınevi, 2011(HMK Şerhi, 1. Baskı).

UMAR, Bilge: **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi**, 2. Baskı Ankara, Yetkin Yayınevi, 2014(HMK Şerhi, 2. Baskı).

UMAR, Bilge: **İspat Yükü,** Yeniden Yazılmış ve Genişletilmiş 2. Baskı, Büyükçekmece, Kazancı Matbaacılık Sanayii, 1980(İspat Yükü).

UMAR, Bilge: "İsbat Yükü Kavramı Ve Bununla İlgili Diğer Bazı Kavramlar (Bilhassa Bunların İncelenmesiyle Ortaya Çıkan Pratik Sonuçlar Bakımından)", s. 790-798, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** , Cilt XXVIII, Sayı 3-4(İspat Yükü, Makale).

UYGUR, Turgut: **Açıklamalı-İçtihatlı Borçlar Kanunu,** Cilt IV, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2010.

ÜNLÜTEPE, Mustafa: **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler,** Ankara, Seçkin Yayınevi, 2021.

ÜSTÜNDAĞ, Saim: "Borçlar Kanunu Hükümlerine göre Takas ve Davada Kullanılmasının Arzettiği Özellikler", s. 214-224, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt XXV, Sayı 1-4, 1960(Takas).

ÜSTÜNDAĞ, Saim: **İddia ve Müdafaanın Değiştirilmesi Yasağı,** İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1967(İddia ve Savunma).

ÜSTÜNDAĞ, Saim: **Medeni Yargılama Hukuku,** İstanbul, Beta Yayınevi, 1989(Yargılama Hukuku).

ÜSTÜNDAĞ, Saim: **Medeni Yargılama Hukuku,** İstanbul, Filiz Kitapevi, 2000(Yargılama Hukuku Son).

VARDAR HAMAMCIOĞLU, Gülşah: **Medeni Hukukta Tasarruf İşlemi Kavramı**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2014.

VON TUHR, Andreas: Çeviri: Cevat Edege, **Borçlar Hukuku,** Cilt II, İstanbul, Yeni Matbaa Yayınevi, 1953.

YASAN, Candan: "Kesin Hükmün Zaman İtibariyle Etkisi", s. 651-686**, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** Cilt XI, Özel Sayı, 2009.

YAVAŞ**,** Murat: **Senetle İspat ve Senede Karı Senetle İspat Kuralları ile Bu Kuralların İstisnaları,** 2. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2020.

YAVUZ, Cevdet: **Özellikle Tüketicinin Korunması Sorunu Bakımından: Satıcının Satılanın (Malın) Ayıplarından Sorumluluğu,** İstanbul, Beta Yayıncılık, 1989.

YAZICI, Çiğdem: **Medeni Usul Hukukunda Karşı Dava,** On İki Levha Yayıncılık, 2021.

YEŞİLIRMAK, Ali: "Geçerli Bir Tahkim Anlaşmasının Varlığına Rağmen Genel Haciz Yoluyla Takip Yapılabilir mi?", s. 205-228, **Türkiye Baraolar Birliği Dergisi,** Sayı 96, 2011.

YILDIRIM, Kamil: "Medeni Yargılama Hukukunda Hâkimin Rolü", s. 3027-3044, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,** Cilt XXII, Sayı 3, 2016(Hâkimin Rolü).

YILDIRIM, Abdulkerim: **Türk Borçlar Hukuku: Genel Hükümler**, 7. Baskı, Ankara, Monopol Yayınevi, 2018(Borçlar Hukuku).

YILMAZ, Ejder: "Davada Taraf Değişikliği", s. 597-615, **Prof. Dr.Saim Üstündağ Armağanı,** Ankara, Adalet Yayınevi, 2009(Taraf Değişikliği).

YILMAZ, Ejder: "Davada Takas ve Mahsup Talebi", s. 247-284, **Medeni Usul Ve İcra İflas Hukuk Dergisi,** Cilt VI, Sayı 16, 2010(Takas).

YILMAZ, Ejder: **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi**, Cilt II: Madde 126-293, 4. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2021(HMK Şerhi, Cilt II).

YILMAZ, Ejder: **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi**, Cilt III: Madde 126-293, 4. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2021(HMK Şerhi, Cilt III).

YILMAZ, Ejder: **Islah,** 5. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınevi, 2021(Islah).

YÜKSEL, Ali Said: "Takas Def'i", s. 385-394, **İstanbul Barosu Dergisi,** Cilt XXXIV, 1960(Takas).

YÜKSEL, Kemalettin: "Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı Hakkındaki İncelemeler", s. 94-110, **Bankacılar Dergisi,** Sayı 67, 2008(HMK Tasarısı).

ZAĞRALIOĞLU, Hande: "Derdestlik ve Derdestlik İtirazı", s. 133-144, **İstanbul Barosu Dergisi,** Cilt XCVI, Sayı 1, 2022.

ZEVKİLİLER, Aydın/ERTAŞ, Şeref/HAVUTÇU, Ayşe/AYDOĞDU, Murat/CUMALIOĞLU, Emre: **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler ve Özel Borç İlişkisi Ana İlkeler,** İzmir, Barış Yayınevi, 2013.