

## HMK m. 353/1-a Uyarınca Verilen Kararların Kesinliği Meselesi<sup>(\*)</sup>



*The Issue of Conclusiveness of Judgment Given in accordance with  
Article 353/1-a of the Code of Civil Procedure*

**Onur TABAK**



Araştırma Görevlisi

*Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi  
Medeni Usul ve İcra İflâs Hukuku Anabilim Dalı*

### Anahtar Kelimeler

*Bölge Adliye Mahkemesi,  
Temyiz,  
Gönderme Kararı,  
Kesin Karar,  
Kararın Kaldırılması.*

### Öz

Bölge adliye mahkemesince verilen ilk derece mahkemesi kararının kaldırılıp gönderilmesi kararının kesin olduğu Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 353/1-a'da düzenlenmektedir. 7251 sayılı Kanun ile "Temyiz Edilemeyen Kararlar" başlıklı Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 362'ye, gönderme kararlarının temyizi kabil olmadığı yönünde (g) bendi eklenmiştir. Çalışmamıza konu kararda Yargıtay, Kanun'da sayılan gönderme kararı verilebilecek durumlar mevcut değilken verilen gönderme kararının kesin olmadığını belirterek davanın esasını incelemiş ve bozma kararı vermiştir. Yargıtayın çeşitli gerekçeler ile benzer sonuca ulaştığı başka kararları da mevcuttur. Çalışmamızda HMK m. 353/1-a uyarınca verilen kararın temyizi kabil olup olmadığı ve gönderme kararındaki tespitlerin bağlayıcı olup olmadığı 7251 sayılı Kanun öncesi ve sonrası durum göz önüne alınarak değerlendirilmeye çalışılmıştır. Ayrıca inceleme konusu kararda Yargıtay tarafından davanın esasına ilişkin tespitlerde bulunulması hususu da değerlendirilmeye çalışılmıştır.

### Keywords

*Regional Court of  
Justice,  
Appeal,  
Referral Judgment,  
Conclusive Judgement,  
Repeal Judgment.*

### Abstract

In Article 353/1-a of the Code of Civil Procedure, it is regulated that the judgment of the court of appeal that the decision of the court of first instance to be repealed and referred is conclusive. Article 362 of the Code of Civil Procedure, entitled "Unappealable Judgment" with Law No. 7251, has been added to the subparagraph (g) stating that judgments that are referred are not subject to cassation. In the decision that is the subject of our study, the Court of Cassation stated that the referral judgment was not conclusive when there were no situations in which a referral judgment could be made and examined the merits of the case and decided to reverse it. There are also judgments of the Court of Cassation that reached similar conclusions for various reasons. This study tries to evaluate whether the judgment made in accordance with article 353/1-a of the Code of Civil Procedure is appealable and whether the determinations in the referral judgment are binding, considering the situations before and after the Law No. 7251. In addition, in the judgment subject to review, the issue of examining the merits of the case by the Court of Cassation has also been tried to be evaluated.

<sup>(\*)</sup> Karar İncelemesi.  
Hakem denetiminden geçmiştir.

Gönderim Tarihi: 10.12.2022, Kabul Tarihi: 19.01.2023.

## GİRİŞ

Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) m. 353/1-a'ya göre bölge adliye mahkemesi, gönderme kararını kesin olarak verir. 28.07.2020 tarihinde yürürlüğe giren 7251 sayılı Kanun'un<sup>1</sup> 39. maddesi ile "Temyiz Edilemeyen Kararlar" başlıklı HMK m. 362 hükmüne eklenen (g) bendine göre, HMK m. 353/1-a uyarınca verilen kararlara karşı temyiz kanun yoluna başvurulamaz. Ancak Yargıtay bazı kararlarında<sup>2</sup> HMK m. 353/1-a'ya göre gönderme sebebi teşkil etmeyen bir durumda bölge adliye mahkemesince gönderme kararı verilmesi halinde bu kararın kesin olmadığını belirterek temyiz incelemesi gerçekleştirmektedir. Yargıtayın bu yöndeki kararları incelendiğinde çeşitli gerekçeler<sup>3</sup> ile temyiz incelemesinin yapıldığı görülmektedir. Doktrinde de Kanun'da belirlenen şartlar mevcut olmadan verilen gönderme kararının kesin olmayıp temyizi kabil olduğu<sup>4</sup>, HMK m. 353/1-a-6'da gönderme kararı verilebilmesi için öngörülen "önemli" ölçütü bakımından bölge adliye mahkemesinin takdir yetkisi olduğu ve bu yetkinin temyiz denetimine tabi olduğu yönünde görüşler mevcuttur<sup>5</sup>. Bu bakımdan HMK m. 353/1-a hükmüne dayanılarak verilen kararın temyizi kabil olup olmadığı Yargıtay kararları ve doktrindeki görüşler dikkate alınarak değerlendirilmelidir. Ayrıca Kanun'da yer alan gönderme kararının kesinliği ifadesinin anlamı karara karşı temyiz kanun yoluna gidilip gidilemeyeceğinin yanı sıra diğer yönlerden de değerlendirilmelidir. Buna göre gönderme kararında belirtilen hususların hangi kapsamda ilk derece mahkemesini bağlayacağı ele alınmalıdır. Ayrıca gönderme kararında belirtilen hususların ilk derece yargılaması sonrasında yeniden istinaf kanun yoluna ve ardından temyiz kanun yoluna başvurulması üzerine bölge adliye mahkemesi ve Yargıtay bakımından da bağlayıcı olup olmadığı incelenmelidir.

Yargıtay, inceleme konumuz olan kararında<sup>6</sup> Kanun'da belirtilen sebepler mevcut değilken verilen gönderme kararının kesin olmadığını belirtmekle kalmayıp davanın esasına ilişkin tespitlerde de bulunmuştur. Bu kararda, bölge adliye mahkemesi HMK m. 353/1-a-6 hükmüne dayanarak gönderme kararı vermiştir. 7251 sayılı Kanun'la HMK m. 353/1-a-6 hükmü de değişikliğe uğramıştır. Bu çalışmada, olaydaki gerekçeler ile bölge adliye mahkemesinin HMK m. 353/1-a-6 dayanarak karar vermesi hususu, 7251 sayılı Kanun öncesi ve sonrası dönem dikkate alınarak değerlendirilmeye çalışılmıştır. Aynı şekilde HMK m. 353/1-a'daki kesinlik ifadesi de 7251 sayılı Kanun öncesi ve sonrası bakımından incelenmeye çalışılmıştır.

## I. KARARIN ÖZETİ

Dava, mirasçılıktan çıkarma tasarrufu içeren vasiyetnamelerin iptali davasıdır. Davacı, Türk Medeni Kanunu (TMK) m. 510'a göre mirasçılıktan çıkarma sebepleri mevcut değilken muris babası tarafından düzenleme şeklindeki vasiyetnameler ile kendisinin mirasçılıktan çıkarıldığını ileri sürerek vasiyetnamelerin iptali davasını ikame etmiştir. Davalı, olayda mirasçılıktan çıkarma sebeplerinin mevcut olduğunu ileri sürerek davanın reddini talep etmiştir. İlk derece mahkemesi, mirasçılıktan çıkarma sebeplerinin sübut bulduğu kanaatine vararak davanın reddine karar vermiş ve bu karar davacı tarafından istinaf kanun yoluna taşınmıştır. Bölge adliye mahkemesi, olayda mirasçılıktan çıkarma sebeplerinin sübut bulmadığını bu nedenle ilk derece mahkemesi kararının hatalı olduğunu; TMK m. 512/III'e göre mirasçılıktan çıkarmaya yönelik ölüme bağlı tasarrufun murisin tasarruf nisabı oranında

<sup>1</sup> 28.07.2020 tarihli ve 31199 sayılı Resmî Gazete.

<sup>2</sup> Örneğin Yargıtay, 2. HD, T. 10.04.2019, E. 2017/2514, K. 2019/4461 (www.kazanci.com.tr, ET: 15.11.2022); Yargıtay, 3. HD, T. 11.04.2019, E. 2019/1375, K. 2019/3293 (www.kazanci.com.tr, ET: 15.11.2022). Ayrıca bkz. başlık IV-B.

<sup>3</sup> Bu durumun açık kanun hükmüne aykırı olduğu gerekçesi için bkz. Yargıtay, 5. HD, T. 23.10.2018, E. 2018/9471, K. 2019/17022 (www.lexpera.com.tr, ET: 15.11.2022). Bu durumda usûlî anlamda gönderme kararı olmadığı yönünde gerekçesi için bkz. Yargıtay, 11. HD, T. 08.01.2020, E. 2019/4890, K. 2020/172 (www.lexpera.com.tr, ET: 15.11.2022). Ayrıca bkz. başlık IV-B.

<sup>4</sup> Bkz. YARDIMCI, Taner Emre: "İstinaf Mahkemesi Hukuk Dairelerinin İspat Faaliyetine Dair Bazı Güncel Kararlarının Değerlendirilmesi", (Ed.) BUDAK, Ali Cem / KARAASLAN, Varol: *İlamat Torbası*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2020, s. 89, dn. 10.

<sup>5</sup> BUDAK, Ali Cem / KARAASLAN, Varol: *Medenî Usul Hukuku*, 6. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2022 (2022), s. 438.

<sup>6</sup> Yargıtay, 3. HD, T. 26.01.2021, E. 2019/5571, K. 2021/471 (www.kazanci.com.tr, ET: 10.11.2022).

yerine getirilerek davaya TMK m. 560 uyarınca tenkis davası olarak devam edilmesi gerektiğini belirterek HMK m. 353/1-a-6 uyarınca dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir. Bu karara karşı davalı temyiz kanun yoluna başvurmuş ve bu başvuru üzerine bölge adliye mahkemesi tarafından verilen kararın HMK m. 353/1-a uyarınca kesin olduğundan bahisle HMK m. 366 atfı gereği uygulanan HMK m. 346/1'e göre temyiz dilekçesinin reddine karar verilmiştir. Bu ret kararı üzerine davalı, HMK m. 346/2 hükmüne göre temyiz dilekçesinin reddine karşı temyiz kanun yoluna başvurmuştur. Başvuru üzerine Yargıtay, HMK m. 346 ve HMK m. 366 hükümlerinin yerindelik denetimi yapma yetkisi verdiğini, HMK m. 353/1-a-6'ya göre gönderme kararı verilebilmesinin sebepleri bulunmadan gönderme kararı verildiğini ve bu nedenle verilen kararın kesinliğinden bahsedilemeyeceğini belirterek olayın esasını incelemiş ve mirasçılıktan çıkarma sebeplerinin olayda sübut bulunduğunu değerlendirerek kararın bozulmasına karar vermiştir.

## II. MERCİ KARARLARI

### A. Bölge Adliye Mahkemesi Kararı

Bölge adliye mahkemesi, olayda mirasçılıktan çıkarma sebeplerinin sübut bulmadığını ve mirasçılıktan çıkarma tasarrufunun murisin tasarruf nisabı oranında yerine getirilmesi gerektiğini belirtmiştir. İlk derece mahkemesince bilirkişi raporu alınarak murisin terekesinin tespit edilmesi ve yargılamaya tenkis davası olarak devam edilerek hüküm kurulması gerektiğinden bahisle, HMK m. 353/1-a-6'ya göre kararın kaldırılarak kararın, kararı veren ilk derece mahkemesine gönderilmesine kesin olarak karar vermiştir.

### B. Yargıtay Kararı

Yargıtay, temyiz dilekçesinin reddi kararının temyiz edilmesi üzerine HMK m. 366'daki atıf nedeniyle HMK m. 346/2'nin olayda tatbik edileceğini, HMK m. 346/2'nin Kanun'daki ifadeyle Yargıtaya yerindelik denetimi yapabilme yetkisi verdiğini belirtmiştir. Yargıtay, yerindelik denetiminin gönderme kararının verilebilmesi için Kanun'da belirtilen sebeplerin gerçekleşip gerçekleşmediğinin incelenmesi ile mümkün olacağını ifade etmiştir. Yargıtaya göre, bölge adliye mahkemesince verilen gönderme kararı esasa ilişkin olmadığından inceleme sırasında dikkate alınamayacağını ileri sürülmesi mümkün değildir. Yargıtay, HMK m. 353/1-a-6'daki sebepler arasında eksik delil toplanması ya da eksik inceleme yapılmasının bulunmadığını; bu hallerde gönderme kararı verilebileceği şeklindeki yorumun "adli yargıda" yalnızca Yargıtaya tanınan bozma yetkisine eşdeğer bir yetkinin bölge adliye mahkemesine tanınmış sonucu doğuracağını ve bunun kabul edilemeyeceğini belirtmiştir. Ayrıca Yargıtay, bölge adliye mahkemesinin hüküm mahkemesi niteliğine dikkat çekerek, bu neviden eksikliklerin mahkemece ikmal edilmesi gerektiğini belirtmiştir. Yargıtay, olayda Kanun'daki sebepler mevcut değilken verilen gönderme kararının kesin olmadığını belirterek, temyiz dilekçesinin reddine dair kararın kaldırılmasına karar vermiş ve davayı esas yönünden incelemiştir. Davanın esas yönünden incelenmesinde ise, olayda mirasçılıktan çıkarma sebeplerinin sübut bulunduğunu belirterek bölge adliye mahkemesi kararının bozulmasına karar vermiştir.

## III. HUKUKİ SORUN VE PROBLEMİN TAKDİMİ

Bölge adliye mahkemesi ve Yargıtay tarafından verilen kararlar değerlendirildiğinde tartışılması gereken problemler şu şekilde tespit edilmiştir:

1. HMK m. 353/1-a'da gönderme kararının kesin olduğu belirtilmiştir. 28.07.2020 tarihinde yürürlüğe giren 7251 sayılı Kanun'un 39. maddesi ile eklenen HMK m. 362/1-g bendine göre, HMK m. 353/1-a uyarınca verilen kararlara karşı temyiz kanun yoluna başvurulamaz. Ayrıca 7251 sayılı Kanun ile bölge adliye mahkemesinin olaydaki kararına dayanak HMK m. 353/1-a-6 hükmü değiştirilmiştir. İnceleme konusu olaydaki bölge adliye mahkemesi kararı, 7251 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmeden

önce verilmiştir<sup>7</sup>. Bölge adliye mahkemesince ileri sürülen gerekçeler ile HMK m. 353/1-a-6'ya dayanılarak karar verilip verilemeyeceği hususu ile HMK m. 353/1-a'ya göre verilen kararın kesinlik niteliği 7251 sayılı Kanun öncesi ve sonrası durum dikkate alınarak değerlendirilmelidir.

2. HMK m. 346'daki düzenlemenin Yargıtaya gönderme kararı verilebilmesinin sebeplerinin gerçekleşip gerçekleşmediğini denetleme yetkisi verip vermediği incelenmelidir. Ayrıca davanın esasına ilişkin karar vermeyen bölge adliye mahkemesi kararına karşı Yargıtayın esasa ilişkin inceleme yapıp yapamayacağı da değerlendirilmelidir.

#### IV. DEĞERLENDİRME

##### A. Bölge Adliye Mahkemesince HMK m. 353/1-a-6 Uyarınca Verilen Gönderme Kararı

7251 sayılı Kanun değişikliğinden önceki düzenlemede gönderme kararı verilmesi gereken durum HMK m. 353/1-a-6'da "mahkemece, tarafların davanın esasıyla ilgili olarak gösterdikleri delillerin hiçbiri toplanmadan veya gösterilen deliller hiç değerlendirilmeden karar verilmiş olması" şeklinde ifade edilmişti. 7251 sayılı Kanun değişikliğinden sonra mezkûr alt bent, "mahkemece, uyuşmazlığın çözümünde etkili olabilecek ölçüde önemli delillerin toplanmamış veya değerlendirilmemiş olması ya da talebin önemli bir kısmı hakkında karar verilmemiş olması" halini almıştır<sup>8</sup>. Yapılan düzenleme ile mezkûr alt bentteki gönderme sebebinin öncekine nazaran genişlediği hususunda tereddüt bulunmamaktadır<sup>9</sup>. Zira yapılan düzenleme ile "hiçbir" ifadesi "önemli" olarak değiştirilmiş ve madde metnine "talebin önemli bir kısmı hakkında karar verilmemiş olması" hali eklenmiştir.

7251 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikten önce de hiçbir delilin toplanmaması veya hiç değerlendirilmemesi ifadesinin istinaf kanun yolunun amacı ve işlevi bağlamında değerlendirilmesi gerektiği ve ilk derece yargılamasında tahkikatın çok yetersiz yapılmış olması halinde de "hiçbir" ifadesinin lafzıyla bağlı kalmadan gönderme kararı verilebileceği, bu anlamda hükmün geniş yorumlanacağı yönünde görüş mevcuttu<sup>10</sup>. Değişiklik öncesi dönemdeki bazı bölge adliye mahkemesi kararlarında da HMK m. 353/1-a-6 hükmünün geniş yorumlandığı görülmekteydi<sup>11</sup>. Bu dönemde doktrinde, Kanun'un hiçlik ifadesini

<sup>7</sup> İstanbul BAM, 36. HD, T. 28.03.2019, E. 2017/2890, K. 2019/674 (www.lexpera.com.tr, ET: 10.11.2022).

<sup>8</sup> Getirilen yeni düzenlemenin Anayasa'ya aykırı olmadığı hakkında Anayasa Mahkemesi kararı için bkz. AYM, T. 16.12.2021, E. 2020/101, K. 2021/95 (www.kazanci.com.tr, ET: 15.11.2022).

<sup>9</sup> Nitekim 7251 sayılı Kanun'dan sonra, delillerin hiç toplanmamış ya da değerlendirilmemiş olması halinde evleviyetle gönderme kararı verileceği yönünde bkz. AKİL, Cenk: "22.07.2020 Kabul Tarihli ve 7251 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile İstinafa İlişkin Olarak Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi", *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 2021, Sayı 45 (Değerlendirme), s. 426. Ayrıca delillerin hiç toplanmaması veya değerlendirilmemesinin bazı bölge adliye mahkemelerince geniş yorumlandığı ve hükmün 7251 sayılı Kanun'unla ilmi ve kazai içtihatlardaki bu gelişmeye uygun olarak değiştirildiği yönünde bkz. BUDAK / KARAASLAN, 2022, s. 437.

<sup>10</sup> YILMAZ, Ejder: *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi Cilt 3*, 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017, s. 3271; BUDAK, Ali Cem / KARAASLAN, Varol: *Medeni Usul Hukuku*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s. 356-357; BOZTAŞ, Nevzat: "İlk Derece Mahkemesi Kararlarının Eksik Tahkikat veya Gereksizlik Nedeniyle İstinaf Mahkemesince Kaldırılması Meselesi", *Medeni Usul ve İcra İflâs Hukuku Dergisi*, 2017, Cilt 13, Sayı 37, s. 445-446; KARABEL, E. Gökçe: "Bölge Adliye Mahkemesi'nin Temyize Tabi Kararları", *Legal Hukuk Dergisi*, 2018, Cilt 16, Sayı 190, s. 4638; ATAY COŞKUN: Ayşegül: "İstinaf Yargılaması", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2018, Sayı 135, s. 282-283; KURTOĞLU, Tülin: *Özel Hukukta İstinaf Denetimi ve Yargılaması*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017, s. 153-154; GÖZÜTOK, Zeki: *Hukuk Davalarında İstinaf ve Temyiz Uygulama Rehberi*, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s. 118; ERMENEK, İbrahim: *İstinaf Kanun Yolu ve Bölge Adliye Mahkemesinin İnceleme Sınırlarının Kapsamı* (https://www.izmirbarosu.org.tr/Upload/files/haberler/%C4%B0istinaf%20Kanun%20Yolu%20ve%20B%3B6lge%20Adliye%20Mahkemesinin%20C4%B0nceleme%20S%20C4%B1n%20C4%B1n%20C4%B1n%20Kapsam%20C4%B1.pdf, ET: 01.12.2022). Ayrıca HMK m. 353/1-a'daki sayılı hallerin tahdidi olmadığı yönündeki görüş için bkz. AKKAYA, Tolga: "İstinaf İncelemesi Sonunda İlk Derece Kararının Kaldırılması ve Dosyanın İlk Derece Mahkemesine Gönderilmesi", *MİHBİR 15. Toplantı, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde İstinaf*, Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı, Ankara, 2018 (Gönderme Kararı), s. 140; BUDAK / KARAASLAN, 2022, s. 430.

<sup>11</sup> Nitekim bkz. "6100 Sayılı HMK'nin 353/1-a-6. maddesinde, tarafların davanın esasıyla ilgili olarak gösterdikleri delillerin hiçbiri toplanmadan veya gösterilen deliller hiç değerlendirilmeden karar verilmiş olması hususu davanın esasını incelenmeden kararın kaldırılmasına ve davanın yeniden görülmesi için dosyanın kararı veren mahkemeye gönderilmesine duruşma yapmadan kesin olarak karar verilen hallerden sayılmıştır. Tarafların davada ileri sürdükleri iddia ve savunmalarının bir kısmının hiçbir şekilde değerlendirilmemiş olması halinde HMK'nin 353/1-a-6 maddesi kapsamında değerlendirilmelidir." İstanbul BAM, 13. HD, T. 30.04.2020, E. 2018/1833, K. 2020/511 (www.kazanci.com.tr, ET: 15.11.2022). "Somut uyuşmazlıkta, ilk derece mahkemesince tarafların itirazını karşılar şekilde terditli (seçenekli) ek rapor alınıp, taraflara tebliğ edilip, beyanda bulunma hakkı/ fırsatı tanınarak sonucuna göre işlem yapılması ge-

kullandığı ve bu nedenle geniş yorumlanmasının mümkün olmadığı yönünde aksi görüş<sup>12</sup> de mevcuttu. Yargıtay kararları da bu doğrultuydu. Yargıtay bir kararında<sup>13</sup>, “*Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 353. maddesinde, bölge adliye mahkemesinin dosyayı ilk derece mahkemesine geri gönderme sebepleri tadadi olarak değil tahdidi olarak sayılmıştır. Kanun’da sayılan geri gönderme sebepleri arasında ‘Delillerin eksik toplanması’ bulunmamaktadır maddede ‘delillerin hiçbirinin toplanmaması ve gösterilen delillerin hiç değerlendirilmemesi’ vardır.*” ifadesi ile hükmün geniş yorumlanmaması gerektiğine dikkat çekmiştir. Yargıtay, bölge adliye mahkemesinin HMK m. 353/1-a-6’ya dayanarak verdiği kararlara karşı yapılan temyiz kanun yolu başvurusu üzerine bu yönde değerlendirme yapmıştır<sup>14</sup>.

7251 sayılı Kanun değişikliği öncesinde; bölge adliye mahkemesinin asıl işlevinin denetim olduğu, çok yetersiz tahkikat yapılmış olması halinde ilk derece mahkemesinin işini bölge adliye mahkemesine bırakmış olacağı, bu durumda gerçek anlamda tahkikatı ilk derece mahkemesinin değil bölge adliye mahkemesinin yapmış olacağı gerekçeleriyle hükmün geniş yorumlanması gerektiği ifade edilmişti<sup>15</sup>. Bu dönemde hükmün geniş yorumlanması görüşü kabul edilse bile bu görüşün gerekçesi dikkate alındığında, ilk derece mahkemesinin hatalı değerlendirme yapmış olması tek başına gönderme kararı verilebilmesini sağlamaz<sup>16</sup>. Çalışmamıza konu Yargıtay kararında incelenen bölge adliye mahkemesi kararında, ilk derece mahkemesince delillerin hiçbirinin değil bir kısmının dahi toplanmadığı ya da değerlendirilmediği yönünde bir husus belirtilmemiştir. Bölge adliye mahkemesinin bu yönde bir gerekçesi söz konusu değildir. Bölge adliye mahkemesi HMK m. 353/1-a-6 hükmüne dayanarak karar vermesine rağmen neden mezkûr hükme dayanarak karar verdiğini belirtmemiştir. Aksine karardan, ilk derece mahkemesinin birtakım delilleri topladığı ve değerlendirdiği ancak bu değerlendirmesinin hatalı bulunduğu anlaşılmaktadır. Bu yönüyle bölge adliye mahkemesi HMK m. 353/1-a-6’da

*rekirken denetlemeye imkan vermeyecek ve tarafların beyanda/ itirazda bulunma hakkını kısıtlar şekilde resen hesaplama yapıp karar verilmesi hatalı olmuştur. 6100 Sayılı Kanun’un sistematigi ve üç dereceli yargılamanın gereği olarak ayrıca Bölge Adliye Mahkemesinde islah işlemi yapılamayacağı da gözetilerek, öncelikle ilk derece yargılamanın yöntemince yerine getirilmesi ardından istinaf incelemesi yapılması için, diğer istinaf nedenleri ve davanın esasını incelenmeksizin kararın kaldırılmasına, dosyanın mahkemesine gönderilmesine karar vermek gerekmektedir.”* Sakarya BAM, 9. HD, T. 04.03.2020, E. 2019/1467, K. 2020/356 (www.kazanci.com.tr, ET: 15.11.2022). “*Bilirkişi raporunda yanlış emsal seçiminden kaynaklı esaslı hata olduğu, bu hali ile, emsal seçimi ve bu emsale ilişkin yasanın aradığı araştırmaya yönelik delil toplanması aşamasının tekrarlanması gerektiği, mevcut hali ile bilirkişi raporunun Kamulaştırma Kanununda değer belirlemeye esas alınan konularda yeterli şartları taşımadığı, hükmüne esas alınmayacağı görülmekle, HMK’nın 353/1-a-6. maddesi gereğince, yerel mahkeme kararının kaldırılarak, davanın yeniden görülmesi amacıyla dosyanın mahkemesine gönderilmesi gerektiğine dair aşağıdaki şekilde hüküm tesis edilmiştir.”* İzmir BAM, 5. HD, T. 19.03.2020, E. 2019/1494, K. 2020/433 (www.kazanci.com.tr, ET: 15.11.2022).

<sup>12</sup> AKKAYA, Tolga: *Medeni Usul Hukukunda İstinaf*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009, s. 328; AKKAYA, *Gönderme Kararı*, s. 150-151; ÇİFTÇİ, Murat Özgür: *Medeni Yargılama Hukukunda İstinaf*, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016, s. 440-441; ÖZEKES, Muhammet: “Kanun Yolları”, (Ed.) PEKCANİTEZ, Hakan / ÖZEKES, Muhammet / AKKAN, Mine / TAŞ KORKMAZ, Hülya: *Pekcanitez Usul Medenî Usul Hukuku Cilt III*, 15. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017 (Kanun Yolları), s. 2259; TAŞPOLAT TUĞSAVUL, Melis: “İstinaf İncelemesi Sonucunda Verilebilecek Kararlar”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2018, Sayı 134, s. 336; AKİL, Cenk: “Bir İstinaf Sebebi Olarak HMK m. 353/1-a-6 Üzerine Değerlendirme”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 2019, Sayı 38, s. 13-14; KARAASLAN, Varol: “HMK m. 353/1-a Üzerine Bir İnceleme”, *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2017, Cilt 22, Sayı 37, s. 234; PEKCANİTEZ, Hakan: “Yargıtay Yönünden Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Değerlendirilmesi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2019, Sayı 144, s. 407, 414.

<sup>13</sup> Yargıtay, 8. HD, T. 05.11.2019, E. 2018/9619, K. 2019/9848 (www.lexpera.com.tr, ET: 15.11.2022). Benzer yönde bkz. “*6100 Sayılı HMK’nın 353. maddesinde bölge adliye mahkemelerince duruşma yapılmadan verilecek kararlar sayılmış olup, 353/1-a-6. maddesinde ilk derece mahkemesince, tarafların davanın esasıyla ilgili olarak gösterdikleri delillerin hiçbirini toplanmadan veya gösterilen deliller hiç değerlendirilmeden karar verilmiş olması halinde, esasa ilişkin inceleme yapılmaksızın kararın kaldırılmasına kesin olarak karar verileceği düzenlenmiştir. Anılan bu düzenleme ile bölge adliye mahkemesinin dosyayı ilk derece mahkemesine geri gönderme sebepleri, buna bağlı olarak bu yönde ve kesin nitelikli bir karar verilebilmesinin koşulları sayılmış olup öngörülen sebepler arasında, mahkemece belirtildiğinin aksine, ‘delillerin eksik toplanmasına’ yahut ‘inceleme yetersizliğine’ yer verilmemiştir”* Yargıtay, 11. HD, T. 24.06.2019, E. 2018/3166, K. 2019/4784 (www.kazanci.com.tr, ET: 15.11.2022). Aynı yönde diğer kararlar için bkz. Yargıtay, 5. HD, T. 07.03.2019, E. 2018/8161, K. 2019/4068 (www.kazanci.com.tr, ET: 21.11.2022); Yargıtay, 11. HD, T. 03.10.2019, E. 2019/2290, K. 2019/6162 (www.kazanci.com.tr, ET: 21.11.2022); Yargıtay, 20. HD, T. 18.02.2020, E. 2019/4456, K. 2020/832 (www.kazanci.com.tr, ET: 21.11.2022).

<sup>14</sup> HMK m. 353/1-a uyarınca verilen kararların kesinliği meselesi aşağıda ayrı bir başlık altında incelendiği için burada Yargıtayın hükmün geniş yorumlanmayacağına dair görüşüne dikkat çekilmekle yetinilmiştir. Bkz. aşağı başlık IV-B.

<sup>15</sup> YILMAZ, s. 3271; BOZTAŞ, s. 446; ERMENEK, s. 10. Ayrıca maddedeki “hiçbir” koşulunun olağan bir durum olmayıp çok istisnaen söz konusu olabileceğinden amaçsal yorumla hükmün geniş yorumlanması gerektiği gerekçesi için bkz. KURTOĞLU, s. 154.

<sup>16</sup> İlk derece mahkemesinin maddi hukuka ilişkin hatalarında HMK m. 353/1-a-6’nın uygulanamayacağı yönünde bkz. BOZTAŞ, Nevzat: *Türk Medeni Usul Hukukunda İstinaf*, Aristo Yayınevi, İstanbul, 2020 (İstinaf), s. 172. İlk derece mahkemesinin davanın esası bakımından hata yapması halinde gönderme kararı verilmeyip bölge adliye mahkemesince bizzat düzeltilmesi gerektiği yönünde bkz. AKKAYA, s. 324.

belirtilen delillerin hiçbirinin toplanmaması ya da değerlendirilmemesi durumu mevcut olmadan mezkûr hükme dayanarak gönderme kararı vermiştir. Doktrinde kanun değişikliği öncesindeki dönemde, HMK m. 353/1-a-6 hükmünün bazı bölge adliye mahkemelerince gönderme kararı verilebilmesi için genel bir hüküm gibi değerlendirildiği ifade edilmiştir<sup>17</sup>. Bölge adliye mahkemesinin bu kararı da esasen bu yönde bir değerlendirmedir. Ayrıca HMK m. 353/1-a'da göre bölge adliye mahkemesinin gönderme kararını, esas<sup>18</sup> incelemeyi vermesi gerektiği düzenlenmiştir. Ancak gönderme kararı verilmesi için aranan delillerin toplanması ya da değerlendirilmesindeki “önemli” ifadesi<sup>19</sup> bölge adliye mahkemesinin esasa ilişkin bir inceleme yapmasını gerektirir<sup>20</sup>. Ancak belirtmek gerekir ki bu esasa ilişkin inceleme yalnız HMK m. 353/1-a-6 bakımından gönderme kararının koşullarının varlığına yönelik olarak yapılmalıdır. Önemli görülen eksikliğe dikkat çekilip ilk derece mahkemesinin kararının kaldırılarak gönderilmesi kararı vermekle yetinilmelidir<sup>21</sup>. Ancak inceleme konumuz olan bölge adliye mahkemesi kararında, maddi vakıalar bölge adliye mahkemesince değerlendirilmiş ve bunların mirasçılıktan çıkarma sebepleri kapsamında değerlendirilemeyeceği belirtilmiştir. Bölge adliye mahkemesi bu değerlendirme sonrası davaya tenkis davası olarak devam edilip<sup>22</sup> sonuçlandırılması için kararı kaldırarak ilk derece mahkemesine göndermiştir. Bölge adliye mahkemesi davanın esasına ilişkin bir inceleme yapmış ve davanın esasına ilişkin tespitlerde bulunmuştur. Bölge adliye mahkemesinin kararı bu yönden de yerinde değildir. Zira bölge adliye mahkemesi gönderme kararında esasa ilişkin belirlemeler yapmıştır. 7251 sayılı Kanun ile değiştirilen hükme göre gönderme kararı verilebilmesi için<sup>23</sup>, i) “*uyuşmazlığın çözümünde etkili olabilecek ölçüde önemli delillerin toplanmamış olması*”, ii) “*uyuşmazlığın çözümünde etkili olabilecek ölçüde önemli delillerin değerlendirilmemiş olması*”, iii) “*talebin önemli bir kısmı hakkında karar verilmemiş olması*” gerekir. Olayda önemli delillerin toplanması ya da önemli delillerin değerlendirilmesi hususunda eksiklikten bahsedilmemekte bölge adliye mahkemesince ilk derece mahkemesinin esasa ilişkin değerlendirmesi hatalı bulunmaktadır. Bu bakımdan 7251 sayılı Kanun ile değişen hükme göre de bu şekilde karar verilmesi doğru olmayacaktır. Zira ilk derece mahkemesinin esasa ilişkin hatalı değerlendirme yapması HMK m. 353/1-a-6 kapsamında gönderme kararı verilebilecek bir hal değildir<sup>24</sup>.

## B. HMK m. 353/1-a-6'ya Göre Verilen Kararın Kesinliği Meselesi

HMK m. 353/1-a'ya göre mezkûr bent uyarınca kesin olarak karar verileceği düzenlenmektedir. Kesinlik ifadesini üç yönden değerlendireceğiz: (i) ilk derece mahkemesinin bölge adliye mahkemesi kararına direnebilmesi yönünden, (ii) kararın kesin hüküm teşkil etmesi yönünden ve (iii) karara karşı temyizi kanun yoluna gidilip gidilemeyeceği yönünden.

<sup>17</sup> BUDAK / KARAASLAN, 2022, s. 438.

<sup>18</sup> Esastan kasit istinaf başvurusunun esas<sup>18</sup> değil davanın esasıdır. Bkz. AKKAYA, s. 316; ÖZEKES, Muhammet: “İstinaf İncelemesi Sonunda Verilecek Kararlar”, *MİHBİR 15. Toplantı, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde İstinaf*, Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı, Ankara, 2018, s. 99.

<sup>19</sup> Buradaki önemli ifadesinin nasıl anlaşılması gerektiği yönünde bkz. ÖZEKES, Muhammet / BORAN GÜNEYSU, Nilüfer: *Deliller ve Hüküm Eksikliği Yönünden İstinaf İncelemesi ve Kararı*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021, s. 100-101; AKİL, *Değerlendirme*, s. 426-427.

<sup>20</sup> Benzer yönde değerlendirme için bkz. ERCEVAHİR, Mine: “İstinaf Yeni Bir Temyiz Mahkemesi Midir?”, *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2022, Cilt 26, Sayı 1, s. 398, 404.

<sup>21</sup> Bkz. AKKAYA, s. 333; BOZTAŞ, *İstinaf*, s. 173-174.

<sup>22</sup> Mirasçılıktan çıkarma nedeninin geçerli veya yeterli olmaması halinde bu durumun tenkis davasına konu edilmesi gerekir. Bkz. SEROZAN, Rona / ENGİN, Baki İlkay: *Miras Hukuku*, 7. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021, s. 389; İNAN, Ali Naim / ERTAŞ, Şeref / ALBAŞ, Hakan: *Miras Hukuku*, 11. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022, s. 274. Bölge adliye mahkemesi, davacının yasal dayanak olarak TMK m. 512'yi göstermiş olmasını tenkis talebinin varlığının kabulü için yeterli olduğunu belirtmiştir. Açık bir şekilde vasiyetnamenin iptalinin istendiği bir davada tenkis talebi ileri sürülmemiş olmasına rağmen hukuki sebeplerde Kanun maddesinin zikredilmiş olması talebin varlığını anlamına gelmez. Bu yöndeki bir yorum HMK m. 26'da düzenlenen taleple bağlılık ilkesine aykırılık teşkil eder. Ayrıca davacının talebinden vasıf olarak farklı ancak talebe kıyasla davalıyı daha az yükümlü kılan hallerin talepten daha az şekilde nitelendirilemeyeceği yönünde bkz. DURAN, Osman: *Medenî Usul Hukukunda Taleple Bağlılık İlkesi*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022, s. 218 vd.

<sup>23</sup> Bu sebeplere göre dikkate alınacak ölçütler bakımından değerlendirme için bkz. ÖZEKES / BORAN GÜNEYSU, s. 89 vd.

<sup>24</sup> BOZTAŞ, *İstinaf*, s. 172; AKKAYA, s. 324.

Bölge adliye mahkemesince verilen gönderme kararına karşı ilk derece mahkemesi direnme kararı veremez<sup>25</sup>. Esasen bölge adliye mahkemesinin ilk derece mahkemesi kararının kaldırılması yönündeki kararı ile ilk derece mahkemesi kararı iptal edilir ve kararın varlığı ortadan kalkar<sup>26</sup>. Oysa temyiz kanun yolunda incelenen kararın iptal edilerek varlığının ortadan kalkması, Yargıtay tarafından verilen bozma kararı ile değil, ilk derece mahkemesi veya bölge adliye mahkemesince bozmaya uyma kararı verilmesi ile ortaya çıkar<sup>27</sup>. Doktrinde kaldırma kararıyla birlikte bu karara kadar geçerli olan ilk derece mahkemesi kararının bertaraf edildiği ve kaldırma kararının usûl hukukunda sonuç doğuran inşai nitelikte karar olduğu ifade edilmiştir<sup>28</sup>. Bu yönüyle bölge adliye mahkemesinin kararın kaldırılması yönündeki kararı üzerine ilk derece mahkemesinin direnme kararı verebilmesi mevcut hukuk sistemimizde mümkün değildir<sup>29</sup>. İlk derece mahkemesi gönderme kararına göre işlem yapmak mecburiyetindedir<sup>30</sup>. Gönderme kararında bölge adliye mahkemesince delillerin nasıl değerlendirileceğine ilişkin belirlemeler yer almış ise, ilk derece mahkemesi bu belirlemeler ile bağlı olmaz<sup>31</sup>. Bu bakımdan bölge adliye mahkemesi, HMK m. 353/1-a'ya göre yapmaması gerekirken gönderme kararında davanın esası hakkında da tespitlerde bulunmuş ise, ilk derece mahkemesi bu tespitler ile bağlı olmaz<sup>32</sup>. İstinaf mahkemesinin hatalı olarak yalnız davanın esasına ilişkin belirlemeler ile HMK m. 353/1-a-6'ya dayanarak gönderme kararı vermesi halinde dahi ilk derece mahkemesinin bölge adliye mahkemesinin bu belirlemeleri ile bağlı olması söz konusu değildir<sup>33</sup>. Dolayısıyla olayda dosya ilk derece mahkemesine dönseydi, ilk derece mahkemesi bölge adliye mahkemesinin davanın esası hakkındaki tespitleriyle bağlı olmayacak mirasçılık çıkarma sebeplerinin sübut bulduğu yönündeki kanaatini devam ettirerek karar verebilecekti.

Kesinlik ifadesinin inceleyeceğimiz ikinci yönü, bölge adliye mahkemesince gönderme kararı verildikten sonra bu kararın yalnız ilk derece mahkemesini değil kararı veren bölge adliye mahkemesini ve Yargıtayı bağlayıp bağlamayacağı hususudur. Yani gönderme kararından sonra ilk derece mahkemesince yeniden hüküm kurulması sonrasında istinaf kanun yolunda ve sonrasında temyiz kanun yolunda bölge adliye mahkemesi ve Yargıtayın gönderme kararındaki hususlar ile bağlı olup olmaması meselesidir.

Bir görüşe göre gönderme kararı teknik ve şekli anlamda kesinlik teşkil etmez, zira mezkûr madde uyarınca dava şartlarına aykırılık bir gönderme sebebi teşkil etmekte ancak dava şartları bozma sebepleri arasında da (HMK m. 371/1-b) bulunmakta ve bozma sebeplerinde HMK m. 353/1-a hükmü istisna ola-

<sup>25</sup> KARSLI, Abdurrahim: *Medeni Muhakeme Hukuku*, 5. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2020, s. 793; ARSLAN, Ramazan / YILMAZ, Ejder / TAŞPINAR AYVAZ, Sema / HANAĞASI, Emel: *Medeni Usul Hukuku*, 7. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 641; AKKAYA, s. 333; AKKAYA, *Gönderme Kararı*, s. 174; ÖZTEK, Selçuk: *Türk Medeni Yargılama Hukukunda İstinaf ve Temyiz*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 385; ÖZEKES, *Kanun Yolları*, s. 2273; YILMAZ, Ejder: *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi Cilt 4*, 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021 (2021), s. 4962; KURTOĞLU, s. 188; BOZTAŞ, *İstinaf*, s. 121-122; BOZTAŞ, s. 439; ÇİFTÇİ, s. 648; GÖZÜTOK, s. 102. HMK m. 353/1-a-6'ya göre verilen kararın ilk derece mahkemesini bağlayıcı olarak düzenlenmiş olmasının Anayasa'ya aykırı olmadığı yönünde Anayasa Mahkemesi kararı için bkz. AYM, T. 28.03.2018, E. 2017/120, K. 2018/33.

<sup>26</sup> Bkz. BORAN GÜNEYSU, Nilüfer: *Medeni Usul Hukukunda Karar*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s. 181 dn. 695; ÖZEKES, *Kanun Yolları*, s. 2270.

<sup>27</sup> TAŞPOLAT TUĞSAVUL, s. 321; ÇİFTÇİ, s. 646. Ancak bozma kararı verilmesi halinde derece mahkemesinin kararının, bozma kararında kalan hüküm ve sonuçlarının ortadan kalktığı yönündeki görüş için bkz. TOK, Ozan: *Fransız ve Türk Medeni Yargılama Hukuklarında Temyiz Mahkemesinin Yapısı ve İşlevi*, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2021, s. 322-324. Bozma kararı ile alt derece mahkemesi kararının geçersiz hale geldiği yönünde bkz. BÜYÜK, Elif İrmak: *Medeni Usul Hukukunda İnşai Dava ve İnşai Hüküm*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021, s. 84.

<sup>28</sup> BÜYÜK, s. 84.

<sup>29</sup> İstinaf mahkemesinin kararı ile ilk derece mahkemesi kararı kaldırıldığı için ilk derece mahkemesinin uyma ya da direnme kararı veremeyeceği yönünde bkz. ÇİFTÇİ, s. 648.

<sup>30</sup> AKKAYA, s. 333; ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI, s. 642; KURTOĞLU, s. 188.

<sup>31</sup> AKKAYA, s. 333.

<sup>32</sup> KURTOĞLU, s. 188.

<sup>33</sup> Zira HMK m. 353/1-a'nın kanuni kapsamında açıkça bölge adliye mahkemesinin esasa ilişkin belirleme yapamayacağı belirtildiğinden, bölge adliye mahkemesinin yetkisini aşarak gerekçede davanın esasına ilişkin belirlemede bulunması ilk derece mahkemesini bağlamaz. İlk derece mahkemesi, bu belirlemelerin HMK m. 353/1-a çerçevesinde gönderme kararının kapsamına dahil olup olmadığını ve bu bakımdan kendisi bakımından bağlayıcı olmadığını değerlendirebilir.

rak belirtilmemektedir<sup>34</sup>. Benzer bir görüşe göre istinaf kanun yoluna ilişkin hükümlerin, temyiz incelemesini kısıtlaması söz konusu olmaz<sup>35</sup>. Başka bir görüşe göre esas hüküm bakımından temyiz kanun yolu açıksa gönderme kararı dar ve teknik anlamda kesin hüküm teşkil etmez. Zira bu karar ile uyumsuzluk sona ermemekte gönderme kararı sonrası ilk derece mahkemesinin verdiği karar üzerine süreç devam etmektedir<sup>36</sup>. Diğer bir görüşe göre ise, görev, yetki ve davaların birleştirilmesi ile ayrılması kararı yönünden HMK m. 353/1-a uyarınca karar verilmiş ise bu karar Yargıtayı bağlar ancak diğer gönderme sebepleri Yargıtayı bağlamaz<sup>37</sup>. Başka bir görüşe göre bölge adliye mahkemesince tartışarak reddedilen yahut gözden kaçırılan hususlar hariç olmak üzere gönderme kararında belirtilen hususlar kararın objektif kapsamı ile sınırlı olarak maddi anlamda kesin hüküm teşkil eder<sup>38</sup>. Diğer bir görüşe göre HMK m. 353/1-a-3 uyarınca verilen karar kesin olduğundan Yargıtayca incelenmesi söz konusu değildir. Ancak HMK m. 371/1-b'ye göre aksi de savunulabilir, bu husus Yargıtay uygulaması ile şekillenecektir<sup>39</sup>. Ayrıca doktrinde HMK m. 353/1-a'ya göre verilen karar davanın esasına ilişkin olmadığından şekli ve maddi anlamda kesinleşme kavramından bahsedilemeyeceği de belirtilmiştir<sup>40</sup>. Kanaatimizce HMK m. 353/1-a hükmünü HMK m. 371 hükmü ile beraber değerlendirmek gerekir. HMK m. 371'de bozma sebepleri düzenlenmiştir. Örneğin dava şartlarına aykırılık, HMK m. 371/1-b'de bozma sebebi olarak yer almaktadır. HMK m. 353/1-a'da da dava şartlarına aykırılık halinde bölge adliye mahkemesince gönderme kararı verileceği düzenlenmektedir. Dava şartlarına aykırılık nedeniyle verilen gönderme kararı sonrası, ilk derece mahkemesi kararına karşı istinaf kanun yoluna ve sonrasında temyiz kanun yoluna başvurulursa, gönderme kararındaki dava şartlarına ilişkin hususlar Yargıtay bakımından bağlayıcı değildir. Zira dava şartlarına aykırılık, Yargıtay incelemesi bakımından HMK m. 371'de bozma sebebi olarak düzenlendiğinden bu hususun Yargıtay tarafından da ayrıca değerlendirilmesi gerekir. Ayrıca gönderme kararı, bazı önemli usulî sakatlıkların bölge adliye mahkemesince değil ilk derece mahkemesince giderilmesinin sağlanması<sup>41</sup> ve bölge adliye mahkemesinin ilk derece mahkemesinin rolünü üstlenmesinin önüne geçilmesi amacıyla<sup>42</sup> düzenlenmiştir. Bu yönüyle gönderme kararının amacı da göz önüne alındığında, gönderme kararındaki hususların Yargıtay incelemesini kısıtladığını kabul etmek yerinde değildir. Ancak gönderme kararı sonrası ilk derece mahkemesince verilen hükmün istinaf edilmesi üzerine bölge adliye mahkemesi ilk gönderme kararındaki hususlar ile bağlıdır<sup>43</sup>.

Kesinlik kavramının üçüncü yönü ise gönderme kararı üzerine temyiz kanun yoluna başvuru meselesidir. 7251 sayılı Kanun ile temyiz edilemeyen kararlar başlıklı HMK m. 362/1-g'ye “353 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında verilen kararlar” şeklinde bent eklenmiştir. Kanun değişikliğinin gerekçesinde eklenen bendin amacının HMK m. 353 ile uyumun sağlanarak Kanun'un bütünlüğünün korunması olduğu belirtilmiştir<sup>44</sup>. Nitekim doktrinde de bu bent ile HMK m. 353/1-a

<sup>34</sup> AKKAYA, s. 331; AKKAYA, *Gönderme Kararı*, s. 172.

<sup>35</sup> BULUT, Uğur: *Medenî Usûl Hukukunda Temyiz İncelemesinin Kapsamı ve Sınırları*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2022, s. 280-281.

<sup>36</sup> ASLAN, Ali Çetin: *Medenî Usûl Hukukunda Görev*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2022, s. 611. Ayrıca temyiz aşamasında Yargıtay tarafından ilk derece mahkemesinin görevinin incelenip incelenmeyeceği yönündeki görüşü için bkz. ASLAN, s. 360-631.

<sup>37</sup> GÖZÜTOK, s. 102. Yazar'ın bu görüşü 7251 sayılı Kanun öncesine aittir. Bu dönemde HMK m. 362/1-g hükmü yoktu. Yazar, davaların birleştirilmesi ve ayrılması kararlarının temyiz edilemeyeceğini belirttiğinden (GÖZÜTOK, s. 249-250), verilen gönderme kararı sonrası bu hususun Yargıtay tarafından incelenmeyeceğini ileri sürmüştür bkz. GÖZÜTOK, s. 116. Benzer şekilde görev ve yetki hususundaki yaklaşımı için bkz. GÖZÜTOK, s. 105, 109. Diğer durumlarda gönderme kararı verilmişse gönderme kararındaki hususun HMK m. 371 gereği Yargıtayı bağlamayacağı şeklindeki görüşü için bkz. GÖZÜTOK, s. 111.

<sup>38</sup> TOK, s. 192. Yazar'a göre dava şartlarına ilişkin gönderme kararı verilmiş ise bu husus yeniden Yargıtay aşamasında incelenemez. Bkz. TOK, s. 264.

<sup>39</sup> ALBAYRAK, Adem: *Hukukta İstinaf Uygulaması*, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s. 273-274. Yazar'a göre davaların ayrılması hususunda (HMK m. 353/1-a-5) gönderme kararı verilmiş ise bu karar Kanun gereği kesin olduğundan temyiz incelemesi esnasında Yargıtay tarafından davaların birleştirilmesi gerektiğinden bahisle bozma kararı verilemez. Bkz. ALBAYRAK, s. 275.

<sup>40</sup> İYİLİKLİ, Ahmet Cahit: *Hukuk Yargılamasında Kesin Hüküm*, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2020, s. 673. Nitekim bu kararın davanın esasına ilişkin olmadığı için hüküm olarak ifade edilemeyeceği yönünde bkz. BORAN GÜNEYSU, s. 183.

<sup>41</sup> ÇİFTÇİ, s. 243; AKKAYA, s. 324-327.

<sup>42</sup> ÖZEKES / BORAN GÜNEYSU, s. 29.

<sup>43</sup> GÖZÜTOK, s. 102; ÖZTEK, s. 385 dn. 55; AKKAYA, *Gönderme Kararı*, s. 174.

<sup>44</sup> <https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem27/yil01/ss216.pdf>, s. 21 (ET: 08.10.2022).



uyarınca verilen kararlara karşı temyiz kanun yolunun kapalı olduğu hususunun tasrih edildiği belirtilmiştir<sup>45</sup>. Ayrıca doktrinde bu yönde bir düzenlemeye ihtiyaç olmadığı HMK m. 353/1-a gereği bu kararların kesinliğinden zaten temyizi kabil olmadığını anlaşıldığı ifade edilmiştir<sup>46</sup>. Nitekim Kanun değişikliği öncesinde HMK m. 353/1-a'ya göre verilen kararlara karşı temyiz kanun yolunun kapalı olduğu kabul edilmekteydi<sup>47</sup>. Yargıtay da HMK m. 353/1-a uyarınca verilen kararlara karşı temyiz kanun yolunun kapalı olduğu yönünde kararlar vermekteydi<sup>48</sup>. Ancak bazı Yargıtay kararlarında; HMK m. 353/1-a'ya göre verilen kararların mezkûr maddede sayılan gönderme kararı verilebilmesi için öngörülen sebepler mevcut değilken verildiğinde, HMK m. 353/1-a'nın kapsamında olmayıp temyizi kabil olduğu belirtilmiştir<sup>49</sup>. Yargıtay bazı kararlarında Kanun'daki sebepler gerçekleşmeden verilen gönderme kararını HMK m. 369'a dayanarak incelemiş ve bu durumun kanunun açık hükmüne aykırılık oluşturduğunu belirterek bozma karar vermiştir<sup>50</sup>. Yargıtay bazı kararlarında ise; eksik delil toplanması veya eksik inceleme yapılması gönderme kararı verilmesinin kabulünün adli yargıda yalnızca Yargıtaya tanınan bozma yetkisine eşdeğer bir yetkinin bölge adliye mahkemesine tanınması anlamına geleceğini, bu hallerde usûlî anlamda bir gönderme kararının bulunmadığını belirterek, HMK m. 353/1-a-6'ya dayanarak gönderme kararı veren bölge adliye mahkemesi kararının bozulmasına karar vermiştir<sup>51</sup>. Diğer bazı Yargıtay kararlarında ise inceleme konumuzu teşkil eden karardaki

<sup>45</sup> ÖZTEK, Selçuk / TAŞPINAR AYVAZ, Sema / KALE, Serdar: "Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında 20 Mart 2020 Tarihli Kanun Teklifi'ne İlişkin Bazı Açıklamalar ve Kanun Teklifinin Değerlendirilmesi", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2020, Sayı 149, s. 146. Aynı doğrultuda HMK m. 362/1-g'nin HMK m. 353/1-a'nın teyidi olduğu yönünde bkz. YILMAZ, 2021, 5028. HMK m. 362/1-g'nin, HMK m. 353/1-a'ya açıklık getirdiği yönünde bkz. BUDAK / KARAASLAN, 2022, s. 446.

<sup>46</sup> TANRIVER, Süha: *Medenî Usûl Hukuku Cilt II*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 84. HMK m. 353/1-a'daki "kesin olarak karar verir" ifadesinden de benzer sonuç çıktığı yönünde bkz. ATALI, Murat / ERMENEK, İbrahim / ERDOĞAN, Ersin: *Medenî Usûl Hukuku*, 5. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2022, s. 643. Ayrıca kesin olarak ifadesinin kararın temyizi kabil olmaması yanında farklı ve yanlış yorumlanmasına da neden olabileceği yönündeki görüş için bkz. BULUT, s. 163 dn. 50.

<sup>47</sup> KURU, 2016, s. 689 dn. 133, 691; ÖZEKES, *Kanun Yolları*, s. 2273; YILMAZ, s. 3272; KARABEL, s. 4638; KURTOĞLU, s. 187; ALBAYRAK, s. 152; GÖZÜTOK, s. 102. 7251 sayılı Kanun'dan sonra gönderme kararına karşı temyiz kanun yolunun kapalı olduğu yönünde bkz. YILMAZ, 2021, s. 4962; KARSLI, s. 793; ÖZTEK, s. 383; BOZTAŞ, *İstinaf*, s. 121.

<sup>48</sup> "Bilindiği üzere; 6100 Sayılı HMK'nın 353/1-a-6 maddesinde '(1) Ön inceleme sonunda dosyada eksiklik bulunmadığı anlaşılırsa; a) Aşağıdaki durumlarda bölge adliye mahkemesi, esaslı incelemeden kararın kaldırılmasına ve davanın yeniden görülmesi için dosyanın kararı veren mahkemeye veya kendi yargı çevresinde uygun göreceği başka bir yer mahkemesine ya da görevli ve yetkili mahkemeye gönderilmesine duruşma yapmadan kesin olarak karar verir' aynı maddenin 6. bendinde 'Mahkemece, tarafların davanın esasıyla ilgili olarak gösterdikleri delillerin hiçbirini toplanmadan veya gösterilen deliller hiç değerlendirilmeden karar verilmiş olması.' halinde Bölge Adliye Mahkemesince verilen kararlar kesin olarak verildiğinden temyize tabi değildir." Yargıtay, 14. HD, T. 23.10.2018, E. 2018/4387, K. 2018/7069 (www.kazanci.com.tr, ET: 01.12.2022). "...ilk derece mahkemesi kararının HMK 353/1-a/6. maddesi kapsamında kaldırılmasına ve yeniden bir karar verilme üzere ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar verilmiş, verilen bu karara karşı temyiz yoluna gidilebileceği kararda belirtilmiştir. Az yukarıda açıklandığı üzere verilen bu karar kesin olup, bu karara karşı temyiz yoluna gidilemeyecektir. Kararda hataen temyiz yolunun açık olarak gösterilmesi de sonucu değiştirmeyecektir." Yargıtay, 15. HD, T. 15.01.2019, E. 2018/1855, K. 2019/149 (www.kazanci.com.tr, ET: 01.12.2022). Aynı yönde kararlar için bkz. Yargıtay, 15. HD, T. 17.10.2017, E. 2017/2023, K. 2017/3470 (www.kazanci.com.tr, ET: 01.12.2022); Yargıtay, 14. HD, T. 21.01.2019, E. 2018/5310, K. 2019/800 (www.kazanci.com.tr, ET: 01.12.2022); Yargıtay, 14. HD, T. 26.02.2019, E. 2018/5523, K. 2019/1685 (www.kazanci.com.tr, ET: 01.12.2022).

<sup>49</sup> "Bölge Adliye Mahkemesince, gerekçesiz hüküm kurulduğu, davadan feragat eden davacılar bulunduğu halde bu hususta hüküm kurulmadığı ve eksik inceleme sebepleri ile İlk Derece Mahkemesi kararının kaldırılmasına dosyanın İlk Derece Mahkemesine gönderilmesine HMK 353/1-a maddesi uyarınca karar verilmiş ise de, sayılan eksiklikler 353/1-a maddesinde belirtilen hususlar kapsamında değerlendirilemeyeceğinden bölge adliye mahkemesinin verdiği karar kesin nitelikte olmayıp temyizi kabil nihai karar olduğundan..." Yargıtay, 8. HD, T. 25.11.2019, E. 2019/5642, K. 2019/10446 (www.kazanci.com.tr, ET: 05.12.2022). "...dosya kapsamına bakıldığında, ilk derece mahkemesince tarafların davanın esasıyla ilgili olarak gösterdikleri delillerin hiçbirini toplanmadan veya gösterilen deliller hiç değerlendirilmeden karar verildiğinden bahsedilememektedir. Bu itibarla, eldeki dosyada bölge adliye mahkemesince verilen kararın HMK'nın 353/1-a-6. madde kapsamında olmayıp temyizi kabil bulunduğu anlaşılmakla..." Yargıtay, 3. HD, T. 02.05.2019, E. 2019/1447, K. 2019/4033 (www.kazanci.com.tr, ET: 05.12.2022). Benzer yönde bkz. Yargıtay, 2. HD, T. 10.04.2019, E. 2017/2514, K. 2019/4461 4033 (www.kazanci.com.tr, ET: 15.11.2022); Yargıtay, 3. HD, T. 11.04.2019, E. 2019/1375, K. 2019/3293 (www.kazanci.com.tr, ET: 15.11.2022).

<sup>50</sup> "Taraflarca gösterilen ve ilk derece mahkemesince toplanan deliller davanın esası hakkında hüküm kurmaya yeterli olduğundan Bölge Adliye Mahkemesince Hukuk Muhakemeleri Kanununun 353/1-a-6 maddesi uyarınca eksik hususların ikmali için dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmesine dair kesin verilen kararın HMK'nın 369. maddesinde belirtilen 'Kanunun açık hükmüne aykırılık' teşkil ettiği, bu itibarla bölge adliye mahkemesince verilen kararın temyizinin mümkün olduğu sonucuna varıldığından..." Yargıtay, 5. HD, T. 12.12.2019, E. 2018/5889, K. 2019/20453 (www.lexpera.com.tr, ET: 05.12.2022). Aynı yönde bkz. Yargıtay, 5. HD, T. 23.10.2018, E. 2018/9471, K. 2019/17022 (www.lexpera.com.tr, ET: 15.11.2022); Yargıtay, 5. HD, T. 26.06.2020, E. 2019/7805, K. 2020/6427 (www.lexpera.com.tr, ET: 05.12.2022).

<sup>51</sup> "HMK'nın 353/1-a-6 maddesinin, eksik delil toplanması veya delilin eksik incelenmesi halinde ilk derece mahkemesi kararının kaldırılarak dosyanın esas hakkında inceleme yapılmaksızın mahalline iadesini mümkün kıldığı şeklinde yorumlanmasında halinde, HMK'nın 371/1-ç bendine göre karara etki eden yargılama eksikliğinin bulunduğu durumlarda adli yargı teşkilatı içinde sadece Yargıtay'a tanınan eksik inceleme ve değerlendirmeye dayalı bozma yetkisine eşdeğer bir yetkinin bölge adliye mahkemesine de tanındığı sonucuna varılacaktır

gibi yine eksik inceleme yapılması veya eksik delil toplanması halinde gönderme kararının verilebileceği şeklindeki yorumun medeni yargıda yalnızca Yargıtaya tanınan bozma yetkisine benzer bir yetkinin bölge adliye mahkemesine tanınması anlamına geldiğini ve bunun kabul edilemeyeceğini, HMK m. 366 atfıyla uygulanan HMK m. 346 hükmünün kararın kesinliğini değerlendirme bakımından Yargıtaya yerindelik denetimi yetkisi verdiğini ve Kanun'daki objektif koşullar olmadan verilen gönderme kararının usûlî anlamda bir gönderme kararı olmayacağını belirtilerek HMK m. 353/1-a-6'ya dayanılarak verilen bölge adliye mahkemesi kararının bozulmasına karar verilmiştir<sup>52</sup>.

Doktrinde de HMK m. 353/1-a-6'daki "önemli" ifadesi yönünden bölge adliye mahkemesinin takdir yetkisi olduğunu ve bu takdir yetkisinin HMK m. 366 ve 346 uyarınca Yargıtay denetimine tabi olduğu belirtilmiştir<sup>53</sup>. Doktrindeki diğer bir görüşe göre, Kanun'daki kesinlik ifadesi kararın temyizi kabil olmadığını ifade etse de Yargıtayın Kanun'un lafzıyla bağlı kalmadan gönderme kararı verilebilmesi için, Kanun'daki sebeplerin varlığını denetlemesi doğrudur. Zira aksi halde bu husus denetim dışı kaldığından açıkça Kanun'da sayılmayan bir sebep, bölge adliye mahkemesince gönderme sebebi olarak kabul edilmiş olacaktır<sup>54</sup>. Doktrindeki başka bir görüşe göre ise, bölge adliye mahkemesince kararın kesin olduğu belirtilmiş olsa da Kanun'da belirtilen sebepler mevcut değilken verilen gönderme kararı kesin olmadığından bu karara karşı temyiz kanun yolu açıktır<sup>55</sup>. Kanun'daki sebepler mevcut değilken verilen gönderme kararının HMK m. 369'daki kanunun açık hükmüne aykırılık oluşturduğu gerekçesiyle verilen bir bozma kararını değerlendiren diğer bir görüşe göre gönderme kararı kesin olduğundan temyizi kabil olmayıp temyizi kabil olmayan kararlar için HMK m. 369'un uygulanabilmesi mümkün değildir<sup>56</sup>. Doktrinde benzer yönde bir görüşe göre Yargıtayın gönderme kararını temyiz incelemesine tabi tutması Kanun'daki kesinlik ifadesi karşısında hatalı olup 7251 sayılı Kanun'la eklenen HMK m. 362/1-g hükmü bu yöndeki kararlar dikkate alınarak kararın temyizi kabil olmadığını bir kez daha hatırlatılması ihtiyacından kaynaklanmıştır<sup>57</sup>. 7251 sayılı Kanun'dan sonra da Yargıtay bazı kararlarında inceleme konumuz olan karardaki gerekçeler ile Kanun'daki şartları bulunmadan verilen gönderme kararlarını bozmuştur<sup>58</sup>. Nihayetinde konu Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun önüne gelmiş ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu HMK m. 353/1-a uyarınca verilen kararın kesin olduğunu, HMK m. 362/1-g'de bu hususun vurgulandığını belirterek bu yönde verilen bozma kararı üzerine dinleme kararı veren bölge adliye mahkemesi kararını yerinde görmüştür<sup>59</sup>.

*ki, herhalde, bu sonuca katılmak mümkün değildir ... Bu nedenle, her ne kadar kararın mahiyeti bu şekilde takdim edilmişse de, bölge adliye mahkemesince verilen kararın usulî anlamda bir geri gönderme kararı niteliğinde bulunmadığı açıktır.*" Yargıtay, 11. HD, T. 03.10.2019, E. 2019/2290, K. 2019/6162 (www.kazanci.com.tr, ET: 05.12.2022). Aynı yönde bkz. Yargıtay, 11. HD, T. 08.01.2020, E. 2019/4890, K. 2020/172 (www.lexpera.com.tr, ET: 15.12.2022).

<sup>52</sup> Bkz. Yargıtay, 11. HD, T. 10.06.2020, E. 2019/5067, K. 2020/2780 (www.kazanci.com.tr, ET: 05.12.2022); Yargıtay, 11. HD, T. 03.03.2020, E. 2019/4252, K. 2020/2311 (www.kazanci.com.tr, ET: 05.12.2022).

<sup>53</sup> BUDAK / KARAASLAN, 2022, s. 438.

<sup>54</sup> KARAASLAN, Varol: "Kanun Yolları Sistemine Eleştirel Bir Bakış", *Medenî Usûl ve İcra İflas Hukuku Dergisi*, 2019, Cilt 15, Sayı 43 (Kanun Yolları), s. 454.

<sup>55</sup> YARDIMCI, s. 89, dn. 10.

<sup>56</sup> KARABEL, E. Gökçe: "Kesin Olarak Verilen İstinaf Kararı Temyiz Edilebilir Mi?", (Ed.) BUDAK, Ali Cem / KARAASLAN, Varol: *İlamat Torbastı*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2020, s. 70-71.

<sup>57</sup> ÖZTEK, s. 389.

<sup>58</sup> Yargıtay, 11. HD, T. 08.02.2021, E. 2021/614, K. 2021/948 (www.kazanci.com.tr, ET: 07.12.2022); Yargıtay, 3. HD, T. 23.12.2021, E. 2021/8033, K. 2021/13481 (www.karararama.yargitay.gov.tr, ET: 07.12.2022); Yargıtay, 4. HD, T. 31.05.2021, E. 2021/9661 K. 2021/2036 (www.kazanci.com.tr, ET: 07.12.2022). Nitekim inceleme konumuzu teşkil eden Yargıtay kararı da 7251 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra verilmiş olup kararda 7251 sayılı Kanun'la eklenen HMK m. 362/1-g'den bahsedilmemiştir.

<sup>59</sup> "...madde metninden de açıkça anlaşılacağı üzere HMK'nın 353/1-a maddesinde 6 bent hâlinde sayılan hâllerde istinaf mahkemesinin verdiği esasî incelemeden ilk derece mahkemesi kararının kaldırılması ve dosyanın ilgili ilk derece mahkemesine gönderilmesi kararları kesin olduğundan temyiz edilemez. 27. Öte yandan 7251 sayılı Kanun ile Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 362. maddesine eklenen (g) bendine göre "353 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında verilen kararlar" hakkında temyiz yoluna başvurulamayacağı açıkça hüküm altına alınmış olup, hükmün gerekçesinde de; 353. maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında giren durumlarda bölge adliye mahkemesinin duruşma yapmadan kesin olarak karar vereceği, fıkraya eklenen yeni (g) bendiyle, 353. madde hükmü ile uyum sağlanarak Kanunun bütünlüğünün korunması amaçlandığı ifade edilerek 353. maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında verilen kararların kesin nitelikte olduğu vurgulanmıştır. 28. Hukuk Genel Kurulunda yapılan görüşmeler sırasında; HMK'nın 353/1-a maddesi gereğince kesin karardan bahsedilebilmesi için bölge adliye mahkemesinin için esasına girmemesi gerektiği, somut olayda bölge adliye mahkemesince işin esasına girilerek tartışma yapıldığı, bu nedenle bölge adliye mahkemesi kararının kesin nitelikte olmadığı

Kanaatimizce gönderme kararına temyiz kanun yoluna başvurularak gönderme kararı verilebilmesi için Kanun'daki sebeplerin varlığının denetlenmesi mümkün değildir. Nitekim bu kararlar HMK m. 353/1-a gereği kesin olduğu için temyiz kanun yoluna tabi değildir. HMK m. 362/1-g'de de bu husus yeniden tekrar edilmiştir. Yargıtayın Kanun'daki gönderme kararı verilebileceği sebeplerin gerçekleşip gerçekleşmediğini denetleyebilmesi için öncelikle bu kararın temyizi kabil bir karar olması gerekir. Oysa HMK m. 346 Yargıtaya bu şekilde bir yetki vermez. Buradaki yetki, verilen kararın kesin olup olmamasının denetlenmesi ile sınırlıdır. Yoksa verilen kararın yerinde olup olmadığının, Kanun'daki gönderme kararı verilmesi için gerekli sebeplerin gerçekleşip gerçekleşmediğinin değerlendirilebilmesi yönünden değildir. Kaldı ki bu yaklaşım ve yorum şekli kabul edildiği taktirde temyizi kabil olmayan tüm kararlara karşı temyiz kanun yolunun açık olduğu sonucuna varılabilir. Yukarıda verilen kararlar incelendiğinde de Yargıtayın gönderme kararının şartlarını denetlemek için çeşitli hükümlere ve gerekçelere dayandığı görülmektedir. Bu bakımdan Yargıtayın sonuç odaklı bir yaklaşım sergilediği söylenebilir. HMK m. 353/1-a'ya dayanılarak verilen kararların temyiz edilememesinin geçici olduğu zira gönderme kararı sonrası ilk derece mahkemesi hükmünün istinaf ve sonrasında temyiz kanun yoluna tabi olduğu, geçici olarak temyiz kanun yolunun kapatılmasının bu yönden sakınca teşkil etmediği belirtilmiştir<sup>60</sup>. Karara karşı temyiz kanun yolu kapalı olduğundan, kanun yararına temyiz bakımından da bir değerlendirme yapmak gerekir. 7035 sayılı Kanun ile HMK m. 363 hükmü değiştirilerek bölge adliye mahkemeleri bakımından, bölge adliye mahkemesinin ilk derece mahkemesi sıfatıyla verdiği kesin kararlar ile bölge adliye mahkemesinin ilk derece sıfatıyla verdiği ve temyiz incelemesinden geçmeden kesinleşen kararları aleyhine kanun yararına temyize başvurulabileceği düzenlenmiştir. Gönderme kararının ise bölge adliye mahkemesin tarafından ilk derece mahkemesi sıfatıyla verilmesi söz konusu değildir. Bu nedenle kanun yararına temyize konu edilememesi gerekir. 7035 sayılı Kanun öncesinde ise HMK m. 363 hükmünde, bölge adliye mahkemelerinin kesin olarak verdiği kararlar aleyhine de kanun yararına temyize başvurulabileceği düzenlenmekteydi. Kanun yararına temyiz, kararın hukuki sonuçlarını ortadan kaldırmasa da (HMK m. 363/2), hatalı içtihatların önlenmesi ve bölge adliye mahkemeleri arasındaki içtihat farklılarının önlenmesi bakımından kanun yararına temyiz yolu yararlı olacağından kanun değişikliğinin yerinde olmadığı ifade edilmiştir<sup>61</sup>.

Yargıtay, inceleme konumuz olan kararda Kanun'daki sebepler bulunmadan verilen gönderme kararının kesin olmayıp temyizi kabil olduğunun kabulünden sonra davanın esasına ilişkin incelemede de bulunmuştur. Bu karara göre temyiz denetimi gönderme kararının verilebilmesi için Kanun'daki sebeplerin mevcut olup olmadığı ile sınırlı değildir. Zira böyle olsaydı gönderme kararının hatalı olduğu belirtilerek bozma kararı verilmekle yetinilmesi gerekirdi. Ancak Yargıtay olayda davanın esasına ilişkin tespitlerde de bulunmuş ve bu tespitler doğrultusunda hüküm verilmesi gerektiğini belirterek bozma kararı vermiştir. Kanaatimizce olayda her ne kadar bölge mahkemesince HMK m. 353/1-a-6'ya dayanarak gönderme kararı verilmesi ve gönderme kararında esasa ilişkin tespitlerde bulunulması hatalı olsa da davanın esası hakkında bölge adliye mahkemesi kararının varlığından söz edilemez. Bölge adliye mahkemesinin gönderme kararındaki davanın esası hakkındaki tespitlerin esas hakkında bir karar gibi değerlendirilerek temyiz incelenmesi gerçekleştirilmesi doğru değildir.

*görüüü ileri sürülmüş ise de bu görüş, Kurul çoğunluğu tarafından benimsenmemiştir. 29. Hâl böyle olunca bölge adliye mahkemelerinin HMK'nın 353. Maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamına giren kararları kesin nitelikte olduğundan ... Bölge Adliye Mahkemesi 11. Hukuk Dairesince verilen direnme kararı yerindedir. 30. O hâlde, direnme uygun olup usul ve yasaya uygun direnme kararının onanmasına karar vermek gerekmiştir."* Yargıtay, HGK, T. 27.09.2022, E. 2020/238, 2022/1161 K (www.karararama.yargitay.gov.tr, ET: 07.12.2022).

<sup>60</sup> AKKAYA, s. 245; KARSLI, s. 793. Kararın kesinliğinin, gönderme kararı üzerine ilk derece mahkemesince verilen karara karşı kanun yolunun kapalı olarak anlaşılması mümkün olmadığı yönünde bkz. AKKAN, Mine: "Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 353/1-a-3 Hükmü Kapsamında Verilen Bölge Adliye Mahkemesi Kararlarının Değerlendirilmesi", *Medenî Usûl ve İcra İflas Hukuku Dergisi*, 2019, Cilt 15, Sayı 44, s. 804. Gönderme kararının kesin olarak verilmesinin yerindelığının tartışma konusu olabileceği hususunda bkz. KARAASLAN, *Kanun Yolları*, s. 454.

<sup>61</sup> BUDAK / KARAASLAN, 2022, s. 465. Benzer yönde bkz. ÖZTEK, s. 586-589.

## SONUÇ

HMK m. 353/1-a'da mezkûr fıkra uyarınca verilen kararın kesin olduğu belirtilmiştir. Kesinliğin üç yönü söz konusudur. Kesinliğin bir yönü ilk derece mahkemesinin gönderme kararı ile bağlı olmasıdır. HMK m. 353/1-a uyarınca verilen kararlar dosyanın gönderildiği ilk derece mahkemesini bağlar. Direnme kararı verilebilmesi mümkün değildir. Bölge adliye mahkemesinin ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına yönelik kararı ilk derece mahkemesi kararının iptali anlamına gelir. İlk derece mahkemesi gönderme kararına göre işlem yapmak durumundadır. HMK m. 353/1-a'ya göre bölge adliye mahkemesinin gönderme kararında davanın esasına yönelik bir belirleme yapmaması gerekir. Ancak buna rağmen bölge adliye mahkemesi davanın esasına ilişkin belirlemelerde bulunmuş ise, ilk derece mahkemesi bu belirlemeler ile bağlı değildir. İlk derece mahkemesi, HMK m. 353/1-a'nın kapsamı dahilinde bölge adliye mahkemesince işaret edilen eksikliklerin tamamlanması yönünden gönderme kararı ile bağlıdır.

Kesinliğin ikinci yönü, gönderme kararı sonrası ilk derece mahkemesince verilen nihai karara karşı kanun yoluna başvurulması üzerine bölge adliye mahkemesi ve Yargıtayın gönderme kararındaki hususlar ile bağlı olup olmayacağıdır. HMK m. 353/1-a hükmünü, HMK m. 371 hükmü ile birlikte değerlendirmek gerekir. Bölge adliye mahkemesince gönderme kararında belirtilen hususlar temyiz incelemesi aşamasında Yargıtayı bağlamaz. Ancak ilk derece mahkemesinin nihai kararından sonra yeniden istinaf kanun yoluna başvurulması üzerine bölge adliye mahkemesinin ilk gönderme kararında belirttiği hususlar kendisini bağlar.

Kesinliğin üçüncü yönü ise gönderme kararının temyiz edilememesidir. Buna göre gönderme kararlarına karşı temyiz kanun yoluna başvurulamaz. Verilen kararının yerinde olup olmadığının denetlenebilmesi için kararın temyizi kabil bir karar olması gerekir. Ancak ne var ki bölge adliye mahkemesince verilen gönderme kararları temyizi kabil kararlardan değildir. Yargıtayın HMK m. 346 uyarınca yapabileceği denetim verilen kararın temyizi kabil olup olmadığı ile sınırlıdır. HMK m. 346'daki düzenleme bölge adliye mahkemesince verilen kararın doğru olup olmadığı, kararın verilebilmesi için Kanun'daki sebeplerin bulunup bulunmadığını denetleme yetkisi vermez. 7251 sayılı Kanun'la "Temyiz Edilemeyen Kararlar" başlıklı HMK m. 362/1 maddesine (g) bendi eklenerek HMK m. 353/1-a uyarınca verilen kararların temyizi kabil olmadığı açıkça belirtilmiştir.

İnceleme konumuz olan kararda Yargıtay, Kanun'daki sebepler mevcut değilken verilen gönderme kararının kesin olmadığını belirtmesinin yanında davanın esasını da inceleyerek esas hakkında tespitler yapmıştır. Kanaatimizce gönderme kararı verilmesi ve gönderme kararında esasa ilişkin tespitlerde bulunması hatalı olsa da bu kararın esasa ilişkin bir karar olduğunu kabul etmek mümkün değildir. Yargıtay, bölge adliye mahkemesinin inceleme veya değerlendirme eksikliğine dayanarak gönderme kararı verebileceği yönündeki kabulün bozma kararı verme yetkisine eşdeğer bir yetkinin tanınması anlamında geleceğini ve bunun kabul edilemeyeceği belirtmiştir. Yargıtayın bu tespiti yerinde olmakla beraber bu husus Kanun gereği temyizi kabil olmayan gönderme kararının temyiz incelemesine konu edilerek verilen gönderme kararının doğru olup olmadığının denetlenebilmesine gerekçe olamaz.

**KAYNAKÇA**

- AKİL, Cenk: “22.07.2020 Kabul Tarihli ve 7251 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile İstinafa İlişkin Olarak Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 2021, Sayı 45, s. 417-436 (Değerlendirme).
- AKİL, Cenk: “Bir İstinaf Sebebi Olarak HMK m. 353/1-a-6 Üzerine Değerlendirme”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 2019, Sayı 38, s. 1-17.
- AKKAN, Mine: “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 353/1-a-3 Hükmü Kapsamında Verilen Bölge Adliye Mahkemesi Kararlarının Değerlendirilmesi”, *Medenî Usûl ve İcra İflas Hukuku Dergisi*, 2019, Cilt 15, Sayı 44, s. 763-812.
- AKKAYA, Tolga: “İstinaf İncelemesi Sonunda İlk Derece Kararının Kaldırılması ve Dosyanın İlk Derece Mahkemesine Gönderilmesi”, *MİHBİR 15. Toplantı, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde İstinaf*, Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı, Ankara, 2018, s. 115-181 (Gönderme Kararı).
- AKKAYA, Tolga: *Medeni Usul Hukukunda İstinaf*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009.
- ALBAYRAK, Adem: *Hukukta İstinaf Uygulaması*, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017.
- ARSLAN, Ramazan / YILMAZ, Ejder / TAŞPINAR AYVAZ, Sema / HANAĞASI, Emel: *Medenî Usul Hukuku*, 7. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021.
- ASLAN, Ali Çetin: *Medenî Usûl Hukukunda Görev*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2022.
- ATALI, Murat / ERMENEK, İbrahim / ERDOĞAN, Ersin: *Medenî Usûl Hukuku*, 5. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2022.
- ATAY COŞKUN: Ayşegül, “İstinaf Yargılaması”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2018, Sayı 135, s. 261-308.
- BORAN GÜNEYİSU, Nilüfer: *Medenî Usûl Hukukunda Karar*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014.
- BOZTAŞ, Nevzat: “İlk Derece Mahkemesi Kararlarının Eksik Tahkikat veya Gereksizlik Nedeniyle İstinaf Mahkemesince Kaldırılması Meselesi”, *Medenî Usûl ve İcra İflâs Hukuku Dergisi*, 2017, Cilt 13, Sayı 37, s. 423-456.
- BOZTAŞ, Nevzat: *Türk Medeni Usul Hukukunda İstinaf*, Aristo Yayınevi, İstanbul, 2020 (İstinaf).
- BUDAK, Ali Cem / KARAASLAN, Varol: *Medenî Usul Hukuku*, 6. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2022 (2022).
- BUDAK, Ali Cem / KARAASLAN, Varol: *Medenî Usul Hukuku*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017.
- BULUT, Uğur: *Medenî Usûl Hukukunda Temyiz İncelemesinin Kapsamı ve Sınırları*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2022.
- BÜYÜK, Elif Irmak: *Medeni Usul Hukukunda İnşai Dava ve İnşai Hüküm*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021.
- ÇİFTÇİ, Murat Özgür: *Medeni Yargılama Hukukunda İstinaf*, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016.
- DURAN, Osman: *Medenî Usûl Hukukunda Taleple Bağlılık İlkesi*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022.
- ERCEVAHİR, Mine: “İstinaf Yeni Bir Temyiz Mahkemesi Midir?”, *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2022, Cilt 26, Sayı 1, s. 367-412.
- ERMENEK, İbrahim: İstinaf Kanun Yolu ve Bölge Adliye Mahkemesinin İnceleme Sınırlarının Kapsamı (<https://www.izmirbarosu.org.tr/Upload/files/haberler/%C4%B0stinaf%20Kanun%20Yolu%20ve%20B%3%20B6lge%20Adliye%20Mahkemesinin%20%C4%B0nceleme%20S%C4%B1n%C4%B1rlar%C4%B1n%C4%B1n%20Kapsam%C4%B1.pdf>, ET: 01.12.2022).
- GÖZÜTOK, Zeki: *Hukuk Davalarında İstinaf ve Temyiz Uygulama Rehberi*, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017.
- İNAN, Ali Naim / ERTAŞ, Şeref / ALBAŞ, Hakan: *Miras Hukuku*, 11. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022.
- İYİLİKLİ, Ahmet Cahit: *Hukuk Yargılamasında Kesin Hüküm*, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2020.

- KARAASLAN, Varol: “HMK m. 353/1-a Üzerine Bir İnceleme”, *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2017, Cilt 22, Sayı 37, s. 219-239.
- KARAASLAN, Varol: “Kanun Yolları Sistemine Eleştirel Bir Bakış”, *Medenî Usûl ve İcra İflas Hukuku Dergisi*, 2019, Cilt 15, Sayı 43, s. 441-466 (Kanun Yolları).
- KARABEL, E. Gökçe: “Bölge Adliye Mahkemesi’nin Temyize Tabi Kararları”, *Legal Hukuk Dergisi*, 2018, Cilt 16, Sayı 190, s. 4613-4678.
- KARABEL, E. Gökçe: “Kesin Olarak Verilen İstinaf Kararı Temyiz Edilebilir Mi?”, (Ed.) BUDAK, Ali Cem / KARAASLAN, Varol: *İlamat Torbası*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2020, s. 57-81.
- KARSLI, Abdurrahim: *Medeni Muhakeme Hukuku*, 5. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2020.
- KURTOĞLU, Tülin: *Özel Hukukta İstinaf Denetimi ve Yargılaması*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017.
- ÖZEKES, Muhammet / BORAN GÜNEYSU, Nilüfer: *Deliller ve Hüküm Eksikliği Yönünden İstinaf İncelemesi ve Kararı*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021.
- ÖZEKES, Muhammet: “İstinaf İncelemesi Sonunda Verilecek Kararlar”, *MİHBİR 15. Toplantı, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde İstinaf*, Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı, Ankara, 2018, s. 85-112.
- ÖZEKES, Muhammet: “Kanun Yolları”, (Ed.) PEKCANITEZ, Hakan / ÖZEKES, Muhammet / AKKAN, Mine / TAŞ KORKMAZ, Hülya: *Pekcanitez Usûl Medenî Usûl Hukuku Cilt III*, 15. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017 (Kanun Yolları).
- ÖZTEK, Selçuk / TAŞPINAR AYVAZ, Sema / KALE, Serdar: “Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında 20 Mart 2020 Tarihli Kanun Teklifi’ne İlişkin Bazı Açıklamalar ve Kanun Teklifinin Değerlendirilmesi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2020, Sayı 149, s. 77-152.
- ÖZTEK, Selçuk: *Türk Medeni Yargılama Hukukunda İstinaf ve Temyiz*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021.
- PEKCANITEZ, Hakan: “Yargıtay Yönünden Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Değerlendirilmesi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2019, Sayı 144, s. 383-419.
- SEROZAN, Rona / ENGİN, Baki İlkey: *Miras Hukuku*, 7. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021.
- TANRIVER, Süha: *Medenî Usûl Hukuku Cilt II*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021.
- TAŞPOLAT TUĞSAVUL, Melis: “İstinaf İncelemesi Sonucunda Verilebilecek Kararlar”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2018, Sayı 134, s. 313-354.
- TOK, Ozan: *Fransız ve Türk Medeni Yargılama Hukuklarında Temyiz Mahkemesinin Yapısı ve İşlevi*, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2021.
- YARDIMCI, Taner Emre: “İstinaf Mahkemesi Hukuk Dairelerinin İspat Faaliyetine Dair Bazı Güncel Kararlarının Değerlendirilmesi”, (Ed.) BUDAK, Ali Cem / KARAASLAN, Varol: *İlamat Torbası*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2020, s. 83-114.
- YILMAZ, Ejder: *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi Cilt 3*, 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017.
- YILMAZ, Ejder: *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi Cilt 4*, 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021 (2021).