

Yargıtay HGK., E. 2017/1278 K. 2017/1576 T. 7.12.2017

T.C. Yargıtay Başkanlığı - Hukuk Genel Kurulu

Esas No.: 2017/1278

Karar No.: 2017/1576

Karar tarihi: 07.12.2017

[Belgeyi Lexpera'da Görüntüle](#)

denkleştirme • eksik inceleme • dürüstlük kuralı • el yazısı • muvazaa iddiası • muvazaalı işlem • tapu iptali • paylı mülkiyet • cevap dilekçesi • dava şartlarının bulunmaması • davanın açılmamış sayılması • davanın kabulü • maddi hata • ön sorun • usuli kazanılmış hak

dava şartı yokluğu

MAHKEMESİ :Asliye Hukuk Mahkemesi

Taraflar arasındaki “tapu iptali ve tescil” davasının yapılan yargılaması sonucunda Ankara Batı 2. Asliye Hukuk Mahkemesince davanın reddine dair verilen 28.04.2015 gün ve 2015/48 E., 2015/129 K. sayılı kararın davacılar vekilince duruşmalı olarak temyiz edilmesi üzerine ilgililere çağrı kağıdı gönderilmiştir. Belli günde davacılar vekilleri Av. ... ve Av.... ile davalılar vekilleri Av. ... ve Av. ... gelmiş olmalarıyla duruşmaya başlanarak hazır bulunan avukatların sözlü açıklamaları dinlendikten ve temyiz dilekçesinin süresinde olduğu anlaşıldıktan sonra dosyadaki tüm kağıtlar okundu ve gereği düşünüldü:

HUKUK GENEL KURULU KARARI

Dava muris muvazaası hukuksal nedenine dayalı tapu iptali ve tescil istemine ilişkindir.

Davacı vekili, miras bırakan babası ...'ün 586 parsel sayılı taşınmazını 19.03.1984 tarihinde davalı oğlu... ile ondan olma torunları diğer davalılar ..., ... ve'e satış yoluyla temlik ettiğini, yapılan temlik işleminin muvazaalı olduğunu, mirasçılardan kızkardeşi Mualla'nın aynı taşınmaz hakkında açtığı davanın kabul edilip, derecattan geçerek kararın kesinleştiğini ileri sürerek, 586 sayılı parselin imar ve ifrazıyla oluşan taşınmazların (586 parsel ve 255/1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14,15,16, 260/1, 2, 3, 4, 5, 6, 261/1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 262/1 nolu ada ve parseller) tapu kayıtlarının miras payı oranında iptaliyle adına tescilini talep etmiştir.

Davalılar vekili miras bırakanın paylaşırma yaptığını ve davacının hakkını fazlasıyla aldığını, davacının bizzat yer aldığı işlemlerin muvazaalı olduğunu ileri sürmesinin dürüstlük kuralı ile bağdaşmayacağını, murisin bir kısım taşınmazlarını paylaştığı 1984 yılı öncesi ve sonrasında ekonomik sıkıntı içerisine düştüğünü, ayrıca davacının kendi el yazısı ile “okudum rızamla imzalıyorum” beyanını içerir 01.06.2001 tarihli “protokol” başlıklı ibranameyi tanzimle imzaladığını, sadece ibraname nedeniyle dahi davanın reddinin gerektiğini savunmuştur.

Yerel Mahkemece davacının miras hakkından mahrum kalmadığı, yapılan muvazaalı işlem ile aksine miras hakkından daha fazlasını aldığı, muvazaalı işlemin tarafı olan davacının kardeşine bırakılan taşınmazın imar görmesi veya başka sebeplerle kendisine bırakılan taşınmazdan daha fazla değer kazanması nedeni ile muvazaa iddiasında bulunması ve iptal tescil istemesinin iyi niyet kuralları ile bağdaşmayacağı, yapılan muvazaalı işlemle miras hakkı zedelenen Mualla Üstünel tarafından açılan ve kabulüyle sonuçlanan iptal tescil

davasının da davacı açısından emsal teşkil etmeyeceği, ayrıca miras bırakanın davalılara yaptığı temlikler bakımından olayda 01/04/1974 tarih ve 1/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararının uygulanamayacağı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı vekilince temyiz edilen kararın, Özel Dairece "...Dosya arasına alınan benzer nitelikli dava dosyası ve karar suretlerinden; miras bırakanın kızı Mualla'nın da 586 parsel sayılı taşınmaz hakkında aynı hukuksal nedene dayanarak davalılar aleyhine 6.5.1994 tarihinde 1994/201 esas sayılı davayı açtığı, yargılaması sonunda davanın reddedildiği, temyizi üzerine Dairece 21.4.1998 tarih, 2312-4949 sayılı ilamla, "miras bırakanın taşınmazlarını satması için hiçbir neden bulunmadığı, ...denkleştirme değil mirasçıdan mal kaçırma iradesi taşıdığı" hususları vurgulanmak ve davanın kabul edilmesi gerektiği belirtilmek suretiyle kararın bozulduğu, bozma sonrası 1988/277 esasını alan davada bozmaya uyularak kabul kararı verildiği ve kararın derecattan geçerek kesinleştiği; diğer taraftan 1988/277 esas sayılı davadan sonra miras bırakanın oğlu...'in de, Mualla'ya verilen 1502 ve 1511 sayılı parseller hakkında aynı hukuksal nedene dayanarak Mualla aleyhine 2000/59 esas sayılı davayı açtığı, yargılaması sonunda verilen davanın reddine ilişkin kararın Dairece, 1988/277 esas sayılı dosyadaki aynı gerekçe ile davanın kabul edilmesi gerektiğine işaret edilerek bozulduğu, bozma sonrası 2001/192 esasını aldığı ve bozmaya uyularak verilen kabul kararının kesinleştiği anlaşılmaktadır. Toplanan tüm deliller birlikte değerlendirildiğinde; yukarıda değinilen 1988/277 ve 2001/192 Esas sayılı davalarda saptanan ve Dairece benimsenen "temliklerde paylaşırma amacı güdümediği, mal kaçırma amacıyla hareket edildiği" olgularının eldeki dava bakımından da aksi kanıtlanamayan güçlü delil niteliğiyle bağlayıcı olduğu ve geçerli bulunduğu açıktır. Hâl böyle olunca, davanın kabulüne karar verilmesi yerine, yanılıgılı değerlendirme ile reddedilmesi doğru değildir..." gerekçesiyle bozulmuştur.

Davalılar vekilinin karar düzeltme istemi üzerine Özel Dairece karar düzeltme isteğinin reddine karar verilmiştir.

Yerel mahkemece bozma kararına uyularak tarafların müşterek murisi ... tarafından yapıldığı belirlenen temliklerde paylaşırma amacı güdümediği, mal kaçırma amacı ile hareket edildiği gerekçesiyle davanın kabulüne, dava konusu parsellerin tapu kayıtlarının davacıların murisinin veraset belgesindeki 2/8 payı oranında iptali ile, 20/02/2012 havale tarihli raporda belirtilen hisseler doğrultusunda davacı mirasçıları adına tapuya tesciline, bilirkişi tarafından düzenlenen 20/02/2012 havale tarihli raporun kararın eki sayılmasına dair ikinci karar verilmiştir.

Davalılar vekilince temyiz edilen ikinci karar, Özel Dairece miras bırakan ...'ün çekişme konusu 50 (ifrazla 586) parsel sayılı taşınmazı davalılara temlik işleminin, mirasçıdan mal kaçırma amaçlı ve muvazaalı olduğu belirlenmek ve bu olgu benimsenmek suretiyle davanın kabulüne karar verilmiş olması isabetli bulunarak ve davalılar vekilinin sair temyiz itirazlarının reddine karar verildikten sonra;

"...Dosya kapsamı ile miras bırakanın maliki olduğu dava konusu 586 (ifraz öncesi 50) parsel sayılı taşınmazın tekrar ifraz işlemine tabi tutularak birçok parselin oluştuğu ve davalılar adına paylı mülkiyet üzere te(s)cil edildiği sabittir. Davanın reddine ilişkin kararın dairece "davanın kabulüne" karar verilmesi gerektiği yönünden bozulmuş, anılan bozma ilamına uyan mahkemece, bozma ilamı sonrasında fen bilirkişisinden dava konusu taşınmazların nasıl tescil edilmesi gerektiği yönünde rapor alınmış, anılan rapor hükmün eki sayılmışsa da, hangi parselin, hangi pay oranında, kimin adına tescil edileceği hüküm yerinde açıklanmadan infazda tereddüde yol açacak şekilde karar verilmiştir. Hâl böyle olunca, 586 parsel sayılı taşınmazın ifrazından oluşan ve davaya konu edilen parsellerin pay ve payda eşitliğini de sağlayacak şekilde miras bırakandan davalılara temlik edilen paylardan hangi davalının ne kadar payının hangi oranda iptal edilerek, yine hangi davacı adına ne kadar miras payına göre tescil edilmesine karar verildiği hüküm yerinde

gösterilerek bir hüküm tesisi gerekirken yanılığlı değerlendirme ile yazılı olduğu üzere karar verilmesi doğru değildir. Davalıların bu yönlere değinen temyiz itirazları yerindedir...” gerekçesiyle bozulmuştur.

Davalılar vekilinin karar düzeltme istemi üzerine Özel Dairece “...Davalı vekili tarafından verilen cevap dilekçesinde 1.6.2001 tarihli protokolden bahsedilerek, bu protokole dayanılmasına karşılık mahkemece uyuşmazlığın esasına etkili olabilecek bu belgenin değerlendirilmediği, ilk bozmadan sonra karar düzeltme aşamasında ileri sürülmesine rağmen Dairece bu hususun gözden kaçırılarak yine irdelenmediği ve cevaplandırılmadığı, sonuçta mahkemece Dairenin yukarıda izah edilen bozma kararına uyularak bozma doğrultusunda hüküm verildiği görülmektedir. Sözü edilen, delil olarak dayanılan ve Yargıtay incelemesi sırasında ileri sürülmesine karşın gerek mahkemece, gerekse Yargıtayca incelenmeyen ve değerlendirilmeyen 1.6.2001 tarihli "protokol" başlıklı belge; "Müşterek muris ...'ün gerek sağlığında satış yolu ile ..., ... ve Bekir Muharrem Özyörük adına ve mirasçılar olarak kendi aralarında gerçekleştirilen taşınmazların satış ve devir işlemlerinden dolayı, gerekse muris ...'ün ölümünden sonra ...'ün ...'e rızai taksim yoluyla devretmiş olduğu taşınmaz bedellerini miras payı oranında bedellerini tahsil etmiştir. Taraflar geriye yönelik olarak bu taşınmazların satış ve devir işlemlerinden dolayı birbirlerinden hiç bir hak ve alacakları kalmamış olup karşılıklı olarak birbirlerini ibra ederler. Altında: elyazısı ile 1.6.2001 Okudum-Rızamla imzaladım ... (imza), Okudum-Rızamla imzaladım ... (imza) ve elyazısı ile huzurumuzda rızaen imzalandı şahit Sinan Kula (imza), şahit "Serkan Bugatur (imza)" şeklindedir. Davalı tarafından dayanılmasına karşılık yargılamanın esasını etkileyebilecek nitelikteki bu belgenin gerek mahkeme, gerekse Yargıtayca değerlendirilmemiş olması, Yargıtayın müstakar içtihatlarında belirtildiği üzere maddi hata niteliğinde olup yukarıda açıklanan nedenlerle, bu maddi hata mahkemenin bozma ilamına uymakla davacı yararına oluşan usuli kazanılmış hakkın istisnası niteliğindedir. Hâl böyle olunca, davalı tarafından yargılama safahatında delil olarak dayanılmasına rağmen değerlendirilip incelenmeyen ve yukarıya içeriği alınan "protokol" başlıklı belgenin irdelenip değerlendirilerek bir karar verilmesi gerekirken, maddi hata sonucu bu hususun yerine getirilmeyerek eksik inceleme ve araştırma ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmayıp bozmayı gerektirmiştir. Davalı vekilinin karar düzeltme talebinin kabulü ile maddi hataya dayalı Dairenin 14.01.2013 gün ve 2013/3678 E ve 2014/157 K sayılı bozma kararının kaldırılarak, hükmün yukarıda açıklanan değişik nedenlerle bozulmasına,...” oy çokluğu ile karar verilmiştir.

Yerel mahkemece, ikinci bozma kararına da (karar düzeltme neticesinde) uyularak, bu kez davanın reddine karar verilmiştir.

Kararın davacılar vekilince temyiz edilmesi üzerine Özel Dairece; “...HUMK 429/5. maddesi ile "Davanın esastan reddi veya kabulünü içeren bozmaya uyularak tesis olunan kararın önceki bozmayı ortadan kaldıracak şekilde yeniden bozulması üzerine alt mahkemece verilen kararın temyiz incelemesi herhalde Yargıtay Hukuk Genel Kurulunca yapılır" düzenlemesi getirilmiştir. Bu düzenleme uyarınca yerel mahkeme kararının temyiz incelemesi Yargıtay Hukuk Genel Kuruluna ait olduğu...” gerekçesi ile temyiz incelemesinin yapılması için dosya Hukuk Genel Kuruluna gönderilmiştir.

Hukuk Genel Kurulunda yapılan görüşme sırasında, işin esasının incelenmesine geçilmeden önce iki husus ön sorun olarak ele alınmıştır.

I- Bu ön sorunlardan ilki; yerel mahkeme kararına yönelik temyiz itirazlarını inceleme görevinin, Hukuk Genel Kuruluna mı yoksa Özel Daireye mi ait olduğu, varılacak sonuca göre davacılar vekilinin temyiz isteminin duruşmalı incelenip incelenemeyeceği hususudur.

Öncelikle belirtilmelidir ki 17/4/2013 tarih ve 6460 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 1'inci maddesiyle 18/6/1927 tarihli ve 1086 sayılı Hukuk

Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 439'uncu maddesinin beşinci fıkrasından ve 1086 sayılı Kanun'un 26/9/2004 tarihli ve 5236 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'un 16'ncı maddesi ile değiştirilmeden önceki 429'uncu maddesinin üçüncü fıkrasından sonra gelmek üzere eklenen fıkra:

“Davanın esastan reddi veya kabulünü içeren bozmaya uyularak tesis olunan kararın önceki bozmayı ortadan kaldıracak şekilde yeniden bozulması üzerine alt mahkemece verilen kararın temyiz incelemesi, her hâlde Yargıtay Hukuk Genel Kurulunca yapılır.”

şeklinde olup, anılan maddenin gerekçesinde ise; “Madde ile, davanın esastan reddi veya kabulünü içeren kesin bozmaya uyularak tesis olunan kararların mevzuatta bir değişiklik olmadığı hâlde, önceki bozmayı ortadan kaldıracak şekilde yeniden bozulması üzerine ilk derece mahkemesince verilen hükmün temyiz incelemesinin Yargıtay'ın ilgili dairesi yerine Yargıtay Hukuk Genel Kurulunca yapılması öngörülmektedir...” denilmektedir.

Yapılan bu değişiklikle kanun koyucu tarafından Yargıtay Hukuk Genel Kuruluna yeni bir görev verilmiş, davanın esastan reddi veya kabulünü içeren bozmaya uyularak tesis olunan kararın önceki bozmayı ortadan kaldıracak şekilde yeniden bozulması üzerine yerel mahkemece verilen kararın temyiz incelemesinin Yargıtay Hukuk Genel Kurulunda yapılması öngörülmüştür.

Öte yandan, Hukuk Genel Kurulunun görevi davanın esastan reddini veya kabulünü içeren bozmaya uyularak tesis olunan kararlarla sınırlı bulunmaktadır.

Bu nedenle, nihai karar kavramı üzerinde durulmasında yarar vardır.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK)'nın 294/1'inci maddesinde mahkemelerin usule veya esasa ilişkin bir nihai kararla davayı sona erdireceği belirtilmektedir. Bilindiği gibi, hâkimin davadan el çekmesini gerektiren, davayı sonuçlandıran kararlarına nihai kararlar denilmektedir. Nihai kararlar, usule ilişkin nihai kararlar veya esasa ilişkin nihai kararlar (hükümler) olmak üzere ikiye ayrılır.

Usule ilişkin nihai kararlar, davanın esasıyla ilgili olmayan kararlar olup, başka bir ifade ile mahkemenin maddi hukuk bakımından değil de usul hukuku bakımından verdiği kararlardır. Bu nedenle, mahkemece verilen görevsizlik, yetkisizlik, davanın açılmamış sayılmasına ilişkin kararlar usule ilişkin nihai kararlar olduğu gibi, dava şartı yokluğu nedeni ile verilen, usulden ret kararları (HMK m.115/2) da, usule ilişkin nihai kararlardır.

Esasa ilişkin kararlar ise, hâkimin uyuşmazlığın esasını inceleyerek verdiği kararlardır (HMK m. 294/1). Yani davada ileri sürülen taleplerin maddi hukuk açısından incelenerek esas bakımından kabul veya reddine ya da kısmen kabul ve kısmen reddine ilişkin kararlardır. Esasa ilişkin nihai karar ile taraflar arasındaki uyuşmazlık (esastan) sona erer ve hüküm kesinleşince (kesin hüküm ortaya çıkınca), artık o uyuşmazlık (dava konusu) hakkında, aynı taraflar arasında, aynı dava sebebine dayanarak yeni bir dava açılmaz; açılırsa, kesin hükümden dolayı reddedilir (HMK m.303) (KURU, B.: Hukuk Muhakemeleri Usulü, C.III, 4.b., İstanbul 2001, s.3005).

Nitekim yukarıda vurgulanan ilkeler Hukuk Genel Kurulunun 25.02.2015 gün ve 2014/8-2485 E., 2015/850 K. sayılı kararında da benimsenmiştir.

Somut olayda, tapu iptali ve tescil istemiyle açılan davada yerel mahkemece davanın reddine dair verilen karar, Özel Dairece davanın kabulüne karar verilmesi gerektiği gerekçesiyle bozulmuştur. Yerel mahkemece,

birinci bozma kararına uyularak davanın kabulüne karar verilmiştir. Davalılar vekilince temyiz edilen ikinci karar Özel Dairece bu kez de önceki bozmayı ortadan kaldıracak şekilde davalılar tarafından yargılama safahatında delil olarak dayanılmasına rağmen değerlendirilip incelenmeyen protokol başlıklı belgenin irdelenip değerlendirilmesi gerektiğine işaretle karar düzeltme aşamasında bozulmuştur. Yerel mahkemece ikinci bozma (karar düzeltme neticesinde) kararına da uyularak davanın reddine karar verilmiştir.

Az yukarda belirtildiği üzere 6460 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 1. maddesiyle usul yasalarına eklenen fıkra uyarınca davanın esastan reddi veya kabulünü içeren bozmaya uyularak tesis olunan kararın önceki bozmayı ortadan kaldıracak şekilde yeniden bozulması üzerine yerel mahkemece verilen kararın temyiz incelemesi Yargıtay Hukuk Genel Kurulunca yapılacaktır.

Hukuk Genel Kurulunda yapılan görüşmede yukarıda içeriğine yer verilen hukuki olgular karşısında, yerel mahkemece verilen son kararın temyiz inceleme merciinin Özel Daireye değil, Hukuk Genel Kuruluna ait olduğuna, yerel mahkeme kararı direnmeye ilişkin olmayıp, miktar ve değeri itibarıyla HUMK 438/l'de belirtilen duruşma sınırını aşan ayın davası niteliğinde bulunduğundan davacılar vekilinin temyiz incelemesinin duruşmalı olarak incelenebileceğine oy birliği ile karar verilmek suretiyle birinci ön sorun bu şekilde aşılmış ve duruşma günü verilmiştir.

II- İkinci ön sorun ise yerel mahkemece birinci bozma kararına uyulmakla davacı yararına usuli kazanılmış hakkın oluşup oluşmadığı hususudur.

Öncelikle usuli kazanılmış hak ile ilgili şu açıklamaların yapılmasında yarar vardır.

Mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda "usuli kazanılmış hak" kavramına ilişkin açık bir hüküm bulunmamaktadır.

Bu kurum davaların uzamasını önlemek, hukuki alanda istikrar sağlamak ve kararlara karşı genel güvenin sarsılmasını önlemek amacıyla Yargıtay uygulamaları ile geliştirilmiş, öğretilde kabul görmüş ve usul hukukunun vazgeçilmez, ana ilkelerinden biri hâline gelmiştir. Anlam itibarıyla, bir davada, mahkemenin ya da tarafların yapmış olduğu bir usul işlemi ile taraflardan biri lehine doğmuş ve kendisine uyulması zorunlu olan hakkı ifade etmektedir.

Hemen belirtelim ki; bir mahkemenin Yargıtay Dairesince verilen bozma kararına uyması sonunda, kendisi için o kararda gösterilen şekilde inceleme ve araştırma yaparak, yine o kararda belirtilen hukuki esaslar gereğince hüküm verme yükümlülüğü doğar. "Usuli kazanılmış hak" olarak tanımlayacağımız bu olgu mahkemeye, hükmüne uyduğu Yargıtay bozma kararında belirtilen çerçevede işlem yapma ve hüküm kurma zorunluluğu getirmektedir (09.05.1960 gün ve 21/9 sayılı YİBK).

Mahkemenin, Yargıtay'ın bozma kararına uyması ile bozma kararı lehine olan taraf yararına bir usuli kazanılmış hak doğabileceği gibi, bazı konuların bozma kararı kapsamı dışında kalması yolu ile de usuli kazanılmış hak gerçekleşebilir. Yargıtay tarafından bozulan bir hükmün bozma kararının kapsamı dışında kalmış olan kısımları kesinleşir. Bozma kararına uymuş olan mahkeme kesinleşen bu kısımlar hakkında yeniden inceleme yaparak karar veremez. Bir başka anlatımla, kesinleşmiş bu kısımlar, lehine olan taraf yararına usuli kazanılmış hak oluşturur (04.02.1959 gün ve 13/5 sayılı YİBK).

Yargıtay içtihatları ile kabul edilen "usuli kazanılmış hak" olgusunun, birçok hukuk kuralında olduğu gibi yine Yargıtay içtihatları ile geliştirilmiş istisnaları bulunmaktadır:

Mahkemenin bozmaya uymasından sonra yeni bir içtihadı birleştirme kararı (09.05.1960 gün ve 21/9 sayılı YİBK) ya da geçmişe etkili yeni bir kanun çıkması karşısında, Yargıtay bozma kararına uyulmuş olmakla oluşan usuli kazanılmış hak hukukça değer taşımayacaktır.

Benzer şekilde uygulanması gereken bir kanun hükmü, hüküm kesinleşmeden önce Anayasa Mahkemesince iptaline karar verilirse, usuli kazanılmış hakka göre değil, Anayasa Mahkemesinin iptal kararından sonra oluşan yeni duruma göre karar verilebilecektir (Hukuk Genel Kurulunun 21.01.2004 gün ve 2004/10-44 E., 2004/19 K.; 20.12.2013 gün ve 2013/23-131 E., 2013/1681 K. sayılı kararları).

Bu sayılanların dışında ayrıca görev konusu, hak düşürücü süre, kesin hüküm itirazı ve harç gibi kamu düzeni ile ilgili konularda usuli kazanılmış haktan söz edilemez (Kuru, B.: s: 4738 vd).

Ayrıca Yargıtay bozma kararına uyulmakla meydana gelen usuli kazanılmış hak kuralı, usul hukukunun ana esaslarından olmakla ve Yargıtay'ca titizlikle gözetilmekle birlikte bu kuralın açık bir maddi hata hâlinde dahi katı bir biçimde uygulanması bazı Yargıtay kararlarında adalet duygusuyla, maddi olgularla bağdaşmaz bulunmuş ve dolayısıyla giderek uygulamada uyulan bozma kararının her türlü hukuki değerlendirme veya delil takdiri dışında maddi bir hataya dayanması hâlinde usuli kazanılmış hak kuralının hukuki sonuç doğurmayacağı esası benimsenmiştir (Hukuk Genel Kurulunun 30.11.1988 gün ve 1988/2-776 E., 1988/985 K. sayılı kararı).

Başka bir anlatımla Yargıtay dairesinin vardığı sonuç her türlü değer yargısının dışında hiçbir suretle başka biçimde yorumlanamayacak tartışmasız bir maddi hataya dayanıyorsa ve onunla sıkı sıkıya bağlı ise o takdirde usuli kazanılmış hak kuralı hukuki sonuç doğurmayacaktır.

Somut olayda davalı tarafından cevap dilekçesinde dayanılmasına karşın davanın esasını etkileyebilecek nitelikteki 01.06.2001 tarihli davacılar murisi ... ve davalılardan ... imzalarını havi "protokol" başlıklı belge, dosya içerisinde bulunmasına rağmen gerek mahkemece, gerekse Yargıtay Dairesi tarafından değerlendirilmemiştir.

Bu itibarla usuli kazanılmış hakka uyma zorunluluğunun istisnalarından olan ve uyuşmazlığa konu Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 24.11.2014 gün ve 2014/12046 E.,2014/18406 K. sayılı kararında detayları gösterildiği üzere maddi hataya dayalı olduğu belirtilen birinci bozma kararına uyulmasının davacı yararına usulü kazanılmış hak oluşturduğundan söz etmenin mümkün olmadığına oy çokluğuyla karar verilerek ikinci ön sorun da böylece aşılmıştır.

III-İşin esasına gelince;

Dosya içerisindeki kayıt ve belgelerin incelenmesinde, muris ... 29.07.1992 tarihinde ölümüyle geride mirasçıları olarak..., Musa, Mualla ile kendisinden önce ölen oğlu Bekir'den olma torunları Erkan ve Ergün'ü bırakmış, muris sağlığında çekişmeli 586 parsel sayılı taşınmazın tamamını... ve...'den olma torunları ..., ... ve'e paylı olarak 19.03.1984 tarihinde satış yoluyla devretmiştir. Muris ayrıca 14.03.1984 tarihinde dava dışı 755 parsel sayılı taşınmazı oğlu Musa'ya, dava dışı 1307 parsel sayılı taşınmazı oğlu Bekir'e, 14.04.1989 tarihinde dava dışı 1502 ve 1511 parsel sayılı taşınmazları ise kızı Mualla'ya satış suretiyle aktarmıştır.

Murisin oğlu ...,... ve üç çocuğuna karşı eldeki davayı açarak miras payı oranında tapu iptali ve tescil istemişi, yargılama aşamasında ölümü üzerine davayı mirasçıları sürdürmüşlerdir.

Taraflar arasındaki uyuşmazlık, 01.06.2001 tarihli "protokol" başlıklı belgenin uyuşmazlığın çözümünde esas alınıp alınamayacağı noktasında toplanmaktadır.

Davacıların ve davalılardan ...'ün miras bırakanı olan ... tarafından maliki olduğu 50 parsel sayılı taşınmazın, 19.03.1984 tarihinde satış suretiyle davalılara temlik edildiği ve anılan taşınmazın 16.02.1993 tarihinde ifraz edilmesiyle çekişmeye konu 586 sayılı parselin olduğu, muris ... mirasçılarında Mualla Üstünel tarafından açılan muris muvazaası hukuksal nedenine dayalı miras payı oranında tapu iptali ve tescil davasının kabulüne sonuçlanması üzerine anılan ilamın 14.06.2000 tarihinde infaz edilerek sicile yansıtıldığı, daha sonrasında da 586 parsel sayılı taşınmazda imar uygulaması suretiyle çok sayıda parsel meydana getirildiği anlaşılmakta olup, her ne kadar dava konusu taşınmazın muris ... tarafından davalılara satış suretiyle temlik edildiği, bu temlik işleminin muris muvazaası nedeniyle geçersiz olduğu mirasçılardan Mualla Üstünel'in açtığı dava sonucu verilen ilamla belirlenmiş ise de; eldeki dava bakımından davacıların miras bırakanı ...'ün anılan muvazaalı temlik nedeniyle miras payına isabet eden bedeli tahsil ettiği 01.06.2001 tarihli protokolde belirtilmiştir.

Başka bir anlatımla davalılar tarafından dayanılan ve imzası davacı tarafça da kabul edilen 01.06.2001 tarihli "protokol" başlıklı belge içeriğine göre davacıların murisi ...'ün dava konusu taşınmazın satış ve devir işleminden dolayı hiçbir hak ve alacağına kalmadığını kabul ettiği sonucuna varılmıştır. Öyleyse çekişmeli taşınmaza ilişkin muris Sait Mahir'den mirasçısı oğlu Musa'ya intikal etmesi gereken miras payının Musa tarafından bedel olarak tahsil edildiği, ibra mahiyetinde protokol düzenlendiği, böylece ... ve onun külli halefi olan mirasçılarının eldeki davayı açma haklarının bulunmadığı anlaşılmaktadır.

Hukuk Genel Kurulunda yapılan görüşmeler sırasında bir kısım üyelerce, 01.06.2001 tarihli "protokol" başlıklı belgenin davacı ... ile davalı ... arasında yapıldığı, protokol tarihi itibarıyla reşit oldukları anlaşılan diğer davalılar ..., ... ve ...'in protokolün tarafı olmadığı, protokolün bir sözleşme niteliğinde olduğu, karşılıklı olarak birbirlerini ibra ettikleri dikkate alındığında protokolün tarafı olmayan ve tek yanlı beyanla ibra edilmeyen davalılar ..., ... ve ... aleyhine açılan davanın taraflarının birbirlerini ibra ettikleri gerekçesiyle reddine karar verilmesinin doğru olmadığı, kararın bu nedenle bozulması gerektiği ileri sürülmüş ise de, bu görüş Kurul çoğunluğu tarafından yukarıda belirtilen nedenlerle kabul edilmemiştir.

Bu nedenle yerel mahkeme kararının yukarıda belirtilen nedenlerden dolayı onanmasına karar vermek gerekmiştir.

SONUÇ: Yukarıda (I) numaralı bentte açıklanan nedenlerle temyiz isteminin Hukuk Genel Kurulunca duruşmalı olarak yapılmasına 31.05.2017 gününde yapılan görüşmede oy birliği ile,

Yukarıda (II) numaralı bentte açıklanan nedenlerle mahkemece birinci bozma kararına uyulmakla davacı yararına usuli kazanılmış hak oluşmadığına 07.12.2017 gününde oy çokluğuyla,

Yukarıda (III) numaralı bentte açıklanan nedenlerle davacılar vekilinin temyiz itirazlarının reddi ile yerel mahkeme hükmünün yukarıda açıklanan nedenlerle ONANMASINA, gerekli temyiz ilam harcı peşin alındığından başka harç alınmasına yer olmadığına, 07.12.2017 gününde tebligat tarihinden itibaren on beş günlük süre içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere oy çokluğu ile karar verildi.

EK ONAMA GEREKÇESİ

Dava konusu olaydaki satış işlemlerinin bağış amacı taşıması nedeniyle muvazaalı olduğu belirlenmiştir.

Ancak davacının murisinin davalı oğlu ve torunları ile yaptığı muvazaalı işlemlerin aynısını davacı oğlu ile de yaptığı anlaşılmaktadır.

TMK'nun 2. Maddesi gereğince, "Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük

kurallarına uymak zorundadır. Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz.”

Bu itibarla, kendisi de murisi ile muvazaalı satış işlemi yaparak bağış amaçlı taşınmaz elde eden davacının, kendisi gibi davranan davalı kardeşi ve yeğenlerine karşı açtığı bu davada dürüstlük kurallarına uyduğu söylemez ve bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz.

Ayrıca dosya içinde bulunan 01.06.2001 tarihli Protokol başlıklı belge içeriğinden de davacının davalı kardeşi ...'ü işbu davanın müddeabihî yönünden ibra ettiği anlaşılmaktadır.

Yerel mahkeme kararının açıkladığı nedenlerle onanması gerektiği görüşümdedir. 07.12.2017

KARŞI OY

-II NUMARALI ÖNSORUN YÖNÜNDEN-

Mahkemece “davanın reddine” dair verilen ilk karar, Özel Daire tarafından muris muvazaasının kanıtlandığı kabul edilmek suretiyle davanın kabulüne karar verilmesi gerektiği gerekçesiyle bozulmuş, yerel mahkemece bozma kararına uyularak davanın kabulüne dair verilen ikinci kararın temyiz edilmesi üzerine Özel Dairece davalılar vekilinin sair temyiz itirazları reddedildikten sonra infaza elverişli hüküm kurulması gerektiği gerekçesiyle tekrar bozulmuş, davalılar vekilinin karar düzeltme istemi üzerine bu kez, davalı tarafından yargılama safahatında delil olarak dayanılmasına rağmen değerlendirip incelenmeyen 01.06.2001 tarihli "protokol" başlıklı belgenin irdelenip değerlendirilerek bir karar verilmesi gereğine işaretle değişik gerekçe ile yeniden bozma kararı verilmiştir. Yerel Mahkemece, karar düzeltme istemi üzerine verilen bozma kararına da uyularak davanın reddine dair üçüncü kez karar verilmiştir.

Hukuk Genel Kurulunca yerel mahkeme tarafından ilk bozma kararına uyulmakla davacılar lehine usuli kazanılmış hak oluşup oluşmadığı hususu ikinci ön sorun olarak tartışılmıştır.

Gerek mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, gerekse 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda “usuli kazanılmış hak” kavramına ilişkin açık bir hüküm bulunmamakla birlikte usuli kazanılmış hak kurumu, davaların uzamasını önlemek, hukuki alanda istikrar sağlamak ve kararlara karşı genel güvenin sarsılmasını önlemek amacıyla, Yargıtay uygulamaları ile geliştirilmiş, öğretide kabul görmüş ve usul hukukunun vazgeçilmez, ana ilkelerinden biri hâline gelmiştir.

Yargıtay uygulamasına göre usuli kazanılmış hak, anlam itibariyle; bir davada, mahkemenin ya da tarafların yapmış olduğu bir usul işlemi ile taraflardan biri lehine doğmuş ve kendisine uyulması zorunlu olan hakkı ifade etmektedir (Hukuk Genel Kurulu'nun 18.10.1989 gün ve 541-534 E-K; 21.2.1990 gün ve 10-117 E-K; 7.10.1990 gün ve 439-562 E-K; 19.2.1992 gün ve 635-82 E-K; 23.2.1994 gün ve 936-94 E-K; 27.09.2006 gün ve 2006/19-635 E. 2006/573 K.; 15.10.2008 gün ve 2008/19-624 E. 2008/632 K.; 17.02.2010 gün ve 2010/9-71 E. 2010/87 K. , 06.06.2012 gün ve 2012/18-105 E., 2012/336K. sayılı kararları).

Yukarıda açıklandığı gibi usuli kazanılmış hak kavramı, kanunda düzenlenmemiş olmakla birlikte içtihadı birleştirme kararlarıyla usul hukuku alanındaki yerini almıştır.

Usuli kazanılmış hak kavramı ile ilgili iki önemli İçtihadı Birleştirme Kararı bulunmaktadır.

“Temyizce bir kararın bozulması ve mahkemenin bozma kararına uyması hâlinde bozulan kararın bozma sebeplerinin şümulü dışında kalmış cihetlerinin kesinleşmiş sayılması, davaların uzamasını önlemek maksadıyla kabul edilmiş çok önemli bir usuli hükümdür. Bir cihetin bozma kararının şümulü dışında kalması da iki şekilde olabilir. Ya o cihet, açıkça bir temyiz sebebi olarak ileri sürülmüş fakat dairece itiraz

reddedilmiştir, yahut da onu hedef tutan, bir temyiz itirazı ileri sürülmemiş olmasına rağmen dosyanın Temyiz Dairesince incelendiği sırada dosyada bulunan yazılardan onun bir bozma sebebi sayılması mümkün bulunduğu hâlde o cihet dairece de bozma sebebi sayılmamıştır. Her iki hâlde de o konunun bozma sebebi sayılmamış ve başka sebeplere dayanan bozma kararına mahkemece uyulmuş olması, taraflardan birisi lehine usuli bir müktesep hak meydana getirir ki, bu hakkı ne mahkeme, ne de Temyiz Mahkemesi halele uğratabilir. Zira usuli müktesep hakkın tanınması amme intizamı düşüncesiyle kabul edilmiş bir esastır. Lakin, vazife konusunda usuli müktesep hak prensibinin kayıtsız, şartsız tatbiki, usulün az önce anılan mutlak hükmünün değiştirilmesi neticesini doğuracaktır ki, söz konusu maddenin yazılışı ve kanuna konuluş gayesi itibarıyla böyle bir netice kaideten caiz görülemez. Ancak ileri sürülen vazifesizlik itirazının Temyiz Dairesince reddi ve kararın başka sebeplerden bozulması ve bozmaya uyulması hâlinde davanın yine vazifesizlik sebebiyle reddi yoluna gidilebilmesi, usul hükümlerinin esas gayesini haleldar edebilecek bir mahiyet arz edeceği cihetle haddizatında nadir olan böyle vaziyetlerde istisnai olarak kanunun 7. maddesinin tatbikini kabul etmemek, menfaatlar vaziyetine gereği gibi uygun düşecektir. Kural olarak usuli müktesep hak hükmünün vazife konusunda tatbik yeri olmaz ve duruşmanın bittiği bildirilinceye kadar görevsizlik kararı verilebilir” (Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu 04.02.1959 gün ve 1957/13 E., 1959/5 K.).

"Mahkemece Yargıtay'ın bozma kararına uyulması ile bozma kararı lehine olan taraf yararına bir usulü kazanılmış hak doğar. Yani bir mahkemenin Yargıtay Dairesince verilen bozma kararına uyması sonucunda, kendisi için o kararda gösterilen şekilde inceleme ve araştırma yaparak yine o kararda belirtilen hukuki esaslar gereğince karar verme yükümlülüğü meydana gelir ve bu itibarla mahkemenin sonraki hükmünün bozmada gösterilen esaslara aykırı bulunması, usule uygun sayılmaz ve bozma sebebidir. Mahkemenin bozma kararına uymasıyla meydana gelen bozma gereğince muamele yapma ve hüküm verme durumu, taraflardan birisi lehine ve diğeri aleyhine hüküm verme neticesini doğuracak bir durumdur ve buna usuli müktesep hak yahut usule ait müktesep hak denilmektedir. Usul Kanunumuzda bu şekildeki usule ait müktesep hakka ilişkin açık bir hüküm konulmuş değilse de Yargıtay'ın bozma kararının hakka ve usule uygun karar verilmesini sağlamaktan ibaret olan gayesi ve mahkeme usulünün hakka varma ve hakkı bulma amacıyla kabul edilmiş olması yanında hukuki alanda istikrar gayesine dahi ermek üzere kabul edilmiş bulunması bakımından usule ait müktesep hak kurumu, usul kanununun dayandığı ana esaslardandır ve kamu düzeni ile ilgilidir. Gerçekten mahkemenin doğru bularak uyduğu ve yahut kanun gereğince uymak zorunda olduğu bozma kararı ile dava usul ve kanuna uygun bir çığıra sokulmuş demektir. Buna aykırı karar verilmesi, usul ve kanuna uygunluktan uzaklaşılması anlamına gelir ki, böyle bir netice asla kabul edilemez (Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu 09/05/1960 gün ve 1960/21 E., 1960/9 K.).

Tıpkı Yargıtay uygulamasında olduğu gibi öğretide de usuli kazanılmış hak kavramı ile ilgili bazı görüşler ileri sürülmüştür.

Mahkemenin, Yargıtay'ın bozma kararına uyması ile, bozma kararı lehine olan taraf yararına bir usulü kazanılmış hak doğar. Yani, "bir mahkemenin Yargıtay dairesince verilen bozma kararına uyması sonunda, kendisi için o kararda gösterilen şekilde inceleme ve araştırma yaparak yine o kararda belirtilen hukuki esaslar gereğince karar verme mükellefiyeti meydana gelir ve bu itibarla mahkemenin sonraki hükmünün bozmada gösterilen esaslara aykırı bulunması, usule uygun sayılmaz ve bozma sebebidir. Mahkemenin bozma kararına uyması ile meydana gelen bozma gereğince muamele yapma ve hüküm verme durumu, taraflardan birisi lehine ve diğeri aleyhine hüküm verme neticesini doğuracak bir durumdur ve buna usuli müktesep hak yahut usule ait müktesep hak denilmektedir. Usul Kanunumuzda bu şekildeki usule ait müktesep hakka ilişkin açık bir hüküm konulmuş değilse de temyiz bozma kararının hakka ve usule uygun karar verilmesini sağlamaktan ibaret olan gayesi ve mahkeme usulünün hakka varma ve hakkı bulma maksadı ile kabul edilmiş olması yanında hukuki alanda istikrar gayesine dahi ermek üzere kabul edilmiş

bulunması bakımından usule ait müktesep hak müessesesi, usul kanununun dayandığı ana esaslardandır ve kamu düzeni ile ilgilidir. Gerçekten, mahkemenin doğru bularak uyduğu veyahut kanun gereğince uymak zorunda olduğu bozma kararı ile dava, usul ve kanuna uygun bir çığıra sokulmuş demektir. Buna aykırı karar verilmesi, usul ve kanuna uygunluktan uzaklaşılması mânasına gelir ki, böyle bir netice asla kabul edilemez (Kuru, B.: Hukuk Muhakemeleri Usulü, C.V, 4.b., İstanbul 2001, sh.4739,4740).

"Mahkeme, bozma kararı karşısında direnme veya uyma hususunda bir karar vermek zorundadır. Yerel mahkeme önce uymaya karar vermiş ise Temyiz Mahkemesi artık bundan rücutün caiz olmadığını kabul etmekte ve bu nedenle hükmü bozmaktadır. Bunun için de Yüksek Mahkeme mahalli mahkemenin bozma kararına uyması ile lehine bozma vaki olan taraf hakkında usuli bir müktesep hakkın vücut bulduğunu kabul eylemekte ve bu hakka ne mahkeme ve ne de Yargıtay tarafından dokunulmasına imkan görmemektedir. Bu hal tarzının dayandığı düşünce, direnme kararından rücuta cevaz veren görüşün dayandığı düşüncenin aynıdır. Bu ise Yüksek Mahkemenin hal tarzındaki isabet ihtimalinin mahalli mahkemeye göre daha yüksek bulunmasıdır. Yüksek Mahkeme büyük bir ihtimal ile ilerde lüzumsuzluğu sabit olacak bir direnme kararına mahal verilmesini mümkün mertebe önlemek istemekte ve bu neticeyi sağlamak için de uyma kararları bakımından usuli müktesep hak kavramına başvurmaktadır "(POSTACIOĞLU, İlhan E.: Medeni Usul Hukuku Dersleri, İstanbul 1975, sh.750 vd.).

"Mahkemenin bozma kararına uyması demek orada gösterilen bütün esasların doğru olduğunu kabul etmesi ve o esaslar uyarınca muamele yaparak hüküm verme yükümlülüğü altına girmesi demektir. Uyma ya açıkça uyma kararı verilerek ya da bozma uyarınca işlem yapılmak suretiyle fiili uyma şeklinde tecelli eder. Açıkça uyma kararı verilen hallerde bu karar bir ara karar olduğu halde, kabili rücu değildir. Zira, aksi halde uyma ile doğan haklar ihlal edilmiş olur. Demek ki, uyma ile temyiz eden taraf lehine ve diğer taraf aleyhine bir usuli müktesep hak meydana gelmektedir. Artık bu hak ne mahalli mahkemece ne de Yargıtay'ca ihlal olunabilir "(ÜSTÜNDAĞ, Saim: Medeni Yargılama Hukuku, İstanbul 1989. sh. 721).

Yargıtay'ın İçtihadı Birleştirme kararları ile oluşturduğu usuli kazanılmış hakkın bazı istisnaları da bulunmaktadır.

1- Mahkemece Yargıtay bozma kararına uyulduktan sonra görülmekte olan davaya uygulama imkânı bulunan yeni bir İçtihadı Birleştirme Kararı çıkması,

2- Mahkemece bozmaya uyulmasından sonra, o konuda yürürlüğe giren (geçmişe etkili) yeni bir kanun çıkması,

3- Bozmaya uyulmasından sonra, o konuda uygulanması gereken kanun hükmünün hüküm kesinleşmeden önce Anayasa Mahkemesince iptal edilmesi ve iptal kararının yürürlüğe girmesi.

4- 04.02.1959 tarih ve 13/5 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme kararında da vurgulandığı üzere hükmüne uyulan bozma kararından sonra görevine ilişkin yeni bir yasal düzenlemenin getirilmiş olması,

5- Kesin hükmün her safhada, bozmadan sonra da ileri sürülebileceğini ve bu bakımdan usuli kazanılmış hakkın istisnası olduğunu kabul edilmektedir.

6- Kamu düzeni ile ilgili hususlarda kazanılmış usuli kazanılmış haktan söz edilemez. (HGK. 17/12/1997 gün ve 1997/10-820 E., 1997/1074 K.)

7- Maddi hataya dayalı olan bir bozma kararına uyulmuş olması gibi hususlar sayılabilir.

Maddi hataya dayalı bozma kararına uyulmuş olması itibarıyla kazanılmış hakkın bulunmadığından söz

edilebilmesi için ancak, Yargıtay Dairesinin vardığı sonuç her türlü değer yargısının dışında hiçbir suretle başka biçimde yorumlanamayacak, tartışmasız ve açık bir maddi hata olarak belirlenmesi gerekir.

Somut olayda davalılar tarafından sunulan cevap dilekçesinde davacılar murisi ... ve davalılardan ... imzalarını içerir "01.06.2001 tarihli protokol" başlıklı belgeye açıkça dayanıldığı ve protokol içeriğinin cevap dilekçesine aynen dercedildiği görülmüş olup, ayrıca davalıların temyize cevap dilekçesinde de protokol başlıklı belgenin değerlendirilmediğini beyan ettikleri açıkça anlaşılmaktadır.

Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 2010/3405 E., 2010/4959 K. sayılı ilk bozma kararının son paragrafından bir önceki paragrafında "toplanan tüm deliller birlikte değerlendirildiğinde" şeklinde açıklamalara yer verilmiş olması karşısında, artık protokolün davanın hiç bir aşamasında sehven değerlendirilmediği ve irdelenmediği, bu hususun da maddi hata niteliğinde bulunduğu dair kabul doğru değildir.

Bu açıklamalar karşısında Mahkemece, Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin davanın kabulüne karar verilmesi gerektiğine işaret eden 28.04.2010 tarihli bozma kararına uyulmasına karar verilmekle, davacı taraf yararına usuli kazanılmış hak doğmuştur. Somut olayda Hukuk Genel Kurulunca maddi hataya dayalı olduğu belirtilen birinci bozma kararına uyulmasının davacı yararına usulü kazanılmış hak doğurmadığı yolundaki sayın çoğunluğun görüşüne katılamıyorum.

KARŞI OY

Davacılar vekili tarafından davalılar aleyhine açılan muris muvazaası nedeniyle tapu iptâli ve tescil davasında davanın reddine dair Ankara Batı (Sincan) 2. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 12.11.2009 gün 2009/171 Esas 2009/532 Karar sayılı kararı davacılar vekilinin temyizi üzerine Yargıtay Yüksek 1. Hukuk Dairesi'nin 28.04.2010 gün 2010/3405 Esas, 2010/4959 Karar sayılı ilâmı ile davanın kabulüne karar verilmesi gerekçesiyle bozulmuş, davalılar vekilinin 01.06.2001 tarihli protokolünün değerlendirilmediği ve değerlendirilmesi gerektiği talebini içeren karar düzeltme talebi aynı dairenin 24.01.2011 gün 2010/13561 Esas, 2011/641 Karar sayılı ilâmı ile reddedilmiştir.

Yerel mahkemece usul ve yasaya uygun görülen Yargıtay bozma ilâmına uyulduktan sonra iptâl edilecek hisse oranları konusunda bilirkişi incelemeleri de yaptırıldıktan sonra 11.10.2012 gün 2011/95 Esas 2012/196 Karar sayılı ikinci kararıyla davanın kabulüne karar vermiş, davalılar vekilinin temyizi üzerine yüksek özel daire 14.01.2014 gün 2013/3678 Esas, 2014/157 Karar sayılı ilâmı ile sair temyiz itirazları reddedilerek hangi parselin hangi pay oranında kimin adına tescil edileceğinin hüküm yerinde gösterilerek infazı mümkün hüküm tesisi gerektiği gerekçesiyle bozulmuş, bu bozma kararına karşı davalılar vekilinin yaptığı karar düzeltme talebi üzerine bu kez yüksek özel daire 24.11.2014 gün 2014/12046 Esas, 2014/18406 Karar sayılı ilâmı ile dayanılan 01.06.2011 tarihli protokol başlıklı davanın esasını etkileyecek bir belgenin davanın hiçbir aşamasında sehven değerlendirilmediği, bunun maddi hataya dayalı olup usuli kazanılmış hakkın istisnasını teşkil edeceği, davalı tarafından yargılama safahatında delil olarak, dayanılmasına rağmen, protokol başlıklı belgenin irdelenip değerlendirilerek karar verilmesi gerekirken maddi hata sonucu bu hususun yerine getirilmeyerek eksik inceleme ve araştırma ile yazılı şekilde karar verilmesinin doğru olmadığı gerekçesiyle karar düzeltme talebi kabul edilerek, Dairenin 14.01.2014 gün 2013/3678 Esas 2014/157 Karar sayılı bozma ilâmının kaldırılarak hükmün açıklanan değişik gerekçe ile bozulmasına oy çokluğu ile karar vermiştir.

2. bozma üzerine dosyanın gönderildiği yerel mahkemece bozmaya uyularak yapılan yargılama sonucunda davanın reddine karar verilmiş, davacıların temyizi üzerine Yargıtay Yüksek 1. Hukuk Dairesi'ne gönderilen dosya 1086 sayılı HUMK'nın değişik 429/5. maddesi uyarınca temyiz incelemesi yapılmak üzere Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'na gönderilmiştir.

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu'nun 04.02.1959 gün 1957/3 Esas, 1959/5 Karar ve 09.05.1960 gün 1960/21 Esas, 1960/9 Karar sayılı kararlarına göre yerel mahkemece Yargıtay bozma ilâmına uyulmakla oluşan usule ilişkin kazanılmış hak kuralına göre, mahkemece bozmaya uygun karar verilmesi veya bozmada gösterilen şekilde inceleme yapılması zorunlu olup, aksine karar verilmesi bozma nedenidir. Usuli kazanılmış hakkın istisnalarının yeni bir içtihadı birleştirme kararının çıkmış olması, geçmişe etkili yeni bir kanun hükmü çıkması, bozmada uygulanması belirtilen bir kanun hükmünün, hükmün kesinleşmesinden önce Anayasa Mahkemesi'nce iptâl edilmiş olması, görev, kesin hüküm itirazı, hak düşürücü süre ile kamu düzeni ile ilgili konuların oluşturacağı ve bu konularda usulü kazanılmış haktan söz edilemeyeceği ve maddi hatayı dayalı bozma kararlarına uyulmasının da usulü kazanılmış hak oluşturmayacağı kabul edilmektedir.

Somut olayda maddi hata dışında diğer usulü kazanılmış hak istisnalarının bulunmadığı tartışma konusu değildir.

Maddi hatanın usuli kazanılmış hakkın istisnasını teşkil edebilmesi için Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 20.01.1988 gün ve 1986/1-249 Esas 1988/28 Kara sayılı ilâmında da belirtildiği gibi uyulan bozma kararının her türlü değerlendirme veya delil takdiri dışında maddi bir hataya dayanması, gerekmektedir. Bozma kararında hukuki yönden bir değerlendirme yapılması veya deliller belli bir doğrultuda değerlendirilerek bir bozma kararı verilmesi ve mahkemece bozmaya uyulması halinde bozmayı yapan Daire hukuki görüş ve delil değerlendirilmesinin yanlış olduğunu sonradan benimsese dahi burada maddi hatadan söz etmek mümkün olmayacaktır.

Yüksek özel dairenin 24.11.2014 tarihli karar düzeltme talebi üzerine verdiği kararda da açıkça kabul edildiği üzere 01.06.2001 tarihli protokol başlıklı belgeden davalılar tarafından cevap dilekçesinde bahsedilmiş, delil listesinde gösterilerek dosyaya sunulmuş ve hatta yerel mahkemenin ilk kararının bozulması üzerine davalılar vekilince verilen karar düzeltme dilekçesinde de açıkça belirtilmiş olmasına rağmen sonuca etkili görülmeyle yüksek özel dairece sonuca etkili bir delil olmadığı değerlendirilerek ilk bozma kararı verilmiş ve bu protokole dayalı tashihi karar talebi reddedilmiştir.

Bu haliyle davanın başından beri dosyaya sunulan ve ileri sürülen bir belgenin açıkça delil olarak kabul edilmediğinin belirtilmemiş olması değerlendirilmediği anlamına gelmeyeceği ve bu hal usulü kazanılmış hakkın istisnasını teşkil eden bozmada maddi hata niteliğinde olmadığı ve ilk bozmaya uyulmakla davacılar yararına usulü kazanılmış hak olduğundan temyiz olunan kararın bu gerekçesiyle bozulması gerektiği düşüncesiyle sayın çoğunluğun onama kararına katılmıyorum.

KARŞI OY

Davacılar, miras bırakan babaları ...'ün 586 parsel sayılı taşınmazını 19.03.1984 tarihinde davalı oğlu... ile...in çocukları davalılar ..., ... ve ...'e satış yoluyla temlik ettiğini, yapılan temlik işleminin muvazaalı olduğunun kız kardeşleri Mualla tarafından aynı taşınmaz hakkında açılan dava ile kesinleştiğini ileri sürerek, 586 sayılı parselin imar ve ifrazıyla oluşan taşınmazların (586 parsel ve 255/1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 260/1, 2, 3, 4, 5, 6, 261/1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 262/1 nolu ada ve parseller) tapu kayıtlarının miras payları oranında iptaliyle adlarına tescilini talep etmişlerdir.

Mahkemece, miras bırakan tarafından yapılan temlik işleminin muvazaaya dayandığının mahkeme kararı ile kesinleştiği, muvazaa işleminin tarafı olan davacının muvazaa iddiasında bulunarak tapu iptali ve tecil isteğinde bulunmasının iyi niyet kuralları ile bağdaşmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. Davacı tarafça temyiz edilen karar 1. Hukuk Dairesinin 28.04.2010 tarih ve 3405-4959 sayılı kararı ile

temliklerde paylaşırma amacı güdümediği, mal kaçıırma amacıyla hareket edildiği olgularının miras bırakanın kız çocuğu Mualla 'nın açtığı dava sonucunda kesinleştiiği, kesinleşen olguların bu dava bakımından güçlü delil niteliğiyle bağlayıcı olduğu, bu nedenle davanın kabulüne karar verilmesi gerektiği gerekçesiyle bozulmuştur. Davalı tarafın karar düzeltme isteği Dairenin 24.01.2011 tarih ve 2010/13561-2011/641 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

Mahkemece bozma kararına uyularak davanın kabulüne karar verilmesi ve kararın davalı tarafça temyiz edilmesi üzerine 1.Hukuk Dairesi 14.01.2014 tarih ve 2013/3678-2014/157 sayılı kararı ile 586 parsel sayılı taşınmazın ifrazından oluşın ve davaya konu edilen payların pay ve payda eşitliğini de sağlayacak şekilde miras bırakandan davalılara temlik edilen paylardan hangi davalının ne kadar payının hangi oranda iptal edilerek, yine hangi davacı adına ne kadar miras payına göre tescil edilmesine karar verildiğinin hüküm yerinde gösterilmediği gerekçesiyle bozulmuştur.

Davalılar vekilinin bu ikinci bozma kararına karşı karar düzeltme isteğinde bulunmaları üzerine Dairece 24.11.2014 tarih ve 12046-18406 sayılı kararla bu kez dosya içerisinde bulunan, cevap dilekçesinde açıkça delil olarak dayarılan ve dilekçeye ekli olarak sunulan 01.06.2001 tarihli "protokol" başlıklı belgenin sehven değeriendirilmediği ve irdelenmediği, bu şekildeki maddi hataların bozma kararına uyularak oluşın usuli kazanılmış hakkın istisnalarından olduğu açıklandıktan sonra sözü edilen protokolün irdelenip değeriendirildikten sonra bir karar verilmesi gerekçesiyle mahkemenin kararı bozulmuştur.

Mahkemece bozma kararına uyularak yapılan yargılama sonucunda 01.06.2001 tarihli protokol ile dava konusu edilen taşınmazlar konusunda tarafların karşılıklı olarak birbirlerini ibra ettikleri gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş olup, mahkemece verilen bu kararın HUMK'nun 429/4 maddesi gereğince Hukuk Genel Kurulu tarafından temyiz incelemesi yapılmaktadır.

Mahkemece, muvazaanın tarafı olan davacıların muvazaa iddiasıyla dava açamayacakları gerekçesiyle verilen davanın reddine ilişkin ilk kararın temyizi sonucu Özel Daire, muvazaanın varlığının bir başka davada verilen kararla kesinleştiiği ve bu dava için güçlü delil niteliğinde bulunduğu bu nedenle davanın kabulüne karar verilmesi gerektiği gerekçesiyle bozulduğuna ve mahkemecede bu bozma ilamına uyulmasına karar verildiğine göre bu suretle usuli kazanılmış hakkın oluşup oluşmadığı ön sorun olarak HGK'da evleviyetle görülmüş ve 01.06.2011 tarihli protokol başlıklı belgenin Özel Daire tarafından maddi hata sonucu değeriendirilmediği ve bu hususun usuli kazanılmış hakkın istisnası olduğu oy çokluğuyla kabul edilmiştir. Bu durumda, bundan sonra Özel Dairenin ikinci bozmasında gösterildiği ve HGK tarafından da kabul edildiği üzere sadece 01.06.2001 tarihli protokolün bu davaya etkisi değeriendirilebilecektir. Dolayısıyla, muvazaanın var olup olmadığı, davacıların muvazaanın tarafı olup olmadıkları gibi konularda değeriendirme yapılamayacaktır. Zira, bu konularda usuli kazanılmış hak oluşmuştur.

Söz konusu protokol ise davacı ... ile davalı ... arasında yapılmıştır. Protokol tarihi itibarıyla reşit oldukları anlaşılan diğer davalılar ..., ... ve ... protokolün tarafı olarak yer almamaktadır.

Protokolün bir sözleşme niteliğinde olduğu ve taraflarının karşılıklı olarak birbirlerini ibra ettikleri dikkate alındığında ibranın sadece protokolün tarafları açısından geçerli olduğu kabul edilmelidir. Buna göre protokolün tarafı olmayan ve tek yanlı bir beyanla da ibra edilmeyen davalılar ..., ... ve ... aleyhine açılan davanın tarafların birbirlerini ibra ettiği gerekçesiyle reddine karar verilmesi doğru olmayacaktır. Kararın, bu nedenle bozulması gerektiği kanaatinde olduğumuzdan Sayın Çoğunluğun onama yönündeki görüşüne katılamıyoruz.