

RES IUDICATA'NIN TÜRKÇESİ ÜZERİNE

On the Turkish Translation of Res Iudicata

Prof. Dr. Kemal GÖZLER* **

I. *Res Iudicata* Ne Demektir?, 1. Anlamı, 2. *Res Iudicata*'nın Gücü, 3. *Res Iudicata*'nın Etkisi, a) Tekrar Yargılama Yasağı, b) Bağlayıcılık, c) Kesin Delil Teşkil Etme, II. “Kesin Hüküm” Terimi, *Res Iudicata* Anlamında Kullanılabilir mi?, III. “Şekli Anlamda Kesin Hüküm” – “Maddi Anlamda Kesin Hüküm” Ayrımı Doğru mudur?, IV. *Res Iudicata* kavramını karşılamak için türkçede kullanılan çeşitli terimler, 1. Emr-i Makzî, 2. Kaziye-i Mahkûmunbiha, 3. Kaziye-i Muhakeme, 4. Kaziye-i Muhkeme, 5. Kaziye-i Muhkem, 6. Muhkem Kaziye, V. *Res Iudicata* Terimi Neden Türkçeye Doğru Bir Şekilde Çevrilemedi?, **Sonuç**

ÖZET

Bu makalede Latince *res iudicata*, Fransızca *chose jugée* terimleriyle ifade edilen hukuk kavramının karşılığı olarak Türkçede kullanılan “emr-i makzî”, “kaziye-i mahkûmunbiha”, “kaziye-i muhakeme”, “kaziye-i muhkeme”, kaziye-i muhkem”, “muhkem kaziye”, “kesin hüküm” gibi çeşitli terimlerin doğruluğu tartışılmaktadır. Makalede “emr-i makzî” ve “kaziye-i mahkûmunbiha” haricindeki diğer terimlerin *res iudicata* kavramını karşılamadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Anahtar Kelimeler: *Res iudicata*, Emr-i makzî, Kaziye-i mahkûmunbiha, Kaziye-i muhakeme, Kaziye-i muhkeme, Kaziye-i muhkem, Muhkem kaziye

* Uludağ Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi.

** Bu makale hakkında yaptıkları değerlendirmeler için Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi hukuk tarihi öğretim üyesi Prof. Dr. Ekrem Buğra Ekinci'ye ve Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi öğrencisi Ahmet Ziyaeddin Öztürk'e teşekkür ederim.

ABSTRACT

This paper discusses the correctness of the Turkish terms “emr-i makzî”, “kaziye-i mahkûmunbiha”, “kaziye-i muhakeme”, “kaziye-i muhkeme”, kaziye-i muhkem”, “muhkem kaziye” and “kesin hüküm” in expressing the legal concept which is the terms *res iudicata* in Latin and *chose jugée* in French. The paper concludes that, except for the terms “emr-i makzî” and “kaziye-i mahkûmunbiha” all these terms are inadequate to express the concept of *res iudicata*.

Keywords: *Res iudicata*, Emr-i makzî, Kaziye-i mahkûmunbiha, Kaziye-i muhakeme, Kaziye-i muhkeme, Kaziye-i muhkem, Muhkem kaziye

Bu çalışmada Latince *res iudicata*¹, Fransızca *chose jugée*² terimleriyle ifade edilen hukuk kavramı için Türkçede kullanılan çeşitli terimlerin doğruluğu tartışılmaktadır. Bu çalışmanın asıl amacı, *res iudicata* kavramının anlam, hüküm ve sonuçlarını incelemek değildir. Ancak *res iudicata* kavramını ifade etmek için Türkçede kullanılan çeşitli terimlerin bu kavramı doğru bir şekilde ifade edip edemediği tartışabilmek için, *res iudicata* kavramının anlamını da kısaca açıklamak gerekmektedir.

I. RES IUDICATA NE DEMEKTİR?

Yukarıda açıkladığımız sebeple *res iudicata*'nın sırasıyla anlamını, gücünü ve etkisini kısaca görelim:

I. Anlamı

Yargı fonksiyonu, yargı organlarının hukukî uyuşmazlıkları çözmeye fonksiyonudur. Yargı kararıyla bir defa çözüldükten sonra bir hukukî uyuşmazlığın bir daha çıkarılamaması gerekir; aksi takdirde uyuşmazlığın çözüldüğünden bahsedilemez. Bu nedenle, yargı kararıyla, dava konusu hukukî uyuşmazlık sonsuza kadar yarılır; kesip atılır³. İşte bu hususa, yani hakkında yargı kararı yarılmış hukukî uyuşmazlığın sonsuza kadar çözümlenmiş sayılmasına hukuk dilinde Latince olarak *res iudicata*, Fransızca olarak *chose jugée* denir. *Black's Law Dictionary*, *res iudicata*'yı⁴ “bir yargı kararıyla kesin olarak çözümlenmiş mesele” şeklinde

¹ “Res yüdikata” şeklinde okunur. Klasik Latince *res iudicata* şeklinde yazılan bu terim ortaçağ Latincesinde ve modern Latince *res iudicata* şeklinde yazılmıştır. Latince “i” harfinin “j”ye dönüşümü konusunda bkz.: http://en.wikipedia.org/wiki/Latin_alphabet; http://en.wikipedia.org/wiki/Vulgar_Latin.

² “Şoz jüje” şeklinde okunur.

³ Nurullah Kunter ve Feridun Yenisey, *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*, İstanbul, Beta, Onikinci Baskı, 2002, Birinci Kitap, s.44.

⁴ *Black's Law Dictionary*'de *res iudicata* terimi *res iudicata* şeklinde yazılmaktadır. Bu konuda aşağıda 61 numaralı dipnota bakınız.

tanımlamaktadır⁵. Cornu'nün *Vocabulaire juridique*'inde ise “*chose jugée*”, “bir uyumsuzluğa son vermek için hâkim tarafından hükmedilen [yarılan] şey” olarak tanımlanmıştır⁶. Gerek *res iudicata*, gerekse *chose jugée* terimi sıfat tamlaması şeklinde olup, “şey (*res, chose*)” kelimesi ve “yargılanmış (*iudicata, jugée*)” sıfatının bir araya gelmesinden oluşmuştur ve kelime anlamı itibarıyla “yargılanmış şey” demektir. Aynı anlamda Türkçede “hükmedilmiş şey”, “hüküm altına alınan şey”, “karara bağlanmış şey” de denebilir.

2. Res Iudicata'nın Gücü

Res iudicata'nın, yani karara bağlanmış şeyin, hakikate uygun olduğu varsayılr. Şüphesiz bir mahkemenin hükmettiği şeyin, örneğin davalının trafik kazasından dörtte üç kusurlu olmasının, gerçekten de hakikate uygun olduğunu kimse ispatlayamaz. Dolayısıyla *res iudicata*'nın hakikati ifade etmesi, sadece bir hukukî varsayımdan ibarettir. Yani mahkemenin karar altına aldığı şey, maddî hakikat değil, sadece bir “kanunî hakikat (*vérité légale*)”i ifade eder. Gaston Jèze, bu hususu “*la chose jugée a force de vérité légale* (hükmedilen şey, kanunî hakikat gücüne sahiptir)” diyerek ifade etmiştir⁷. Keza aynı husus Latince olarak “*res iudicata pro veritate accipitur* (hükmedilen şey, hakikat olarak kabul edilir)”⁸ özdeyişiyle ifade edilmiştir. Hatta aynı hususu ifade etmek için Romalılar, “hükmedilen şey, beyazı siyah, siyahı beyaz; eğriyi doğru, doğruyu eğri yapar (*res iudicata facit ex albo nigrum, ex nigro album, ex curvo rectum, ex recto curvum*)” demişlerdir⁹. Hükmedilen şeyin gerçeği ifade ettiğinin varsayılmasının sebebi şudur: Bir davada sonsuza kadar yargılamaya ve hakikati araştırmaya devam olunamaz. Bir noktada durmak ve son sözü söylemek gerekir.

3. Res Iudicata'nın Etkisi

Res iudicata'nın, yani bir şeyin yargılanmış olmasının, yargılama pratiğinde, “tekrar yargılama yasağı”, “bağlayıcılık” ve “kesin delil teşkil etme” olmak üzere başlıca üç etkisi vardır. Bu üç etkiye Fransızcadada “yargılanmış şeyin otoritesi” anlamında “*autorité de la chose jugée*” denir. Bu etkileri, yani bir şeyin yargılanmış olmasından kaynaklanan sonuçları kısaca görelim:

⁵ “An issue that has been definitively settled by judicial decision” (Bryan A. Garner (Ed.), *Black's Law Dictionary*, St. Paul, Minn., West Group, Yedinci Baskı, 1999, s.1312 [*res iudicata* maddesi]).

⁶ “Ce qui a été tranché par le juge pour mettre fin à une contestation” (Gérard Cornu (ed.) (Association Henri Capitant), *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, Yedinci Baskı, 2006, s.152 [*chose jugée* maddesi]).

⁷ Nakleden: Jean-Pierre Gridel, *Notions fondamentales de droit et droit français*, Paris, Dalloz, 1992, s.470.

⁸ *Black's Law Dictionary*, op. cit., s.1687.

⁹ *Ibid.*

a) *Tekrar Yargılama Yasağı*.- Bir kere, yargılanmış bir uyuşmazlık tekrar yargılanamaz. Buna *ne bis in idem* prensibi¹⁰ denir. Bu prensibe göre kesin hükümle sonuçlandırılmış bir dava tekrar açılmaz. Daha önceden yargılanmış bir uyuşmazlık mahkeme önüne getirilirse, diğer taraf, bu uyuşmazlığın daha önceden yargılandığını söyleyerek “*res iudicata* itirazı”nda bulunabilir¹¹. Hâkim de uyuşmazlığın daha önce yargılanmış olmasını re'sen dikkate alabilir¹². Ancak önceden yargılanmış olması nedeniyle bir uyuşmazlığın tekrar dava konusu edilememesi için, ilk dava ile ikinci davanın konularının, sebeplerinin ve taraflarının aynı olması gerekir.

b) *Bağlayıcılık*.- Kesinleşmiş mahkeme kararıyla hüküm altına alınan şey, yani *res iudicata* bağlayıcıdır¹³. Bu bağlayıcılığın *nispî* ve *mutlak* olmak üzere iki şekli vardır: Karara bağlanan şey, sadece davanın taraflarını bağlıyorsa, burada *nispî* veya *inter partes* bağlayıcılık vardır. Kural olarak *hukuk davalarında* hüküm altına alınan şeyin sadece *nispî* bir bağlayıcılığı vardır. Yani hukuk davalarında mahkemenin hükmettiği şeye sadece davanın tarafları uymak zorundadır. Hukuk davalarında karara hükmedilen şey, *res inter alios iudicata alii non praeiudicat*¹⁴ ilkesi uyarınca bu davaya taraf olmayan kişileri kural olarak bağlamaz¹⁵. Hükmedilen şey, sadece davanın taraflarını değil, *herkesi* bağlıyorsa, burada *mutlak* veya *erga omnes* bağlayıcılık vardır¹⁶. Kural olarak hukuk davalarında karara bağlanan şeyin sadece *nispî* bir bağlayıcılığı vardır. Yani davaya yabancı olan üçüncü kişiler, davada hükmedilen şeye uymak zorunda değildirler¹⁷. *Ceza davalarında* ise hükmedilen şeyin *mutlak* bir bağlayıcılığı vardır¹⁸. Mahkûm olan sanık, herkes için mahkûm olmuştur; beraat eden sanık, davaya müdahil olan ve olmayan herkes bakımından beraat etmiştir. *İdarî yargıda* ise tam

¹⁰ Uzun haliyle “*ne bis in idem crimen iudicetur* (Aynı suç nedeniyle iki defa mahkûmiyet kararı verilemez)” (Belgin Erdoğan (der.), *Hukukta Latince Teknik Terimler Sözlüğü*, İstanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2004, s.16). Aynı ilke “*bis de eadem re ne sit action* (aynı konu hakkında iki defa dava olmaz)” (*Ibid.*) ve “*ne bis eadem re sit actio* (davanın ikamesi aynı talep hakkına müteallik ikinci bir davanın ikamesine mani olur)” (Türk Hukuk Kurumu, *Türk Hukuk Lügati*, Ankara, Türk Hukuk Kurumu Yayınları, 1943 (Tıpkı Baskı, Başbakanlık Basımevi, 1991), s.567) özdeyişleriyle de dile getirilmiştir.

¹¹ Baki Kuru, *Hukuk Muhakemeleri Usûlü*, İstanbul, Demir Demir Yayıncılık, Altıncı Baskı, 2001, Cilt V, s.5057-5067.

¹² *Ibid.*, s.5062.

¹³ Buna “*res iudicata*’nın *nispî* otoritesi (*autorité relative de la chose jugée*)” de denir (François Terré, *Introduction générale au droit*, Paris, Dalloz, Altıncı Baskı, 2003, s.563).

¹⁴ “İki kişi arasında karara bağlanan şey, başkalarını etkilemez” (Erdoğan, *op. cit.*, s.117). Bu ilkenin “*res inter alios acta alteri nocere non debet* (*Black’s Law Dictionary, op. cit.*, s.1687), “*res inter alios acta aliis nec nocet, nec prodest*” (*Türk Hukuk Lügati, op. cit.*, s.574),

¹⁵ Gridel, *op. cit.*, s.470-471.

¹⁶ Buna “*res iudicata*’nın *mutlak* otoritesi (*autorité absolue de la chose jugée*)” de denir (Terré, *op. cit.*, s.565).

¹⁷ Gridel, *op. cit.*, s.471.

¹⁸ Gridel, *op. cit.*, s.471; Terré, *op. cit.*, s.564.

yargı davalarında hüküm altına alınan şeyin bağlayıcılığı nispi, iptal davalarında ise mutlak¹⁹. Yani iptal edilen idarî işlem, sadece bu davayı açan davacı bakımından değil, herkes için yürürlükten kalkmış olur. *Anayasa yargısında* verilen iptal kararının bağlayıcılığı da mutlak²⁰; karar *erga omnes* hüküm ve sonuç doğurur; iptal edilen kanun herkes için yürürlükten kalkar.

c) *Kesin Delil Teşkil Etme.- Res iudicata*, yani karara bağlanmış şey, kesin delil teşkil eder. Aynı taraflar arasında aynı sebeple açılacak başka istemli davalarda, ilk davada verilmiş kesin hüküm, kesin delil oluşturur²⁰. Örneğin kira bedelinin belirlenmesi için açılan tespit davasında verilmiş kesin hüküm, aynı taraflar arasında aynı kiralananına ilişkin olarak kira alacağının ödenmesi için açılacak eda davasında kesin delil teşkil eder²¹. Yani hâkim kira alacağının önceki davada tespit edilen kira bedeli kadar olduğunu kabul etmek zorundadır. Dolayısıyla ilk davadaki mahkeme kararı, ikinci davadaki hâkimi bağlar. Burada ayrıca belirtelim ki, ceza mahkemesinin mahkumiyet kararlarının fiil ve olayın tespitine ilişkin kısımları hukuk hâkimini bağlar²². Yani ceza mahkemesi bir sanığın bir fiili işlediğine karar vermiş ve bu karar kesinleşmiş ise, bu karar, hukuk mahkemesinde tazminat davasında haksız fiilin varlığına ilişkin olarak hukuk hâkimini bağlar. Örneğin suç teşkil eden fiilden dolayı daha sonra açılacak olan hukuk mahkemesindeki tazminat davasında, söz konusu suç teşkil eden haksız fiilin varlığı daha önceden ceza mahkemesi kararıyla tespit edilmesi, hukuk mahkemesi önündeki davada kesin delil teşkil eder. Böyle bir davada hukuk hâkimi davalının/failin isnat edilen haksız fiili işlemediğine karar veremez²³.

II. “KESİN HÜKÜM” TERİMİ, RES IUDICATA ANLAMINDA KULLANILABİLİR Mİ?

Yukarıda açıkladığımız gibi Latince *res iudicata* veya Fransızca *chose jugée*'nin bugünkü Türkçedeki kelime karşılığı “yargılanmış şey”dir. “Yargılanmış şey” terimi yerine aynı anlamda “hükmedilmiş şey”, “hüküm altına alınmış şey”, “karara bağlanmış şey” “karar altına alınmış şey” de denebilir. Ancak günümüz Türkçesinde gerek mevzuatta, gerek içtihatla, gerekse doktrinde *res iudicata*'nın karşılığı olarak “kesin hüküm” terimi kullanılmaktadır. Kanımızca “kesin hüküm” terimi, *res iudicata* kavramını

¹⁹ Terré, *op. cit.*, s.564.

²⁰ Kuru, *op. cit.*, c.V, s.5067-5084.

²¹ *Ibid.*, s.5068.

²² Terré, *op. cit.*, s.564-565; Baki Kuru, Ramazan Arslan ve Ejder Yılmaz, *Medenî Usûl Hukuku*, Ankara, Onaltıncı Baskı, 2005, s.811. 22 Nisan 1926 tarih ve 818 sayılı Borçlar Kanununun 53'üncü maddesinin mefhumu muhalifinden de ceza mahkemesinin verdiği mahkumiyet kararının fiilin varlığına ilişkin kısmının hukuk hakimini bağladığı sonucu çıkmaktadır.

²³ Terré, *op. cit.*, s.565.

karşılammaktan uzaktır. Zira yukarıda açıklandığı gibi Latince *res iudicata*, “yargılanmış şey” demektir ve anlamı yukarıda açıklanmıştır. “Kesin hüküm” ise, kendisine karşı itiraz, istinaf veya temyiz gibi başvuru yolları bulunmayan veya başvuru yolları tüketilmiş hüküm demektir. Bir hükmün *kesinleşmesi* başka şeydir; bir şeyin *yargılanmış* olması başka şeydir. Türkçede kullandığımız “kesin hüküm” terimi, Fransızcadaki *chose jugée*’nin karşılığı değil, *jugement définitif*’in karşılığıdır. Kesin hüküm ve *res iudicata* kavramları, *birbiriyle ilgili, ama birbirinden farklı* iki ayrı kavramdır. Kesin hüküm, *res iudicata*’nın kendisi değil, onun şartıdır. Yani *res iudicata*’nın yukarıda gördüğümüz, tekrar yargılama yasağı, bağlayıcılık ve kesin delil teşkil etme gibi etkilerini doğurabilmesi için, uyumsuzluk hakkında verilen kararın kesinleşmesi gerekir. Dolayısıyla “kesin hüküm” terimi, *res iudicata* kavramını karşılamaktan uzaktır. Ama her nedense modern Türkçede “kesin hüküm” terimi, hem *res iudicata*, hem de kesinleşmiş hüküm (*jugement définitif*) anlamında, gerek mevzuatta, gerek içtihatla, gerekse doktrinde yerleşmiştir ve kullanılmaktadır.

III. “ŞEKLİ ANLAMDA KESİN HÜKÜM” – “MADDİ ANLAMDA KESİN HÜKÜM” AYRIMI DOĞRU MUDUR?

Pek muhtemelen “kesin hüküm” teriminin *res iudicata*’yı karşılamaktan uzak olduğu hissedildiği için, Türk doktrininde²⁴ kesin hüküm konusunda “şeklî anlamda kesin hüküm” ve “maddî anlamda kesin hüküm” ayrımı yapılmaktadır²⁵.

Ancak bu ayrımın “şeklî anlamda kesin hüküm” kısmı kaçınılmaz olarak oldukça kısa kalmaktadır. Örneğin Sabri Şakir Ansay’ın kitabında “şeklî anlamda kesin hüküm” kısmı çeyrek sayfa, “maddî anlamda kesin hüküm” kısmı 11 buçuk sayfa²⁶; Baki Kuru, Ramazan Arslan ve Ejder Yılmaz’ın kitabında “şeklî anlamda kesin hüküm” kısmı 1 buçuk sayfa,

²⁴ Örneğin Sabri Şakir Ansay, *Hukuk Yargılama Usûlleri*, Ankara, AÜHF Yayınları, Beşinci Baskı, 1954, s.353-366; Kuru, *op. cit.*, Cilt V, s.4978-5094; Kuru, Arslan ve Yılmaz, *op. cit.*, s.811-828; H. Yavuz Alangoya, Kamil Yıldırım ve Nevhis Deren-Yıldırım, *Medenî Usûl Hukuku Esasları*, İstanbul, Alkım Yayınevi, Altıncı Baskı, 2006, s.594-608; Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay ve Muhammet Özekes, *Medenî Usûl Hukuku*, Ankara, Yetkin Yayınları, Dördüncü Baskı, 2005, s.472-487.

²⁵ Bu ayrımın Alman medenî usûl hukukundan geldiği sanılabilir. Bu doğru değildir. Alman medenî usûl hukukunda “şeklî anlamda kesin hüküm” – “maddî anlamda kesin hüküm” şeklinde bir ayrım yoktur. Alman hukukundaki ayrım “*formelle Rechtskraft*” ve “*materielle Rechtskraft*” şeklindedir (Bkz. Astrid Stadler, “The Law of Civil Procedure”, in Werner F. Ebke ve Matthew W. Finkin, *Introduction to German Law*, The Hague, Kluwer Law International, 1996, s.372-373). *Rechtskraft* “kesin hüküm” demek değil, “hukukî güç (*legal force*)” demek olup bir mahkeme kararının hukuken bağlayıcılık niteliğini (*legally binding nature of a court decision*) ifade eder (Howard Fisher, *The German Legal System & Legal Language*, London, Cavendish Publishing, Üçüncü Baskı, 2002, s.420).

²⁶ Ansay, *Hukuk Yargılama Usûlleri*, *op. cit.*, s.353-366.

“maddî anlamda kesin hüküm” kısmı 15 sayfa²⁷, Yavuz Alangoya, Kamil Yıldırım ve Nevhis Deren-Yıldırım'ın kitabında “şeklî anlamda kesin hüküm” kısmı 1 sayfa, “maddî anlamda kesin hüküm” kısmı 13 sayfa²⁸; Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay ve Muhammet Özeker'in kitabında “şeklî anlamda kesin hüküm” kısmı 1 sayfa, “maddî anlamda kesin hüküm” kısmı 12 sayfa yer kaplamaktadır²⁹. Bu konuda en aşırı örneği Baki Kuru'nun *Hukuk Muhakemeleri Usûlü* isimli kitabı oluşturmaktadır: Kuru'nun kitabında “şeklî anlamda kesin hüküm” kısmı 5 sayfalık yer kaplarken, “maddî anlamda kesin hüküm” kısmı 108 sayfayı işgal etmektedir³⁰. Türk doktrininde “maddî anlamda kesin hüküm” konusuna, “şeklî anlamda kesin hüküm” konusuna ayrılan yerin ortalama 15 katı yer aldığı söyleyebiliriz. Bu dengesizlik bizzat bu ayrımın nasıl yapay bir ayrım olduğunu göstermektedir. Eğer “şeklî anlamda kesin hüküm” ve “maddî anlamda kesin hüküm”, aynı kurumun iki değişik yönü olsaydı aralarında az çok bir denge olması gerekirdi.

Yukarıda zikredilen kitaplarda “şeklî anlamda kesin hüküm” konusunun işlendiği sınırlı sayfalarda, incelenen şey, mahkeme kararlarının nasıl *kesinleştiğinin* (katiyet kesbettiğinin) açıklanmasından ibarettir. Şöyle: 1. Kendisine karşı kanun yollarına başvurulamayan kararlar verildikleri anda kesindir. 2. Kendisine karşı kanun yollarına başvurulabilen kararlar ise, başvuru süresinin geçmesiyle veya kanun yoluna başvurmanın reddiyle kesinleşirler³¹.

Baki Kuru, Ramazan Arslan ve Ejder Yılmaz'ın kitabında şeklî anlamda kesin hükmün *sonuçlarını* da incelenmektedirler. Kitapta “şeklî anlamda kesinliğin sonuçları” başlıklı bölümü aşağıya aynen alıyoruz:

“1) Kesinleşen karara karşı artık normal kanun yollarına gidilemez.

2) Bir karar hakkında maddî anlamda kesinlikten bahsedebilmek için, o kararın şeklî anlamda kesinleşmiş olması gerekir. Yani şeklî anlamda kesinlik, maddî anlamda kesinliğin şartıdır.

3) Bir hükmün icraya konulabilmesi için, onun kural olarak şeklî anlamda kesinleşmiş olması gerekmez. Ancak bazı istisnai hallerde hükmün icra olunabilmesi için, şeklî anlamda kesinleşmiş olması gerekir”³².

Şimdi bu sonuçların doğruluğunu tek tek inceleyelim. Sonucudan başlayalım: Yukarıdaki *üçüncü sonuç*, yazarların kendilerinin de belirttiği

²⁷ Kuru, Arslan ve Yılmaz, *op. cit.*, s.812-828.

²⁸ Alangoya, Yıldırım ve Deren-Yıldırım, *op. cit.*, s.595-608.

²⁹ Pekcanitez, Atalay ve Özeker, *op. cit.*, s.473-486.

³⁰ Kuru, *op. cit.*, s.4981-4985, 4986-5094.

³¹ Kuru, *op. cit.*, c.V, s.4983-4984. Aynı yönde bkz.: Alangoya, Yıldırım ve Deren-Yıldırım, *op. cit.*, s.595; Pekcanitez, Atalay ve Özeker, *op. cit.*, s.473.

³² Kuru, Arslan ve Yılmaz, *op. cit.*, s.813. Aynı açıklama Kuru, *op. cit.*, s.4984'de de vardır.

gibi, kural olarak değil, ancak istisnaen geçerli bir sonuçtur. İstisnadan sonuç istihraç edilemeyeceğine göre, yazarların bu hususu niye şekli anlamda kesin hükmün bir sonucu olarak saydıklarının sebebini anlamak mümkün değildir. Yukarıdaki *birinci sonuç* (kesinleşen karara karşı artık normal kanun yollarına başvurulamaması) da mantıken anlamsız bir sonuçtur. Çünkü kesin hüküm zaten, artık kendisine karşı normal kanun yollarına başvurulamayan hüküm olarak tanımlandığına göre, gerçekte, kanun yollarına başvurulamaması, kesin hükmün bir sonucu değil; kesin hüküm kanun yollarına başvurulmamasının bir sonucudur. O halde geriye şekli anlamda kesin hükümden çıkan tek bir sonuç kalıyor; o da yukarıdaki *ikinci sonuç*dur: Yazarların kendi ifadesiyle “bir karar hakkında maddî anlamda kesinlikten bahsedebilmek için, o kararın şekli anlamda kesinleşmiş olması gerekir. *Yani şekli anlamda kesinlik, maddî anlamda kesinliğin şartıdır*”³³. Yazarların bu ifadesi doğrudur. Yukarıda da açıklandığı gibi *res iudicata*'nın etkisini doğurabilmesi için, söz konusu kararın kesinleşmesi gerekir. Yukarıda da belirttiğimiz gibi kararın kesinleşmesi, *res iudicata*'nın kendisi değil, şartıdır. Zaten yukarıda alıntılandığı gibi Baki Kuru, Ramazan Arslan ve Ejder Yılmaz da “*şekli anlamda kesinlik, maddî anlamda kesinliğin şartıdır*” diye yazmaktadır³⁴. Eğer, yazarların da kabul ettiği gibi, şekli anlamda kesin hüküm, maddî anlamda kesin hükmün şartı ise, kesin hüküm, kendi içinde “şekli anlamda kesin hüküm” ve “maddî anlamda kesin hüküm” diye ikiye ayıramaz. Çünkü bu ayırmda “şekli anlamda kesin hüküm” ile kastedilen şey (kararın kesinleşmesi, katiyet kesbetmesi), maddî anlamda kesin hüküm ile kastedilen şeye (*res iudicata*'ya) alternatif ikinci bir kesin hüküm türü değil, onun şartıdır. Açıkçası *res iudicata*'nın etkilerini hangi anda doğuracağı sorunu, kararın hangi anda kesinleştiğine bakılarak çözümlenir. Yani şekli anlamda kesin hüküm denilen şeyin, maddî anlamda kesin hükmün başlangıç anını tespit etmekten başka bir fonksiyonu yoktur.

Bu nedenlerle kanımızca “şekli anlamda kesin hüküm” - “maddî anlamda kesin hüküm” şeklinde bir ayırım yapılması yanlıştır. Kesin hüküm ifadesi *res iudicata*'yı ifade etmekten uzaktır. Dolayısıyla kesin hükmün bir anlamı vardır; o da “şekli anlamda kesin hüküm”dür. “Kesin hüküm” teriminin bu anlamda kullanılmasına bizim bir itirazımız yoktur; bizim itirazımız bu terimin, *res iudicata* anlamında, yani Türk hukuk literatüründe “maddî anlamda kesin hüküm” terimiyle ifade edilmek istenen anlamda kullanılmasınadır. Kesin hükmün tek bir anlamı vardır; o da hükmün *kesinleşmesi*, yani kendisine karşı kanun yollarına başvurulamaması veya başvurulabiliyor ise, bu yolların tüketilmiş olması demektir.

³³ Kuru, Arslan ve Yılmaz, *op. cit.*, s.813. İtalikler bize ait. Aynı ifade aynen Kuru, *op. cit.*, c.VI, s.4984'te de vardır.

³⁴ Kuru, Arslan ve Yılmaz, *op. cit.*, s.813; Kuru, *op. cit.*, s.4984.

A. IV. Res iudicata kavramını karşılamak için türkçede kullanılan çeşitli terimler

Türkçede “kesin hüküm” teriminin yerleşmesinden önce *res iudicata* anlamında “emr-i makzî”, “kaziye-i mahkûmunbiha”³⁵, “kaziye-i muhakeme”, “kaziye-i muhkeme”³⁶, “kaziye-i muhkem”, “muhkem kaziye” terimleri kullanılmıştır³⁷. Şimdi bu terimlerden her birini açıklayalım ve bunların *res iudicata* anlamında kullanılıp kullanılmayacağını açıklayalım:

1. Emr-i Makzî

Eski hukuk terminolojisinde Latince *res iudicata*, Fransızca *chose jugée* kavramına karşılık gelmek üzere “emr-i makzî” teriminin kullanıldığı anlaşılmaktadır³⁸. “Emr-i makzî (امر مقضى)” sıfat tamlamasında “emr”, “umur” kelimesinin tekili olup, “iş, şey, madde, husus” demektir³⁹. “Makzî” ise “kaza” kelimesinden gelip “kaza olunmuş”⁴⁰, yani “yargılanmış” demektir. Dolayısıyla “emr-i makzî” terimi kelime kelime, Latince *res iudicata* veya Fransızca *chose jugée* teriminin eski dile çevrilmesinden ibarettir. Bu çeviri haliyle doğru bir çeviridir. Ancak bu terimin günümüzde hiçbir şekilde kullanılmadığı da bir gerçektir. Eskiden ne sıklıkla kullanıldığı konusunda da bir bilimiz yoktur.

Şimdi “kaziye-i mahkûmunbiha”, “kaziye-i muhakeme”, “kaziye-i muhkeme”, “kaziye-i muhkem”, “muhkem kaziye” terimlerini inceleyeceğiz. Ama öncelikle bu tabirlerde ortak olarak geçen “kaziye” kelimesinin anlamını açıklayalım.

Kaziye.- “Kaziye (قضيه)” kelimesinin biri genel, diğeri mantık terimi olarak iki ayrı anlamı vardır. Genel anlamı itibarıyla kaziye, “iş, husus, madde, mesele” demektir⁴¹. Mantık terimi olarak ise kaziye, “önerme”

³⁵ İşaret eden Kunter ve Yenisey, *op. cit.*, s.243.

³⁶ Örneğin bkz.: 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, m.237: “Kaziyei muhkeme, ancak mevzuunu teşkil eden husus hakkında muteberdir. Kaziyei muhkeme, mevcuttur denilebilmek için iki tarafın ve müddeabihin ve istinat olunan sebebin müttehit olması lâzımdır”.

³⁷ Nurullah Kunter, *res iudicata* anlamında “kesin hüküm” tabirinin yanlış olarak kullanıldığını ileri sürmemekle birlikte, *res iudicata*, kesin hüküm yerine Türkçede yargılanmış şey anlamında “yargı” teriminin kullanılmasını önermektedir (Kunter ve Yenisey, *op. cit.*, s.44). Kanımızca “yargı” terimi, yazarın açıkladığı şekliyle *res iudicata* anlamında kullanılabilir. Ancak bu tabir tutmamıştır ve yargı kelimesinin diğer anlamlarda kullanımı ile karışıklık yaratma ihtimali vardır.

³⁸ Örneğin bu tabir Sabri Şakir Ansay’ın İslam Hukuku kitabında geçmektedir. Ancak kitapta bu terime ilişkin bir açıklama yoktur (Bkz.: Sabri Şakir Ansay, *Hukuk Tarihinde İslam Hukuku*, Ankara, Turhan Kitabevi, Dördüncü Baskı, 2002, s.338).

³⁹ Şemseddin Sami, *Kamus-i Türkî*, Dersaadet, İkdâm, 1317, s.165 (*emr* maddesi).

⁴⁰ Ferit Devellioğlu, *Osmanlıca Türkçe Lügat*, Ankara, Aydın Kitabevi, 1984, s.689 (*makzî* maddesi).

⁴¹ *Kamus-i Türkî*, *op. cit.*, s.1074.

demektir⁴². “Önerme (*énoncé, proposition, premise*)” ise, mantıkta, belli bir doğruluk değeri alan ifade (yani söz veya sembol dizisi) olarak tanımlanır⁴³. Kaziye kelimesini “hüküm” diye de Türkçeye çevirebiliriz. Ancak buradaki “hüküm”, hukuk terimi değil, yine mantık terimidir. Kaziye demek “yargı işlemi (kazaî tasarruf, *acte juridictionnel*)” veya “yargı kararı (*décision juridictionnelle, judicial decision*)” anlamında “hüküm” demek değildir. Buradaki hüküm, “peşin hüküm” ifadesindeki “hüküm” gibidir. Keza, kaziye kelimesini Türkçeye “yargı” olarak da çevirebiliriz. Kaldı ki Arapçada “kaziye” kelimesi ile “kaza” kelimesi aynı aslî harflere sahiptir. Ancak “kaziye” kelimesini Türkçeye “yargı” diye çevirsek bile, “kaziye” kelimesinin karşılığı olarak kullanılan “yargı” terimi, bir hukuk terimi değil, yine mantık terimi olarak kalır. Burada kaziyenin karşılığı olarak kullanılan yargı, “ön yargı” veya “değer yargısı” ifadelerinde olduğu gibi, hukuk terimi olarak değil, mantık terimi olarak bir anlama sahiptir.

İşte bu nedenlerle kanımızca kaziye kelimesinin bir hukuk terimi olarak özel bir anlamı yoktur. Kaziye bir “yargı işlemi”, “yargı kararı”, “mahkeme hükmü” veya “mahkeme kararı” demek değildir. Hukukî anlamda hüküm, yukarıda gördüğümüz gibi, bir mahkemenin çıkan ve taraflar arasındaki hukukî uyumsuzluğu yaran karardır. Kaziye kelimesinin böyle bir anlamı yoktur. Dolayısıyla biz bundan sonraki açıklamalarımızda “kaziye” kelimesini, “iş, husus, madde, mesele” anlamında ele alacağız ve çoğunlukla da Türkçeye “şey” kelimesiyle çevireceğiz.

Şimdi sırasıyla “kaziye-i mahkûmunbiha”, “kaziye-i muhakeme”, “kaziye-i muhkeme”, “kaziye-i muhkem”, “muhkem kaziye” terimlerini açıklayalım ve bunların *res iudicata* anlamında kullanılıp kullanılmayacağını tartışalım:

2. Kaziye-i Mahkûmunbiha

Türkçede *res iudicata* yerine ikinci olarak “kaziye-i mahkûmunbiha” terimi kullanılmıştır⁴⁴. “Kaziye-i mahkûmunbiha” terimi “hakkında hüküm verilen şey” anlamına gelir. Bu tabirdeki “kaziye” kelimesinin anlamını yukarıda açıkladık. Bu terimdeki ikinci kelime olan “mahkûm (محكوم)” kelimesi, “hüküm” kelimesinden gelip “hükmolunan”, “hüküm altında bulunan” demektir⁴⁵. “Biha (بها)”, “bih (به)”in müennesi (dişisi)⁴⁶ olup “ona”,

⁴² Devellioğlu, *op. cit.*, s.599; Hans Wher, *A Dictionary of Modern Written Arabic*, Wiesbaden, Otto Harrossowitz, Dördüncü Baskı, 1979, s.904. Şemseddin Sami, *Kamus-i Türkî*’de mantık terimi olarak “kaziye” kelimesini “sıdk (doğruluğuna) ve kizbine (yanlışlığına) hükmolunabilen söz” olarak tanımlamaktadır (*Kamus-i Türkî, op. cit.*, s.1074) ki, bu mantıkta “önerme”nin tanımına denk düşmektedir.

⁴³ Hüseyin Batuhan ve Teo Grünberg, *Modern Mantık*, Ankara, ODTÜ Yayınları, 1984, s.105.

⁴⁴ İşaret eden Kunter ve Yenisey, *op. cit.*, s.243.

⁴⁵ *Kamus-i Türkî, op. cit.*, s.1404.

⁴⁶ Kaziye kelimesi müennes (dişil) olduğu için bunu tamlayan “bih” de müennes olsun diye “biha”ya çevrilmiştir.

“onunla”, “ondan” demektir⁴⁷. “Mahkûmunbih” ise “ona hükmolunmuş” anlamına gelmektedir⁴⁸. “Mahkûmunbih” hukukumuzda eski kanunlarda ve içtihatlarda sıklıkla kullanılan bir kelimedir. Örneğin “mahkûmunbih” kelimesi Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun hâlâ yürürlükte olan 63 ve 443'üncü maddesinde geçmektedir⁴⁹. Mahkûmunbih, “ona hükmolunmuş”, “kaziye” de “iş, husus, madde, mesele” demek olduğuna göre, *kaziye-i mahkûmunbiha*, “ona [kendisine] hükmolunmuş husus” veya kısaca “hükmolunmuş şey” demektir ki bu tam anlamıyla *res iudicata* ile aynı anlama gelmektedir. Sonuç olarak *res iudicata*'nın doğru çevirisinin “kaziye-i mahkûmunbiha” olduğunu söyleyebiliriz.

3. Kaziye-i Muhakeme

Türkçede *res iudicata* yerine ikinci olarak “kaziye-i muhakeme” terimi kullanılmıştır⁵⁰. “Kaziye” kelimesinin anlamını yukarıda açıkladık. “*Muhakeme* (محاکمه)” ise Arapça *hüküm* kelimesinden gelip “ tarafları dinleyip hüküm verme” demektir⁵¹. “Kaziye-i muhakeme” tabiri *res iudicata*'nın karşılığı olarak kullanılamaz. Çünkü bunun için “kaziye-i muhakeme” tabirinin “muhakeme edilmiş şey”, “hükmedilmiş şey” anlamına gelmesi gerekir. “Muhakeme edilmiş” veya “hükmedilmiş” kelimesinin karşılığı ise “muhakeme” değil, “mahkûm” kelimesidir. Dolayısıyla “hükmedilmiş şey”in de karşılığı “kaziye-i muhakeme” değil, “kaziye-i mahkûme”dir. “Kaziye-i muhakeme”, yani “muhakemenin kaziyesi” tabiri anlamsız bir tabirdir; zira “ tarafları dinleyip hüküm vermenin şeyi” gibi tuhaf bir anlama gelmektedir.

⁴⁷ *Kamus-i Türkî, op. cit.*, s.326.

⁴⁸ *Ibid.*, s.326. Türk Hukuk Lügati'nde “mahkûmunbih” “dava neticesinde hüküm altına alınan şey” olarak tanımlanmaktadır (*Türk Hukuk Lügati, op. cit.*, s.215).

⁴⁹ Örneğin 18 Haziran 1927 tarih ve 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, Madde 63: Sarahaten mezuniyet verilmemişse vekil sulh olamaz ve âharı tahkim veya ibra ve dâvadan hiçbir suretle feragat veya hasmın dâvasını ve teklif olunan yemini kabul veya *mahkûmunbihi* kabız ve haczi fekkedemez. Yeminin kabul veya reddini beyan için salâhiyet ancak yemin edecek kimse tarafından yemin teklif olunan meseleye itula kesbettikten sonra verilebilir. Madde 443: Temyizi dâva icrayı tehir etmez. Ancak müstedi indetmeyiz haksız çıktığı takdirde *mahkûmunbihi* eda ve teslim edeceğine dair kefaleti kaviye göstermek veyahut *mahkûmunbih* olan nukut ve eşyayı bir mevkiî resmîye depozito etmek veya hasmı tarafından emval ve emlakı hacz edilmiş olmak şartıyla Mahkemei Temyiz talep üzerine müstacelen icranın tahirine karar verebilir”. Diğer bir örnek: 3 Nisan 1930 tarih ve 1580 sayılı mülga Belediye Kanunu, Madde 117/11: “Vadesi gelen borçlar, istikraz taksitleri ve faizleri ve mahkûmunbih vacibütlediye belediye borçları”.

⁵⁰ Örneğin 17 Şubat 1926 tarih ve 743 sayılı mülga Türk Kanunu Medenisi, m.360: “Kaziye muhakeme halini alan hacir hükmü derhal mahcurun hem doğduğu hem de ikametgâhının bulunduğu yerde resmen en aşağı bir defa ilân olunur”.

⁵¹ Şemseddin Sami muhakemeyi şöyle tanımlıyor: “Tarafeyni dinleyüb hükmetme (iki tarafı dinleyip hüküm verme)”, “faslı dava için tarafeynin ifadelerini ve şahit ve delillerini istima ile hükmetme (davayı çözümlmek için iki tarafın ifadelerini, şahitlerini ve delillerini dinlemekle hüküm verme)” (*Kamus-i Türkî, op. cit.*, 1303).

4. Kaziye-i Muhkeme

Türkçede *res iudicata* yerine kullanılmış diğer bir terim de “kaziye-i muhkeme”dir⁵². “Kaziye-i muhkeme” bir sıfat tamlamasıdır. Bu tamlamadaki “muhkeme” sıfatı, “muhkem (محکم)” sıfatının müennesi (dişili) olup “sağlam, metin, kavi” demektir⁵³. Dolayısıyla “kaziye-i muhkeme”, “tahkim edilmiş kaziye”, “sağlam kaziye” veya “kavi kaziye” demektir. Kaziye kelimesinin anlamını ise yukarıda görmüştük. Kaziye, mahkeme kararı veya hükmü demek değil, iş, husus, şey, mesele demektir. Dolayısıyla “kaziye-i muhkeme”, “tahkim edilmiş şey”, “sağlam şey” veya “kavi şey” demektir.

Dolayısıyla “kaziye-i muhkeme” veya terkip olarak Türkçeleştirilmiş hali “muhkem kaziye”, *res iudicata* anlamına gelemez. Çünkü “kaziye-i muhkeme”, “hükmedilmiş şey” demek değildir; zira “muhkeme” sıfatı, “hükmedilmiş (*judicata, jugée*)” demek değil; “tahkim edilmiş”, “sağlamlaştırılmış” demektir. “Hükmedilmiş” sıfatının karşılığı “muhkem” sıfatı değil, “mahkûm” sıfatıdır. *Res iudicata* anlamında “kaziye-i muhkeme” değil, belki “kaziye-i mahkûme” denilebilirdi⁵⁴.

Diğer yandan “kaziye-i muhkeme” veya terkip olarak Türkçeleştirilmiş hali olan “muhkem kaziye” terimi, “kesin hüküm (hük-m-i kat’i, *jugement définitif*)” demek de değildir. Çünkü bu tamlamada ne “kesin”, ne de “hüküm” anlamına gelen bir kelime vardır. “Kaziye”, yukarıda açıklandığı gibi mahkeme hükmü veya kararı demek değil, genel dilde “iş, husus, mesele”; mantık dilinde ise “önerme” demektir. “Muhkem” tahkim edilmiş, sağlamlaştırılmış demektir. Muhkem bu anlamı itibarıyla “kesin” kelimesine yakındır; ama “kesin” demek değildir; “kesin” kelimesinin eski dilde başka bir karşılığı vardır o da “kat’i (قطعی)”⁵⁵ kelimesidir. Türk hukuk terminolojisinde “katiyet” kelimesi “kesinlik” ve “katiyet kesbetmek” veya “katiyet iktisab etmek” fiilleri de “kesinleşmek” anlamında yaygın olarak kullanılmıştır ve hâlâ da kullanılmaktadır⁵⁶. O nedenle “kesin hüküm” teriminin eski dilde karşılığı “muhkem kaziye” veya “kaziye-i muhkeme” değil, “kat’i hüküm” veya “hük-m-i kat’i (حكم قطعی)”dir⁵⁷.

⁵² Örneğin 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 237’nci maddesinde “kaziye-i muhkeme” tabiri “kesin hüküm (*jugement définitif*)”, “kararın kesinleşmesi” anlamında değil, “kaziye-i mahkûmunbiha (*res iudicata*)” anlamında kullanılmaktadır. O nedenle de buradaki kullanım kanımızca yanlıştır.

⁵³ *Kamus-u Türkî, op. cit.*, s.1303.

⁵⁴ Zaten yukarıda açıklandığı gibi bu anlamda doğru olarak *res iudicata* için “kaziye-i mahkûmun biha” denmiştir.

⁵⁵ Devellioğlu, *op. cit.*, s.594 (*kat’i* maddesi).

⁵⁶ Örneğin Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 62, 318 ve 443’üncü maddelerinde “katiyet kesbetmek”, 314’üncü maddesinde “kesbi katiyet”, 445 ve 447’nci maddelerinde “katiyet iktisap etmek” terimleri kullanılmaktadır.

⁵⁷ *Kamus-u Türkî, op. cit.*, s.1087 (*kat’i* maddesinin altında).

Burada ayrıca belirtelim ki, “kaziye-i muhkeme” teriminin “kesin hüküm” anlamına geldiği bir an için kabul edilse dahi değişen bir şey olmaz. Zira “kaziye-i muhkeme” teriminin *res iudicata* anlamında kullanılması yine yanlış olur. Çünkü yukarıda açıklandığı zaten “kesin hüküm” teriminin *res iudicata* anlamında kullanılması yanlıştır.

5. Kaziye-i Muhkem

Türkçede *res iudicata* yerine kullanılmış diğer bir terim de “kaziye-i muhkem” terimidir. Bu terim ise hem anlam, hem dilbilgisi bakımından yanlıştır. “Kaziye-i muhkeme” terimi anlam bakımından neden yanlış ise, “kaziye-i muhkem” terimi de anlam bakımından ondan yanlıştır. Bu terim dilbilgisi bakımından da yanlıştır. Çünkü “kaziye-i muhkem” bir sıfat tamlamasıdır ve bir sıfat tamlamasında “kaziye” mevsufu müennes olduğu için, “muhkem” sıfatı da müennes olmalıdır. Onun müennesi ise “muhkeme”dir.

6. Muhkem Kaziye

Türkçede *res iudicata* yerine kullanılmış bir başka tabir de “muhkem kaziye” tabiridir. Bu tabir “kaziye-i muhkem” teribinin Türkçe dilbilgisi kurallarına göre tamlama haline getirilmesinden ibarettir. Dolayısıyla “kaziye-i muhkeme” tabiri neden yanlış ise, “muhkem kaziye” tabiri de aynı sebeplerden dolayı yanlıştır.

V. RES IUDICATA TERİMİ NEDEN TÜRKÇEYE DOĞRU BİR ŞEKİLDE ÇEVİRİLEMEDİ?

Eski hukukumuzda Latince *res iudicata* veya Fransızca *chose jugée* terimleriyle ifade edilen ve anlamı yukarıda açıklanmaya çalışılan hukuk kavram ve kurumu yoktu⁵⁸. Bu nedenle Tanzimat döneminde Avrupa usûl kanunları ve kurumları alındığında Fransızca *chose jugée* kavramına bir karşılık bulunması sorunu ortaya çıkmıştır. Sabri Şakir Ansay'ın işaret ettiğine göre, önce Londra sefiri Antopolo Paşa *chose jugée*'yi, “kaziyye-i kat'iyye-i mahkûmunbiha” olarak Türkçeye çevirmiştir. Ancak bu terim daha sonra beğenilmeyerek o zamanlar Maarif Meclisi Reisi olan Büyük Haydar Efendi tarafından “kaziye-i muhkeme” şeklinde Türkçeye çevrilmiştir⁵⁹. “Kaziye-i muhkeme” teriminin neden yanlış olduğunu, bu terimin ne *res iudicata*, ne de “kesin hüküm (hükm-i kat'i, *jugement définitif*)” anlamına geldiğini yukarıda açıklayıp eleştirdik. Ancak yanlış terim olan “kaziye-i muhkeme” terimi Ali Haydar Efendi'den sonra, önce “kaziye-i muhkem”e, sonra “muhkem kaziye”ye, daha sonra da “kesin hüküm”e dönüşmüştür. Bu arada “kaziye-i muhkeme”nin pek muhtemelen

⁵⁸ Ansay, *Hukuk Yargılama Usûlleri*, op. cit., s.353; Kunter ve Yenisey, op. cit., s.243.

⁵⁹ Ansay, *Hukuk Yargılama Usûlleri*, op. cit., s.353.

bir yanlışlık eseri sonucu “kaziye-i muhakeme” şeklinde de kullanıldığı olmuştur⁶⁰.

Res iudicata veya *chose jugée*'nin kelime kelime doğru bir çevirisi olan *emr-i makzî* teriminin niçin kullanılmadığını ise tespit edemedik. Bu hususun hukuk tarihçilerimiz tarafından araştırılması gerekir.

Res iudicata veya *chose jugée* kavramlarının Türkçeye doğru bir şekilde çevrilememesinin temel nedeni kanımızca söz konusu kavramın eski hukukumuzda bulunmamış olmasıdır. Bu kavram için yeni bir Türkçe terim üretmek ve bunun üzerinde uzlaşmak gerekiyordu ki, bu makalede gösterilmeye çalışıldığı gibi bunda başarılı olunamamıştır.

Bu arada şunu belirtmek isteriz ki, kanımızca, gerek Tanzimat dönemindeki reformist hukukçular, gerekse Cumhuriyet dönemindeki devrimci hukukçular, Batı kanunlarını, bu kanunlarda geçen kavram ve kurumların denkleminin eski hukukumuzdaki bulunması sayesinde Türkçeye çevirip iktibas etme işinde başarılı olabilmişlerdir. Nitekim 17 Şubat 1926 tarih ve 743 sayılı mülga Türk Kanunu Medenisinde, 22 Nisan 1926 tarih ve 818 sayılı Borçlar Kanununda ve 18 Haziran 1927 tarih ve 1086 sayılı Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanununda kullanılan hukukî terimlerin pek çoğu Mecellenin kullandığı hukukî terimlerdir. Bir fikir edinmek için Mecellenin düzenlediği akit isimleriyle Borçlar Kanununun düzenlediği akit isimleri karşılaştırılabilir. Bize öyle geliyor ki, eğer eski hukukumuzda yerleşik ve zengin bir hukuk terminolojisi olmasaydı, Batı hukukunun iktibas teşebbüsünde başarıya ulaşılması çok zor olurdu. *Res iudicata* veya *chose jugée* kavramının Türkçeye doğru olarak çevrilememesi de kanımızca bu hususa bir örnek teşkil etmektedir.

Sonuç

Res iudicata'nın karşılığı olarak Türkçede önceleri “emr-i makzî” ve “kaziye-i mahkûmunbiha” terimleri kullanıldı. Bu terimler yukarıda açıklandığı gibi doğrudu ve sırasıyla “yargılanmış şey” ve “hükmedilmiş şey” anlamına geliyordu. Ancak mevzuat, içtihat ve doktrinde bu terimler değil, “kaziye-i muhakeme” terimi benimsendi. Bu terim yukarıda açıkladığımız sebeplerle yanlış. Daha sonra “kaziye-i muhkeme”, “kaziye-i muhkem”e dönüştü. “Kaziye-i muhkem” de, “muhkem kaziye”ye çevrilerek Türkçe tamlama kurallarına uyduruldu. En sonunda da “muhkem kaziye” terimi “kesin hüküm” şeklinde Türkçeleştirildi. Böylece doğru terim olan “kaziye-i mahkûmunbiha” zamanla yanlış terim olan “kesin hüküm” haline dönüşmüş oldu. Bu arada “kaziye-i muhkeme” terimi yerine yine yanlış bir terim olan “kaziye-i muhakeme” terimi de kullanıldı.

⁶⁰. Örneğin 17 Şubat 1926 tarih ve 743 sayılı mülga Türk Kanunu Medenisi, m.360'da “kaziye-i muhakeme” terimi geçmektedir.

Burada tekrar hatırlatalım ki, “kesin hüküm” terimi, “kaziye-i mahkûmunbiha (*res iudicata, chose jugée*)” kavramının karşılığı olarak kullanıldığı için yanlıştır. Yoksa bir mahkeme kararına karşı başvuru yollarının olmaması veya başvuru yollarının tüketilmiş olması durumunu ifade etmek için, yani “*jugement définitif* (hükm-i kat’i)” anlamında “kesin hüküm” terimi kullanılıyorsa ortada bir yanlışlık yoktur. Yukarıda açıkladığımız gibi Türk mevzuat, içtihat ve doktrininde “kesin hüküm” terimi, *jugement définitif* anlamında kullanıldığı kadar, *res iudicata* (*chose jugée*) anlamında da kullanılmaktadır. Bu ikinci anlamda kullanım ise tamamıyla yanlıştır. Türkçede “kesin hüküm” terimi, *jugement définitif* anlamında kullanılmaya devam olunabilir; ama bu durumda *res iudicata* için başka bir karşılık bulunmalıdır.

Bugün modern Türk hukuk literatüründe, *res iudicata* kavramını doğru olarak ifade eden ve üzerinde uzlaşmış olan bir terim yoktur. Biz bu kavramı ifade etmek için, eskiden olduğu gibi “kaziye-i mahkûmunbiha” teriminin kullanılmasını veya bu terim beğenilmiyorsa bu terimin Latincesi olan *res iudicata*'nın olduğu gibi kullanılması öneriyoruz. Nitekim *res iudicata*'nın İngilizcede de bir karşılığı yoktur. Bu terimin İngilizce karşılığı olmadığı için de modern Anglo-Amerikan hukukunda *res iudicata* terimi olduğu gibi kullanılmaktadır⁶¹.

⁶¹. *Black's Law Dictionary, op. cit.*, s.1312 (*res judicata* maddesi). Anglo-Amerikan hukukunda bu terim klasik Latince kurallarına uygun olarak *res iudicata* şeklinde değil, modern Latince kurallarına uygun olarak *res judicata* şeklinde yazılmaktadır.

KAYNAKLAR

- ALANGOYA (H. Yavuz), Kamil Yıldırım ve Nevhis Deren-Yıldırım, *Medenî Usûl Hukuku Esasları*, İstanbul, Alkım Yayınevi, Altıncı Baskı, 2006.
- ANSAY (Sabri Şakir), *Hukuk Tarihinde İslam Hukuku*, Ankara, Turhan Kitabevi, Dördüncü, 2002.
- ANSAY (Sabri Şakir), *Hukuk Yargılama Usûlleri*, Ankara, AÜHF Yayınları, Beşinci Baskı, 1954.
- BATUHAN (Hüseyin) ve GRÜNBERG (Teo), *Modern Mantık*, Ankara, ODTÜ Yayınları, 1984.
- CORNU (Gérard) (ed.) (Association Henri Capitant), *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, Yedinci Baskı, 2006.
- DEVELLİOĞLU (Ferit), *Osmanlıca Türkçe Lügat*, Ankara, Aydın Kitabevi, 1984.
- ERDOĞMUŞ (Belgin) (der.), *Hukukta Latince Teknik Terimler Sözlüğü*, İstanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2004.
- FİŞHER (Hodward), *The German Legal System & Legal Language*, London, Cavendish Publishing, Üçüncü Baskı, 2002.
- GARNER (A. Bryan) (Ed.), *Black's Law Dictionary*, St. Paul, Minn., West Group, Yedinci Baskı, 1999. (İkinci ve sonraki atıflarda editörün ismiyle değil, adet olduğu üzere sözlüğün ismiyle, yani *Black's Law Dictionary* olarak zikredilmiştir).
- GRİDEL (Jean-Pierre), *Notions fondamentales de droit et droit français*, Paris, Dalloz, 1992.
- http://en.wikipedia.org/wiki/Latin_alphabet;
http://en.wikipedia.org/wiki/Vulgar_Latin.
- KUNTER (Nurullah) ve Feridun Yenisey, *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*, İstanbul, Beta, 12'nci Baskı, 2002, Birinci Kitap.
- KURU (Baki), *Hukuk Muhakemeleri Usûlü*, İstanbul, Demir Demir Yayıncılık, Altıncı Baskı, 2001, Cilt V.
- KURU (Baki), Ramazan Arslan ve Ejder Yılmaz, *Medenî Usûl Hukuku*, Ankara, 16'nci Baskı, 2005.
- PEKCANİTEZ (Hakan), Oğuz Atalay ve Muhammet Özekes, *Medenî Usûl Hukuku*, Ankara, Yetkin Yayınları, Dördüncü Baskı, 2005.

- SAMİ (Şemseddin), *Kamus-i Türkî*, Dersaadet, İkdâm, 1317. (İkinci ve sonraki atıflarda yazarın ismiyle değil, adet olduğu üzere, kitabın ismiyle, yani *Kamus-i Türkî* olarak zikredilmiştir).
- STADLER (Astrid), “The Law of Civil Procedure”, in Werner F. Ebke ve Matthew W. Finkin, *Introduction to German Law*, The Hague, Kluwer Law International, 1996.
- TERRÉ (François), *Introduction générale au droit*, Paris, Dalloz, Altıncı Baskı, 2003.
- TÜRK HUKUK KURUMU, *Türk Hukuk Lüğati*, Ankara, Türk Hukuk Kurumu Yayınları, 1943 (Tıpkı Baskı, Başbakanlık Basımevi, 1991).
- WHER (Hans), *A Dictionary of Modern Written Arabic*, Wiesbaden, Otto Harrossowitz, 4'ncü Baskı, 1979.