MEDENİ USUL HUKUKU

HUKUK BÜRO YÖNETİMİ VE SEKRETERLİĞİ ÖNLİSANS PROGRAMI

DR. ÖĞR. ÜYESİ EVREN KOÇ

İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ AÇIK VE UZAKTAN EĞİTİM FAKÜLTESİ

İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ AÇIK VE UZAKTAN EĞİTİM FAKÜLTESİ
HUKUK BÜRO YÖNETİMİ VE SEKRETERLİĞİ ÖNLİSANS PROGRAMI





MEDENİ USUL HUKUKU

DR. ÖĞR. ÜYESİ EVREN KOÇ

ÖNSÖZ

Özel hukukta düzenlenmiş olan bir hakkın tespiti, teslimi ve korunması genel anlamıyla medeni usul hukukunun faaliyet sahasını belirlemektedir. Bu faaliyet hukuk mahkemelerinin kendilerine intikal eden ihtilafların çözümüne ilişkin olarak bu hukuk disiplini çerçevesinde inceleme yapılması mecburiyetini doğurmaktadır. Mahkemenin ve tarafların yargılama sürecinde uyması gereken kurallar medeni usul hukukunda tatbik edilecek mevzuat kapsamında yer almaktadır.

Ülkemizde medeni usul hukukunda temel kaynak 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'dur. Ayrıca bu kanunla birlikte uygulanacak olan birçok usul kuralı farklı kanunlarda yer almaktadır. Medeni usul hukukunda uygulama alanı olan mevzuat hükümlerine hâkim olmak dersin anlaşılması açısından önem taşımaktadır. Bu nedenle öğrencilerimizin kitabımızda yer alan bilgiler yanında özellikle atıf yapılmış olan hükümleri de incelemelerini tavsiye ederiz.

Dersimizin konusunu oluşturan medeni usul hukukunun zemin bulduğu esas merci hukuk mahkemeleridir. Hukuk mahkemelerinin kuruluş ve görevlerine ilişkin mevzuatta da yer alan düzenlemeler çalışmalarımızda değerlendirmemiz gereken bir alandır.

Medeni Usul Hukuku'nun temek kavramlarını tanıtmayı hedefleyen bu kitap 14 bölümden oluşmakta olup İstanbul Üniversitesi Açık ve Uzaktan Eğitim Fakültesi Hukuk Büro Yönetimi ve Sekreterliği programında eğitim materyali olarak hazırlanmıştır. Bu kitapla program kapsamında kullanılacak olan temel bilgilerin sunulması hedeflenmektedir.

Dr. Öğretim Üyesi Evren KOÇ

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ 1
İÇİNDEKİLER 2
KISALTMALAR 8
YAZAR NOTU 9
1. YARGI ÇEŞİTLERİ, MEDENİ MUHAKEMENİN YERİ, ÇEKİŞMELİ VE ÇEKİŞMESİZ YARGI, SÜRELER, ADLİ TATİL 10
1.1. Yargı Çeşitleri 16
1.1.1. Anayasa Yargısı 16
1.1.2. İdari Yargı 16
1.1.3. Adli Yargı 17
1.1.4.Medeni Yargının Anayasa Yargısı ve İdari Yargıdan Farkı 17
1.2. Çekişmeli ve Çekişmesiz Yargı……..……17
1.3. Süreler 20
1.3.1. Tarafa İlişkin Süreler 20
1.3.2. Mahkemelere İlişkin Süreler 21
1.3.3. Sürelerin Hesaplanması 21
1.3.4. Sürelerin Bitimi 21
1.4. Adli Tatil 21
2. MEDENİ MUHAKEME HUKUKU KAVRAMI, GÖREV VE AMACI, YARGILAMA HUKUKUNA AİT KURALLARIN UYGULANMASI 29
2.1. Medeni Muhakeme Hukuku Kavramı, Görev ve Amacı 35
2.2. Medeni Muhakeme Hukukuna Ait Kuralların Yer, Zaman ve Kişi Yönünden Uygulanması 35
2.3. Eski Hale Getirme 37
3. MEDENİ MUHAKEME HUKUKUNUN KAYNAKLARI, YARGI YOLU, MAHKEMELER TEŞKİLATI……..44
3.1. Medeni Muhakeme Hukukunun Kaynakları 50
3.2. Yargı Yolu 50
3.2.1. Genel Olarak 50

3.2.2. Yargı Yolu İtirazı 51
3.2.3. Yargı Yolu Uyuşmazlığı 50
3.3. Mahkemeler Teşkilatı 51
3.3.1. İlk Derece Mahkemeleri 51
3.3.2. Bölge Adliye Mahkemeleri 53
3.3.3. Yargıtay 56
4. HAKİMLERİN HUKUKİ DURUMU, ÖN SORUN VE BEKLETİCİ SORUN, ADLİ YARDIM 66
4.1. Hakimlerin Hukuki Durumu 71
4.1.1. Genel Olarak (Göreve Kabul, Tayin, Mesleki Haklar) 71
4.1.2. Hâkimlerin Davaya Bakamaması ve Reddi 72
4.1.3. Hâkimlerin Sorumluluğu 77
4.2. Ön Sorun Ve Bekletici Sorun 79
4.3. Adli Yardım 80
5. GÖREV VE YETKİ 88
5.1. Görev 93
5.1.1. Asliye Hukuk Mahkemelerinin Görevi 93
5.1.2.Sulh Hukuk Mahkemelerinin Görevi 93
5.1.3. Özel Mahkemelerin Görevi 96
5.2. Yetki 96
5.2.1.Genel Yetki Kuralı 97
5.2.2 Tali yetki kuralları 98
5.2.3. Kesin Yetki Kuralları 100
5.2.4. Yetkisizlik Kararı 102
6. İLKELER VE USULİ İŞLEMLER 110
6.1 İlkeler 116
6.1.1. Tasarruf ilkesi 116
6.1.2. Taraflarca Getirilme İlkesi ve Araştırma İlkesi 117
6.1.3.Tarafların Doğruluk Ödevi 119
6.1.4. Hâkimin Davayı Aydınlatma Ödevi 119

6.1.5. Teksif İlkesi 120
6.1.6. Hukukun Uygulanması (Iura Novit Curia) 121
6.1.7. Yargılamanın Yürütülmesi……..120
6.1.8.Yazılılık-Sözlülük İlkesi 122
6.1.9. Yargılamaya Katılanların Dinlenmesi İlkesi..... 123
6.1.10. Aleniyet İlkesi 124
6.1.11. Doğrudanlık İlkesi..... 125
6.1.12.Taleple Bağlılık İlkesi 125
6.1.13. Usul Ekonomisi İlkesi 126
6.2. Usuli İşlemler 126
7. TARAF, DAVAYA MÜDAHALE, DAVA ARKADAŞLIĞI 135
7.1. Taraf 141
7.1.1. Taraf Ehliyeti..... 141
7.1.2. Dava Ehliyeti..... 141
7.1.3. Davada Kanuni Temsil..... 141
7.1.4. Dava Takip Yetkisi..... 142
7.1.5. Davada Sıfat 142
7.2. Davaya Müdahale..... 142
7.2.1. Fer'i Müdahale 142
7.2.2. Asli Müdahale 145
7.2.3. Davanın İhbarı..... 145
7.3. Dava Arkadaşlığı..... 146
7.3.1. Mecburi Dava Arkadaşlığı 146
7.3.2. İhtiyari Dava Arkadaşlığı..... 146
8. DAVAYA VEKÂLET, DAVA ÇEŞİTLERİ, DAVA ŞARTLARI, DAVALARIN BİRLEŞTİRİLMESİ VE AYRILMASI..... 154
8.1. Davaya Vekalet 160
8.2. Dava Çeşitleri..... 161
8.2.1. Genel Olarak..... 161

8.2.1.1. Eda Davası……159
8.2.1.2. Tespit Davası……..……..160
8.2.1.3. İnşai Dava ……161
8.2.2. HMK'da Yer Alan Diğer Dava Çeşitleri 164
8.2.3. Karşı Dava..... 165
8.3. Dava Şartları..... 165
8.3.1. Mahkemeye İlişkin Dava Şartları..... 166
8.3.2. Taraflara İlişkin Dava Şartları..... 167
8.3.3. Dava Konusuna İlişkin Dava Şartları..... 168
8.4. Davaların Birleştirilmesi Ve Ayrılması 168
9. DAVANIN AÇILMASI, DAVAYA CEVAP, TEMİNAT, CEVABA CEVAP VE İKİNCİ CEVAP DİLEKÇESİ 176
9.1. Davanın Açılması..... 182
9.1.1. Genel Olarak..... 182
9.1.2. Dava Dilekçesi 182
9.1.3. Davanın Açılma Anı..... 183
9.1.4. Davanın Açılmasının Sonuçları 184
9.2. Davaya Cevap..... 187
9.3. Teminat..... 188
9.4. Cevaba Cevap Ve İkinci Cevap Dilekçesi 189
10. ÖN İNCELEME, İDDİA VE SAVUNMANIN DEĞİŞTİRİLMESİ VE GENİŞLETİLMESİ..... 197
10.1. Ön İnceleme 203
10.2. İddia ve Savunmanın Değiştirilmesi Ve Genişletilmesi 202
10.3. Dava Konusunun Devri..... 204
11. TAHKİKAT, İSPAT VE DELİLLER..... 213
11.1 Tahkikat..... 219
11.2. İspat 220
11.3. Deliller..... 221

11.3.1 Genel Olarak..... 221
11.3.2. Delil Sözleşmesi..... 222
11.3.3. Delil Türleri..... 222
11.3.4. Kesin Deliller..... 223
12. SÖZLÜ YARGILAMA ve HÜKÜM, DOSYANIN İŞLEMDEN KALDIRILMASI, ISLAH, HÜKMÜN TASHİHİ VE TAVZİHİ..... 240
12.1. Sözlü Yargılama Ve Hüküm..... 246
12.2. Tarafların Duruşmaya Gelmemesi Ve Dosyanın İşlemden Kaldırılması 247
12.3. Islah..... 247
12.4. Hüküm, Hükmün Tashihi Ve Tavzihi..... 249
13. BASİT YARGILAMA USULÜ, YARGILAMA GİDERLERİ, GEÇİCİ HUKUKİ KORUMALAR VE KESİN HÜKÜM..... 258
13.1. Basit Yargılama Usulü..... 264
13.2. Yargılama Giderleri..... 265
13.3. Geçici Hukuki Korumalar……...265
13.3.1. Genel Olarak..... 267
13.3.2. İhtiyati Tedbir..... 267
13.3.3 Delil Tespiti..... 268
13.4. Kesin Hüküm..... 270
14. KANUN YOLLARI, ALTERNATİF UYUŞMAZLIK ÇÖZÜM YOLLARI..... 277
14.1. Kanun Yolları..... 283
14.1.1. Genel Olarak..... 283
14.1.2. 6100 sayılı HMK'na Göre Kanun Yolları..... 283
14.1.3. 1086 sayılı HUMK'na Göre Kanun Yolları..... 286
14.1.4. Karar Düzeltme..... 291
14.1.5. Yargılamanın İadesi (İade-i Muhakeme)..... 291
14.2. Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları..... 293
14.2.1. Tahkim..... 293
14.2.2. Arabuluculuk..... 297

KISALTMALAR

- AİHS Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
- A.G.E. Adı Geçen Eser
- AY Anayasa
- BK Borçlar Kanunu
- HGK Hukuk Genel Kurulu
- HSK Hakimler Ve Savcılar Kanunu
- HSYK Hakimler Ve Savcılar Yüksek Kurulu
- HUMK Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
- HMK Hukuk Muhakemeleri Kanunu
- İYUK İdari Yargılama Usul Kanunu
- K. Karar
- M. Madde
- MÖHUK Milletlerarası Özel Hukuk Ve Usul Hukuku Hakkında Kanun
- S. Sayfa
- TBMM Türkiye Büyük Millet Meclisi
- TMK Türk Medeni Kanunu
- TBK Türk Borçlar Kanunu
- R.G. Resmi Gazete
- VUK Vergi Usul Kanunu
- YK Yargıtay Kanunu

YAZAR NOTU

Kitapta 14 hafta olarak yer alan konular olabildiğince özlü olarak sunulmaya çalışılmış; doktrinel tartışmalar, mukayeseli hukuk ve içtihatlara program hedefi doğrultusunda lisans aşamasına kıyasen az yer verilmiştir.

Çalışmamızda yer alan Uygulamalar, Uygulama Soruları ve Bölüm Soruları ilgili ders haftasında yer alan konularda ki kavram ve problemleri anlama ve nosyon edinilmesine faydalı olacaktır. Kitapta yer alan bilgilerin ilgili mevzuat hükümleri ile desteklenerek çalışılmasının dersin kavranmasına önemli katkısı olacağını belirtmek isteriz.

Yard. Doç. Dr. Evren KOÇ

1. YARGI ÇEŞİTLERİ, MEDENİ MUHAKEMENİN YERİ, ÇEKİŞMELİ VE ÇEKİŞMESİZ YARGI, SÜRELER, ADLİ TATİL

Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz?

Bu bölümde Türk yargı örgütü ve Türk yargı örgütü içinde adli yargılama faaliyetinin yeri , çekişmeli ve çekişmesiz yargı kavramı, sürelere ve adli tatile ilişkin düzenleme öğrenilecektir.

Bölüm Hakkında İlgi Oluşturan Sorular

1) Türk yargı örgütünde kaç çeşit yargı yolu vardır?

2) Hukuk yargılamasının Anayasa yargısı ve İdari yargıdan farkı nedir?

3) Adli tatilde hukuk mahkemeleri hangi ve dava işleri görebilirler?

Bölümde Hedeflenen Kazanımlar ve Kazanım Yöntemleri

Konu	**Kazanım**	**Kazanımın nasıl elde edileceği veya geliştirileceği**
Yargı çeşitleri ve medeni muhakemenin farkı, çekişmeli ve çekişmesiz yargı, süreler, adli tatil	Yargı örgütü yapısı, hukuk yargılamasının yeri, hukuk yargılamasında sürelerin önemi öğrenir.	Metinler, çözümlü problemler, alıştırmalar ve interaktif materyaller ile konuların daha kolay anlaşılması sağlanacaktır.

Anahtar Kavramlar

- Çekişmeli yargı
- Çekişmesiz yargı
- Anayasa yargısı
- İdari yargı
- Adli tatil
- Kesin süre

Giriş

Kıta Avrupası hukuk sistemine tabi yargılama hukukunu benimsemiş olan mevzuatımız kapsamında yargı faaliyeti kollara ayrılmıştır. Anayasa yargısı, idari yargı, askeri yargı ve adli yargı olarak bölümlere ayrılabilecek olan yargı örgütlenmesinde her bir yargı yolunda faaliyet gösterecek olan yargı mercileri de birbirinden ayrılmıştır. Her bir yargı mercii kanun ile belirlenmiş olan faaliyet sahası dışındaki dava ve işlere bakma yetkisine sahip değildir. Adli yargının içinde yer alan hukuk yargılamasının faaliyet sahasını tespit edebilmek açısından öncelikle diğer yargılama mercilerinin dahil oldukları yargı yollarının belirlenmesinde önem bulunmaktadır. Hukuk mahkemesinde yapılacak yargılamanın usulü açısından da çekişmeli ve çekişmesiz yargı kavramlarının usul hukukuna ait temel kavramlardan olması nedeniyle ilk bölümde değerlendirilmesine lüzum görülmüştür. Şekli hukukun esaslı unsurlarından olan sürelerin belirlenmesi ve sürelere riayet edilmemesinin sonuçları da hukuk yargılaması açısından önem taşımaktadır. Hakimin ve dava taraflarının yapacakları işlemlerin geçerliliği süreye uyumlu olup olmamasına göre değerlendirilmektedir.

1.1. Yargı Çeşitleri

1.1.1. Anayasa Yargısı

Anayasa yargısında yetkili ve görevli mahkeme, Anayasa Mahkemesi'dir. Anayasa Mahkemesi; kanun, kanun hükmünde kararname ve meclis iç tüzüklerinin Anayasa'ya uygunluk denetimi ve Yüce Divan sıfatıyla da bazı şahıslar hakkında yargılama yapar. Anayasa Mahkemesi yargılama faaliyeti yaparken 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanun'da düzenlenen özel yargılama usulünü uygular. Hangi yargı işlerine bakacağı sınırlı olarak belirlenen Anayasa Mahkemesi ile diğer yargı yollarındaki mahkemeler arasında bir yargı yolu uyuşmazlığı ortaya çıkarsa, Anayasa Mahkemesinin kararı esas alınır (Anayasa m.158,III).[1]

1.1.2. İdari Yargı

İdari yargının konusu idarenin işlem ve eylemleridir.[2] İdari yargının konusu, idari makamların idare hukuku alanındaki faaliyetlerinden doğan idari uyuşmazlıklar ve davalardır[3]. Bir hukuki işlem veya eylem, idare tarafından yapılmış olmasına rağmen kamu hukuku alanında etkili değilse, tam terine özel hukuk alanına giriyorsa veya bu konuda özel hükümler mevcutsa, bu gibi uyuşmazlıkların çözüm yeri adli yargıdır[4]. Bir ihtilafın idari yargılama usulü veya hukuk usulü alanına girdiğinin tespiti çeşitli kriterlere göre incelenebilir. Öncelikle idari yargının konusu idarenin işlem ve eylemleri iken, hukuk usulünün konusu özel hukuktan kaynaklanan ihtilaflardır. İdari bir işlem idarenin iktidarına, rüçhaniyetine güvenerek yaptığı işlemler iken, özel hukuk işlemlerinde tarafların birbirlerine rüçhaniyeti yoktur[5]. Ancak kanun koyucu bazı idari işlemleri de adli yargıya tabi kılmıştır. Örneğin, kamulaştırma bir idari işlem iken, kamulaştırma bedeline itiraz davaları adli yargıda görülecektir. Benzer istisnalar; İmar Kanunu (m. 17), Sular Kanunu (m. 5), Orman Kanunu (m. 16) gibi kanunlarda da mevcuttur.

İdari yargı için kendine mahsus İdari Yargılama Usulü Kanunu vardır. Bu Kanun'da hüküm bulunmayan hallerde de Hukuk Muhakemeleri Kanunu uygulanır.(İYUK m. 31).

---

[1] Baki Kuru/Ramazan Arslan/Ejder Yılmaz, **Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı**, 23. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012, s.57; Hakan Pekcanıtez/Oğuz Atalay/Muhammet Özekes, **Medeni Usul Hukuku**, 14.Bası, Ankara, 2013, s.92.

[2] Abdurrahim Karslı, **Medeni Muhakeme Hukuku**, 3. Baskı, Alternatif, İstanbul, 2012, s.100.

[3] Kuru/Arslan/Yılmaz, **a.g.e.**, s.57.

[4] Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.**, s.94.

[5] Karslı, **a.g.e.**, s.100.

1.1.3. Adli Yargı

Adli yargı, bu özel yargı yollarının dışında kalan bütün yargısal faaliyetleri yerine getiren bir yargı yoludur. Bu sebeple "genel yargı yolu" olarak da adlandırılmaktadır.[6] Çünkü kural olarak, diğer yargı yollarına girmeyen uyuşmazlıklar hakkında karar veren yargı yolu adli yargıdır.[7]

Adli yargı da kendi içinde; ceza yargısı, medeni yargı, olmak üzere ikiye ayrılır. Dersimizin konusu bu yargı yoluna ait kurum ve kavramların incelenmesidir.

1.1.4. Medeni Yargının Anayasa Yargısı ve İdari Yargıdan Farkı

Medeni yargı ile anayasa yargısı arasındaki fark açıktır: Anayasa yargısının konusu, anayasa hukuku (kamu hukuku), yani kanunlar, kanun hükmünde kararnameler ve TBMM İç tüzüğü'nün Anayasa'ya uygunluğunu denetlemek ve bireysel başvuruları karara bağlamak iken; medeni yargının konusu, özel hukuk alanındaki uyuşmazlıklardır[8].

İdari yargının konusu, idarenin kamu hukuku alanındaki faaliyetiyle ilgili uyuşmazlıklardır; ancak medeni yargının konusu, özel hukuk alanındaki uyuşmazlıklardır[9]. Eğer idare bir işlemi yaparken özel hukuk kişilerinin üstünde kamu yetkisini kullanarak hareket etmişse, uygulanacak hukuk, idare hukukudur ve bu işlemden kaynaklana uyuşmazlıklar idari yargıda görülür[10].

Ancak bazı durumlarda idare, kamu kurumu olarak değil de özel hukuk tüzel kişisi olarak hareket edebilir. Örneğin, idare sahip olduğu bir gemiyi bir tacire kiralayabilir. Bu durumda ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklar idari yargı da değil adli yargıda görülür. Zira burada idarenin özel hukuk alanına giren bir işlemi vardır. Ayrıca yukarıda belirtildiği gibi bazı hallerde de idari yargı alanına giren davalarda açıkça kanuni düzenlemelerle adli yargı alanına dâhil edilmiştir. Örneğin, kamulaştırma işlemi idari bir işlem olmasına rağmen kamulaştırma bedelinin tespitine ilişkin dava asliye hukuk mahkemesinde görülür (Kamulaştırma Kanunu m.10). İmar Kanunu m.17'ye göre de takdir edilen bedele ilişkin itiraz şekilleri Kamulaştırma Kanunu hükümlerine tabi olduğundan, bedelin indirilmesi davası asliye hukuk mahkemesinde açılır.

Hâkimin sorumluluğundan dolayı devlet aleyhine açılacak tazminat davası idari yargıda değil adli yargıda görülür (HMK m.47). Benzer şekilde bilirkişinin kasten veya ağır ihmali suretiyle düzenlemiş olduğu gerçeğe aykırı raporun mahkeme tarafından hükme esas alınması

---

[6] Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.**, s.95; Karslı, **a.g.e.**, s.102.

[7] Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.**, s.95

[8] Kuru/Arslan/Yılmaz, **a.g.e.**, s.60.

[9] Kuru/Arslan/Yılmaz, **a.g.e.**, s.61.

[10] Kuru/Arslan/Yılmaz, **a.g.e.**, s.61.

sebebiyle zarar gören kişinin, devlete karşı açacağı tazminat davası da idari yargıda değil adli yargıda görülür.

Burada örnek olarak saymadığımız birçok kanunda benzer istisnalara rastlamak mümkündür.

1.2. Çekişmeli ve Çekişmesiz Yargı

Çekişmeli yargı, çekişmeli yargılamada tarafların uyuşmazlık içinde olmaları ve sübjektif hakkı ihlal edilen ya da ihlal tehlikesine maruz kalanın hukuki koruma istemesi ve dolayısıyla davacı taraf ve kendisine karşı hukuki koruma talep edilen bir davalı taraf söz konusu olmaktadır.[11] Çekişmeli yargılamada iki taraf esası üzerine yargılama cereyan edecektir. Bir davada sadece davacı ve davalı şeklinde iki taraf vardır. Davacı tarafta ve davalı tarafta birden fazla şahıs yer alabilir. Fakat bu iki taraf sistemini değiştirmez.

Çekişmesiz yargı, çekişmesiz yargılamada ise, birden fazla ilgili olsa dahi, üzerinde tartışılan bir ihtilaf ve karşılıklı menfaatleri çatışan iki taraf bulunmamakla birlikte bu konunun önemi sebebiyle bir idari karar veya işlemle halledilmesi yerine hâkimin hükmüne ihtiyaç duyulan bir hal söz konusudur.[12] İsminden de anlaşılacağı üzere bu halde taraflar arasında gerçekte bir ihtilaf mevcut değildir. Sübjektif bir hak da ihlal edilmiş değildir. Bu durumda verilecek olan karara bütün ilgililerin ihtiyacı vardır. Dolayısıyla bütün ilgililer, kendileri ile ilgili, ortak meseleleri olan konuda bir karar verilmesini talep etmektedirler.

6100 sayılı HMK, 1086 sayılı HUMK'tan farklı olarak çekişmesiz yargıyı da ayrı bir yargılama çeşidi olarak düzenlemiştir (HMK m. 382 vd.). Kanun koyucu bu yeni düzenlemede çekişmesiz yargıyı tarif etmiş, görevli ve yetkili mahkemeleri belirlemiş hatta hangi hallerin çekişmesiz yargıyı oluşturacağını tek tek saymıştır. Yargılama usulleri ile kararlara karşı müracaat edilecek kanun yollarını yine bu düzenleme içinde ortaya koymuştur. Doktrinde tatbikatla kabul edilen çekişmesiz yargının bu şekilde açık ve net düzenlenmesinin bir ihtiyaç olduğu; ancak çekişmesiz yargı tarif edildikten sonra tek tek çekişmesiz yargı hallerinin sayılmasının doğru olamadığı ifade edilmiştir[13]. Çünkü bu sayma sistemi, bu hallerin dışında da çekişmesiz yargı hallerinin olup olmayacağını gündeme getirecektir[14].

Çekişmesiz yargıyı, çekişmeli yargıdan ayırmak için üç kriter mevcuttur. Birincisi taraflar arasında bir uyuşmazlığın mevcut olmaması; ikincisi ilgililerin ileri sürebileceği ihlal edilen herhangi subjektif bir hakkının bulunmaması, diğer bir deyişle ile istenilen hukuki himayenin herkes için ortak menfaatten kaynaklanması; üçüncüsü ise hâkimin re'sen harekete geçebilmesi halleridir.

---

[11] Karslı, **a.g.e.**, s.92.

[12] Karslı, **a.g.e.**, s.92.

[13] Karslı, **a.g.e.**, s.93.

[14] Karslı, **a.g.e.**, s.93.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu m.388'de çekişmesiz yargıya ilişkin bu kriterler belirlendikten sonra kişiler hukukuna, aile hukukuna, miras hukukuna, eşya hukukuna, borçlar hukukuna, ticaret hukukuna, icra ve iflas hukukuna ilişkin çekişmesiz yargı hallerini tek tek saymıştır. Ardından aynı madde de "çeşitli kanunlardaki çekişmesiz yargı işleri" şeklinde bir tanım getirmiştir. Kanun koyucunun birinci fıkrasındaki açık ifadesinden ve bütün bu sayılan hallerden anlaşılacağı üzere yukarıdaki üç kriterin tamamının aynı yargılamada bulunması şart değildir, bunlardan birinin veya birkaçının bulunması kâfidir[15].

Uyuşmazlık ve Taraf Yokluğu, Çekişmesiz yargıda ilgili şahıslar arasında bir uyuşmazlık bulunmamaktadır. Mesela mirasçılık belgesi verilmesi, isim tashihi, yaş tashihi davaları, taksim ve izale-i şüyu davalarında teknik anlamda bir uyuşmazlık söz konusu değildir. Çekişmesiz yargıda mahkemeden talepte bulunan kişi ile uyuşmazlık içinde bulunan gerçek bir karşı taraf yoktur[16]. Ancak belgeye bağlanılması istenilen durumun önemine binaen hâkimin kararına ihtiyaç hissedilmektedir. Bununla birlikte çekişmesiz yargıya ilişkin bir yargılamada ilgililerden biri itirazda bulunursa bu halde çekişmesiz olarak başlayan yargı, çekişmeli yargıya döner. Mesela mevcut mirasçılık belgesinin gerçek durumu yansıtmadığı iddia edilirse, artık taraflar arasında bir ihtilaf doğmuştur ve çekişmeli yargı mevcuttur.

Çekişmesiz yargıda karşı taraf bulunmamaktadır. Bunun nedeni ise, iki taraf arasında teknik anlamda bir uyuşmazlığın olmamasıdır. Çekişmesiz yargıda teknik anlamda bir uyuşmazlık olmadığından Kanun'da çekişmesiz yargı "iş" olarak ifade edilmiştir[17].

Karşılıklı bir uyuşmazlıktan söz edilmediğinden, çekişmesiz yargıda taraf kavramı yerine "ilgili" kavramından söz edilir.

Subjektif Hakkın Yokluğu, Buna göre, çekişmesiz yargıya ait işlerde talepte bulunan kişinin, her zaman subjektif bir hakkı bulunmamaktadır[18].

Çekişmesiz yargıda, kural olarak çekişmeli yargıda olduğu gibi, doğrudan başkası tarafından ihlal edilmiş olan bir subjektif hak ve yine ona karşı bir korunma talebi bulunmamaktadır[19].

Hâkimin Re'sen Harekete Geçeceği Haller, Çekişmeli yargılamanın önemli bir kuralı 6100 sayılı yeni Kanunumuzun düzenlemesi içinde de açıkça yer alan tasarruf ilkesidir (HMK m. 30). Tasarruf ilkesi HMK'da üç ayrı açıdan belirtilmiştir. Birincisi davanın ikamesinin tarafın iradesi dâhilinde olması; ikincisi dava açıldıktan sonra tarafların dava konusu üzerinde

[15] Karslı, **a.g.e.**, s.95.

[16] Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.**, s.103; Karslı, **a.g.e.**, s.96.

[17] Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.**, s.103.

[18] Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.**, s.106; Karslı, **a.g.e.**, s.96.

[19] Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.**, s.106; Karslı, **a.g.e.**, s.96.

serbestçe tasarruf etmesi; üçüncüsü ise taraflardan birinin talebi olmaksızın hâkimin re'sen bir davayı inceleyip karara bağlayamamasıdır. Tasarruf ilkesi HMK m. 24'te düzenlenmiştir.

Kanun koyucu çekişmesiz yarıda hâkimin re'sen harekete geçebileceğini açıkça ifade etmiştir. Ancak, hâkimin re'sen harekete geçtiği haller başkaca bir inceleme yapılmaksızın çekişmesiz yargı sayılamaz; mutlaka diğer kriterlerin de somut işte bulunması gerekir[20].

1.3. Süreler

Medeni yargılama hukuku alanında süreler yargılama faaliyetinin sürdürülmesinde güven ve istikrarın sağlanması açısından özel öneme sahiptir. Bu nedenle şekli hukukun bir branşı olan usul hukuku alanında da sürelere uyulmaması halinde doğabilecek olan sonuçlar mevzuatta yer almaktadır. Bir usuli işlemin gerçekleştirilmesi için bir sürenin düzenlenmiş olması, o usuli işlemin gerçekleştirilebilmesi ya da gerçekleşmiş ise geçerli olarak değerlendirilebilmesi için mutlaka göz önüne alınmak zorundadır. Sürelerin başlaması ya da tamamlanması anı açısından diğer bir unsurda tebligattır. Yargılama hukuku alanında kazai tebligat 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümleri uyarınca gerçekleştirilebilecektir. Tebligatın usule uygun olması, usulsüz olması ya da yok hükmünde sayılması hallerinde sürelere ilişkin değerlendirmeler farklı olabilecektir. HMK'da sürelere ilişkin düzenleme m.90-94 arasında yer almaktadır.

1.3.1. Tarafa İlişkin Süreler

Davanın taraflarına ilişkin HMK tarafından düzenlenmiş olan süreleri kanuni süreler ve Hâkim tarafından belirlenen süreler olarak ikiye ayırabiliriz. Süreler kanunda belirtilir veya Hâkim tarafından tespit edilir. Kanunda belirtilen istisnai durumlar dışında Hâkim kanundaki süreleri arttıramaz veya eksiltemez. (HMK m.90/1) HMK m.94/1 uyarınca kanun tarafında belirlenen süreler kesindir. Bunun yanında Hâkim tarafından belirlenmiş olan bir süreye hakimin kesin süre niteliğini vereceği bir kararla kazandırabilmesi mümkündür. Bu durumda Hâkim iradesiyle kanunda düzenlenmemiş olan bir süreye kesin süre vasfı kazandırabilmektedir. Ancak bu sonucun doğabilmesi için özellikle kesin süre ifadesinin Hâkim tarafından tutanağa kaydedilmesi gerekmektedir.

Hakim tarafından taraflara bildirilen süre için kesinlik atfı yapılmamış ise bu süreye riayet edilmemesi usuli işlemin geçerliliğine tesir etmeyecektir. Hakimin belirlemiş olduğu süre içinde işlem yapmamış olan taraf yeniden süre isteyebilecektir. Yeniden süre istenmesi halinde Hâkim tarafından verilecek olan süre kesin süre olarak kabul edilir (HMK m.94/2).

Kanun ya da Hâkim tarafından belirlenen kesin süre içinde yapılmayan işlem, ilgilisi (taraf) tarafından yapılma hakkını kaybeder. Taraflardan birisi için süresinde işlemi yapmamasından kaynaklanan hak kaybı diğer tarafı etkilemez. (HMK m.94)

[20] Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.**, s.101.

Davanın tarafları anlaşarak kesin nitelikteki süreleri bir sözleşme ile ya da sözleşmede yer alan bir şartla değiştiremez ya da bertaraf edemezler. Davacı ya da davalının süreden feragat etmesi (işleme ait süre başladıktan sonra) ise mümkündür.

1.3.2. Mahkemelere İlişkin Süreler

Mahkeme tarafında yapılacak işlemler için düzenlenmiş olan süreler kesin nitelikte değildir. Dolayısıyla mahkeme tarafından süreye riayet edilmemiş olması o işlemden doğan hakkın kaybına neden olmaz. Süre geçtikten sonra yapılmış olan işlemler geçerlidir. Ancak sürenin geçirilmesi Hâkim ya da heyetin kusurundan kaynaklanıyorsa hakimin sorumluluğuna müracaat edilebilmesi mümkün olacaktır.

1.3.3. Sürelerin Hesaplanması

Hukuk yargılamasında süreler taraflara tebliğ tarihinden ya da kanunda yer alan düzenleme uyarınca tefhim tarihinden itibaren işlemeye başlar. Süreye ilişkin düzenlemeyi yapan hüküm sürenin başlangıcını tefhim ya da tebliğ tarihine bağlamış olabilir. (HMK m.91) Süre, tebligatı yaptıran taraf için dahi kendisine tebligatın yapılmasından itibaren başlar. Bazı hallerde sürelerin başlaması tebliğ ya da tefhim anında değil, öğrenme (ıttıla) anında başlayacaktır. Örneğin hakimin reddi süresi red sebebinin davanın tarafınca öğrenilmesinden itibaren işlemeye başlayacaktır.

1.3.4. Sürelerin Bitimi

HMK'da süreler gün olarak belirlenmiş ise tebliğ veya tefhim edildiği gün hesaba katılmaz ve süre son günün tatil saatinde biter. Süre; hafta, ay veya yıl olarak belirlenmiş ise başladığı güne son hafta ay veya yıl içindeki karşılık gelen günün tatil saatinde biter. Sürenin bittiği ayda başladığı güne karşılık gelen bir gün yoksa süre bu ayın son günü tatil saatinde biter. (HMK m.92) Bu düzenleme uyarınca Salı günü başlayan bir haftalık süre, biteceği haftanın Salı günü tatil saatinde, ay olarak öngörülmüş sürelerde ayın birinci günü başlayan süre biteceği ayın birinci günü tatil saatinde; 31 aralık günü başlayan iki aylık süre ise şubat ayının son günü tatil saatinde bitecektir.(HMK m.92 gerekçesi)

Resmi tatil günleri işlemeye başlayan süreye dahildir, yani süreyi uzatmaz. Ancak sürenin son günü resmi tatil gününe denk gelirse bu durumda süre tatili takip eden ilk iş günü çalışma saati sonunda bitecektir. (HMK m.93)

1.4. Adli Tatil

Adli tatile ilişkin düzenleme HMK m.102-104 arasında yer almaktadır. Adli tatil süresinde görülebilecek olan dava ve işler ile adli tatilin sürelere etkisi uygulamada önem taşımaktadır. Adli tatil her yıl 20 Temmuz- 31 Ağustos tarihleri arasındadır. Bu süre zarfında HMK m. 103 kapsamında yer almayan dava ve işler görülmeyecektir.

Adli tatilde görülebilecek dava ve işler: I. İhtiyati tedbir, ihtiyati haciz ve delillerin tespiti gibi geçici koruma; deniz raporlarının alınması ve dispeççi atanması talepleri ile bunlara

karşı yapılacak itirazlar ve diğer başvurular hakkında karar verilmesi II. Her çeşit nafaka davaları ile soy bağı, velayet ve vesayete ilişkin dava ya da işler III. Nüfus kayıtlarının düzeltilmesi işleri ve davaları IV. Hizmet akdi veya iş sözleşmesi sebebiyle işçilerin açtıkları davalar V. Ticari defterlerin kaybından dolayı kayıp belgesi verilmesi talepleri ile kıymetli evrakın kaybından doğan iptal işleri VI. İflas ve konkordato ile sermaye şirketleri ve kooperatiflerin uzlaşma suretiyle yeniden yapılandırılmasına ilişkin işler ve davalar VII. Adli tatilde yapılmasına karar verilen keşifler VIII. Tahkim hükümlerine göre mahkemenin göre alanına giren dava ve işler IX. Çekişmesiz yargı işleri X. Kanunlarda ivedi olduğu belirtilen veya taraflardan birinin talebi üzerine mahkemece ivedi görülmesine karar verilen dava ve işler XI. İcra ve iflas daireleri ile icra mahkemesinde görülen işler ve davalar.

HMK m.103/2 uyarınca tarafların anlaşması ya da dava bir tarafın yokluğunda görülmekte ise hazır olan tarafın talebi üzerine m.103/f.1 'de yer alan dava ve işlere adli tatilden sonra bakılabilir.

Adli tatilde görülemeyen dava ve işlerle ilgili olarak mahkemeye dava veya cevap dilekçesi verilmesi veya her türlü tebligat gibi usul işlemlerinin yapılabilmesine imkan tanınmıştır. Ancak karşı tarafın bu dilekçelere vereceği cevap veya yapacağı işlemler açısından süre işlemeyecektir. (HMK m.103 Gerekçe)

Adli tatile tabi olan dava ve işlerde HMK'nun tayin ettiği sürelerin bitmesi tatil zamanına rastlarsa, bu süreler ayrıca bir karara gerek olmaksızın adli tatilin bittiği günden itibaren bir hafta uzamış sayılır(HMK m.104). Somutlaştırmak gerekirse; 15 Temmuz tarihinde başlamış olan iki haftalık cevap verme süresinin bitiş tarihi 29 Temmuz tarihidir. 29 Temmuz tarihi adli tatil periyoduna denk geldiğinden dolayı cevap verme süresi 31 ağustos tarihinden bir hafta sonra yani 7 Eylül tarihinde tamamlanmış olacaktır. Bu durumun tersi söz konusu olsaydı, örneğin adli tatilde işlemeye başlayan süre adli tatil periyodundan sonra bitse idi, süre uzamayacaktı. Hak düşürücü süre ve zamanaşımı sürelerinin ise adli tatilden etkilenmesi söz konusu değildir. Adli tatil'in sürelere etkisi derdest davalar açısından mümkündür.

Uygulamalar

1) Bay M vefat etmiş olan halasının mirasını paylaşmak için mirasçılık belgesi almak zorundadır. Bu belgeyi mahkemeye müracaat ederek almayı düşünen Bay M, hangi mahkemeye müracaat edecek ve bu mahkemede gerçekleşecek yargılama usulü nasıl olacaktır?

Cevap:

Bay M'nin bu talebi özel hukuka ilişkin malvarlığı hakkında bir taleptir. Bu talebin yöneltileceği merci yargı örgütlenmesi açısından adli yargı ve hukuk mahkemeleridir. İlgili mevzuat uyarınca mirasçılık belgesinin tanzimi işi sulh hukuk mahkemelerine bırakılmıştır. Bu mahkemeye mirasçılık belgesi için yapılacak olan müracaatta hasım gösterme mecburiyeti bulunmamakta olup, çekişmesiz yargı faaliyeti yürütülecektir.

Uygulama Soruları

1) Çekişmeli yargı ile çekişmesiz yargı arasındaki farkları belirtiniz.

2) Adli yargı ile idari yargı arasındaki farkları belirtiniz.

3) İdare mahkemesinde görülmesi gereken bir dava hukuk mahkemesinde dava konusu edilmiş ise, hukuk mahkemesi ne şekilde karar vermelidir?

Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti

Bu bölümde Türk yargı örgütünü, hukuk yargısının Türk yargı örgütündeki yerini, usul hukukunda süre kavramını ve adli tatilin etkisini öğrendik.

Bölüm Soruları

1) Anayasa yargısında yetkili ve görevli mahkeme aşağıdakilerden hangisidir?

a) Danıştay

b) Sayıştay

c) Yargıtay

d) Anayasa Mahkemesi

e) Bölge İdare Mahkemesi

2) Kamulaştırma bedeline itiraz davaları hangi yargı yolunun görev alanına girer?

a) İdari Yargı

b) Anayasa Yargısı

c) Adli Yargı

d) Askeri Yargı

e) Hiçbiri

3) Taraflar arasında bir uyuşmazlığın bulunmaması, ilgililerin ileri sürebileceği ihlal edilen bir sübjektif hakkının bulunmaması, hakimin resen harekete geçebilmesi; bu özellikler hangi yargı çeşidine aittir?

a) Adli Yargı

b) İdari Yargı

c) Çekişmesiz Yargı

d) Çekişmeli Yargı

e) Ceza Yargısı

4) Hakimin sorumluluğundan dolayı devlet aleyhine açılacak tazminat davasında görevli yargı yolu aşağıdakilerden hangisidir?

a) İdari Yargı

b) Hukuk Yargısı

c) Ceza Yargısı

d) Anayasa Yargısı

e) Hiçbiri

5) HMK'da adli tatil süresine ilişkin yer alan düzenleme aşağıda yer hangi seçenekte doğru olarak belirtilmiştir?

a) 1 Haziran – 1 Ağustos

b) 1 Temmuz – 1 Eylül

c) 1 Ağustos – 31 Ağustos

d) 20 Temmuz – 31 Ağustos

e) 1 Ağustos – 5 Eylül

6.) Aşağıda yer alan hangi ilke davanın ikame edilmesinin tarafın iradesinde olduğunu belirmektedir?

a.) Tasarruf ilkesi

b.) Araştırma ilkesi

c.) Usul ekonomisi ilkesi

d.) Teksif ilkesi

e.) Hukuki dinlenme hakkı

7.) Aşağıda yer alan şıklardan hangisi adli yılın başladığı tarihi doğru şekilde göstermiştir?

a.) 1 Ağustos

b.) 1 Ekim

c.) 1 Eylül

d.) 1Temmuz

e.) 31 Ağustos

8.) Aşağıdakilerden hangisi yargı yolu olarak kabul edilmemiştir?

a.) İdari Yargı

b.) Adli Yargı

c.) Anayasa Yargısı

d.) Tam Yargı

e.) Askeri Disiplin Yargısı

9.) Hakim aleyhine açılacak dava hangi yargı yolu kapsamında yer alır?

a.) İdari Yargı

b.) Ceza Yargısı

c.) Hukuk Yargısı

d.) Anayasa Yargısı

e.) Hiçbiri

10.) Aşağıdaki seçeneklerde yer alan dava ve işlerden hangisi adli tatilde de görülebilen dava ve işlerden birisidir?

a.) Nafaka davaları

b.) Kısmi davalar

c.) İnşai davalar

d.) Topluluk davası

e.) Tespit davaları

Cevaplar

1)d, **2)**c, **3)**c, **4)**b, **5)**d **6.)**a, **7.)**c, **8.)**d, **9.)**c, **10.**)a

2. MEDENİ MUHAKEME HUKUKU KAVRAMI, GÖREV VE AMACI, YARGILAMA HUKUKUNA AİT KURALLARIN UYGULANMASI

Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz?

Bu bölümde medeni muhakeme hukuku kavramı, medeni muhakeme hukukuna ait kuralların yer, zaman ve kişi yönünden uygulanması öğrenilecektir.

Bölüm Hakkında İlgi Oluşturan Sorular

1) Türk mahkemelerinin yargı yetkisi nasıl belirlenir?

2) Türk mahkemesinde yargılama yapan Hâkim hangi hukuku uygulamak zorundadır?

3) Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olmayan bir kişi Türkiye'de bir hukuk mahkemesindeki davada taraf olabilir mi?

Bölümde Hedeflenen Kazanımlar ve Kazanım Yöntemleri

Konu	**Kazanım**	**Kazanımın nasıl elde edileceği veya geliştirileceği**
Medeni Muhakeme Hukuku kavramı ve bu hukuka ait kuralların yer, zaman ve kişi yönünden uygulanması	Medeniş muhakeme hukuku kavramının niteliğin ve bu disiplindeki kuralların uygulama sahasını öğrenir.	Metinler, çözümlü problemler, alıştırmalar ve interaktif materyaller ile konuların daha kolay anlaşılması sağlanacaktır.

Anahtar Kavramlar

- Medeni muhakeme hukuku
- Medeni usul hukuku
- Yargılama hukuku
- Usul hukuku
- Lex Fori
- Iura Novit Curia

Giriş

Hukuk mahkemelerinde gerçekleştirilecek olan yargılama faaliyetinin yeknesak ve belirli nitelikte olması gerekmektedir. Hukuk mahkemelerinde yargılamaya ilişkin kuralların bütününe ait hukuk disiplini medeni muhakeme hukuku olarak tanımlanabilecektir. Yargılamanın başlangıcından kararın kesinleşmesine kadar olan süreçte mahkemeler bu kurallara riayet ederek faaliyet göstermek zorundadırlar. Hakka ilişkin hukuki himayenin mahkemeler tarafından hükümle sonuçlandırılabilmesi bu hukuk disiplinine riayet edilerek gerçekleştirilecektir.

Yargılama hukukuna ilişkin kuralların yargılamaya katılan taraflar, yargılamanın yapıldığı zaman ve yargılamanın yapıldığı yer açısından da özel olarak doğru şekilde belirlenmesi esastır.

2.1. Medeni Muhakeme Hukuku Kavramı, Görev ve Amacı

Medeni Muhakeme Hukuku, maddi hukukun bireylere tanıdığı hakların himaye edilmesi için, ihtilaf konusu hakkın hâkim kararı ile tespiti prosedürünü düzenleyen şekli bir hukuk dalıdır[21]. Diğer bir ifade ile Medeni Muhakeme Hukuku, medeni hukukun bireylere tanımış olduğu hakların ihlalinin iddia edildiği hallerde, bunun tespiti ve hüküm altına alınması için çalışır[22].

Medeni Muhakeme Hukuku, uyuşmazlık çözüm yöntemlerini ve bu konuda en klasik çözüm yöntemi olan mahkemelerin işleyişi ile mahkeme ve taraflar arasındaki ilişkiyi düzenleyen hukuk dalıdır[23].

Medeni Muhakeme Hukukunun ödevi, tarafların ve mahkemenin yargılamadaki etkisini ve rollerini belirlemektir. Bu belirleme kanunda kabul edilen prensipler doğrultusunda farklı şekillerde olabilir[24].

"Medeni Muhakeme Hukukunun amaçları zaman içinde değişmekte ve bu nedenle sık sık tartışılmaktadır. Liberal bir anlayış ile hazırlanan bir kanun ile sosyalist dünya görüşü ile hazırlanan bir kanun arasında, amaç bakımından farklar olabileceği gibi, zamanla amaçlarda değişiklikler de olabilir. Birincisinde taraf menfaati, dolayısıyla subjektif olay adaleti ön planda iken, diğerinde kamu menfaati dolayısıyla, objektif adaletin tesisi ve bir an önce ihtilafın halledilip toplum hayatından çıkarılması, buna bağlı olarak ferdi menfaatin ise ikinci planda düşünülmesi ve buna göre düzenleme yapılması söz konusu olabilir. Bu düşünce ile yapılan düzenlemelerde birincisinde davada tarafların etkileri ağırlıklı olurken, diğerinde hâkimin etkileri ön plana çıkabilir. Hatta amaç olarak her iki menfaatin mümkün mertebe birlikte gerçekleştirilmesi de düşünülmüştür."[25]

2.2. Medeni Muhakeme Hukukuna Ait Kuralların Yer, Zaman ve Kişi Yönünden Uygulanması

Muhakeme hukuku kurallarının uygulanması açısından yer, zaman ve kişi olarak her zaman bir sınırlandırma söz konusu olabilir.

Yer İtibarı ile Uygulanma; Türk mahkemelerinin yargı yetkisi Türkiye Cumhuriyeti'nin coğrafi sınırları ile sınırlıdır. Bu sınırlar içinde Türk mahkemeleri dışında yabancı bir mahkemenin yargı yetkisi yoktur. Çünkü bir devletin kendi toprakları üzerinde hâkimiyet hakkı vardır ve bu hâkimiyet hakkının bir yansıması da yargılama hakkıdır.

---

[21] Karslı, **a.g.e.**, s.58.

[22] Karslı, **a.g.e.**, s.58.

[23] Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.**, s.55; Karslı, **a.g.e.**, s.59.

[24] Pekcanıtez/Atalay/Özekes, **a.g.e.**, s.55; Karslı, **a.g.e.**, s.59.

[25] Karslı, **a.g.e.**, s.59.

Aynı şekilde Türk mahkemelerinin de Türkiye Cumhuriyeti sınırları dışında yargı yetkisi yoktur. Bunun sebebi yargı yetkisinin devlete ait hâkimiyet hakkından doğan ve mahkemelerce kullanılan hükmetme yetkisinin bir devamı olmasındandır. Buna göre bir Türk mahkemesi kendi önüne getirilen bir ihtilafta Türk Usul Kanunu'nu uygulayarak o ihtilafı çözmek zorundadır.

Ancak Türk mahkemelerinin milletlerarası ihtilaflarda yetkili olup olmayacağı konusu ve hangi hallerde yetkili olacağı ise, 5718 sayılı ve 27.11.2007 tarihli Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'a [26] göre belirlenmektedir. Kanunun ilk maddesinde Kanun'un kapsamı şu şekilde ifade edilmiştir:

"Yabancılık unsuru taşıyan özel hukuka ilişkin işlem ve ilişkilerde uygulanacak hukuk, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi, yabancı kararların tanınması ve tenfizi bu Kanun'la düzenlenmiştir. Türkiye Cumhuriyeti'nin taraf olduğu milletlerarası sözleşme hükümleri saklıdır".

Yabancı mahkeme ve hakem kararlarının tenfizi ve tanınması, yabancı mahkemelerden hukuk davalarına ilişkin olarak verilmiş ve o devlet kanunlarına göre kesinleşmiş bulunan ilâmların Türkiye'de icra olunabilmesi yetkili Türk mahkemesi tarafından tenfiz kararı verilmesi halinde mümkündür. Yargılama yapan hâkim, muhakeme hukuku hükümleri açısından, olaya maddi hukuk hükümlerinin aksine her zaman kendi hukukunu (Lex fori) uygulayarak bir hükme varacaktır [27] . Yabancı memlekette görülen bir davada Türk mahkemelerinin istinabe edilmesi hallerinde dahi, Türk mahkemeleri bu görevi yerine getirirken yine kendi hukukunu uygulayacaklardır[28].

Zaman İtibarı ile Uygulanma; Medeni Muhakeme Hukukuna ilişkin yeni bir düzenleme yapılması halinde, kanunların uygulanması ile ilgili olarak esas kural, bir kanun istisna getirmediği takdirde, yürürlüğe girdikten sonraki ihtilaflara derhal uygulanmasıdır.

HMK m.448'e göre bu Kanun hükümleri, tamamlanmış işlemleri etkilememek kaydıyla derhâl uygulanır.

Geçmişe etkili olacak şekilde uygulanma çok istisnai bir durumdur. O halde bir dava devam ederken yeni bir Usul Kanunu hükmü yürürlüğe girerse, yürürlüğe girmesi ile birlikte o Medeni Muhakeme Hukuku kuralı uygulanacaktır. Mesela tahkikat aşamasında yürürlüğe giren usul ile ilgili hüküm bu aşamadan itibaren derhal uygulanacaktır. Bu konuda davacının kazanılmış hak iddiası olamaz. Fakat burada yine kabul edilen bir kural ise şudur: Tamamlanmış usuli işlemler için yeni hüküm etkili olmamalıdır. Mesela mevcut görev kurallarına göre dava ikame edilmiş ve daha sonra göreve ilişkin kural değişmiş ise bu yeni

[26] R.G., 12.12.2007, S.26728.

[27] Karslı, **a.g.e.**, s.80.

[28] Karslı, **a.g.e.**, s.80.

hükümlere göre mahkemenin artık görevsizlik kararı vermemesi gerekir[29]. O halde usul hükümlerinin derhal uygulanması kuralı, tamamlanmış işlemlere ve kazanılmış haklara zarar vermemek kaydı ile mümkün olmalıdır[30]. Ancak Medeni Muhakeme Hukukuna ilişkin düzenlemenin derhal uygulanması yönündeki bu genel kuralın aksini kanun koyucu o düzenleme içinde açık hükümle değiştirmişse artık bu düzenleme nazara alınır. Bu açık düzenlemeye karşı usuli müktesep hak iddiasında bulunulamaz.

Yine daha önceki usul hükümleri yürürlükte iken yapılan usuli işlemlerin mukadderatı, daha sonra değiştirilen bu hükümlere göre değil, yeni yürürlükteki hükümlere göre tespit edilir.

Kişi İtibarı ile Uygulanma; Türk mahkemelerinin yargı yetkisi Türkiye Cumhuriyeti'nin coğrafi sınırları ile sınırlıdır. Buna rağmen Türk mahkemelerinin yargı yetkisi bu sınırlar dâhilinde yaşayan herkes bakımından geçerli değildir. Türk mahkemelerinin yargı yetkisi coğrafi alan ile beraber, bu sınırlar dâhilindeki bazı şahıslar bakımından da sınırlandırılmıştır.

Yargı muafiyeti sadece uluslararası sözleşmelerle değil, ikili sözleşmelerle de kabul edilebilir. Böyle bir durumda bu yargı bağışıklığından yararlanan kişiler aleyhine dava açılamaz. İşte bu hallerde yabancı devletlerin diplomatik temsilcilerine tanınan yargı muafiyeti şahıslar bakımından Türk mahkemelerinin yargı yetkisinin sınırını belirler.

2.3. Eski Hale Getirme

Davanın tarafları olan davacı ya da davalı kendi ellerinde olmayan bir sebeple (kusurları olmadan) yargılama hukukuna ilişkin kanunda yer alan veya hakimin kesin olarak belirlediği bir süreye uymayarak, bu süre içinde yapması gereken bir işlemi yapmayarak, sürenin geçmesinden dolayı ilgili işlemi yapabilme imkanından mahrum kalmış ise eski hale getirme yoluna başvurabilir. (HMK m.95-101)

Bu imkan sadece usul hukukuna ilişkin süreler açısından kullanılabilecek bir imkan olup maddi hukukta yer alan süreler için bu yola müracaat imkanı bulunmamaktadır.

HMK m.95/1 uyarınca kanunda belirtilen veya hakimin kesin olarak belirlediği süre, tarafın isteği dışında ve elinde olmayan bir sebeple kaçırılmış olmalıdır. Sel, savaş, deprem, yangın, yer kayması, ağır hastalık gibi haller ya da tebligatın usule uygun yapılmasına rağmen tebliğ alanın tebliğ evrakını muhatabına vermemesi; tarafın isteği dışında ve elinde olmayan sebeple sürenin kaçırılmış olmasına örnek olarak gösterilebilecektir.

HMK m.95/2 uyarınca süresinde yapılmayan işlemle ulaşılmak istenilen aynı sonuca eski hale getirme dışında başka bir yoldan ulaşılabiliyorsa eski hale getirme talebinde bulunulamaz.

---

[29] Karslı, **a.g.e.**, s.81.

[30] Karslı, **a.g.e.**, s.82.

Eski hale getirme talebi, işlemin süresinde yapılamamasına sebep olan durumun (engelin) ortadan kalkmasından itibaren iki hafta içinde müracaat edilmelidir. (HMK m.96/1) İlk derece ve istinaf yargılamasında eski hale getirme talebi en geç nihai karar verilinceye kadar yapılabilecektir.

Eski hale getirme müracaatı bir dilekçe ile yapılmalıdır. Bu dilekçede eski hale getirme talebinde bulunulmakta olduğu açıkça ortaya konmalıdır. Ayrıca bu dilekçe ile birlikte süresinde yapılamamış olan işlemin süresi içinde yapılması gerekmektedir. (HMK m.97) Bu müracaatın yapılacağı merci bu işlem hakkında inceleme yapan mahkemeye yapılacaktır. (HMK m.98/1) eski hale getirme talebi yargılamanın ertelenmesini gerektirmez ve hükmün icrasına engel olmaz. Ancak talebi inceleyen mahkeme talebi haklı görürse teminat gösterilmek şartıyla yargılamanın ertelenmesine veya hükmün icrasının geri bırakılmasına karar verebilir. Mahkeme gerektiğinde teminat gösterilmeden de yargılamanın ertelenmesine veya icranın geri bırakılmasına karar verebilir. (HMK m.99) Mahkeme tarafından eski hale getirme müracaatı kabul edilirse bu durum ara karar ya da nihai kararla tespit edilebilir. Bu durumda mahkeme hangi işlemin geçersiz sayıldığını da ilgili kararında belirtecektir.

Uygulamalar

1) 02.01.2011 tarihinde hukuk mahkemesinde açılmış olan bir dava devam etmekte iken, 01.10.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6100 sayılı HMK nedeniyle ön incelemenin yapılması gerektiği davalı tarafça ileri sürülmüştür. Sizce bu iddia isabetli midir?

Cevap:

HMK m.448 uyarınca usul kanununda yapılmış olan değişiklik görülmekte olan davaya doğrudan tesir eder. Ancak, görülmekte olan davada tamamlanmış olan işlemler usul hukukundaki bu değişiklikten etkilenmez. Söz konusu dava; dilekçeler safhası bittikten sonra tahkikat aşamasına geçmiş ise, ön incelemenin bu yargılama faaliyetinde gerçekleştirilmesi gerekli değildir. Ancak eğer dilekçeler teatisi aşamasındayken bu değişiklik yürürlüğe girmiş olsa idi, ön incelemenin yapılması gerekecekti.

Uygulama Soruları

1) Yargı muafiyeti nasıl belirlenir?

2) Medeni muhakeme hukukuna ilişkin hükümlerin uygulanması hangi kriterler kapsamında değerlendirilir?

Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti

Bu bölümde medeni muhakeme hukuku kavramı ve medeni muhakeme hukukuna ait hükümlerin yer, zaman ve kişi itibari ile uygulanması kavramsal olarak öğrenilmiştir.

Bölüm Soruları

1) "Türk mahkemelerinin hukuk yargılaması açısından yetkisi ….. ….. sınırları ile sınırlıdır." Bu cümlede yer alan boş alana gelecek doğru ifade aşağıdakilerden hangisidir?

a) Avrupa Birliği'nin

b) Türkiye Cumhuriyeti'nin

c) İlgili Bölgenin

d) Nato Bölgesinin

e) Tüm Devletlerin

2) "HMK'da yer alan hükümler ….. ….. etkilememek şartıyla hemen uygulanır." Bu cümlede yer alan boş alanlara gelecek doğru ifade aşağıdakilerden hangisidir?

a) Tamamlanmış işlemleri

b) Tamamlanmamış işlemleri

c) Başlanmamış işlemleri

d) Tüm işlemleri

e) Taraf işlemleri

3) Lex Fori kavramı aşağıdakilerden hangisini ifade eder?

a) Davacının Hukuku

b) Davalının Hukuku

c) Maddi Hukuk

d) Hakimin Hukuku

e) Medeni Hukuk

4) Türk Mahkemelerinin hukuk yargılamasında yargı muafiyeti nasıl belirlenir?

a) Kanunla

b) Kanun Hükmünde Kararname ile

c) Yönetmelikle

d) Tüzükle

e) Uluslararası Sözleşmeler ile

5) Türk Mahkemelerinin milletlerarası ihtilaflarda yetkili olup olmayacağı hususu hangi kanunla belirlenir?

a) Hukuk Muhakemeleri Kanunu

b) Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun

c) Türk Medeni Kanunu

d) Türk Borçlar Kanunu

e) Türk Ceza Kanunu

6.) Hukuk mahkemesinde, tarafın süresi içinde işlem yapamaması halinde faydalanabileceği yol hangi seçenekte isabetli olarak belirtilmiştir?

a.) Temyiz

b.) Şikayet

c.) İtiraz

d.) Eski hale iade

e.) Hiçbiri

7.) Türk Mahkemelerinde yargılama yapan hakim hangi usul hükümlerini uygulamak zorundadır?

a.) Türk usul hukuku (Lex fori)

b.) Tarafların tabi oldukları ülkenin usul hukuku hükümleri

c.) Tarafların seçtikleri usul hukuku hükümleri

d.) Uygulanacak maddi hukuk hükümlerine uyan usul hukuku hükümleri

e.) Hiçbiri

8.) Eski hale getirme kurumu hangi kanunda düzenlenmiştir?

a.) TTK

b.) İİK

c.) TBK

d.) TMK

e.) HMK

9.) "Medeni Hukukun bireylere tanımış olduğu hakların ihlalinin iddia edildiği hallerde, bunun tespiti ve hüküm altına alınması için çalışır"; bu tanımlama hangi hukuk disiplininin tanımı için uygundur?

a.) Medeni Hukuk

b.) Ticaret Hukuku

c.) Medeni Muhakeme Hukuku

d.) İş Hukuku

e.) Tüketici Hukuku

10.) Türk Mahkemelerinin milletlerarası yetkisi hangi kanun tarafından düzenlenmiştir?

a.) TMK

b.) TTK

c.) MÖHUK

d.) HMK

e.) TBK

Cevaplar

1)b, **2)**a**, 3)**d, **4)**e, **5)**b, **6.)**d, **7.)**a, **8.)**e, **9.)**c, **10.)**c

3. MEDENİ MUHAKEME HUKUKUNUN KAYNAKLARI, YARGI YOLU, MAHKEMELER TEŞKİLATI

Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz?

Bu bölümde yargılama hukukunda kullanılacak olan temel mevzuatın tespiti, yargı yolu kavramı ve hukuk mahkemelerinin teşkilatlanmasına dair kanun kapmanındaki düzenlemeler öğrenilecektir.

Bölüm Hakkında İlgi Oluşturan Sorular

1) Yargı yolu kavramını tanımlayınız.

2) Medeni muhakeme hukukun temel kaynaklarını belirtiniz.

3) Mahkemeler teşkilatını kuran kanunu belirterek, bu kanunun genel prensiplerini açıklayınız.

Bölümde Hedeflenen Kazanımlar ve Kazanım Yöntemleri

Konu	**Kazanım**	**Kazanımın nasıl elde edileceği veya geliştirileceği**
Medeni muhakeme hukukunun kaynakları, yargı yolu ve mahkemeler teşkilatı	Medeni muhakeme hukukunun kaynakları, yargı yolu ve mahkemeler teşkilatına ilişkin kavramlar ögeler öğrenir.	Metinler, çözümlü problemler, alıştırmalar ve interaktif materyaller ile konuların daha kolay anlaşılması sağlanacaktır.

Anahtar Kavramlar

- Yargı yolu
- İlk derece mahkemesi
- Bölge adliye mahkemesi
- Yargıtay
- Hukuk genel kurulu

Giriş

Şekli hukukta ve özellikle de medeni muhakeme hukukunda kanun hükümlerine uygun işlem yapmak ayrı bir önem taşımaktadır. Örneğin; işlemin tüm unsurları geçerli olsa dahi eğer süre ya da tebligata ilişkin düzenlemeye uygun hareket edilmemişse işlem kendiliğinden geçersiz olabilecektir. Bu sebeple, medeni muhakeme hukukunda kullanılacak olan mevzuatın tespiti önem taşımaktadır.

Hukuk mahkemelerinin teşkilatlanmasına ilişkin temel düzenleme 2004 tarihli 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş Görev ve Yetkileri Hakkında Kanundur. Bu kanun hukuk mahkemelerinin yapılanmasını ortaya koyduğu gibi, genel olarak hukuk mahkemelerinin yargılama faaliyetinin çerçevesini de çizmektedir.

3.1. Medeni Muhakeme Hukukunun Kaynakları

Medeni Muhakeme Hukukunun temel kaynağı, 01.10.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6100 s. Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK)'dur. 6100 sayılı HMK; Nöşatel Medeni Usul Kanunu'ndan iktibas edilmiş olan 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nu yürürlük tarihi itibariyle ilga etmiştir. 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun, 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu, 4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun, 2797 sayılı Yargıtay Kanunu da önemli kaynaklarındandır.

Medeni usul hukukunun diğer kaynakları Yargıtay içtihatları ile doktrindir.

3.2. Yargı Yolu

3.2.1. Genel Olarak

Yargı yolu, hukuki nitelikleri bakımından bir bütün teşkil eden aynı tür ihtilafların bir yargılama usulüne tabi kılınmış olmasıdır. Başka bir deyişle, hukuki nitelikleri bakımından bir bütün teşkil eden işler bir yargı yolunda toplanır ve bunlar hakkında o yargı yoluna özgü yargılama usulü uygulanır[31]. Yargı yollarını şu şekilde ayırabiliriz:

1) Anayasa Yargısı

2) İdari Yargı

3) Askeri Yargı

4) Adli Yargı,

Adli yargı ile idari ve askeri yargı arasındaki ayırım, görev değil, **yargı yolu** ayrımıdır.

3.2.2. Yargı Yolu İtirazı

Bir dava ait olduğu yargı yolundan başka bir yargı yolu içinde açılırsa, bu aykırılığı hâkim re'sen nazara alabileceği gibi, davalı da buna itiraz edebilir. Zira medeni muhakeme hukuku açısından bu bir dava şartıdır (HMK m.114/1-b). Örneğin, idare mahkemesinde görülmesi gereken bir dava asliye hukuk mahkemesinde açılırsa, davalı buna itiraz edebilir ve bu itiraza "yargı yolu itiraz"ı denir.

[31] Karslı, **a.g.e.**, s.100.

3.2.3. Yargı Yolu Uyuşmazlığı

Bir işin hangi yargı çeşidine dâhil olduğu hakkında mahkemeler arasında olumlu veya olumsuz uyuşmazlık çıkabilir ve buna da "yargı yolu uyuşmazlığı" denir. Yargı yolu uyuşmazlığı, daha çok hukuk mahkemeleri ile idarî mahkemeler arasında çıkmaktadır.

Hukuk mahkemeleri ile idarî ve askerî yargı mercileri arasındaki görev ve hüküm uyuşmazlıkları 1945 yılında kurulmuş olan Uyuşmazlık Mahkemesi tarafından çözülür (Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun [32] m. 1). Uyuşmazlık Mahkemesi 4788 sayılı Kanun'la kurulmuş olup bu mahkemenin kuruluşu ve işleyişi 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesi'nin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'la yeniden düzenlenmiştir. Bizim yargı sistemimize göre yargı yolu uyuşmazlığı adli, idari ve askeri yargı arasında olabilir[33]. Zira Anayasa mahkemesinin yargı yolu olarak kendisini görevli ve yetkili saydığı bir kararı diğer yargı yolları için bağlayıcıdır (AY m. 158). İşte uyuşmazlık mahkemesi bu yargı yolları arasındaki ihtilafları çözmeye yetkilidir. Mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir (AY m.142).

3.3. Mahkemeler Teşkilatı

Adlî yargı ilk derece mahkemeleri, hukuk ve ceza mahkemeleridir. Adlî yargı ikinci derece mahkemeleri, bölge adliye mahkemeleridir. Adlî yargı ilk derece mahkemeleri ile bölge adliye mahkemelerinin kuruluş, görev ve yetkileri 26.9.2004 tarih ve 5235 sayılı "Adlî Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun" ile düzenlenmiştir.

3.3.1. İlk Derece Mahkemeleri

Adlî yargı ilk derece mahkemelerinden hukuk mahkemeleri, sulh hukuk ve asliye hukuk mahkemeleri ile özel kanunlarla kurulan diğer hukuk mahkemeleridir (5235 sa. K.m.4).

Hukuk mahkemeleri, her il merkezi ile bölgelerin coğrafî durumları ve iş yoğunluğu göz önünde tutularak belirlenen ilçelerde Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun olumlu görüşü alınarak Adalet Bakanlığınca kurulur (5235 sa.K.m.5/1) Sulh hukuk ve asliye hukuk mahkemeleri tek hâkimlidir (5235 sa.K.m.5/2). Asliye Ticaret Mahkemesi kurulan yerlerde bu mahkemelerde bir başkan ile yeteri kadar üye bulunur. 5235 say. K. m.5/3' de yer alan dava ve işlerde Asliye Ticaret Mahkemesi heyet olarak yargılama yapar.

Sulh ve asliye hukuk mahkemeleri adli yargı içinde yer alır ve aralarındaki ayrım görev ayrımıdır. Adli yargı ile idari ve askeri yargı arasındaki ayırım, görev değil, yargı yolu ayrımıdır.

---

[32] R.G., 22.06.1979, S.16674.

[33] Karslı, **a.g.e.**, s.112.

Özel kanunlarla kurulan diğer hukuk mahkemelerinin kuruluşuna ilişkin hükümler saklıdır (5235 sa. K.m.5/4).

İş durumunun gerekli kıldığı yerlerde hukuk mahkemelerinin birden fazla dairesi oluşturulabilir. Bu daireler numaralandırılır. Hukuk mahkemeleri arasında iş dağılımı yapılması ve iş dağılımına ilişkin esaslar Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca belirlenir (5235 sa.K.m.5/5). Hukuk mahkemeleri bulundukları il veya ilçenin adı ile anılır (5235 sa. K.m.5/6).

Sulh Hukuk Mahkemeleri, 12.01.2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile diğer kanunlarda belirtilen görevleri yerine getirir (5235 s.K.m.6/1;6100 s. HMK m. 447/2).

Asliye Hukuk Mahkemeleri, sulh hukuk mahkemelerinin görevleri (HMK m.4) dışında kalan ve miktar veya değerine bakılmaksızın özel hukuk ilişkilerinden doğan her türlü dava ve işler ile kanunların verdiği diğer dava ve işlere bakar (5235 s. K. m.6/2).

Özel kanunlarla kurulan hukuk mahkemelerinin görevleri saklıdır (5235 s. K.m.6/3). Hukuk mahkemelerinin yargı çevresi, bulundukları il merkezi ve ilçeler ile bunlara adlî yönden bağlanan ilçelerin idarî sınırlarıdır (5235 s. K.m.7/1). Büyükşehir belediyesi bulunan illerde, Büyükşehir belediyesi sınırları içindeki il ve ilçelerin adı ile anılan sulh veya asliye hukuk mahkemelerinin yargı çevresi, il ve ilçe sınırlarına bakılmaksızın Adalet Bakanlığının önerisi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca belirlenir (5235 s.K.m.7/2).

Coğrafî durum ve iş yoğunluğu göz önünde tutularak bir hukuk mahkemesinin kaldırılmasına veya yargı çevresinin değiştirilmesine, özel kanunlarında yargı çevresi belirtilmemiş olan hukuk mahkemelerinin yargı çevresinin belirlenmesine, Adalet Bakanlığının önerisi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca karar verilir (5235 s. K.m.7/3).

3.3.2. Bölge Adliye Mahkemeleri

Bölge Adliye Mahkemeleri, bölgelerin coğrafi durumları ve iş yoğunluğu göz önünde tutularak belirlenen yerlerde, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun olumlu görüşü alınarak Adalet Bakanlığınca kurulur (5235 s. K.m.25/1).

Bölge adliye mahkemelerinin yargı çevrelerinin belirlenmesine, değiştirilmesine veya bu mahkemelerin kaldırılmasına Adalet Bakanlığının önerisi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca karar verilir (5235 s. K.m.25/2). Birinci ve ikinci fıkra gereğince alınacak kararlar, Resmî Gazetede yayımlanır (5235 s.K.m.25/3).

Bölge adliye mahkemeleri, başkanlık, başkanlar kurulu, daireler, bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığı, bölge adliye mahkemesi adalet komisyonu ve müdürlüklerden oluşur (5235 s.K.m.26). Her bölge adliye mahkemesinde bir başkan bulunur. Başkanlık, başkan ile yazı işleri müdürlüğünden oluşur (5235 s.K.m.27).

Bölge adliye mahkemesi başkanlar kurulu, bölge adliye mahkemesi başkanı ile daire başkanlarından oluşur (5235 s.K.m.28/1). Bölge adliye mahkemesi başkanının bulunmadığı

hâllerde kurulun başkanlığını daire başkanlarından kıdemli olanı yerine getirir (5235 s.K.m.28/2).

Daire başkanının mazereti hâlinde, o dairenin kıdemli üyesi kurula katılır (5235 s. K.m.28/3). Bölge adliye mahkemeleri, hukuk ve ceza dairelerinden oluşur. Her bölge adliye mahkemesinde en az üç hukuk ve en az iki ceza dairesi bulunur. Gerekli hâllerde dairelerin sayısı, Adalet Bakanlığının önerisi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca artırılıp azaltılabilir (5235 s. K.m.29/1).

Dairelerde bir başkan ile yeteri kadar üye bulunur (5235 s. K.m.29/2). Her bölge adliye mahkemesinde bir Cumhuriyet başsavcılığı bulunur. Bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığı, Cumhuriyet başsavcısı ve yeteri kadar Cumhuriyet savcısından oluşur (5235 s.K.m.30/1).

En kıdemli Cumhuriyet savcısı, Cumhuriyet başsavcı vekili olarak görev yapar (5235 s. K.m.30/2). Her bölge adliye mahkemesinde bir bölge adliye mahkemesi adalet komisyonu bulunur (5235 s. K.m.31/1).

Komisyon, bölge adliye mahkemesi başkanının başkanlığında, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca daire başkanları arasından belirlenen bir asıl üye ile bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcısından oluşur. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ayrıca daire başkan veya üyeleri arasından bir yedek üye belirler. Başkanın yokluğunda en kıdemli daire başkanı, Cumhuriyet başsavcısının yokluğunda Cumhuriyet başsavcı vekili ve asıl üyenin yokluğunda yedek üye komisyona katılır (5235 s. K.m.31/2).

Komisyon eksiksiz toplanır ve çoğunlukla karar verir (5235 s. K.m.31/3). Bölge adliye mahkemesi başkanlığında, dairelerinde, Cumhuriyet başsavcılığında ve adalet komisyonunda birer yazı işleri müdürlüğü, Cumhuriyet başsavcılığında ayrıca bir idarî işler müdürlüğü ile ihtiyaç duyulan diğer müdürlükler kurulur (5235 s. K.m.32/1).

Her müdürlükte bir müdür ile yeterli sayıda memur bulunur (5235 s.K.m.32/2).

Müdürlüklerde çalışanların atama, disiplin ve diğer özlük işlerinde adlî yargı ilk derece mahkemelerinde görevli personelin tâbi oldukları hükümler uygulanır (5235 s.K.m.32/3).

Bölge adliye mahkemelerinin görevleri şunlardır (5235 s.K.m33):

a) Adlî yargı ilk derece mahkemelerince verilen ve kesin olmayan hüküm ve kararlara karşı yapılacak başvuruları inceleyip karara bağlamak (5235 s.K.m.33/1,b.1),

b) …(5235 s.K.m.33/1,b.2,09.02.2011 tarih ve 6110 s.K.m.14/2-ç ile yürürlükten kaldırılmıştır.),

c) Kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak .

Bölge adliye mahkemesi başkanının görevleri şunlardır:

1- Mahkemeyi temsil etmek (5235 s.K.m.34/1),

2- Bölge adliye mahkemesi başkanlar kuruluna ve adalet komisyonuna başkanlık etmek, başkanlar kurulu ile komisyon kararlarını yürütmek (5235 s.K.m.34/2),

3- Mahkemenin uyumlu, verimli ve düzenli çalışmasını sağlamak, genel yönetim işlerini yürütmek ve bu yolda uygun göreceği önlemleri almak (5235 s.K.m.34/3),

4- Hukuki veya fiili nedenlerle bir dairenin kendi üyeleri ile toplanamadığı hallerde ilgisine göre diğer dairelerden kıdem ve sıraya göre üye görevlendirmek,

5- Bölge adliye mahkemesi memurlarını denetlemek veya denetletmek, personelden kendisine doğrudan bağlı olanlar hakkında ilgili kanunda belirtilen disiplin cezalarını uygulamak (5235 s.K.m.34/4),

6- Hükme bağlanan işlerde adlî yargı ilk derece mahkeme hâkim ve savcılarına verilen not fişlerini mercilerine göndermek (5235 s.K.m.34/5),

7- Kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak (5235 s.K.m.34/6).

Bölge adliye mahkemesi başkanlar kurulunun görevleri şunlardır:

1- Bölge adliye mahkemesi hukuk ve ceza dairelerinin numaralarını ve aralarındaki işbölümünü belirlemek, daireler arasında çıkan iş bölümü uyuşmazlıklarını karara bağlamak (5235 s.K.m.35/1),

2- (Mülga; 15/8/2016 – KHK 674/m.10; Koşul 10.11.2016 -6758/m.10),

3- Re'sen veya bölge adliye mahkemesinin ilgili hukuk veya ceza dairesinin ya da Cumhuriyet başsavcısının, (6100s. HMK m.447/2) Hukuk Muhakemeleri Kanunu (6100 s. HMK m.447/2) veya Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununa göre istinaf yoluna başvurma hakkı bulunanların, benzer olaylarda bölge adliye mahkemesi hukuk veya ceza dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında ya da bu mahkeme ile başka bir bölge adliye mahkemesi hukuk veya ceza dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında uyuşmazlık bulunması hâlinde bu uyuşmazlığın giderilmesini gerekçeli olarak istemeleri üzerine, kendi görüşlerini de ekleyerek Yargıtay Birinci Başkanlığından istemek (5235 s.K.m.35/3),

4- Kanunlarla verilen diğer görevleri yerine getirmek (5235 s.K.m.35/4).

(3) numaralı bende göre yapılacak istem hakkında 4.2.1983 tarihli ve 2797 sayılı Yargıtay Kanununun 45 inci maddesi kıyas yoluyla uygulanır.

Başkanlar kurulu eksiksiz toplanır ve çoğunlukla karar verir (5235 s.K.m.35/5).

Bölge adliye mahkemesi hukuk dairelerinin görevleri şunlardır:

1- Adlî yargı ilk derece hukuk mahkemelerinden verilen ve kesin olmayan hüküm ve kararlara karşı yapılan başvuruları inceleyip karara bağlamak (5235 s.K.m.36/1),

2- …(5235 s.K.m.36/1,b.2,09.02.2011 tarih ve 6110 s.K.m.14/2-ç ile yürürlükten kaldırılmıştır),

3- Yargı çevresi içerisinde bulunan adlî yargı ilk derece hukuk mahkemeleri arasındaki yetki ve görev uyuşmazlıklarını çözmek (5235 s.K.m.36/3),

4- Yargı çevresindeki yetkili adlî yargı ilk derece hukuk mahkemesinin bir davaya bakmasına fiilî veya hukukî bir engel çıktığı veya iki mahkemenin yargı sınırları kapsamının belirlenmesinde tereddüt edildiği takdirde, o davanın bölge adliye mahkemesi yargı çevresi içerisinde başka bir hukuk mahkemesine nakline veya yetkili mahkemenin tayinine karar vermek (5235 s.K.m.36/4),

5- Kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak (5235 s.K.m.36/5).

3.3.3. Yargıtay

Yargıtay, adliye mahkemelerince verilen ve kanunun başka bir adli yargı merciine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme mercii olup, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ile bu Kanun ve diğer kanunların hükümlerine göre görev yapan bağımsız bir yüksek mahkemedir (4.2.1983 tarih ve 2797 sayılı Yargıtay Kanunu, m.1; 1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, m.154/1).

Yargıtay, Birinci Başkanlık, daireler, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı, bürolar ve idari birimlerden oluşur (YK.m.2).

Yargıtay üyeleri, birinci sınıfa ayrılmış adlî yargı hâkim ve Cumhuriyet savcıları ile bu meslekten sayılanlar arasından Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca üye tamsayısının salt çoğunluğu ile ve gizli oyla seçilir (Anayasa m.154/2).

Yargıtay Birinci Başkanı, birinci başkanvekilleri ve daire başkanları kendi üyeleri arasından Yargıtay Genel Kurulunca üye tamsayısının salt çoğunluğu ve gizli oyla dört yıl için seçilirler; süresi bitenler yeniden seçilebilirler (Anayasa.m.154/3).

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ve Cumhuriyet Başsavcı vekili, Yargıtay Genel Kurulunun kendi üyeleri arasından gizli oyla belirleyeceği beşer aday arasından Cumhurbaşkanı tarafından dört yıl için seçilirler. Süresi bitenler yeniden seçilebilirler (Anayasa.m.154/4).

Yargıtay'ın kuruluşu, işleyişi, Başkan, başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Cumhuriyet Başsavcısı ve Cumhuriyet Başsavcı vekilinin nitelikleri ve seçim usulleri, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir (Anayasa.m.154/5).

Hukuk ve Ceza Genel Kurullarının görevleri şunlardır:

1- Yargıtay dairelerinin bozma kararlarına karşı mahkemelerce verilen direnme kararlarını inceleyerek karar vermek (YK.m.15/1),

2- a) Aynı veya farklı yer bölge adliye mahkemelerinin kesin olarak verdikleri kararlar bakımından hukuk daireleri arasında veya ceza daireleri arasında uyuşmazlık bulunursa,

b) Hukuk daireleri arasında veya ceza daireleri arasında içtihat uyuşmazlıkları bulunursa,

c) Yargıtay dairelerinden biri; yerleşmiş içtihadından dönmek isterse, benzer olaylarda birbirine uymayan kararlar vermiş bulunursa,

Bunları içtihatların birleştirilmesi yoluyla kesin olarak karara bağlamak (YK.m.15/2),

3- İlk derece mahkemesi olarak ilgili dairelerce verilen hükümlerin temyiz yoluyla incelemesini yapmak (YK.m.15/3),

4-Kanunlarla verilen diğer görevleri yerine getirmek (YK.m.15/4).

Hukuk ve Ceza Genel Kurullarına katılmak zorunda olan Başkan ve üyelerin belirlenmesine ilişkin esaslar, görüşmelerin gündemi, yönetimi, çalışma gün ve saatleri, oylama ve karar, ön sorun ve öncelikle karara bağlanacak hususlar, kararın çıkmış sayılması, kanun hükümleri çerçevesinde Yargıtay İç Yönetmeliği ile düzenlenir (YK.m.15/5).

5235, 5236, 5328 ve 5728 sayılı Kanunlar ile HUMK'ta yapılan düzenleme:

İstinaf mahkemesi olarak görev yapacak Bölge Adlîye Mahkemeleri, adlî yargı ilk derece mahkemeleri ile bölge adliye mahkemelerinin kuruluş, görev ve yetkilerini düzenleyen 26.09.2004 tarih ve 5235 sayılı **"Adlî Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adlîye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun"** (RG. 07.10.2004, S.25606) ile hukukumuzdaki yerini almıştır.

5236 s.K. ile HUMK'a eklenen Geçici m.2'ye göre; bölge adliye mahkemelerinin göreve başlama tarihine kadar, HUMK.'un temyize ilişkin yürürlükteki hükümlerinin uygulanmasına devam olunacaktır. Bununla beraber, 1.10.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6100 s.HMK'ya eklenen Geçici m.3 ile de bölge adliye mahkemelerinin göreve başlama tarihine kadar, 1086 s. HUMK.'un temyize ilişkin yürürlükteki hükümlerinin uygulanmasına devam edeceği düzenlenmiştir.

5235 sayılı Kanun ile uyumlu hale getirmek için HUMK.'da değişiklikler yapan 5236 sayılı Kanunun 1 Nisan 2005 tarihinde yürürlüğe gireceği kabul edilmiş (5236 sa.K.m.22) iken, 5236 sa.Kanunun yürürlüğe giriş tarihi daha sonra 1 Haziran 2005'e alınmıştır [31.3.2005 tarih ve 5328 sa.K. Geçici m.1/b (RG. 31.03.2005, S. 25772)].

5235 sayılı Kanunun 1 Nisan 2005 olan yürürlüğe giriş tarihi de (5235 sa.K.m.55), 1 Haziran 2005 olarak değiştirilmiştir (5328 s.K. Geçici m.1/a).

Bölge adliye mahkemeleri ancak 2007 tarihinde kurulabilmiş ise de henüz fiilen göreve başlayamamıştır. (Temmuz 2015 tarihi itibariyle)

Adalet Bakanlığı'nın "Bölge Adliye Mahkemelerinin Kurulmasına İlişkin Kararı", 05.06.2007 tarihinde yayımlanmış olup (RG. 05.06.2007, Sayı: 26543), aynen şöyledir.

*"*5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un 25 inci maddesi uyarınca Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun olumlu görüşü alınarak bölgelerin coğrafi durumları ve iş yoğunluklarına göre; İstanbul, Bursa, İzmir, Ankara, Konya, Samsun, Adana, Erzurum ve Diyarbakır'da bölge adliye mahkemeleri kurulmuştur."

İstinaf mahkemesi olarak görev yapacak Bölge Adliye Mahkemeleri kurulmakla birlikte henüz faaliyete geçmediğinden çeşitli kanunlarda yer alan istinaf ile ilgili hükümler de yürürlükte olmasına rağmen fiilen uygulanamamaktadır. (Geçici m.3)

Bu sebeple de Bölge Adliye Mahkemelerinin göreve başlamasına kadar verilen kararlara karşı kanun yolu bakımından 5236 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten önceki temyize ilişkin HUMK hükümlerinin uygulanacağını kanun açıkça belirtmiştir *(26.9.2004 tarih ve 5236 sayılı Kanun ile HUMK'a eklenen Geçici m.2; 6100 s. HMK'ya eklenen Geçici m.3)*.

5235 sayılı Kanun ile uyumlu hale getirmek için HUMK.'un birçok maddesinde değişiklik yapan 5236 sayılı Kanunun 19. maddesi ile HUMK.'a "Ek m.4" eklenmiştir.

HUMK'daki parasal sınırların tespitine ilişkin Ek m.4 aynen şöyledir.

*"***EK MADDE 4 -** Görev, kesin hüküm, istinaf, temyiz, Yargıtay'da duruşma, senetle ispata ve sulh mahkemelerindeki taksim davalarında muhakeme usulünün belirlenmesine ilişkin maddelerdeki parasal sınırlar; her takvim yılı başından geçerli olmak üzere, önceki yılda uygulanan parasal sınırların, o yıl için 213 sayılı Vergi Usul Kanununun mükerrer 298 inci maddesi hükümleri uyarınca Maliye Bakanlığınca her yıl tespit ve ilân edilen yeniden değerleme oranında artırılması suretiyle uygulanır. Bu şekilde belirlenen sınırların onmilyon lirayı aşmayan kısımları dikkate alınmaz. Bu uygulama nedeniyle mahkemelerce görevsizlik kararı verilemez.

Yukarıdaki fıkra uyarınca her takvim yılı başından geçerli olmak üzere uygulanan parasal sınırların artışı, artışın yürürlüğe girdiği tarihten önce ilk derece mahkemelerince nihaî olarak karara bağlanmış davalar ile bölge adliye mahkemesi kararı üzerine yeniden bakılan davalarda ve Yargıtay'ın bozma kararı üzerine kararı bozulan mahkemece yeniden bakılan davalarda uygulanmaz.*"* (5236 s.K.m.19)

Ek.m.4 ile HUMK.'un görev, kesin hüküm, istinaf, temyiz, Yargıtay'da duruşma, senetle ispata ve sulh mahkemelerindeki taksim davalarında muhakeme usulünün belirlenmesine ilişkin maddelerindeki parasal sınırların nasıl belirleneceği gösterilmiştir. 6100 s. HMK uyarınca parasal değere göre belirleme usulünden çoğunlukla vazgeçildiği görülmektedir. Bu nedenle yeniden değerleme oranı bugün için yalnızca temyize ilişkin parasal sınırda uygulama alanı bulacaktır.

Buna göre, her takvim yılı başından geçerli olmak üzere, önceki yılda uygulanan parasal sınırlar, o yıl için 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun (VUK) mükerrer m.298 hükümleri uyarınca Maliye Bakanlığı tarafından her yıl tespit ve ilân edilen *"yeniden değerleme oranında"* artırılmak suretiyle belirlenir. Bu şekilde belirlenen parasal sınırların onmilyon lirayı (on lirayı) aşmayan kısımları dikkate alınmaz.

Uygulamalar

1) Yargı yolu itirazı ne şekilde ileri sürülür?

Cevap:

Bir dava ait olduğu yargı yolundan başka bir yargı yolu içinde açılırsa bu durum Hâkim tarafından resen dikkate alınabilir ya da davalı bunu itiraz olarak ileri sürebilir. Yargı yolunun bir dava şartı olması dolayısıyla yargı yoluna ilişkin itirazın yargılamanın her aşamasında ileri sürülebilmesi mümkündür. Yargı yolu itirazının kabulü halinde yargılamanın ilgili yargı merciinde sürdürülmesi sağlanabilir.

Uygulama Soruları

1) İlk derece hukuk mahkemelerini belirtiniz.

2) Bölge adliye mahkemesinin görevleri nelerdir? Sayınız.

Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti

Bu bölümde yargı yolu kavramını ve hukuk mahkemelerinin teşkilatlanma yapısını mevzuat hükümleri çerçevesinde öğrendik.

Bölüm Soruları

1) " …. …. …. , maddi hukukun bireylere tanıdığı hakların himaye edilmesi için ihtilaf konusu hakkın Hâkim kararı ile tespiti prosedürünü düzenleyen şekli bir hukuk dalıdır." Bu cümlede yer alan boş alanlara gelecek doğru ifade aşağıdakilerden hangisidir?

a) Ceza Muhakemesi Hukuku

b) İdari Yargılama Hukuku

c) Medeni Muhakeme Hukuku

d) Anayasa Yargılama Hukuku

e) Türk Ticaret Hukuku

2) Medeni Muhakeme Hukukunun temel kaynağı aşağıdakilerden hangisidir?

a) Türk Borçlar Kanunu

b) Türk Medeni Kanunu

c) Türk Ticaret Kanunu

d) Hukuk Muhakemeleri Kanunu

e) Ceza Muhakemeleri Kanunu

3) Bir davanın hangi yargı çeşidine dahil olduğu hakkında mahkemeler arasında doğan uyuşmazlık nasıl tanımlanır?

a) Yetki uyuşmazlığı

b) Yargı yolu uyuşmazlığı

c) Temyiz

d) Karar düzeltme

e) Yargılamanın İadesi

4) Yargı yoluna ilişkin muhalefetin hukuki niteliği aşağıdakilerden hangisidir?

a) İtiraz

b) İlk İtiraz

c) Şikâyet

d) Temyiz sebebi

e) Dava Şartı

5) Aşağıdakilerden hangisi ilk derece mahkemelerinden değildir?

a) Aile Mahkemesi

b) Tüketici Mahkemesi

c) Yargıtay

d) Asliye Hukuk Mahkemesi

e) Asliye Ceza Mahkemesi

6.) Aşağıdakilerden hangisi ilk derece mahkemesidir?

a.) Bölge Adliye Mahkemesi

b.) Yargıtay

c) Danıştay

d.) İcra Mahkemesi

e.) Uyuşmazlık Mahkemesi

7.) Yargıtayın görev ve yetkileri hangi kanunla belirlenmiştir?

a.) Danıştay Kanunu

b.) TBK

c.) Yargıtay Kanunu

d.) HMK

e.) Hiçbiri

8.) İçtihatların birleştirilmesi yoluyla kesin karar verme yetkisi hangi mercie aittir?

a.) AYM

b.) Uyuşmazlık Mahkemesi

c.) Bölge Adliye Mahkemesi

d.) Asliye Hukuk Mahkemesi

e.) Yargıtay Hukuk ve Ceza Genel Kurulu

9.) Bölge Adliye Mahkemelerinin kuruluşuna karar veren merci aşağıdakilerden hangisidir?

a.) Adalet Bakanlığı

b.) Cumhurbaşkanlığı

c.) Hakimler ve Savcılar Kurulu

d.) Danıştay

e.) Yargıtay

10.) Aşağıdakilerden hangisi Bölge Adliye Mahkemelerinde yer alan mercilerden değildir?

a.) Hukuk Dairesi

b.) Ceza Dairesi

c.) Başkanlar Kurulu

d.) İcra Dairesi

e.) Adalet Komisyonu

Cevaplar

1)c, **2)**d**, 3)**b, **4)**e, **5)**c, **6.)**d, **7.)**c, **8.)**e, **9.)**a, **10.)**d

4. HÂKİMLERİN HUKUKİ DURUMU, ÖN SORUN VE BEKLETİCİ SORUN, ADLİ YARDIM

Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz?

Bu bölümde hâkimlerin hukuki durumu, hakimin reddi, hakimlerin sorumluluğu, ön sorun ve bekletici sorun kavramları ile adli yardım kurumu öğrenilecektir.

Bölüm Hakkında İlgi Oluşturan Sorular

1) Hâkimin davaya bakamaması (hâkimin yasaklılığı) halleri nelerdir?

2) Yargılamayı yürüten hâkimin tarafsızlığı hakkında şüpheyi gerektiren bir halin varlığı durumunda davanın tarafları hangi yola müracaat edebilir?

3) Adli yardım müracaatının şartlarını belirtiniz.

Bölümde Hedeflenen Kazanımlar ve Kazanım Yöntemleri

Konu	**Kazanım**	**Kazanımın nasıl elde edileceği veya geliştirileceği**
Hakimlerin hukuki durumu ve sorumluluğu, ön sorun ve bekletici sorun, adli yardım	Hakimlerin hukuki statüsünü, hakimlerin reddi prosedürünü, ön sorun ve bekletici sorun kavramlarını ve adli yardım kurumunu öğrenir.	Metinler, çözümlü problemler, alıştırmalar ve interaktif materyaller ile konuların daha kolay anlaşılması sağlanacaktır.

Anahtar Kavramlar

- Hâkimin reddi
- Hâkimin yasaklılığı
- Adli yardım
- Ön sorun
- Bekletici sorun

Giriş

Hukuk mahkemesindeki yargılamayı sevk ve idare eden kişi olan hakim, yargılamayı tarafsız bir şekilde yürütmekle mükelleftir. Hakimin haiz olması gereken özellikler yani statüsünü oluşturan unsurlar, hakimin tarafsız şekilde faaliyet göstermesine ilişkin temel yapı taşlarıdır. Yargılamanın tarafsız şekilde yürütülmesinden şüphe duyan davanın tarafları HMK'da yer alan hakimin reddi ya da tarafsızlığı prosedüründen yararlanabilirler. Aynı zamanda Hâkim de, hakimin yasaklılığı hallederinde dosyadan el çekmek zorundadır. Hakimlerin fiil ve işlemlerinden dolayı hukuki, cezai ve disiplinel sorumlulukları da bulunmaktadır.

Yargılama esnasında davayla bağlantılı ancak asıl ihtilaf konusunun haricinde bir sorunun ortaya çıkması halinde, bu sorun ön sorun olarak çözüme kavuşturulur. Yargılama konusu ihtilafa doğrudan tesir edebilecek bir yargılama faaliyetinin başka bir mahkemede devam ediyor olması halinde de bekletici mesele kurumu gündeme gelecektir.

HMK'da düzenlenmiş olan şartların doğması halinde bir hakkın dava konusu yapılması için yargılama masraflarının Devlet tarafından karşılanabilme imkanı adli yardım kapsamında mümkün olabilmektedir.

4.1. Hakimlerin Hukuki Durumu

4.1.1. Genel Olarak (Göreve Kabul, Tayin, Mesleki Haklar)

Hâkim aday adayları, hâkim adayı olabilmek için öncelikle bir yazılı yarışma sınavına tabi tutulur. Bu sınav Adalet Bakanlığı ile imzalanacak protokole göre Öğrenci Seçme ve Yerleştirme Merkezi tarafından yapılır. Yazılı sınavda yüz tam puan üzerinden en az yetmiş puan almak gerekir. Bu sınavı kazananlar yapılacak mülakat sonrası bir staj dönemi geçirir. Adaylık süresi, 23.7.2003 tarihli ve 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu hükümlerine tabidir. Adayların meslek öncesi eğitimleri, 4954 sayılı Kanun hükümleri uyarınca yapılır. Bu staj dönemi sonucunda hâkimliğe ehil olup olmadıkları Türkiye Adalet Akademisi tarafından yapılan sınavla tespit ve tayin edilir (HSK m. 9/A). Sınavı başarıyla geçen hâkim adaylarının mesleğe kabulleri HSYK tarafından yapılır. Adaylarda aranan nitelikler (m. 8), atanmaları (m. 9), adaylık süresi ve eğitim (m. 10) ile atamaya (m. 13) ilişkin düzenlemeler 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nda belirtilmiştir.

Stajlarını tamamlayarak mesleğe kabullerine karar verilen hâkim adaylarının, adli ve idari yargı teşkilatının ihtiyacı ile eş durumu ve diğer durumları göz önünde bulundurulmak suretiyle, adli yargı adayları için görev yerleri; idari yargı adayları için görevleri ve görev yerleri Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nca yapılacak ad çekme ile belirlenir (HSK m. 13/2).

Hâkimler, görevlerinde bağımsız ve tarafsızdırlar. Hâkimler yaptıkları yargılama sonunda Anayasaya, kanunlara ve hukuka uygun olmak üzere vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler. Hiçbir makam, merci veya kişi yargı yetkisinin kullanılması konusunda hâkime emir ve talimat veremez, telkin ve tavsiyede dahi bulunamaz.

7.11.1982 tarih ve 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın "Mahkemelerin Bağımsızlığı" başlığını taşıyan 138. maddesi aynen şöyledir:

"Mahkemelerin Bağımsızlığı

MADDE 138 - Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verirler.

Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz.

Görülmekte olan bir dava hakkında Yasama Meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamaz, görüşme yapılamaz veya herhangi bir beyanda bulunulamaz.

Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez."

Hâkimlerin bağımsızlığı 1982 tarihli T.C. Anayasası'nın 138. maddesinde hâkimlik teminatı ise T.C. Anayasası'nın 139. maddesi ile 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 44. maddesinde düzenlenmiştir. 26.09.2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, m.277-(1), yargı görevi yapanları etkilemeyi suç olarak nitelendirip cezalandırmıştır.

Hâkimlerin görevleri sırasında bağımsızlıklarını koruyabilmeleri için hâkimlik teminatı tanınmıştır. Hâkimlerin azledilememesi, Anayasa'da belirtilen yaş sınırından önce rızaları dışında emekli edilememeleri, bir mahkeme veya kadronun kaldırılması suretiyle maaş ve özlük haklarından yoksun bırakılamamaları hâkimlik görevinin bağımsız olarak yerine getirilebilmesinin önemli teminatlarıdır.

Hâkimlik ve savcılık teminatını düzenleyen T.C. Anayasası'nın 139. maddesi şöyle demektedir:

"Hâkimlik ve Savcılık Teminatı

MADDE 139 - Hâkimler ve savcılar azlolunamaz, kendileri istemedikçe Anayasa'da gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamaz; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamaz.

Meslekten çıkarılmayı gerektiren bir suçtan dolayı hüküm giymiş olanlar, görevini sağlık bakımından yerine getiremeyeceği kesin olarak anlaşılanlar veya meslekte kalmalarının uygun olmadığına karar verilenler hakkında kanundaki istisnalar saklıdır."

4.1.2. Hâkimlerin Davaya Bakamaması ve Reddi

Hâkimin Yasaklılığı; Hâkimin davaya bakmaktan yasak olduğu hallerde taraflar talep etmemiş olsa bile hâkimin davaya bakmaktan kaçınmak zorunda olduğunu kanun açıkça belirtmiştir.

Hâkimin davaya bakmaktan kaçınmak zorunda olduğu halleri HMK m.34 şöyle sıralamıştır:

1- Kendisine ait olan veya doğrudan doğruya ya da dolayısıyla ilgili olduğu davalarda (HMK.m.34 /a).

2- Aralarında evlilik bağı kalksa bile eşinin davasında (HMK m.34 /b).

3- Kendisi veya eşinin altsoy veya üstsoyunun davasında (HMK m.34/c).

4- Kendisi ile arasında evlatlık bağı bulunanın davasında (HMK m.34/ç).

5- Üçüncü derece de dahil olmak üzere kan veya kendisini oluşturan evlilik bağı kalksa dahi kayın hısımlığı bulunanların davasında (HMK m.34/d).

6-Nişanlısının davasında (HMK m.34/e).

7-İki taraftan birinin vekili, vasisi, kayyımı veya yasal danışmanı sıfatıyla hareket ettiği davada (HMK m.34/f).

Hâkim, taraflardan biri talep etmemiş olsa bile kendiliğinden davaya bakmaktan kaçınmak zorundadır.

Hâkimin reddi; Hâkimi davayı görmekten yasaklamayan ancak tarafsızlığına gölge düşüreceği için tarafların reddini isteyebilecekleri halleri (hâkimin reddi sebeplerini) HMK m.36 saymıştır.

Hâkimin tarafsızlığından şüpheyi gerektiren önemli bir sebebin bulunması halinde, taraflardan biri hâkimi reddedebileceği gibi hâkim de bizzat çekinebilir. Özellikle aşağıdaki hallerde, hâkimin reddi sebebinin varlığı kabul edilir:

1- Davada, iki taraftan birine öğüt vermiş ya da yol göstermiş olması (HMK.m.36 /1-a),

2-Davada, iki taraftan birine veya üçüncü kişiye kanunen gerekmediği halde görüşünü açıklamış olması (HMK.m.36 /1-b),

3-Davada, tanık veya bilirkişi olarak dinlenmiş veya hâkim ya da hakem sıfatıyla hareket etmiş olması (HMK m.36/1-c)

4- Davanın, dördüncü derece de dâhil yansoy hısımlarına ait olması (HMK m.36/1-ç)

5- Dava esnasında, iki taraftan birisi ile davası veya aralarında bir düşmanlık bulunması (HMK.m.36 /1-d),

Hâkimin reddi sebebini bilen tarafın ret talebini en geç ilk duruşmada ileri sürmesi gerekir. Taraf, ret sebebini davaya bakıldığı sırada öğrenmiş ise en geç öğrenmeden sonraki ilk duruşmada, yeni bir işlem yapılmadan önce bu talebini hemen bildirmek zorundadır. Belirtilen sürede yapılmayan ret talebi dinlenmez (HMK.m.38/1).

Hâkimin reddi dilekçe ile olur. Bu dilekçede, ret talebinin dayandığı sebepler ile delil ve emarelerin açıkça gösterilmesi ve varsa belgelerin eklenmesi gerekir (HMK.m.38/2).

Hâkimin reddi dilekçesi, reddi istenen akimin mensup olduğu mahkemeye verilir (HMK m.38/3).

Ret talebi geri alınamaz (HMK m.38/4).

Hâkimi reddeden taraf, dilekçesini karşı tarafa tebliğ ettirir. Karşı taraf buna bir hafta içinde cevap verebilir. Bu süre geçtikten sonra yazı işleri müdürü tarafından ret dilekçesi, varsa karşı tarafın cevabı ve ekleri dosya ile birlikte reddi istenen hâkime verilir. Hâkim bir hafta içinde dosyayı inceler ve ret sebeplerinin kanuna uygun olup olmadığı hakkındaki düşüncesini yazı ile bildirerek, dosyayı hemen merciine gönderilmek üzere yazı işleri müdürüne verir (HMK.m.38/5).

Ret sebebi sabit olmasa bile, merci bunu muhtemel görürse, ret talebini kabul edebilir (HMKm.38/6). Ret sebepleri hakkında yemin teklif olunamaz (HMKm.38/7). Hâkimi çekilmeye davet, hâkimin reddi hükmündedir (HMK m.38/8). Bu kararlar aleyhine ancak hükümle birlikte kanun yollarına başvurulabilir (HMK m.38/9).

Hâkim, reddini gerektiren sebeplerden biri varken bizzat çekilmezse, iki taraftan biri ret talebinde bulununcaya kadar davaya bakabilir (HMK m.37).

Hâkim, taraflardan birinin ret talebi üzerine veya kendiliğinden çekilme yönünde görüş bildirirse, ret talebini incelemeye yetkili merci, bu çekilme, bu çekilmenin kanuna uygun olup olmadığına karar verir (HMK m.39).

Hâkimin reddi talebine ilişkin karar, dosya üzerinden inceleme yapılarak da verilebilir (HMK m.42/1).

Reddi istenen hâkim, ret hakkında merci tarafından karar verilinceye kadar o davaya bakamaz. Şu kadar ki; gecikmesinde sakınca bulunan iş ve davalar bunun dışındadır. Daha önce hakkındaki ret talebi mercice reddolunan hâkimin, aynı durum ve olaylara dayanarak yeniden reddedilmesi hali, hâkimin davaya bakmasına engel oluşturmaz (HMK m.42/2).

Ret talebinin merci tarafından kabul edilmemesi halinde, reddi istenen hâkim davaya bakmaya devam eder (HMK m.42/3).

Ret talebinin kötü niyetle kullanıldığının anlaşılması ve esas yönünden kabul edilmemesi halinde, talepte bulunanların her biri hakkında beş yüz Türk Lirasından beş bin Türk Lirasına kadar disiplin para cezasına hükmolunur (HMK m.42/4).

Hâkim hakkında aynı davada aynı tarafça ileri sürülen ret talebinin reddi halinde verilecek disiplin para cezasının iki katından az olamaz (HMK m.42/5).

Disiplin para cezasının tahsili için, davaya bakan mahkeme, dosyanın geliş tarihinden başlayarak iki hafta içinde gereğini yapar (HMK m.42/6).

Hâkimin reddi talebi, reddi istenen hâkim katılmaksızın mensup olduğu mahkemece incelenir (HMK m.40/1). Reddedilen hâkimin katılmamasından dolayı mahkeme toplanamıyor ya da mahkeme tek hâkimden oluşuyor ise ret talebi, o yerde asliye hukuk hâkimliği görevi tek hâkim tarafından yerine getiriliyor ise, o hâkim hakkındaki ret talebi, asliye ceza hâkimi varsa onun tarafından, yoksa en yakın asliye hukuk mahkemesince incelenir (HMK m.40/2). Sulh hukuk hâkimi reddedildiği takdirde, ret talebi, o yerdeki diğer sulh hukuk hâkimi tarafından incelenir. O yerde, sulh hukuk hakimliği görevi tek Hâkim tarafından yerine getiriliyorsa, o Hâkim hakkındaki ret talebi, bulunma sırasına; o yerdeki sulh ceza hakimi, asliye hukuk hakimi, asliye ceza hakimi, bunların da bulunmaması halinde, en yakın sulh hukuk hakimi tarafından incelenir (HMK m.40/3).

Bölge adliye mahkemesi hukuk dairelerinin başkan ve üyelerinin reddi talebi, reddedilen başkan ve üye katılmaksızın görevli olduğu dairece incelenerek karara bağlanır.

Hukuk dairelerinin toplanmasını engelleyecek şekildeki toplu ret talepleri dinlenmez (HMK m.40/4).

Reddi hâkim talebinin kabul edilmeyeceği haller:

Hâkimin reddi talebi, aşağıdaki hallerde kabul edilmeyerek geri çevrilir:

1- Ret talebi süresinde yapılmamışsa (HMK.m.41 /a),

2- Ret sebebi ve bu sebebe ilişkin inandırıcı delil veya emere gösterilmemişse (HMK m.41/b)

3- Ret talebinin davayı uzatmak amacıyla yapıldığı açıkça anlaşılıyorsa (HMK m.41/c).

Bu hallerde ret talebi, toplu mahkemelerde reddedilen hâkimin müzakereye katılmasıyla; tek hakimli mahkemelerde ise reddedilen hakimin kendisi tarafından geri çevrilir (HMK m.41/2).

İlk derece mahkemesinin bu kararlarına karşı istinaf yoluna; bölge adliye mahkemesi hukuk dairelerinin başkan ve üyeleri hakkındaki kararlarına karşı da temyiz yoluna nacak hükümle birlikte başvurulabilir (HMK m.41/3).

Reddi hâkim talebi hakkında verilen kararlara karşı kanun yolları;

I-1) Esas hüküm bakımından istinaf yolu kapalı bulunan dava ve işlerde, hakimin reddi talebiyle ilgili merci kararları kesindir (HMK m.43/1)

2) Esas hüküm bakımından istinaf yolu açık bulunan dava ve işlerde ise ret talebi hakkındaki merci kararlarına karşı tefhim veya tebliği tarihinden itibaren bir hafta içinde istinaf yoluna başvurulabilir; bu halde 347'nci madde hükmü (katılma yoluyla temyiz) uygulanmaz. Bölge adliye mahkemesinin bu husustaki kararları kesindir (HMK m.43/2).

Ret talebinin reddine ilişkin merci kararının bölge adliye mahkemesince uygun bulunmayarak kaldırılması veya ret talebinin kabulüne ilişkin merci kararının bölge adliye mahkemesince uygun bulunması halinde, ret sebebinin doğduğu tarihten itibaren reddedilen hâkimce yapılmış olan ve ret talebinde bulunan tarafça itiraz edilen esasa etkili işlemler, davaya daha sonra bakacak Hâkim tarafından iptal olunur (HMK m.43/3).

II-1) Esas hüküm bakımından temyiz yolu kapalı bulunan dava ve işlerde, bölge adliye mahkemesi başkan ve üyelerinin reddine ilişkin bölge adliye mahkemesi kararları kesindir (HMK m.44/1).

2) Esas hüküm bakımından temyiz yolu açık bulunan dava ve işlerde ise, ret talebi hakkındaki karar, tefhim veya tebliği tarihinden itibaren bir hafta içinde temyiz edilebilir. Bu halde 347'nci madde hükmü uygulanmaz. Yargıtay'ın bu husustaki kararı kesindir (HMK.m.44/2).

Bölge adliye mahkemesi hâkiminin reddine ilişkin talebin reddi konusundaki kararın temyizi üzerine Yargıtay'ca bozulması veya ret talebinin kabulüne ilişkin kararın Yargıtay'ca onanması halinde, ret sebebinin doğduğu tarihten itibaren reddedilen hâkimce yapılmış olan ve ret talebinde bulunan tarafça itiraz edilen esasa ilişkin işlemler, davaya daha sonra bakacak olan bölge adliye mahkemesi tarafından iptal olunur (HMK.m.44/3).

Zabıt kâtibinin yasaklılığı ve reddi;

Davada görevli zabıt kâtibi hakkında 34 ve 36'ncı maddelerde düzenlenen sebeplerden biriyle ret talebinde bulunulabilir. Ret talebi, zabıt kâtibinin görev yaptığı mahkeme tarafından karara bağlanır. Bu konuda verilecek kararlar kesindir (HMK m.45/1).

Zabıt kâtibi 34 üncü maddedeki sebepleri bildirerek görevden çekinebilir. Bu halde gereken karar, görev yaptığı mahkeme tarafından verilir (HMK m.45/2).

Zabıt kâtibinin aynı işte hâkim ile birlikte reddi veya çekinmesinin istenmesi halinde, hâkim hakkında ret veya çekinmeyi inceleyecek olan merci, her ikisi hakkında karar verir (HMK m.45/3).

4.1.3. Hâkimlerin Sorumluluğu

Hâkimlerin yargılama faaliyetinden dolayı aşağıdaki sebeplere dayanılarak Devlet aleyhine tazminat davası açılabilir:

1-Kayırma veya taraf tutma yahut taraflardan birine olan kin veya düşmanlık sebebiyle hukuka aykırı bir hüküm veya karar verilmiş olması.(HMK m.46/1-a)

2-Sağlanan veya vaat edilen bir menfaat sebebiyle kanuna aykırı bir hüküm veya karar verilmiş olması.(HMK m.46/1-b)

3- Farklı bir anlam yüklenemeyecek kadar açık ve kesin bir kanun hükmüne aykırı karar veya hüküm verilmiş olması (HMK m.46/1-c)

4- Duruşma tutanağında mevcut olmayan bir sebebe dayanılarak hüküm verilmiş olması(HMK m.46/1-ç)

5- Duruşma tutanakları ile hüküm veya kararların değiştirilmiş yahut tahrif edilmiş veya söylenmeyen bir sözün hüküm ya da karara etkili olacak şekilde söylenmiş gibi gösterilmiş ve buna dayanılarak hüküm verilmiş olması(HMK m.46/1-d)

6- Hakkın yerine getirilmesinden kaçınılması olması (HMK m.46/1-e)

Tazminat davasının açılması, hâkime karşı bir ceza soruşturmasının yapılması yahut mahkûmiyet şartına bağlanamaz. Devlet, ödediği tazminat nedeniyle, sorumlu hâkime ödeme tarihinden itibaren bir yıl içinde rücu eder.

Devlet aleyhine açılan tazminat davası, ilk derece ve bölge adliye mahkemesi hâkimlerinin fiil ve kararlarından dolayı Yargıtay'ın ilgili Hukuk Dairesinde, Yargıtay Başkan ve üyeleri ile kanunen onlarla aynı konumda olanların fiil ve kararlarından dolayı Yargıtay Hukuk Genel Kurulunda açılır ve ilk derece mahkemesi sıfatıyla görülür.

Yargıtay ilgili hukuk dairesinin tazminat davası sonucunda vermiş olduğu kararlara ilişkin temyiz incelemesi Yargıtay Hukuk Genel Kurulunca; bu Kurulun ilk derece mahkemesi sıfatıyla tazminat davası sonucunda vermiş olduğu kararlara ilişkin temyiz incelemesi ise Yargıtay Büyük Genel Kurulunca yapılır. Devletin sorumlu hâkime karşı açacağı rücu davası, tazminat davasını karara bağlamış olan mahkemede görülür.

Tazminat davası dilekçesinde hangi sorumluluk sebebine dayanıldığı ve delilleri açıkça belirtilir; varsa belgeler de eklenir. Mahkeme, açılan tazminat davasını, ilgili hâkime re'sen ihbar eder. Dava esastan reddedilirse davacı, beşyüz Türk Lirasından beşbin Türk Lirasına kadar disiplin para cezasına mahkûm edilir.

Hâkimlerin görevinden dolayı veya görevi sırasında işlediği suçlar sebebiyle cezai sorumluluğu doğabileceği gibi hukuki sorumlulukları da söz konusu olabilir.

"Hâkim ve savcıların görevden doğan veya görev sırasında işlenen suçları, sıfat ve görevleri gereğine uymayan tutum ve davranışları nedeniyle, haklarında inceleme ve soruşturma yapılması Adalet Bakanlığının iznine bağlıdır. Adalet Bakanı inceleme ve soruşturmayı, adalet müfettişleri veya hakkında soruşturma yapılacak olandan daha kıdemli hâkim veya savcı eliyle yaptırılabilir.

Soruşturma ile görevlendirilen hâkim ve savcılar, adalet müfettişlerinin 101 inci maddedeki yetkilerini haizdirler." (HSK.m.82)

"Adalet müfettişlerinin denetim veya soruşturma sırasında öğrendikleri ve gecikmesinde sakınca bulunan konuların soruşturması için önceden izin alınması gerekmez. Ancak, durum hemen Adalet Bakanlığına bildirilir." (HSK.m.83)

"Anayasa Mahkemesi Cumhurbaşkanını, Bakanlar Kurulu üyelerini, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Askerî Yargıtay, Askerî Yüksek İdare Mahkemesi Başkan ve üyelerini, Başsavcılarını, Cumhuriyet Başsavcıvekilini, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ve Sayıştay Başkan ve üyelerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılar.

Yüce Divanda, savcılık görevini Cumhuriyet Başsavcısı veya Cumhuriyet Başsavcı vekili yapar.

Yüce Divan kararları kesindir." (AY.m.148/7-9)

Hâkimin görevi ile ilgili olmayan (kişisel) suçlardan dolayı soruşturma ve kovuşturmanın kim ve hangi mahkeme tarafından yapılacağını ve tazminat taleplerini HSK m.93 ve 93/A göstermiştir.

Hâkimler hüküm verirken bağımsız oldukları gibi aynı zamanda tarafsız da olmak zorundadır. Adalet sembolünün gözlerinin bağlı olması, hâkimin yargılama sonunda dava konusu uyuşmazlığı çözümleyerek sona erdiren hükmü verirken davacı ve davalı karşısında tarafsız olmasını ifade eder.

Hâkim yargılama yaparken tarafsızlığından kuşku duymayı gerektirecek hareket ve sözlerden kaçınmalıdır. Hâkim, dava hakkında ihsası reyde de bulunamaz.

Kanun koyucu hâkimin tarafsız kalamayacağını düşündüğü hallerde davaya bakmasını yasaklamış, bu gibi hallerde hâkimin davaya bakmaktan kaçınmasını istemiştir. Hâkimin tarafsızlığından kuşku duymayı gerektiren hallerde, davanın tarafları hâkimin reddini isteyebileceklerdir.

4.2. Ön Sorun Ve Bekletici Sorun

Bir davanın devam edebilmesi ve karar verilmesi açısından çözülmesi gereken sorunlar ön sorun olarak ifade edilebilir[34]. Örneğin el atmanın önlenmesi davası ecrimisil davası içinde ön sorun olarak görülebilir[35].

Ön sorun HMK'nın 163 ve 164. maddesinde düzenlenmiştir. Yargılama sırasında, davaya ilişkin bir ön sorun ortaya çıkarsa, ilgili taraf, bunu dilekçe vermek suretiyle yahut duruşma sırasında sözlü olarak ileri sürebilir (HMK m. 163/1).

Hâkim, taraflardan birinin ileri sürdüğü ön sorunu incelemeye değer bulursa, belirleyeceği süre içinde, varsa delilleriyle birlikte cevabını bildirmesi için diğer tarafa tefhim veya tebliğ eder (HMK m. 164/1).

Ön sorun hakkında iki taraf arasında uyuşmazlık varsa, hâkim gerekirse tarafları davet edip dinledikten sonra kararını verir (HMK m. 164/2).

Hâkim, ön sorun hakkındaki kararını taraflara tefhim veya tebliğ eder (HMK m. 164/3).

Bekletici sorun ise HMK m. 165'de düzenlenmiş olup ön sorundan farklıdır. Zira bekletici sorunun çözümü için başka bir mahkemenin kararına ihtiyaç duyulur[36]. Çelişik kararların önlenmesi amacıyla düzenlenmiştir[37].

HMK m. 165/1 hükmüne göre bir davada hüküm verilebilmesi, başka bir davaya, idari makamın tespitine yahut dava konusuyla ilgili bir hukuki ilişkinin mevcut olup olmadığına kısmen veya tamamen bağlı ise mahkemece o davanın sonuçlanmasına veya idari makamın kararına kadar yargılama bekletilebilir.

[34] Karslı, **a.g.e.**, s. 717.
[35] Karslı, **a.g.e.**, s. 717.
[36] Karslı, **a.g.e.**, s. 719.
[37] Karslı, **a.g.e.**, s. 719.

HMK m. 165/2 hükmüne göre bir davanın incelenmesi ve sonuçlandırılması başka bir davanın veya idari makamın çözümüne bağlı ise mahkeme, ilgili tarafa görevli mahkemeye veya idari makama başvurması için uygun bir süre verir. Bu süre içinde görevli mahkemeye veya idari makama başvurulmadığı takdirde, ilgili taraf bu hususstaki iddiasından vazgeçmiş sayılarak esas dava hakkında karar verilir.

4.3. Adli Yardım

Gerek davanın açılması gerekse dava sırasında yapılan işlemlerin bazı masrafları vardır. Bu masrafları ödeyemeyecek durumda olanlar bazı şartların birlikte gerçekleşmesi durumunda bunları ödemekten muaf tutulmaktadır.

Kendisi ve ailesinin geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin, gereken yargılama veya takip giderlerini kısmen veya tamamen ödeme gücünden yoksun olan kimseler, iddia ve savunmalarında, geçici hukuki korunma taleplerinde ve icra takibinde, taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması kaydıyla adli yardımdan yararlanabilirler (HMK m. 334/1).

Kamuya yararlı dernek ve vakıflar, iddia ve savunmalarında haklı göründükleri ve mali açıdan zor duruma düşmeden gerekli giderleri kısmen veya tamamen ödeyemeyecek durumda oldukları takdirde adli yardımdan yararlanabilirler (HMK m. 334/2). Yabancıların adli yardımdan yararlanabilmeleri ayrıca karşılıklılık şartına bağlıdır (HMK m. 334/3).

Adli yardım, asıl talep veya işin karara bağlanacağı mahkemeden; icra ve iflas takiplerinde ise takibin yapılacağı yerdeki icra mahkemesinden istenir (HMK m. 336/1). Kanun yollarına başvuru sırasında adli yardım talebi bölge adliye mahkemesine veya Yargıtaya yapılır (HMK m. 336/3). Talepte bulunan kişi, iddiasının özeti ile birlikte, iddiasını dayandıracağı delilleri ve yargılama giderlerini karşılayabilecek durumda olmadığını gösteren mali durumuna ilişkin belgeleri mahkemeye sunmak zorundadır (HMK m. 336/2).

Mahkeme, adli yardım talebi hakkında duruşma yapmaksızın karar verebilir. Ancak, talep hâlinde inceleme duruşmalı olarak yapılır. Adli yardım taleplerinin reddine ilişkin mahkeme kararlarında sunulan bilgi ve belgelerin kabul edilmeme sebebi açıkça belirtilir (HMK m. 337/1).

Adli yardım kararı, ilgilisine, şu hususları sağlar (HMK m.335/1) :

a) Yapılacak tüm yargılama ve takip giderlerinden geçici olarak muafiyet.

b) Yargılama ve takip giderleri için teminat göstermekten muafiyet.

c) Dava ve icra takibi sırasında yapılması gereken tüm giderlerin Devlet tarafından avans olarak ödenmesi.

ç) Davanın avukat ile takibi gerekiyorsa, ücreti sonradan ödenmek üzere bir avukat temini.

Adli yardım, hükmün kesinleşmesine kadar devam eder (HMK m. 335/3).

Adli yardım kararından dolayı ertelenen tüm yargılama giderleri ile Devletçe ödenen avanslar dava veya takip sonunda haksız çıkan kişiden tahsil olunur. Adli yardımdan yararlanan kişinin haksız çıkması hâlinde, uygun görülürse yargılama giderlerinin en çok bir yıl içinde aylık eşit taksitler hâlinde ödenmesine karar verilebilir (HMK m. 339/1). Adli yardımdan yararlanan kişi için mahkemenin talebi üzerine baro tarafından görevlendirilen avukatın ücreti, yargılama gideri olarak Hazineden ödenir (HMK m. 340/1).

Uygulamalar

1) Bir ilçede görev yapan Hâkim incelemekte olduğu dava dosyasında davalı olan kişinin kiracısıdır. Bu davanın davacısı, bu durumu, incelenmekte olan dosyada ne şekilde ileri sürebilir?

Cevap:

HMK m. 36 uyarınca hâkiminin tarafsızlığından şüpheyi gerektiren önemli bir sebebin bulunması taraflardan birinin hakimi reddedebilmesine yol açabilir. Davanın tarafıyla Hâkim arasında bir kira sözleşmesinin bulunması hâkimin tarafsızlığı açısından şüphe doğurabilecek bir hal oluşturabileceğinden dava tarafının hakimin reddini talep edebilmesi mümkündür.

Uygulama Soruları

1) Hâkimin yasaklılık halleri nelerdir?

2) Hâkimin çekilme kararının sonuçlarını anlatınız.

3) Hâkime karşı hukuki sorumluluk davası hangi mercide, ne şekilde açılır?

Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti

Bu bölümde hâkimlik statüsü, hakimin yasaklılık ve red halleri, hakimlerin sorumluluk türleri, adli yardım prosedürü, ön sorun ve bekletici sorun kavramları öğrenilmiştir.

Bölüm Soruları

1) Aşağıdakilerden hangisi hâkimin yasaklılığı hallerinden birisi değildir?

a) Hâkimin kendisine ait olan dava

b) Hâkimin eşinin taraf olduğu dava

c) Hâkimin boşandığı eşinin taraf olduğu dava

d) Hâkimin evlatlığının taraf olduğu dava

e) Hâkimin fakülteden sınıf arkadaşının taraf olduğu dava

2) Hâkimlerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı hangi kanun tarafından düzenlenmiştir?

a) Türk Ceza Kanunu

b) Hukuk Muhakemeleri Kanunu

c) Ceza Muhakemeleri Kanunu

d) Anayasa

e) Türk Medeni Kanunu

3) Hâkimin reddi dilekçesi hangi merciye sunulur?

a) Hâkimin yerleşim yerindeki ceza mahkemesine

b) Yargıtayın ilgili hukuk dairesi

c) Adalet Bakanlığına

d) Hâkimin mensup olduğu mahkemeye

e) Hâkimin bulunduğu yerdeki idare mahkemesine

4) Hâkimlerin yargılama faaliyetlerinden doğan zararlar nedeni ile açılacak tazminat davasında davalı kimdir?

a) Zarara sebep olan hâkim

b) Mahkeme yazı işleri müdürü

c) Hakimin görev yaptığı yerdeki adalet komisyonu başkanı

d) Devlet

e) Zabıt katibi

5) Hâkimin reddi talebi süresinde yapılmamışsa hangi karar verilir?

a) Talep geri çevrilir.

b) Talep kabul edilir.

c) Dosya işlemden kaldırılır.

d) Dosya Yargıtay'a gönderilir.

e) Taraflara 2 haftalık beyan süresi verilir.

6.) Maddi gücü yargılama masraflarına yeterli olmayan kişiler aşağıda yer alan hangi yollardan yararlanarak dava açabilirler?

a.) İstinabe

b.) Temyiz

c.) Şikayet

d.) Adli Yardım

e.) İtiraz

7.) Yargılamayı yürüten mahkemenin, başka bir mahkemenin vereceği kararın kendi dosyası için önemli olduğunu tespit etmesi halinde vereceği karar aşağıdakilerden hangisidir?

a.) Ön Sorun

b.) Bekletici Sorun

c.) Dosyanın İşlemden Kaldırılması

d.) Davanın Konusuz Kalması

e.) Davanın Reddi

8.) Hakimlere karşı tazminat davasının açılabileceği haller hangi kanunla düzenlenmiştir?

a.) TMK

b.) TTK

c.) İİK

d.) HMK

e.) TBK

9.) Hakimlere karşı açılacak tazminat davası aşağıda yer alan hangi kişi ya da kuruma karşı açılabilir?

a.) Devlet

b.) Hakim

c.) Bakanlar Kurulu

d.) HSK

e.) Hiçbiri

10.) Hakimlik stajı sonunda yapılacak olan sınavı aşağıda yer alan hangi merkez düzenler?

a.) Türkiye Adalet Akademisi

b.) Adalet Bakanlığı

c.) Başbakanlık

d.) HSK

e.) Türkiye Barolar Birliği

Cevaplar

1)e, **2)**d, **3)**d, **4)**d**, 5)**a, **6.)**d, **7.)**b, **8.)**d, **9.)**a, **10.)**a

5. GÖREV VE YETKİ

Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz?

Bu bölümde hukuk mahkemelerinin görev ve yetkisine ilişkin genel hükümler öğrenilecektir.

Bölüm Hakkında İlgi Oluşturan Sorular

1) Asliye Hukuk Mahkemesi'nin görev alanı nedir?

2) Mahkemelerin görevi usul hukuku açısından hangi niteliğe sahiptir?

3) Genel yetkili mahkeme HMK'da ne şekilde tespit edilmiştir?

Bölümde Hedeflenen Kazanımlar ve Kazanım Yöntemleri

Konu	**Kazanım**	**Kazanımın nasıl elde edileceği veya geliştirileceği**
Görev ve Yetki	Görev ve yetki kavramlarını öğrenir.	Metinler, çözümlü problemler, alıştırmalar ve interaktif materyaller ile konuların daha kolay anlaşılması sağlanacaktır.

Anahtar Kavramlar

- Görev
- Yetki
- Keskin yetki
- Tali yetki
- Kamu düzeni
- Özel mahkeme
- Karşı dava
- Yetkisizlik
- Görevsizlik

Giriş

Her hukuk mahkemesinin yargılama faaliyetini sürdürebileceği alan birbirinden farklıdır ve bu durum ilgili kanunlarla belirlenmiştir. Hukuk mahkemesini kuran kanun, o hukuk mahkemesinin faaliyet sahasını ayrıca tespit eder. Dava, iş, ihtilafın niteliği ya da dava tarafının özelliklerine göre o dava ile ilgili görevli mahkemenin hangi mahkeme olabileceği ayrıca tespit edilmek zorundadır. Dolayısıyla, görev kamu düzenindendir ve bir dava şartıdır.

Yetki ise, bir davaya hangi yerde bulunan hukuk mahkemesinin bakabileceğini düzenlemektedir. Esas itibariyle mahkemelerin yetkisi kesin yetkili mahkemeler ve kesin yetkili olmayan mahkemeler olarak ikiye ayrılabilir. Bir mahkemenin yetkisinin kesin olduğunun tespiti ilgili kanunda açık bir düzenlemenin yapılmış olmasına bağlıdır. Bu durumda kesin yetkili mahkemenin belirlenmiş olması bir dava şartının bulunduğunu ortaya koymuş olur.

5.1. Görev

Görev, bir mahkemenin işin mahiyeti itibariyle bir davaya bakabilme iktidarıdır.

Para alacağının ihtilaf konusu olması halinde, dava konusu alacağın belirli bir meblağın altında veya üstünde olmasına göre 1086 sayılı HUMK.m.8/I uyarınca sulh ya da asliye mahkemesinin görevli kılınmasında dava konusu şeyin miktarı dikkate alınmaktaydı.

01.10.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6100 sayılı HMK ise, dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın malvarlığı haklarına ilişkin davalar ile şahıs varlığına ilişkin davalarda, aksine bir kanuni düzenleme bulunmadıkça asliye hukuk mahkemesinin görevli olacağını kabul etmiştir (HMK.m.2/1ve m.1/1).

Mahkemelerin görevi kanunla belirlenir (HMK m.1/1). Kanun koyucu mahkemenin görevini kamu düzeninden saymaktadır. O halde taraflar anlaşarak bir mahkemeyi görevli hale getiremezler. Diğer bir deyişle taraflar görev anlaşması yapamaz.

Adli yargı içinde yer alan mahkemelerden hukuk mahkemeleri görev ayırımına tabi olarak sulh hukuk ve asliye hukuk mahkemeleri ile özel kanunlarla kurulan diğer mahkemeler olmak üzere üçe ayrılır (5235 s. K. m.4). Asliye hukuk mahkemelerinin görevi asıl olup, kanunlarda sulh hukuk mahkemesinde görüleceği açıkça belirtilmeyen bütün davalara bakar.

Sulh hukuk mahkemelerinin görevli olduğu dava ve işler, HMK m.4'te sayılmıştır. Bir davanın sulh hukuk mahkemesinde görülebilmesi için HMK m.4'de sayılan dava ve işlerden olması veya başka bir kanunda bu hususta açık bir hüküm bulunması (HMKm.4/1-ç) gerekir.

5.1.1. Asliye Hukuk Mahkemelerinin Görevi

6100 s. HMK m.2/1 hükmüne göre, malvarlığı haklarına ve şahıs varlığına ilişkin davalarda görevli mahkeme, kanunda aksine bir düzenleme bulunmadıkça dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın asliye hukuk mahkemesidir.

Asliye hukuk mahkemesi, HMK'da ve diğer kanunlarda aksine düzenleme bulunmadıkça diğer dava ve işler bakımından da görevlidir (HMK m.2/2).

Asliye hukuk mahkemesi adından da anlaşılacağı üzere genel görevli mahkemedir; sulh hukuk mahkemesinin görevli olduğu haller istisnaidir.

5.1.2.Sulh Hukuk Mahkemelerinin Görevi

Sulh hukuk mahkemesinin görevi 01.10.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6100 s. HMK m.4'te düzenlenmiştir.

Buna göre, sulh hukuk mahkemeleri, dava konusunun değer veya miktarına bakılmaksızın şu davaları görür:

a) Kiralanan taşınmazların, 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununa göre ilamsız icra yoluyla tahliyesine ilişkin hükümler ayrık olmak üzere, kira ilişkisinden doğan alacak davaları da dahil olmak üzere tüm uyuşmazlıkları konu alan davalar ile bu davalara karşı açılan davalar.

b) Taşınır ve taşınmaz mal veya hakkın paylaştırılmasına ve ortaklığın giderilmesine ilişkin davalar.

c) Taşınır ve taşınmaz mallarda, sadece zilyetliğin korunmasına yönelik olan davalar.

d) 6100 s.HMK ile diğer kanunların, sulh hukuk mahkemesi veya sulh hukuk hâkimini görevlendirdiği davalar.

6100 sayılı HMK m.4 uyarınca sulh hukuk mahkemesinin görevinin belirlenmesinde 1086 sayılı HUMK'dan farklı olarak dava konusunun değer ve tutarı dikkate alınmayacaktır.

6100 s. HMK m.4'de sulh hukuk mahkemelerinin görevli olduğu davalar sayılmış, HMK veya diğer kanunların sulh hukuk mahkemesi veya sulh hukuk hâkimini görevlendirdiği davalarda da sulh hukuk mahkemesince bakılacağı belirtilmiştir.

Mahkemenin görevi kamu düzenindendir. Bu nedenle mahkeme görevsiz olduğunu re'sen dikkate alabileceği gibi yargılama sırasında davalı ve hatta davacı tarafından görevsizlik her zaman ileri sürülebilir. Hatta mahkemece dikkate alınmayıp taraflarca da ileri sürülmeyerek görevsiz mahkemede yargılama yapılıp esas hakkında hüküm verilmiş ise bu hüküm, görev dışındaki bir sebepten dolayı temyiz edildiğinde mahkemenin görevsiz olduğu ilk defa temyiz aşamasında dahi Yargıtay'ca dikkate alınarak bu açıdan karar bozulabilir. Yargıtay da mahkemenin görevsizliğini dikkate almayıp başka açıdan kararı bozmuş ve yerel mahkeme bozma kararına uyarak esas hakkında yargılamaya başlamış olsa bile bozmaya uyma ile başlayan yargılama aşamasında dahi mahkemece görevsizlik re'sen dikkate alınabileceği gibi taraflar da mahkemenin görevsiz olduğunu ileri sürebilirler. Zira kamu düzeninden olan mahkemenin görevi usuli kazanılmış hakkın istisnalarından biridir. Usuli kazanılmış hakkın varlığına rağmen mahkeme görevsiz olduğunu re'sen dikkate alabilir. Taraflar da mahkemenin görevsiz olduğunu ileri sürebilir. Davanın görevli mahkemede açılmış olması HMK'ya göre aynı zamanda dava şartlarındandır (HMK m.114/1-c).20.7.2016 tarihinde fiilen çalışmaya başlamış olan Bölge Adliye Mahkemeleri hukuk dairelerinde ise HMK m.353/f.1,a-3 uyarınca, görevsizlik veya yetkisizlik hakkında duruşma yapılmadan gereken karar verilecektir.

Görevsizlik kararı veren mahkeme dosyanın talep üzerine görevli mahkemeye gönderilmesine de karar verebilir. Ancak görevsizlik kararı kesinleşmeden dosya görevli mahkemeye gönderilmez. Görevsizlik kararı kesinleştiği tarihten itibaren iki hafta içinde görevsizlik kararı veren mahkemeye başvuran davacı dosyanın görevli mahkemeye gönderilmesini talep etmelidir. Aksi takdirde, bu mahkemece davanın açılmamış sayılmasına karar verilir (HMK m.20/1). Dosya kendisine gönderilen mahkeme, kendiliğinden taraflara davetiye gönderir.

Davanın konusuz kalması sebebiyle davanın esası hakkında bir karar verilmesine gerek bulunmayan hallerde, hâkim, davanın açıldığı tarihteki tarafların haklılık durumuna göre yargılama giderlerini takdir ve hükmeder (HMKm.331/1).

Görevsizlik, yetkisizlik veya gönderme kararından sonra davaya bir başka mahkemede devam edilmesi halinde, yargılama giderlerine o mahkeme hükmeder. Görevsizlik, yetkisizlik veya gönderme kararından sonra davaya bir başka mahkemede devam edilmemiş ise talep üzerine davanın açıldığı mahkeme dosya üzerinden bu durumu tespit ile davacıyı yargılama giderlerini ödemeye mahkûm eder (HMK m.331/2).

Davanın açılmamış sayılmasına karar verilen hallerde yargılama giderleri davacıya yükletilir (HMK m.331/3).

5.1.3. Özel Mahkemelerin Görevi

Özel Mahkemelerin görevi 5235 sayılı Kanunun 4. ve 6. Maddeleri kapsamında düzenlenmiştir. Özel mahkemeler, Asliye Hukuk Mahkemesi ve Sulh Hukuk Mahkemesi ile birlikte kendi kurucu kanunlarında yer alan dava ve işlerle ilgili faaliyette bulunurlar. Özel mahkemelerin kendi aralarında ve asliye hukuk mahkemesi ile sulh hukuk mahkemesi arasında görev ilişkisi bulunmaktadır. Adli yargı yolunda özel mahkeme olarak bazı başlıca mahkemeleri belirtecek olursak bunlar; asliye ticaret mahkemesi, aile mahkemesi, kadastro mahkemesi, tüketici mahkemesi, icra mahkemesi, fıkri ve sınai haklar hukuk mahkemesi, iş mahkemesi'dir.

5.2. Yetki

Mahkemenin yetkisi, bir mahkemenin yer itibariyle davaya bakabilme iktidarını ifade eder. 6100 sayılı HMK'ya göre mahkemenin yetkisini tayin eden kurallar;

1- Genel yetki kuralı (HMK.m.6/1),

2- Tali yetki kuralları (HMK.m.8/1, m.9/1,c.2, m.10/1, m.11/2, m.12/3, m.14/1, m.15/1, m.16/1, m.17/1)

3- Kesin yetki kuralları (HMK.m.7/1,c.2, m.11/1, m.12,m.13,m.14/2,m.15/2, m.17/1,c.2)

olmak üzere üçlü bir ayrıma tabi tutulmuştur.

Mahkemenin yetkisinin tali yetki kuralından olması halinde davacı davasını ana yetki kuralı veya tali yetki kuralına göre yetkili olan mahkemelerden birinde açma konusunda bir seçim imkânına sahiptir.

Mahkemenin yetkisi kesin yetki ise, diğer yetki kuralları bertaraf edilerek davanın sadece kesin yetkili mahkemede açılması gerekir. Meselâ taşınmazın aynına, üzerindeki tam veya sınırlı ayni haklara ya da tapu siciline şerh verilmek suretiyle kuvvetlendirilmiş şahsi

haklara ilişkin davaların mutlaka gayrimenkulün bulunduğu yer mahkemesinde açılması gerekir.

Mahkemenin yetkisinin kesin yetki olduğu haller, kamu düzenindendir ve aynı zamanda dava şartıdır (HMK m.114/1-ç). Yetkisizliği davacı veya davalı yargılamanın her aşamasında ileri sürebileceği gibi mahkeme de her zaman re'sen dikkate alarak yetkisizlik kararı verir.

Kesin yetkili mahkemenin söz konusu olmadığı hâle bir örnek verelim. Örneğin, Ankara'da ikamet eden Ahmet, ikametgâhı Beykoz'da olup da Kartal'da beyaz eşya mağazası bulunan Basri'nin işyerine geliyor. Çocukluk arkadaşı olan Basri sohbet sırasında acilen 5.000 TL'ye ihtiyacı olduğunu söylüyor. Bunun üzerine Ahmet, Basri'ye 5.000 TL ödünç veriyor. Altı ay sonra iade edeceğini söyleyerek parayı alan Basri, aradan sekiz ay geçmesine rağmen ödemede bulunmayınca Ahmet, Basri'ye karşı alacak davası açmayı düşünüyor. İşte bu örnekte Adliye Teşkilâtının bulunduğu üç yer mevcut olup hangi yer veya yerler mahkemesinin yetkili olacağı sorusu ile karşılaşılır.

Akitten doğan para alacaklarında ana yetki kuralı yanında tali yetki kuralları da davanın açılacağı mahkemenin belirlenmesinde rol oynar.

Olayımızda ödünç akdinden doğan para alacağı için dava açılması söz konusudur.

5.2.1.Genel Yetki Kuralı

Genel yetki kuralını düzenleyen HMK m. 6'ya göre, genel yetkili mahkeme davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesidir.

Yerleşim yeri, 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu hükümlerine göre belirlenecektir. Buna göre yerleşim yeri bir kimsenin yerleşmek niyetiyle sakin olduğu yerdir. Yerleşim yeri meskenden farklıdır. Meskende, yerleşim yerinden farklı olarak yerleşme niyeti yoktur. Teb.K. m.10/1'e göre tebligat muhatabın bilinen en son adresinde yapılır. Adres kavramı geniş olup ikametgâh, mesken ve iş yeri adreslerini kapsar (Teb.K.m.9/1).

Türkiye'de yerleşim yeri olmayanlar hakkında genel yetkili mahkeme, davalının Türkiye'deki, mutad meskeninin bulunduğu yer mahkemesidir. Ancak, diğer özel yetki halleri saklı kalmak üzere, malvarlığı haklarına ilişkin dava, uyuşmazlık konusu malvarlığı unsurunun bulunduğu yerde de açılabilir (HMK m.9).

Davalı birden fazla ise, dava davalılardan birinin yerleşim yeri mahkemesinde açılabilir. Ancak, dava sebebine göre kanunda, davalıların tamamı hakkında ortak yetkiyi taşıyan bir mahkeme belirtilmişse, davaya o yer mahkemesinde bakılır (HMK.m.7/1). Meselâ üç dört kişi tarafından dövülen bir kimse, tazminat davası açmaya kalktığı takdirde bütün davalılar bakımından ortak yetkili mahkeme haksız fiilin vuku bulduğu yer mahkemesi olduğu için davanın haksız fiilin gerçekleştiği yer mahkemesinde (HMK m.16) açılması gerekir. Birden fazla davalının bulunduğu hallerde, davanın davalılardan birini sırf kendi yerleşim yeri

mahkemesinden başka bir mahkemeye getirmek amacıyla açıldığı, deliller veya belirtilerle anlaşılırsa, mahkeme, ilgili davalının itirazı üzerine, onun hakkındaki davayı ayırarak yetkisizlik kararı verir (HMK m7/2).

Örneğin davacı, kendi ikametgâhının bulunduğu yer mahkemesinde dava açmak için aslında davalı olmaması gereken diğer bir kimseyi de davalı olarak göstermiş olabilir. Bu durumda gerçek davalı, davacının kendi ikametgâhının bulunduğu yer mahkemesinde dava açmak maksadıyla diğer kişiyi de davalı olarak gösterdiğini yetkisizlik itirazıyla ileri sürebilir. Mahkeme, davalının bu itirazını haklı gördüğü takdirde onun hakkındaki davayı ayırarak yetkisizlik kararı verir. Davalının yetkisizlik itirazında bulunmaması halinde, zımni yetki anlaşmasıyla mahkeme yetki kazanacağından dava o mahkemede görülür.

Olayımıza dönecek olursak ödünç akdinden doğan para alacağı için Ahmet davalı Basri'nin ana yetki kuralı uyarınca ikametgâhının bulunduğu yer mahkemesi olan Beykoz(İstanbul Anadolu Adliyesi)'nde dava açabileceği gibi, HUMK m.10'daki tali yetki kurallarından da faydalanabilir.

5.2.2 Tali Yetki Kuralları

I- Bir yerde geçici olarak oturanlara karşı açılacak davalarda yetki (HMK m.8)

"Memur işçi öğrenci asker gibi bir yerde geçici olarak oturanlara karşı açılacak alacak veya taşınır mal davaları için,orada bulunmaları uzunca bir süre davam edebilecekse,bulundukları yer mahkemesi de yetkilidir."(HMK m.8/1) Bu hükme göre faaliyetleri sebebiyle bulundukları yerde uzun bir süre oturan memur,işçi,öğrenci,asker gibi bir yerde geçici olarak bulunanlara karşı açılacak alacak veya taşınır mallara ilişkin davalar bulundukları yerde de görülebilecektir.

II- Türkiye'de yerleşim yeri bulunmayanlar hakkında açılacak malvarlığı haklarına ilişkin davalarda genel yetkili mahkeme, davalının Türkiye'deki mutad meskeninin bulunduğu yer mahkemesidir. (HMK m.9/1, c.2). Ancak, diğer özel yetki halleri saklı kalmak üzere, malvarlığı haklarına ilişkin dava, uyuşmazlık konusu malvarlığı unsurunun bulunduğu yerde de açılabilir" (HMK m.9/1, c.2). Türkiye'de yerleşim yeri olmayanlar hakkında açılacak davalar için mutad meskenlerinin bulunduğu yer mahkemesi genel yetkili mahkeme olarak kabul edilmiştir. Ancak diğer özel yetki kurallarına göre yetkili olabilen mahkeme varsa, onların yetkisi devam etmek kaydıyla belirli bir malvarlığına ilişkin dava, o malvarlığı unsurunun bulunduğu yerde de açılabilecektir. (Madde gerekçesi)

III- Sözleşmeden doğan davalarda yetki (HMK m.10/1)

Sözleşmeden doğan davalar, sözleşmenin ifa edilebileceği yer mahkemesinde de açılabilir.(HMK.m.10).

IV- Terekede bulunan bir mal hakkında açılacak istihkak davasında yetki (HMK m.11/2).

Terekede bulunan bir mal hakkında istihkak davası, terekenin yazımı ve tespiti zamanında nerede bulunuyorsa, o yer mahkemelerinde de açılabilir.

V- Mirasçılık belgesinin iptali ve yeni mirasçılık belgesi verilmesine ilişkin davalarda yetki (HMK m.11/3)

Mirasçılık belgesinin iptali ve yeni mirasçılık belgesi verilmesine ilişkin davalarda, mirasçıların her birinin oturduğu yer mahkemesi de yetkilidir.

HMK m.11/2 ve 3'te belirtilen yetki kuralları, davacıya açacağı dava bakımından murisin son ikametgah mahkemesi yanında seçim imkanı veren tali yetki kurallarıdır.

VI- Bir şubenin işlemlerinden doğan davalarda yetki (HMK m.14/1)

Bir şubenin işlemlerinden doğan davalarda, o şubenin bulunduğu yer mahkemesi de yetkilidir(HMK m.14/1) HMK m.14/1 tali yetkili, ikinci fıkra ise kesin yetkili mahkemeyi belirtmektedir. HMK m.14/1 hükmüne göre, şube ile yapılan işlemlerden dolayı merkeze karşı dava açılması gereken hallerde, kanun koyucu davacıya seçim imkanı tanımış olup, davacı merkez karşı davasını merkezin bulunduğu yerde açabileceği gibi, dilerse şubenin bulunduğu yerde de açabilecektir. Merkeze karşı davanın şubenin bulunduğu yer mahkemesi merkeze karşı açılacak dava bakımından tali yetkili mahkemedir. Dolayısıyla bir merkeze bağlı olan şube ile işlem yapan kişi şube ile yapılan işlemden dolayı merkeze karşı dava açması gerekirse bu davayı merkezin bulunduğu yerde açabileceği gibi ayrıca şube ile işlem yapan kişiye kolaylık olmak üzere şubenin bulunduğu yerde de merkeze karşı dava açabilecektir.

VII- Bir yerde sabit bulunması gerekmeyen veya şart kılınmayan taşınıra ilişkin zarar sigortalarından doğan davalarda yetkili mahkeme rizikonun gerçekleştiği yerde de açılabilecektir. (HMK m.15/1, c.2)

VIII- Haksız fiilden doğan davalarda yetki (HMK m.16/1)

Haksız fiilden doğan davalarda, haksız fiilin işlendiği veya zararın meydana geldiği yahut gelme ihtimalinin bulunduğu yer ya da zarar görenin yerleşim yeri mahkemesi de yetkilidir. (HMK m.16/1)

HMK m.16, haksız fiilin işlendiği yer mahkemesi yanında zararın meydana geldiği veya gelme ihtimalinin bulunduğu yer ya da zarar görenin yerleşim yeri mahkemesini de tali yetkili kılmıştır. Böylece haksız fiilde doğan davalarda tali yetkili mahkeme sayısını arttırmıştır. Dolayısıyla haksız fiilden doğan dava haksız fiilin işlendiği yerde açılabilecektir. Uygulama ve doktrinde oluşan görüşler dikkate alınarak haksız fiilin işlendiği yer ile zarar farklı bir yerde gerçekleşmişse zararın gerçekleştiği yerde de dava açılabileceği hükümde belirtilmiştir. Henüz bir zarar meydana gelmeden zararı önleme amacı ile açılacak davalar için yetkili mahkeme HMK m.16'da açıkça düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile haksız fiilin özellikle yurtdışında işlenmesi durumunda davanın açılacağı yetkili mahkeme de belirtilmiş olmaktadır.

5.2.3. Kesin Yetki Kuralları

6100 sayılı HMK'nun mahkemelerin yer itibari ile yetkisini belirleyen hükümlerinin bir kısmı emredici nitelikte olup, davanın mutlaka o yer mahkemesinde açılması gerekir. Aksi halde kesin yetki kuralının ihlal edilmiş oluğu, yargılama sırasında her zaman mahkemece re'sen dikkate alınacağı gibi, taraflar da bir süre ile bağlı olmaksızın yargılama boyunca her zaman hatta ilk defa kanun yolunda bile yetki itirazında bulunabilirler.

6100 sayılı HMK'da yer alan mutlak yetki kuralları şunlardır:

I- Davalıların tamamı hakkında kanunda belirtilen ortak yetkili mahkeme (HMK m.7/1, c.2).

"…dava sebebine göre kanunda, davalıları tamamı hakkında ortak yetkiyi taşıyan bir mahkeme belirtilmişse, davaya o yer mahkemesinde bakılır." (HMK m.7/1, c.2).

Davalı birden fazla olup da dava sebebi bakımından kanun, davalıların tamamı hakkında ortak yetkili bir mahkeme belirtmiş ise davanın o yer mahkemesinde görüleceği kabul edilmiştir. Kanunun, dava sebebine bakımından davalıların tamamı hakkında belirttiği ortak yetkili mahkemenin, davacıya seçim imkanı veren tali yetkili mahkeme olmayıp, kesin yetkili olduğu HMK m.7/1, c.2'nin lafzından anlaşılmaktadır.

II- (HMK m.11/1-a ve b) uyarınca açılacak davalarda ölenin son yerleşim yeri mahkemesi

HMK m.11/1 uyarınca murisin, ölümünden önceki son ikametgah (yerleşim yeri) mahkemesi;

a. Terekenin paylaşılmasına, yapılan paylaşma sözleşmesinin geçersizliğine, ölüme bağlı tasarrufların iptali ve tenkisine, miras sebebiyle istihkaka ilişkin davalar ile mirasçılar arasında terekenin yönetiminden kaynaklanan davalar.

b. Terekenin kesin paylaşımına kadar mirasçılara karşı açılacak tüm davalar

Bakımından kesin yetkili mahkemelerdir. Bu davaların mutlaka murisin son ikametgâhı mahkemesinde açılması gerekir.

III- Taşınmazın aynından doğan davalarda yetki (HMK m.12/1, 2)

HMK m.12'de sayılan hallerde taşınmazın bulunduğu yer mahkemesi, kesin yetkili mahkemedir. HMK.m.12'ye göre, taşınmaz üzerindeki ayni hakka ilişkin veya ayni hak sahipliğinde değişikliğe yol açabilecek davalar ile taşınmazın zilyetliğine yahut alıkoyma hakkına ilişkin davaların, mutlaka taşınmazın bulunduğu yer mahkemesinde açılması gerekir. Taşınmaz üzerindeki ayni hakka ilişkin davalardan kasıt, tam ayni hak (mülkiyet) ve sınırlı ayni haklar (ipotek, irtifak, gayrımenkul mükellefiyeti) ile ilgili davalardır.

Birden fazla taşınmazın aynından doğan dava, taşınmazlardan birinin bulunduğu yer mahkemesinde de açılabilir (HMK m.12/3). Dava konusunun taşınmazla ilgili olması, o davanın taşınmazın aynına ilişkin dava sayılması için yeterli değildir.

Örneğin, kiralanan taşınmazın kira bedelinin tespit veya tahsili davası, kira akdine dayanılarak açılan taşınmazın tahliyesi davası, taşınmazın aynına ilişkin dava sayılamayacağı için bu davalarda yer itibariyle yetkili mahkeme HMK m.12'ye göre belirlenemez. Zira örnek olarak verilen bu davalarda dava konusu hak akitten doğmaktadır. Eğer, akitten doğan bir şahsi talep hakkı dava konusu yapılıyor ve dava sonunda verilecek karar da taşınmazın aynına, üzerindeki ayni haklara herhangi bir etki yapmayacak tapu sicilinde bir değişikliğe yol açmayacak ise böyle bir dava HMK m.12 anlamında taşınmaza ilişkin bir dava değildir. Kira akdine dayanılarak zilyetliğin korunması için açılacak dava da mahkemenin yer itibariyle yetkisi HMK m.12'ye göre belirlenmez.

Buna karşılık, bir akdi ilişkiye dayanmaksızın zilyetliğin korunmasına yönelik olarak açılacak davalar yetkili mahkeme bakımından HMK m.12 hükmüne tabidir (HMK m.12). Meni müdahale davasının da taşınmazın bulunduğu yer mahkemesinde açılması gerekir. Taşınmaza ilişkin taksim ve izalei şuyu davarında da yetkili mahkeme (HMK m.12) hükmüne tabi olur.

HMK m.12 anlamında taşınmazın aynına ilişkin sayılıp, taşınmazın bulunduğu yer mahkemesinde açılması gereken davaları şöyle sıralayabiliriz:

1- Taşınmaz üzerindeki tam ayni hakka (mülkiyet) dayanan davalar (istihkak davası, tashihi kayıt davası vb.) 2- Taşınmaz üzerindeki sınırlı ayni haklara ilişkin davalar, 3- Akdi ilişkiye dayanmaksızın taşınmaz üzerindeki zilyetliğin korunmasına yönelik davalar, 4- Şahsi talep hakkı dava konusu yapılmakla beraber dava sonunda verilecek hükmün tapu sicilinde değişikliğe yol açacağı davalar HMK m.12 anlamında taşınmazın aynına ilişkin sayılıp, taşınmazın bulunduğu yer mahkemesinde açılmak gerekir.

Mesela, taşınmaz satış vaadi sözleşmesine dayanılarak satış akdinin yapılmış sayılmasına ve taşınmaz mülkiyetinin davacıya aidiyetine karar verilmesi talebiyle MK m.716 uyarınca açılacak dava taşınmazın bulunduğu yer mahkemesinde görülür. Gerçi, satış vaadi sözleşmesinden doğan ve dava konusu yapılan talep hakkı şahsi talep hakkıdır. Fakat yargılama sonunda davacı lehine karar verilip kesinleştiği takdirde bu karara dayanılarak tapu sicilindeki davalı adına olan tescilin terkini ile mülkiyet hakkının davacı adına tescili mümkün olabilecektir. İşte, şahsi talep hakkı dava konusu yapılmakla beraber dava sonunda verilen karar tapu sicilinde değişiklik meydana getireceği için bu dava taşınmazın aynına ilişkin bir dava sayılarak davanın görüleceği yetkili mahkemenin HMK m.12'ye göre belirlenmesi gerekir.

IV- Karşı davada yetki (HMK m.13/1)

Kesin yetkinin söz konusu olmadığı hallerde, asıl davaya bakan mahkeme, karşı davaya bakmaya da yetkilidir. Kural olarak karşı dava asıl davaya bakan mahkemede görülür. Ancak karşı dava için kanunda kesin yetkili mahkeme belirlenmişse, karşı dava, asıl davanın görüldüğü mahkemede değil, kesin yetkili mahkemede açılır.

V- HMK m.14/2 uyarınca açılacak davalarda yetki

Özel hukuk tüzel kişilerinin, ortaklık veya üyelik ilişkileriyle sınırlı olmak üzere bir ortağına veya üyesine karşı ya da bir ortağın yahut üyenin bu sıfatla diğerlerine karşı açacakları davaların, mutlaka ilgili tüzel kişinin merkezinin bulunduğu yer mahkemesinde açılması gerekir.

Bu davalar bakımından ilgili tüzel kişinin merkezinin bulunduğu yer mahkemesi, kesin yetkilidir (HMK m.14/2).

VI- HMK m.15/2 uyarınca açılacak davalarda yetki

HMK m.15/2'de can sigortalarından doğan davalarda kesin yetkili mahkemeyi düzenlemiştir.

Can sigortaların da sigorta ettirenin, sigortalının veya lehtarın leh ve aleyhine can sigortası sebebiyle açılacak davada yetkili mahkeme, bu kişilerin yerleşim yeri (ikametgahı) mahkemesidir. Sigorta ettirenin, sigortalının veya lehtarın, özellikle sigorta şirketlerine karşı can sigortası sebebiyle açılacak davada yetkili mahkeme, bu kişilerin yerleşim yeri mahkemesinin yetkili olduğunu kabul etmiştir.

VII- HMK m.17/1,c.2 uyarınca açılacak davalarda yetki

Taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça dava sadece yetki sözleşmesiyle belirlenen bu mahkemelerde açılabilir (HMK m.17/1.c.2).

HMK m.17/1, c.2, tacirler veya kamu tüzel kişilerinin, aralarında doğmuş veya doğabilecek bir uyuşmazlık hakkında bir veya birden fazla mahkemeyi sözleşme ile münhasır yetkili kılabileceklerini kabul etmiştir. Böylece tarafları yetki sözleşmesi yaptıkları bir veya birden fazla mahkeme açılacak dava bakımından kesin yetkili hale gelmiş ve genel yetki veya tali yetkili mahkemelerin yetkisi kalkmış olur.

Yetki sözleşmesi ancak tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri konularda ve kesin yetkinin söz konusu olmadığı durumlarda yapılabilir. Yetki sözleşmesinin geçerli olabilmesi için yazılı olarak yapılması, uyuşmazlığın kaynaklandığı hukuki ilişkinin belirli ya da belirlenebilir olması ve yetkili kılınan mahkeme veya mahkemelerin gösterilmesi şarttır (HMK m.18).

5.2.4. Yetkisizlik Kararı

Mahkeme yetkisizlik kararı verdiği takdirde davanın esasına girilmeyip usulü bir kararla dava reddedilmiş olacağı için yetkisizlik kararı maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmez. O halde yetkisizlik kararına rağmen aynı davacı tarafından aynı konuda aynı davalıya karşı aynı sebebe dayanarak ikinci bir dava açılabilir. Yetkisizlik kararı, mahkemeye dosyadan el çektireceği için nihai karar olup, kabili temyizdir.

Yetkinin kesin olduğu davalarda, mahkeme yetkili olup olmadığını, davanın sonuna kadar kendiliğinden araştırmak zorundadır; taraflar da mahkemenin yetkisiz olduğunu her zaman ileri sürebilir. Yetkinin kesin olmadığı davalarda, yetki itirazının, cevap dilekçesinde ileri sürülmesi gerekir. Yetki itirazında bulunan taraf, yetkili mahkemeyi; birden fazla yetkili mahkeme varsa seçtiği mahkemeyi bildirir. Aksi takdirde yetki itirazı dikkate alınmaz. Mahkeme, yetkisizlik kararında yetkili mahkemeyi de gösterir. Yetkinin kesin olmadığı davalarda, davalı, süresi içinde ve usulüne uygun olarak yetki itirazında bulunmazsa, davanın açıldığı mahkeme yetkili hâle gelir. Mahkeme yaptığı inceleme sonucunda yetkisisz olduğu kanaatine varırsa, dosya üzerinden ya da öninceleme duruşmasında yetkisizlik kararı verebilir. Mahkeme yetkisizlik kararı verirken yetkili mahkemeyi de göstermelidir. (HMK m.19/3).Yetkisizlik kararı üzerine davanın yetkili mahkemede devam edebilmesi için taraflardan birinin (davacı ya da davalının) bu karar verildiği anda kesin ise bu tarihten itibaren, süresi içinde kanun yoluna başvurulmayarak kesinleşmiş ise kararın kesinleştiği tarihten, kanun yoluna başvurulmuş ise bu başvurunun reddi kararının tebliğ tarihinden itibaren iki hafta içinde yetkisizlik kararı veren mahkemeye başvurması gerekir. Bu süre içinde yetkisizlik kararı veren mahkemeye başvurulmaz ise bu mahkeme davanın açılmamaış sayılmasına karar verecektir (HMK m.20/1).

Uygulamalar

1) Bayan M İstanbul Fatih'te bulunan Bay A'ya ait bir apartman dairesi hakkında kira sözleşmesi imzalamıştır. Kira sözleşmesinden doğan kira borcunun ödenmemesi sebebi ile Bay A Bayan M'ye karşı kira sözleşmesinin feshi, kira alacağının tahsili, kiralananın taşınmazın tahliyesi talepli davayı hangi görevli mahkemede açabilecektir?

Cevap:

HMK m. 4 uyarınca kira sözleşmesi kaynaklı davaların açılacağı mahkeme sulh hukuk mahkemesidir. Bu olayda da ihtilafın doğduğu hukuki ilişki kira sözleşmesi olduğundan Bay A'nın bu talepleri içeren davayı sulh hukuk mahkemesinde açması gerekir.

Uygulama Soruları

1) Tüketici mahkemelerinin görev alanı nedir?

2) İflas davasında görevli ve yetkili mahkeme neresidir?

Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti

Bu bölümde görev ve yetki kavramlarını öğrendik.

Bölüm Soruları

1) "….. …… , kira ilişkisinden doğan alacak davaları da dahil olmak üzere kira sözleşmesinden kaynaklanan tüm uyuşmazlıkları konu alan davaları görür." Bu cümlede yer alan boş alanlara gelecek doğru ifade aşağıdakilerden hangisidir?

a) Asliye Hukuk Mahkemesi

b) Tüketici Mahkemesi

c) Aile Mahkemesi

d) Kadastro Mahkemesi

e) Sulh Hukuk Mahkemesi

2) Asliye Hukuk mahkemesinin görev alanına ilişkin aşağıda yer alan hangi ifade doğrudur?

a) Ticari işlerden kaynaklanan ihtilafları incelemekle görevlidir.

b) Tüketici hukukundan kaynaklanan ihtilafları çözmekle görevlidir.

c) Taşınır ve taşınmaz mallarda sadece zilyetliğin korunmasına yönelik davaları çözmekle görevlidir.

d) HMK ve diğer kanunlarda aksine düzenleme bulunmadıkça diğer dava ve işleri incelemekle görevlidir.

e) İşçi alacaklarından kaynaklanan davaları incelemekle görevlidir.

3) "Mahkemenin görevi ……. …… niteliğinde olduğundan mahkeme …… olduğunu resen dikkate alabilir, davalı ve davacı tarafından ……. her zaman ileri sürülebilir" Boş alanlara gelecek doğru ifadeler aşağıdakilerden hangisidir?

a) Kamu düzeni / Görevsiz /Görevsizlik

b) İlkitiraz sebepleri / Görevsiz / Görevsizlik

c) Kamu düzeni / Yetkisiz / Yetkisizlik

d) İlkitiraz sebepleri / Yetkisiz / Yetkisizlik

e) Kamu düzeni / Yetkisiz / Görevsizlik

4) Aşağıdaki yetki kurallarından hangisi davalının ikametgahı yer mahkemesini kapsamaktadır?

a) Kesin yetkili mahkeme

b) Yetki sözleşmesi

c) Genel yetki kuralı

d) Tali yetki kuralı

e) Hepsi

5) HMK yetki sözleşmesini yapabilme hakkını kimlere vermiştir?

a) Tacirler ve/veya kamu tüzel kişileri

b) İşçi ve/veya işveren

c) Esnaflar

d) Tüketiciler ve/veya tüketici dernekleri

e) Tüm gerçek ve/veya kamu tüzel kişileri

6.) Aşağıdakilerden hangisi yetki sözleşmesi yapabilecek kişilerdendir?

a.) Memurlar

b.) Askerler

c.) Öğrenciler

d.) Tacirler

e.) Hekimler

7.) Hukuk mahkemelerinin yetkisine ilişkin düzenleme ne şekilde yapılmıştır?

a.) Kanunla

b.) Yönetmelikle

c.) Tüzükle

d.) Yönergeyle

e.) Hiçbiri

8.) Aşağıdakilerden hangisi sulh hukuk mahkemesinin görevine giren dava ve işler arasındadır?

a.) Ticari Davalar

b.) Tüketici Hukukundan Kaynaklanan Davalar

c.) İş Hukukundan Kaynaklanan Davalar,

d.) Kira Sözleşmesinden Kaynaklanan Davalar

e.) Tümü

9.) Aşağıdaki mahkemelerden hangisi genel görevli mahkeme olarak değerlendirilmektedir?

a.) İş Mah./ Tüketici Mah.

b.) Asliye Hukuk Mah./ Asliye Tic. Mah.

c.) Asliye Hukuk Mah./ Sulh Hukuk Mah.

d.) İcra Mah./ Sulh Hukuk Mah.

e.) Asliye Tic. Mah./ Sulh Hukuk Mah.

10.) Özel mahkemelerin görev alanına dair düzenleme nasıl yapılmıştır?

a.) HMK ile

b.) TMK ile

c.) Kendi Kanunları ile

d.) TBK ile

e.) CMK ile

Cevaplar

1)e, **2)**d, **3)**a, **4)**c, **5)**a, **6.)**d, **7.)**a, **8.)**d, **9.)**c, **10.)**c

6. İLKELER VE USULİ İŞLEMLER

Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz?

Bu bölümde yargılama hukukuna ilişkin ilkeler ve yargılama hukukunda özel bir yere sahip olan usuli işlem kavramı öğrenilecektir.

Bölüm Hakkında İlgi Oluşturan Sorular

1) Usul ekonomisi ilkesi nedir?

2) Yargılamanın sevk ve idaresi kime aittir?

3) Yargılamaya Hâkim olan ilkelerin usul hukukundaki önemini genel hatlarıyla açıklayınız.

Bölümde Hedeflenen Kazanımlar ve Kazanım Yöntemleri

Konu	**Kazanım**	**Kazanımın nasıl elde edileceği veya geliştirileceği**
İlkeler ve usuli işlemler	İlkelerin neler olduğunu ve usuli işlem kavramını öğrenir.	Metinler, çözümlü problemler, alıştırmalar ve interaktif materyaller ile konuların daha kolay anlaşılması sağlanacaktır.

Anahtar Kavramlar

- Teksif
- Doğrudanlık
- Iura Novit Curia
- Usuli işlem
- Hukuki dinlenilme hakkı

Giriş

Usul hukukuna ait yasama faaliyetinin yürütülmesinde ve ayrıca usul hukuku hükümlerinin mahkemelerde tatbikinde bu ilkeler uygulama alanına sahiptir. Davanın tarafları ve Hâkim usul hukukuna ilişkin hükümleri uygularken yargılamaya ait ilkeleri ayrıca değerlendirerek işlem yapacaktır. Yasama faaliyetinin yürütülmesi sırasında da özellikle usul hukukuna ilişkin kanun değişikliklerinde bu ilkelerin ihlal edilmemesine özen gösterilmelidir.

Bir davada hakimin ve tarafların davayla ilgili yaptıkları davaya doğrudan tesir eden işlemleri usuli işlemler olarak tanımlanabilir. Hakimin yaptığı usuli işlemler ve tarafların yaptığı usuli işlemler ayrı ayrı değerlendirilmelidir. Örneğin; dava dilekçesi davacı tarafın, cevap dilekçesi davalı tarafın, ara karar ise hakimin usuli işlemidir. Her bir usuli işlemin geçerlilik şartları kanunda ayrıca düzenlenmiş bulunmaktadır.

6.1 İlkeler

Medeni muhakeme hukukuna Hâkim olan ana ilkeler HMK'da, "Genel Hükümler" başlıklı Birinci Kısmının İkinci Bölümünde "Yargılamaya Hâkim Olan İlkeler" başlığıyla m. 24-33 arasında düzenlenmiştir. Ancak yargılama hukukunda HMK'da yer alan ilkeler dışında gerek Anayasa gerekse doktrin kaynaklı ilkeler uygulama alanı bulmaktadır.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda düzenlenen ilkeler şunlardır:

- Tasarruf İlkesi (HMK m. 24)

- Taraflarca Getirilme İlkesi (HMK m. 25)

- Taleple Bağlılık İlkesi (HMK m. 26)

- Hukuki Dinlenilme Hakkı (HMK m. 27)

- Aleniyet İlkesi (HMK m. 28)

- Dürüst Davranma ve Doğruyu Söyleme Yükümlülüğü (HMK m. 29)

- Usul Ekonomisi İlkesi (HMK m. 30)

- Hâkimin Davayı Aydınlatma Ödevi (HMK m. 31)

- Yargılamanın Sevk ve İdaresi (HMK m. 32)

- Hukukun Uygulanması (HMK m. 33)

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda Medeni Muhakeme Hukukunun ana ilkelerinin ayrı bir bölüm altında düzenlenmiş olması olumlu sayılabilecek bir durumdur[38].

Yargılamaya hâkim olan ilkeleri kısaca açıklarsak;

6.1.1. Tasarruf ilkesi

Yargılamanın taraflarının dava konusu üzerinde ve yargılamanın seyri hakkında etki edebilme iktidarına ilişkin bir Medeni Muhakeme Hukuku ilkesidir.

1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 72. maddesinde "Hâkim iki taraftan birinin talebi olmaksızın re'sen bir davayı tetkik ve halledemez" hükmü tasarruf ilkesine ilişkin bir düzenleme olarak değerlendirilmekteydi.

6100 sayılı Kanun'un "Tasarruf İlkesi" başlıklı 24. maddesine göre ise; "Hâkim, iki taraftan birinin talebi olmaksızın, kendiliğinden bir davayı inceleyemez ve karara bağlayamaz.

[38] Karslı, **a.g.e.**, s.293.

Kanunda açıkça belirtilmedikçe, hiç kimse kendi lehine olan davayı açmaya veya hakkını talep etmeye zorlanamaz. Tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri dava konusu hakkında, dava açıldıktan sonra da tasarruf yetkisi devam eder".

Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 24'ün gerekçesinde, getirilmiş olan bu düzenleme ile hâkimin bir davaya ancak, taraflardan birinin talebi üzerine bakabileceği, tarafın da bir davayı açmak, takip etmek ve sona erdirmekte serbest olduğu hususunun düzenlenmiş olduğu ifade edilmiştir. Yine madde gerekçesinde HMK m. 24/3 düzenlemesinin, özel hukuktaki hukukî ilişkilerde var olan irade serbestîsinin, dava açılmakla doğan kamusal nitelikteki dava ilişkisinde, daha geniş bir ifadeyle, usul ilişkisinde de devam ettiği ve bu fıkranın, özellikle, ferağdan men şeklindeki ihtiyatî tedbir kararlarının alınmasına engel teşkil etmeyeceği belirtilmektedir. Maddenin gerekçesine göre, ikrar (irade açıklaması niteliği ön planda tutulursa) gerçeğe aykırı ise hâkimin bununla bağlı olup olamayacağı da bu başlıkta ele alınması gereken bir konudur.

Re'sen hareket ilkesi, tasarruf ilkesinin karşıt ilkesi olarak değerlendirilir ve hâkimin taraflarca bir talep olmadan harekete geçebilmesini ve hüküm verebilmesini ifade eder. Buna göre hâkim, bazı hallerde, tarafların talebi olmadan da, kendiliğinden harekete geçebilir ve yargılamaya konu olan ihtilafı karara bağlayabilir[39].

HMK m. 24'te de hâkimin davanın açılmasına ilişkin olarak bir müdahale hakkının bulunmadığı hükme bağlanmış olsa da kamu yararının korunmasının ağır bastığı bazı durumlarda, savcılara hukuk davası açma yetkisi tanınmıştır.

Örneğin; Aile ve şahsın hukukuna ilişkin bazı davalarda re'sen hareket ilkesi uygulama alanı bulmaktadır. Mesela Türk Medeni Kanunu'nun "Kayyımlığı Gerektiren Haller" başlıklı 426. maddesinde, vesayet makamının belirtilen hallerde ilgilisinin isteği üzerine veya "re'sen" temsil kayyımı atamasına ilişkin yetkisi düzenlenmiştir . Bundan başka, boşanma davalarında hâkim, kural olarak eşlerin talepleriyle bağlı olmayıp bu davalarda talepten başkaca bir şeye karar verebilir .

Ayrıca tüm davalarda, yargılama giderleri hakkında tarafların bir talebi olmasa bile mahkeme kendiliğinden karar verir.

6.1.2. Taraflarca Getirilme İlkesi ve Araştırma İlkesi

Medeni usul yargılamasında mahkemenin hüküm verebilmesi için gerekli olan dava malzemesinin toplanması yetkisinin kime ait olduğuna ilişkin ilkelerdir. Dava malzemesinin toplanması yetkisi taraflara tanınmış ise taraflarca getirilme ilkesi; hâkim dava malzemesini görevinden ötürü kendisi, re'sen toplayabiliyorsa araştırma ilkesi kabul edilmiştir[40].

[39] Karslı, **a.g.e.**, s.297.

[40] Karslı, **a.g.e.**, s.298-299

6.1.3.Tarafların Doğruluk Ödevi

Tarafların bu yükümlülüğüne ilişkin olarak ilk akla gelen husus, MK m. 2'de düzenlenmiş bulunan dürüstlük kuralıdır. Buna göre, herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kuralına uymak zorundadır. Dürüstlük kuralı, kanundan doğan hakların kullanılmasında ve bunların ifasında da dikkate alınır.

Tarafların doğruluk ödevi HUMK'ta açıkça düzenlenmiş değildi. Ancak HMK'da "Dürüst Davranma ve Doğruyu Söyleme Yükümlülüğü" başlıklı HMK m. 29'da bu ödeve açıkça yer verilmiştir. Buna göre; taraflar, dürüstlük kuralına uygun davranmak zorundadırlar. Taraflar, davanın dayanağı olan vakıalara ilişkin açıklamalarını gerçeğe uygun bir biçimde yapmakla yükümlüdürler.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 29. maddesinin gerekçesi ise şu şekildedir: "Bu maddenin birinci fıkrasında dürüstlük kuralı, ikinci fıkrasında ise doğruyu söyleme yükümlülüğü getirilmiştir ki bunlar "taraf hâkimiyeti"nin sınırları olarak görülmektedir. Maddenin ilk fıkrası, Türk Medenî Kanunu'ndaki "dürüstlük kuralı"nın Medenî Usul Kanunu'ndaki görünümüdür. Mukayeseli hukukta da dürüstlük kuralına, medenî usul kanunlarında yer verilmektedir. Bu kural, taraf usul işlemleri alanında etkisini gösterecektir. Söz konusu kurala aykırı olması hâlinde işlemin hukukî sonuç doğurması mahkemece önlenecektir. Doğruyu söyleme ödevi tarafların yargılamadaki yükümlülüklerinden biridir. Hukukun temel ilkelerinden biri olan dürüstlük kuralına yargılama sırasında da riayet edilmelidir. Yükümlülüğün ana noktaları vakıalar ve delillerdir. Yargılamada taraflar bir mücadele içinde olsalar da bu mücadelede her şeyin geçerli sayılacağı kabul edilemez. Muhakeme sürecine ilişkin değişik maddelerde de dürüstlük kuralına aykırı kötüniyetli davranışların önüne geçmek için bazı yaptırımlar öngörülmüştür. Tüm bu hükümlerin temelinde dürüstlük kuralına uygun davranmayı sağlama amacı yatmaktadır. Maddenin ikinci fıkrasında, dürüstlük kuralının özel ve önemli bir unsuru olan doğruyu söyleme ödevi açıkça düzenlenmiş bulunmaktadır. Taraflar yargılamada kendi menfaatlerine uygun olarak neleri ileri sürüp sürmeyecekleri konusunda serbesttir. Ancak ileri sürdükleri hususların doğru olması, beyan ve açıklamalarının gerçeğe aykırı olmaması gerekir. Taraflardan aleyhlerine olan hususları da beyan etmeleri beklenemez. Ancak gerek kendilerine, gerek karşı tarafa ilişkin hususlarda yaptıkları açıklamalarda mahkemeyi yanıltmamaları gerekir. Doğruyu söyleme ödevi, hem yazılı hem de sözlü beyan ve açıklamalar için geçerlidir. Bu ödeve aykırılık hâlinde beyanlar mahkemece dikkate alınmayacak ve değerlendirilmeyecektir. Ayrıca tarafın bilinçli olarak yalan söylemesi bir usul hilesi oluşturabilir".

6.1.4. Hâkimin Davayı Aydınlatma Ödevi

"Hâkimin Davayı Aydınlatma Ödevi" kenar başlıklı HMK m.31'e göre, hâkim, uyuşmazlığın aydınlatılmasının zorunlu kıldığı durumlarda, maddi veya hukuki açıdan belirsiz yahut çelişkili gördüğü hususlar hakkında, taraflara açıklama yaptırabilir; soru sorabilir; delil gösterilmesini isteyebilir.

1086 sayılı HUMK'un 75. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarında düzenlenen hâkimin davayı aydınlatma ödevi, "Ancak müphem ve mütenakız gördüğü iddia veya sebepler hakkında izahat isteyebilir. Hâkim davanın her safhasında iki tarafın iddiaları hududu dâhilinde olmak üzere kendilerini istima ve lazım olan delillerin ibraz ve ikamesini emredebilir" şeklindeydi.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 31. maddesinin gerekçesi ise şu şekildedir: "Hâkimin, uyuşmazlığın aydınlatılması bakımından neler yapabileceğinin hüküm altına alındığı bu madde, 1086 sayılı Kanun'un 75. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarını karşılamaktadır. 75. maddede, "iki tarafın iddiaları hududu dâhilinde olmak üzere" şeklinde ifade edilen husus "uyuşmazlığın aydınlatılmasının zorunlu kıldığı durumlarda" ibaresi kullanılarak ifade edilmiştir. Bu düzenlemeye göre, hâkimin ancak bu hâllerde, taraflardan açıklama isteme, soru sorma ve delil göstermelerini isteme yetkisi vardır. Maddede, hâkimin maddî anlamda davayı sevk yetkisi düzenlenmektedir. Mukayeseli hukuktaki gelişim sonucu, günümüzde, bununla hâkimin taraflara sorular sorma, işaret ve müzakere etme ödevi anlaşılmaktadır. Bununla hâkim, olayın ve hukukî uyuşmazlığın olgusal ve hukukî boyutlarını gerekli olduğu ölçüde taraflarla birlikte ele alabilecek, tarafların zamanında uyuşmazlığın çözümü için önemli vakıaların tamamı hakkında açıklama yapmalarını, özellikle ileri sürülen vakıalardaki eksiklikleri tamamlamalarını, delilleri ikame etmelerini ve gerekli talepleri ileri sürmelerini sağlayabilecektir".

6.1.5. Teksif İlkesi

Tarafların belli bir usul kesitine kadar bütün iddia ve savunma sebeplerini dermeyan etmeleri, bu kesitten sonra bunları ileri sürmelerine imkân verilmemesi, bu ilkenin içeriğini teşkil eder . Buna göre, taraflar, vakıa ve delillerin tamamını belli bir usul kesiti içinde ileri sürmek zorundadırlar ve bu usul kesiti sona erdikten sonra tarafların başkaca vakıa ve delil ikame etmeleri yasaklanmıştır. Davalı ve davacı bütün iddia ve savunma sebeplerini, çelişkili bile olsa, belirli olan bu usul kesitinin sonuna kadar ileri sürmekle yükümlüdürler.[41]

Bu ilkenin uygulanabilmesi için yargılamanın yazılılık ilkesine dayanması ve de çeşitli usul kesitlerine bölünmüş olması gerekmektedir .

Türk Medeni Yargılama Hukuku'na yön veren en önemli ilkelerden biri teksif ilkesidir. HMK m. 119/1, bent e'ye göre, davacının iddiasını dayanağı olan bütün olayların sıra numarası altında açık özetleri ve kanıtlarının neler olduğu, dava dilekçesinde bulunması gereken hususlardan biridir. HMK m. 141 ise teksif ilkesinin davalı bakımından uygulanmasını düzenlemiştir, öyle ki m. 141/1'e göre, davalı, cevap dilekçesinde karşılık dava da dâhil olmak üzere bütün iddia ve savunmaları ile bunların nedenlerini bildirmek zorundadır.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun hazırlık aşamalarında örnek aldığımız Avusturya Hukuku'nda yargılamayı belli aşamalara kesin şekilde bölmek sakıncalı bulunduğundan teksif

[41] Üstündağ Saim, Medeni Yargılama Hukuku, s.253; Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım, Medeni Usul Hukuku, s.204.

ilkesinden vazgeçilmiştir. Bu ilkeden vazgeçilmesinin önemli bir nedeni de Avusturya Hukuku'nda sözlülük ilkesinin hâkim olmasıdır, çünkü teksif ilkesinin sözlü yargılamada uygulanma imkânı yoktur .

Teksif ilkesinin uygulanmasının amacı davaların uzamasını önlemek, davanın başında dava malzemesinin toplanmasını sağlamak ve belirli bir safhada davanın sonunun görülebilecek duruma getirilmesidir. Ancak artık bu ilke bazı hukuk sistemlerinde yerini yargılamanın hızlandırılmasına bırakmaktadır.

6.1.6. Hukukun Uygulanması (Iura Novit Curia)

Iura novit curia ya da hâkimin hukuku görevinden ötürü uygulayacağı ilkesi, hâkimin mahkemeye getirilen ihtilafın çözümüne ilişkin hüküm verebilmek için, getirilen vakıalara, bunlara uyan hukuk kuralını uygulayacağını ifade eder.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 119/1, bent d'de dava dilekçesinde hukuki sebeplerin özetinin bulunması gerektiği düzenlenmiştir. Hukuki sebep davacının talebine hükmedilebilmesi için dava sebebine uygulanacak olan soyut hukuk normudur. HMK m. 33 hükmü uyarınca hâkim, kendiliğinden Türk kanunları gereğince karar verir. Taraflarca getirilen vakıaların teşkil ettiği soyut hukuk normunu hâkim, tarafların bu konudaki dermeyanlarından bağımsız olarak uygulayacaktır. Hâkim uygulanacak olan hukuk normunu tespit ederken, tarafların dava dilekçelerinde yapmış oldukları nitelendirmelerle bağlı değildir ve ihtilafı bütün hukuki görüş açılarından inceleyerek hukuk normunu o ihtilafa uygulayacaktır[42]. Bunun sonucu olarak da, taraf hukuki sebebi yanlış göstermiş ya da birkaç hukuki sebebi bir arada göstermiş olsa bile ya da hukuki sebebi hiç göstermemiş olsa, bu durum dava dilekçesi bakımından bir eksiklik teşkil etmeyecektir[43].

"Hukukun Uygulanması" başlıklı HMK'nın 33'üncü maddesine göre, hâkim, Türk Hukuku'nu re'sen uygular.

1086 sayılı HUMK'un 76. maddesinde hukukun uygulanması, "Hâkim re'sen Türk kanunları mucibince hüküm verir. Ancak bir ecnebi hukukunun tatbiki lazım olan hallerde, buna istinat eden taraf o kanun hükmünü ispatla mükelleftir. İspat olunmazsa Türk kanunları mucibince hükmolunur" şeklinde düzenlenmişti.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 33. maddesinin gerekçesi ise şu şekildedir: "Maddedeki "Türk Hukuku" terimi, kanunların yanı sıra mevzuat ile örf ve adet hukukunu ve Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmeleri de kapsamaktadır. 1086 sayılı Kanun'un 76. maddesinin birinci cümlesi sadeleştirilerek alınmıştır. 76. maddenin ikinci ve üçüncü cümlelerinde, yabancı hukukun uygulanmasına ilişkin hükümler de bulunmaktaydı. Ancak, 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'da bu konu açıkça düzenlenmiş olduğundan (MÖHUK m. 2), bu hususlara maddede yer verilmemiştir. Bu

[42] Karslı, **a.g.e.**, s.326.

[43] Karslı, **a.g.e.**, s.326.

hüküm klasik bir ilkeyi ifade etmektedir. Hem usul hukuku, hem maddî hukuk aynı düzeyde madde kapsamı içerisindedir".

6.1.7.Yargılamanın Yürütülmesi

"Yargılamanın Sevk ve İdaresi" başlıklı HMK m. 32'ye göre, yargılamayı, hâkim sevk ve idare eder; yargılama düzeninin bozulmaması için gerekli her türlü tedbiri alır. Okunamayan veya uygunsuz yahut ilgisiz olan dilekçenin yeniden düzenlenmesi için uygun bir süre verilir ve bu dilekçe dosyada kalır. Verilen süre içinde yeni bir dilekçe düzenlenmezse, tekrar süre verilemez.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 32. maddesinin gerekçesi şu şekildedir: "Yargılamaya hâkim olan ilkelere ilişkin olan bu madde, 1086 sayılı Kanun'un 78. maddesini kısmen karşılamaktadır. Ancak maddenin başlığı ve birinci fıkrasında yer verilen "sevk ve idare" terimi yenidir. Dava, vakıaların getirilmesi yönünden, tarafların davası olmakla birlikte, yargılama kamu hukuku ile ilgilidir ve dava açılmakla taraflar ve mahkeme arasında "usuli bir ilişki" doğar. Bununla birlikte yargılamayı hâkim yürütür. Yargılama terimi kendi içinde duruşmayı ve oturumları içerir. Mukayeseli hukukta sevk yetkisi şeklî anlamda ve maddî anlamda olmak üzere iki şekilde anlaşılmaktadır. Duruşma günü tayini, tebligatların yapılmasına karar verilmesi gibi işlemler yargılamanın şeklî anlamda yürütülmesine ilişkindir. Maddî anlamda sevk yetkisinden vakıaların aydınlatılmasına yönelik işlemler anlaşılmaktadır. Yargılamanın sevk ve idaresinin Türk Hukuku'ndaki kapsamı "Hâkimin davayı aydınlatma ödevi" başlıklı 31. madde ile sınırlıdır".

6.1.8.Yazılılık-Sözlülük İlkesi

Yazılılık ve sözlülük usuli işlemlerin yapılma şekilleridir. Sadece yazılı olarak mahkemeye dermeyan edilen dava malzemesi yargılama sonucunda verilecek olan hükme esas alınıyorsa yazılılık, sadece duruşmalarda sözlü olarak dermeyan edilen dava malzemesi hükme esas teşkil ediyorsa sözlülük esası benimsenmiştir.

Yazılılık ve sözlülük ilkelerinin uygulanması kesin olarak birbirinden ayrılmış olmak zorunda değildir . Bu iki sistem, belirli ölçülerde bir arada yürüyebilir.

Yazılılık ve sözlülük ilkelerinin uygulanmasının avantajları ve dezavantajları vardır. Yargılamanın yazılı yürütülmesi dava malzemesinin tespitini ve kontrolünü kolaylaştırır, ancak bununla beraber dava malzemesinin tümünün açıklanmasını zorlaştırmaktadır. Buna karşılık, sözlülük ilkesi uyarınca yapılacak olan yargılamalarda dava malzemesinin daha açık ve yanlış anlamalara meydan vermeyecek şekilde getirilmesi sözkonusudur . Ayrıca bu yolla yargılamanın daha canlı ve hâkimle ilişki içinde olması sağlanır. Bununla beraber, tarafların ihtilafı yetkinlik içinde hâkim karşısında ifade edememeleri ya da bazı hususları unutmaları ve ifadelerinde oluşabilecek kaçamak sözler dava malzemesinin içeriğini etkileyecektir.

Türk Hukuku'nda esas itibarıyla yazılılık ilkesi ağırlıklı olarak uygulanmaktadır ve ana yargılama usulü yazılı yargılamadır. Buna göre, layihalar teatisi aşamasında toplanan dava

malzemesinin yazılı olarak dermeyanı gereklidir. Usuli beyanın geçerliliği yazılı olarak yapılması şartına bağlıdır.

6.1.9. Yargılamaya Katılanların Dinlenmesi İlkesi

Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 27'ye göre, kanunun gösterdiği istisnalar dışında, hâkim, her iki taraf dinlenmedikçe ya da taraflar, iddia ve savunmalarını dile getirmeleri için yasal şekillere göre çağrılmadıkça, kararını veremez.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yer alan bu hükme göre, hâkim, yargılamaya katılanların iddia ve savunmalarını tam olarak yerine getirebilmelerine imkân vermeden önüne gelen uyuşmazlığa ilişkin olarak hüküm veremez. Hâkim, iki tarafa eşit olarak hukuki dinlenilme hakkı tanıyarak hüküm vermelidir.[44]

Hakların korunması ile ilgili hükümler başlığı altında "Hak Arama Hürriyeti" başlığıyla düzenlenen Anayasa'nın 36/1. maddesine göre, herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir. Anayasa'nın ilgili maddesi ile teminat altına alınan bu ilke, aynı zamanda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile de m. 6'da adil yargılanma hakkının kapsamı dâhilinde düzenlenmiştir ve medeni usul yargılamasında hukuk devletinin ve eşitlik ilkesinin, hak arama özgürlüğünün ve adil yargılanma hakkının bir gereğidir.

Hukuki dinlenilme hakkının amacı, dinlenilmesine karar verilen ilgilinin yargılamaya veya yargılama sonucunda verilecek hükme etki edebilmesini sağlamaktır. Hukuki dinlenilme hakkı sadece uyuşmazlığın taraflarına tanınmış bir hak değildir, öyle ki görülmekte olan yargılamayla hukuki durumu doğrudan ve madden etkilenecek olan herkesin hukuki dinlenilme hakkı bulunmaktadır.[45]

Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 27'nin gerekçesi "Hukukî dinlenilme hakkı, Anayasa'nın 36. maddesinde ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının en önemli unsurudur. Zira insan onurunun yargılamadaki zorunlu bir sonucu olarak, yargılama sujelerinin, yargılamada şeklen yer almaları dışında, tam olarak bilgi sahibi olmaları, kendilerini ilgilendiren yargılama konusunda açıklama ve ispat haklarını tam ve eşit olarak kullanmaları ve yargı organlarının da bu açıklamaları dikkate alarak gereği gibi değerlendirme yapıp karar vermesi gereklidir. Hukukî dinlenilme hakkı olarak maddede ifade edilen ve uluslararası metinlerde de yer bulan bu hak, çoğunlukla "iddia ve savunma hakkı" olarak bilinmektedir. Ancak, hukukî dinlenilme hakkı, iddia ve savunma hakkı kavramına göre daha geniş ve üst bir kavramdır. Bu hak, yargılamanın tarafları dışında, müdahiller ve yargılama konusu ile ilgili olanları da kapsamına almaktadır. Ancak, her yargılama sujesi kendi hakkıyla bağlantılı ve orantılı olarak bu hakka sahiptir. Hakkın temel unsurları maddede tek tek belirtilmiş, böylece uygulamada bu temel yargısal hak konusundaki tereddütlerin önüne geçilmesi amaçlanmıştır. Bu çerçevede, öncelikle tarafların gerek yargı

[44] Karslı, a.g.e., s.330.
[45] Karslı, a.g.e., s.331.

organlarınca gerekse karşı tarafça yapılan işlemler konusunda bilgilendirilmeleri mecburidir. Kişinin kendisinden habersiz yargılama yapılarak karar verilmesi, kural olarak mümkün değildir. Bu hakkın ikinci unsuru, açıklama ve ispat hakkıdır. Taraflar, yargılamayla ilgili açıklamada bulunma, bu çerçevede iddia ve savunmalarını ileri sürme ve ispat etme hakkına sahiptirler. Her iki taraf da bu haktan eşit şekilde yararlanırlar. Bu durum "silahların eşitliği ilkesi" olarak da ifade edilmektedir. Bu hakkın üçüncü unsuru, tarafların iddia ve savunmalarını yargı organlarının tam olarak dikkate alıp değerlendirmesidir. Bu değerlendirmenin de, kararların gerekçesinde yapılması gerekir. Eksik, şeklî ve görünüşte gerekçe yazılması, bu hakkın ihlâli sonucunu doğuracaktır. Yargı organları, her iki tarafın iddia ve savunmaları ile delillerini değerlendirip hangi maddî ve hukukî sebeplerle karar verdiklerini gerekçelerine yansıtmalıdırlar. Ortaya çıkacak karar, hukukun genel ilkelerine, mevzuata ve yerleşik içtihatlara tamamen aykırı ve sürpriz sayılacak nitelikte olmamalıdır. Bu durum "sürpriz karar yasağı" olarak da ifade edilmektedir. Yargı organları özellikle yerleşik içtihatların dışında yeni bir karar verebilirler. Ancak bu konuda gerekçelerini tam ortaya koymalı ve tarafların açıklamalarını da değerlendirmelidirler. Maddede yapılan düzenlemeyle, en temel yargısal hak olarak kabul edilen ve uluslararası sözleşmelerle anayasalarda yerini bulan hukukî dinlenilme hakkı, tüm unsurlarıyla ortaya konulmuştur" şeklindedir.

6.1.10. Aleniyet İlkesi

Alenilik ilkesine göre, yargılamanın herkese açık olarak yapılması gerekmektedir. Herkese açık olarak yapılmaktan maksat, duruşmalara dava konusu uyuşmazlığın tarafı olsun veya olmasın herkesin katılabilmesi anlamına gelir[46].

"Aleniyet İlkesi" başlıklı HMK m. 28'e göre; duruşma ve kararların bildirilmesi alenidir. Duruşmaların bir kısmının veya tamamının gizli olarak yapılmasına ancak genel ahlâkın veya kamu güvenliğinin kesin olarak gerekli kıldığı hâllerde, taraflardan birinin talebi üzerine yahut re'sen mahkemece karar verilebilir. Tarafların gizlilik talebi ön sorunlar hakkındaki hükümler çerçevesinde gizli duruşmada incelenir ve karara bağlanır. Hâkim, bu kararının gerekçelerini, esas hakkındaki kararı ile birlikte açıklar. Hâkim, gizli yargılama işlemleri sırasında hazır bulunanları o yargılamayla ilgili edindikleri bilgileri açıklamamaları hususunda uyarır ve 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun gizliliğin ihlaline ilişkin hükmünün uygulanacağını ihtar ederek bu hususu tutanağa geçirir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 28. maddesinin gerekçesi şu şekildedir: "Maddede kural olarak, yargılama işleminin alenî olduğu vurgulanmaktadır. Yapılan düzenlemede Anayasa'nın 141. maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesindeki unsurlar da dikkate alınmış ve "açık duruşma" ibaresi yerine, "alenî duruşma, gizli duruşma ya da gizlilik" kavramı, kurumu ifade için daha uygun görülmüştür. Maddenin birinci fıkrası, alenîlik prensibinin kapsamını belirlemekte, bunun, kararların bildirimini de kapsadığını ifade etmektedir. Bazı hâllerde, temel haklardan olan "yargılamanın alenî yapılması" ilkesinin Anayasamız ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin yukarıda açıklanan ölçüleri içinde

[46] Karslı, **a.g.e.**, s.333.

sınırlandırılması zorunlu olmaktadır. Maddenin ikinci fıkrasında, bu hâller, mümkün olduğu kadar somutlaştırılmaya çalışılmıştır. Üçüncü fıkrada, gizlilik kararının verilebilmesi için araştırmanın da gizli duruşmada yapılacağı ve gizlilik kararı gerekçesinin hemen değil de esas hakkındaki kararla birlikte açıklanması uygun bulunmuştur. Zira yargılamanın her noktasında karara ulaşmak için bir araştırma yapılması, tarafların diyeceklerinin sorulması, bu konuda delillerin toplanıp incelenmesi mecburidir. Bu zorunluluğu yerine getirirken dahi gizliliğin amacını yok edecek açıklamaların alenen yapılması uygun olmayabilir. Doğaldır ki Anayasamızın 141. maddesinin üçüncü fıkrasında ifade olunduğu üzere, gizlilik kararının da gerekçesi gösterilmelidir. Yine gizliliğin amacını korumak için bu gerekçenin açıklanmasının da davanın sonuna tehir edilmesi uygun bulunmuştur. Yargılamada, mahkeme kararı ile oluşan gizliliğin korunması da gerekir. Mahkeme kâğıtları üzerindeki gizli bilgilerin nasıl korunacağı bu Kanun'un 158. maddesinin ikinci fıkrasında gösterilmiş ise de bu maddenin dördüncü fıkrasında gizli duruşmada bulunup gizlilik kararı alınmasına yol açan sebepler ve bundan sonraki işlemler sebebiyle vâkıf olunan bilgilerin korunması da şarttır. Bu yön ceza takibatı yanında yargılama disiplininin bir parçası olarak mütalaa edilmiş ve mahkemeye bu disiplini sağlamak açısından hazır bulunanların dikkatinin çekilmesi ve bunun zapta yazılması bir görev olarak verilmiştir. Maddenin dördüncü fıkrasında müeyyidelerin ihtarı usulü düzenlenmiştir".

6.1.11. Doğrudanlık İlkesi

Hâkimin dava malzemesini herhangi bir şahıs araya girmeden incelemesi, değerlendirmesi ve karar vermesidir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 197/1'e göre, kanunun belirlediği istisnalar dışında, deliller hâkim önünde incelenir ve dinlenir ve mahkemede veya mahkeme dışında yapılan incelemeler ve işlemler ayrıntılı olarak tutanağa yazılır. Doğrudanlık ilkesinin Kanun'daki ifadesi olan bu maddeye göre, ikame olunan delilleri bizzat davaya bakan mahkeme veya hâkim inceler[47].

Ancak bu ilkenin istisnaları söz konusudur. Örneğin, HMK'da yer alan istinabe yoluyla bir mahkemenin kendi yargı çevresi dışında yapılması gereken bir işlem için, o yargı çevresinin mahkemesinden yardım talep etmesi hali.

6.1.12.Taleple Bağlılık İlkesi

"Taleple Bağlılık İlkesi" başlıklı HMK m. 26'ya göre; hâkim, tarafların talep sonuçlarıyla bağlıdır; ondan fazlasına veya başka bir şeye karar veremez. Duruma göre, talep sonucundan daha azına karar verebilir. Hâkimin, tarafların talebiyle bağlı olmadığına ilişkin kanun hükümleri saklıdır. Hâkim tarafların talepleri ile bağlı olup her bir istek konusu hakkında ayrı ayrı karar vermelidir.

[47] Karslı, **a.g.e.**, s.335

1086 sayılı HUMK'un 74. maddesinde düzenlenen taleple bağlılık ilkesi, "*Kanunu Medeni ile muayyen hükümler mahfuz olmak üzere hâkim her iki tarafın iddia ve müdafaalarıyla mukayyet olup ondan fazlasına veya başka bir şeye hüküm veremez. Tahakkuk edecek hale göre talepten noksan ile hüküm caizdir*" şeklinde düzenlenmişti.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 74. maddesinde yer alan bu düzenleme HMK'nın 26. maddesine taşınmıştır.

Dava ancak tarafların talebiyle görülebildiği gibi, davanın konusunu belirleme yetkisi de yine ancak taraflara aittir. Hâkim tarafların belirlemiş olduğu netice-i taleple sıkı sıkıya bağlıdır. Taraflarca talep edilmemiş bir hususa karar veremez ve ancak istisnai hallerde başkaca bir şeye veya daha aza ise, tahakkuk edecek hale göre karar verebilir[48]. HMK m. 26'da düzenlenen bu husus aslen tasarruf ilkesinin görünüm biçimlerinden biri olup hâkimlerin tarafların talebiyle bağlı olması hususu istinaf ve temyiz kanun yolları bakımından da geçerli olacaktır[49].

6.1.13. Usul Ekonomisi İlkesi

"Usul Ekonomisi İlkesi" başlıklı HMK m. 30'a göre, Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür.

Davanın çabuk, basit ve ucuz görülmesinde tarafların olduğu kadar kamunun da yararı olması sebebiyle usul ekonomisi ilkesinin kabulü kaçınılmazdır. HMK m. 30 hükmü ile usul ekonomisi konusunda taraflara da davayı gereksiz yere uzatmamak, elden geldiğince mahkemenin hızlıca adil kanaate varabilmesine yardımcı olmak konusunda bir ödev yüklemekte ise de bu konuda esas görevi bu hükümle hâkime vermektedir[50].

Hâkim de tarafların gereksiz yere davayı uzatan davranışlarına izin vermeden mümkün olduğu ölçüde çabuk hükme varabilmelidir[51].

6.2. Usuli İşlemler

Davanın açılmasından hükmün elde edilmesine kadar süren ilişkide biri diğerinin şartı veya sonucu olan bir takım muameleler yapılır. İşte taraflarca veya mahkemece yapılan ve yargılamayı bir sonraki aşamaya götüren, etkilerini usul hukuku alanında doğuran işlemlere usuli işlemler denir[52]. Taraf ve hâkim dışında usuli işlem yapılması istisnadır. Mesela bilirkişinin yaptığı işlemler.

---

[48] Karslı, **a.g.e.**, s.336.

[49] Karslı, **a.g.e.**, s.336.

[50] Karslı, **a.g.e.**, s.337.

[51] Karslı, **a.g.e.**, s.337.

[52] Karslı, **a.g.e.**, s.413 vd.

Usuli işlemlerde muhakemeyi ilerletme amacı var olmalıdır. Usuli işlem muhakemeyi müsbet veya menfi şekilde ilerletebilir. Menfi suretle yapılan usuli işleme örnek olarak temyize müracaat etmemeyi verebiliriz. Böylece hükmün kesinleşmesine yol açarak ihtilafın kapanması sağlanır. Usuli işlemler mahkemece veya taraflarca yapılabilir.

Usuli işlemlerin mutlaka yargılamanın içinde yapılması şart değildir. Mesela yetki sözleşmeleri yargılama başlamadan önce yapılır fakat bunlar etkilerini usul hukukunda doğurur.

Usuli işlemler maddi hukuktaki hukuki işlemlerden farklıdır. Hukuki işlem, hukuki sonuca yönelmiş irade beyanıdır. Tarafın iradesi hukuki sonucu belirleyici rol oynar. Ancak usuli işlemler farklıdır. Zira dava açılınca buna kanunen bağlanan ve davacının istemediği bazı sonuçlar da ortaya çıkmaktadır. Usuli işlemler maddi hukuk işlemlerinin içinde de yapılsa birbirinin mukadderatına tabi değildir. İki işlem birlikte yapılsa da bunlar ayrı ayrı incelenir. Biri geçerli olurken diğeri geçersiz olabilir.

Usuli işlemler açık bir hüküm olmadıkça maddi hukuk işlemleri gibi irade sakatlıkları nedeniyle iptal edilemez. 1086 sayılı HUMK'ta feragat, kabul ve sulhün irade sakatlığı hallerinde bu nedenlere dayanılarak iptal edilip edilmeyeceğine ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktaydı. Ancak 6100 sayılı Kanun gerek doktrin gerekse de Yargıtay tarafından kabul edildiği üzere getirdiği yeni düzenlemeler ile feragat, kabul ve sulhün irade sakatlığı hallerinde Borçlar Hukuku'nda yer alan kurallar çerçevesinde iptal edilebilmesine imkân vermiştir. Mevcut ihtilafı en kısa süre nihai bir kararlar ortadan kaldırmayı hedefleyen usuli işlemlerin şarta bağlanamayacağı kabul edilmiştir. 1086 sayılı Kanun'da bu konuda bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Ancak bu konuda doktrinde ileri sürülen görüşler ve Yargıtay kararlarında yer alan uygulama 6100 sayılı HMK'nın düzenlemesine dâhil edilmiştir. Buna göre; usuli işlemlerden feragat ve kabulün kayıtsız ve şartsız olarak yapılacağı, şarta bağlanamayacağı ifade edilmiş; diğer bir usuli işlem olan sulh açısından ise, sulhün şarta bağlı olarak yapılabileceği düzenlemesine yer verilmiştir.

Usuli işlemler şekle tabidir. Maddi hukuk işlemleri kural olarak şekle tabi değildir. Usuli işlemler süreye tabidir. Usuli işlemler hasmın bilgisine sunulmalıdır.

Taraf usuli işlemleri, taraflardan birinin davayı işletmesine yarayan ve bu şekilde dava sonucuna etkili olan irade veya bilgi beyanıdır. Taraf işlemlerinin en önemli bir grubu, muhakemenin ihzarı, vakıaların ve hâkimin aldığı kararların dayanağını oluşturacak ispat araçlarının mahkemeye arzıdır. Bu prensibe göre, hâkim incelenmesini, taraflarca kendisine bildirilmiş vakıalar üzerinde yapar, tarafların bilmediği vakıaları kendiliğinden inceleyemez ve onları hatırlatabilecek hallerde dahi bulunamaz (HMK m.25; HUMK m.75). İstisnaen kamu düzeninin gerekli kıldığı hallerde "re'sen araştırma" ilkesi uygulanır (HMK m.25).

Usuli işlemlerden davaya son veren taraf işlemleri ayrı bir önem taşımaktadır. HMK m.307, m.308, m.313 de yer alan bu işlemlerin davanın taraf ya da taraflarınca yapılması halinde yargılama sona erecektir.

Sulh, usuli bir sözleşme olup maddi anlamda kesin hükmün sonuçlarını doğurur. Tarafların uyuşmazlığı kısmen veya tamamen sona erdirmek için mahkemede yaptıkları bir sözleşmedir. Hüküm kesinleşinceye kadar yapılabilmesi mümkündür. Sulhün vekil eliyle yapılabilmesi için vekilin özel yetkiye sahip olması gerekir.

Kabul, davacının talep sonucuna davalının kısmen veya tamamen muvafakat etmesidir. Hüküm kesinleşinceye kadar yapılabilmesi mümkündür. Açık bir beyanla gerçekleştirilmesi gerekir.

Feragat, davacının talep sonucundan kısmen veya tamamen vazgeçmesidir. Hüküm kesinleşinceye kadar yapılabilir. Açık bir beyanla yapılması gerekir.

Taraf muameleleri ile maddi hukuk muameleleri birbirleriyle yakın bir ilişki içerisindedir. Gerçekten hukuki muameleler, taraf usul muamelesi olarak yapılsa bile kendi karakterlerini kaybetmez. Sulh, feragat, kabul gibi taraf muameleleri in'ikad ve geçerlilik bakımından medeni hukuk kurallarına tabi olmakla birlikte usuli fonksiyon ifa ederler ve bu sebeple doktrinde "çifte karakterli usul muameleleri" olarak adlandırılır.

Taraf sayısına göre usul işlemleri,

a) İki taraflı usuli işlemler. Bunlara örnek olarak, yetki sözleşmesi (HMK m.17), delil sözleşmesi (HMK m.193), tahkim sözleşmesi (HMK m.412 vd.), yargılama giderlerine ilişkin sözleşme (HMK m.326) gösterilebilir.

b) Tek taraflı usuli işlemler. Yalnızca davalı veya davacının yargılamanın oluşumuna ilişkin olarak yaptığı ve davada yargılamanın yürütülmesine yönelik muamelelerdir. Mesela; dava açmak, def'i ileri sürmek, davanın ihbarı, ikrar vs.

Uygulamalar

1) Dava dilekçesinin davalıya tebliğinden itibaren 2 hafta içinde cevap dilekçesi verme hakkının kanun tarafından düzenlenmiş olması yargılamaya ait hangi ilkeyle doğrudan bağlantılıdır?

Cevap:

Bu hakkın düzenlenmiş olması yargılamaya ait ilkeler açısından hukuki dinlenilme hakkı ile doğrudan bağlantılıdır. Şöyle ki; Anayasa m.36, HMK m.27 ve AİHS m.6 'da yer alan adil yargılanma hakkının en önemli unsuru savunma yani cevap hakkıdır. Cevap verme hakkı ve bu hakkın kullanılma süresinin kanunda düzenlenmiş olması ve buna aykırı bir işlemin gerçekleştirilmemesi hukuki dinlenilme hakkı ilkesi ile bağlantılıdır.

Uygulama Soruları

1) Aleniyet ilkesini açıklayınız.

2) Duruşma tutanağının hukuki niteliği nedir?

3) Usuli işlem kavramının medeni usul hukuku'nda yerini anlatınız.

Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti

Bu bölümde yargılamaya ait ilkelerin neler olduğunu, bu ilkelerin kavramsal olarak içeriğini ve usuli işlem kavramının kapsamını öğrendik.

Bölüm Soruları

1) "Hakim iki taraftan birinin talebi olmaksızın kendiliğinden bir davayı inceleyemez ve karara bağlayamaz. Kanunda açıkça belirtilmedikçe hiç kimse kendi lehine olan davayı açmaya veya hakkını talep etmeye zorlanamaz." Bu paragrafta yargılamaya ait hangi ilkeden bahsedilmektedir?

a) Teksif İlkesi

b) Yazılılık İlkesi

c) Aleniyet İlkesi

d) Tasarruf İlkesi

e) Doğrudanlık İlkesi

2) Hakimin dava malzemesini resen toplayabilmesini belirten ilke aşağıdakilerden hangisidir?

a) Taraflarca getirilme ilkesi

b) Araştırma ilkesi

c) Tasarruf ilkesi

d) Yazılılık ilkesi

e) Aleniyet ilkesi

3) Dava taraflarının davanın dayanağı olan vakıalara ilişkin açıklamalarının gerçeğe uygun bir biçimde yapma yükümlülükleri hangi ilke kapsamında düzenlenmiştir?

a) Doğruluk ödevi

b) Tasarruf ilkesi

c) Hukuki dinlenilme hakkı

d) Taraflarca getirilme ilkesi

e) Aleniyet ilkesi

4) Iura Novit Curia kavramının karşılığı aşağıda yer alan hangi seçenekte doğru olarak belirtilmiştir?

a) Araştırma ilkesi

b) Teksif ilkesi

c) Hakimin hukuku görevinden dolayı uygulayacağı ilkesi

d) Aleniyet ilkesi,

e) Doğrudanlık ilkesi

5) Davanın hızlı, basit ve en az masrafla görülmesini amaçlayan ilke aşağıdakilerden hangisidir?

a) Teksif ilkesi

b) Tasarruf ilkesi

c) Usul ekonomisi ilkesi

d) Aleniyet ilkesi

e) Doğrudanlık ilkesi

6.) Aşağıdakilerden hangisi usuli sözleşmedir?

a.) Satım Sözleşmesi

b.) Evlilik Sözleşmesi

c.) Ödünç Sözleşmesi

d.) Yetki Sözleşmesi

e.) Kira Sözleşmesi

7.) Aşağıdakilerden hangisi usuli işlem değildir?

a.) Dava Dilekçesi

b.) Cevap Dilekçesi

c.) Hüküm

d.) Davadan Feragat

e.) İbraname

8.) Hukuk mahkemeleri tarafından yapılan yargılamaya tesir eden ilkelere ilişkin düzenleme ağırlıklı olarak aşağıda yer alan hangi kanunla yapılmıştır?

a.) HMK

b.) Anayasa

c.) TMK

d.) CMK

e.) TTK

9.) Hakim tarafından tanıkların duruşma gün ve saatinde duruşma salonunda dinlenmesi aşağıda yer alan hangi ilkelerle bağlantılıdır?

a.) Usul Ekonomisi İlkesi

b.) Tasarruf İlkesi

c.) Aleniyet İlkesi

d.) Doğrudanlık İlkesi

e.) Teksif İlkesi

10.) Delil sözleşmesi niteliği itibariyle ne türden iki taraflı işlemdir?

a.) Maddi Hukuk Sözleşmesi

b.) Usuli sözleşme

c.) Taraf Beyanı

d.) Atipik Sözleşme

e.) Hiçbiri

Cevaplar

1)d, **2)**b, **3)**a, **4)**c, **5)**c, **6.)**d, **7.)**e, **8.)**a, **9.)**d, **10.)**b

7. TARAF, DAVAYA MÜDAHALE, DAVA ARKADAŞLIĞI

Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz?

Bu bölümde taraf kavramı, davaya müdahale ve dava arkadaşlığı kavramı öğrenilecektir.

Bölüm Hakkında İlgi Oluşturan Sorular

1) Dava takip yetkisi ne demektir?

2) Davaya asli müdahale HMK ‘da nasıl düzenlenmiştir?

3) Mecburi dava arkadaşlığı hangi hallerde söz konusu olabilir?

Bölümde Hedeflenen Kazanımlar ve Kazanım Yöntemleri

Konu	**Kazanım**	**Kazanımın nasıl elde edileceği veya geliştirileceği**
Taraf, Davaya Müdahale ve Dava Arkadaşlığı	Taraf kavramını, davaya müdahale hallerini, dava arkadaşlığının türlerini öğrenir.	Metinler, çözümlü problemler, alıştırmalar ve interaktif materyaller ile konuların daha kolay anlaşılması sağlanacaktır.

Anahtar Kavramlar

- Feri müdahale
- Asli müdahale
- Sıfat
- Kanuni Temsil
- Takip yetkisi
- Dava ehliyeti
- Taraf Ehliyeti
- Mecburi dava arkadaşlığı
- İhtiyari dava arkadaşlığı

Giriş

Bir hukuk mahkemesinde davacı ve davalı tarafta bulunabilmek için taraf ehliyetine sahip olmak gerekir. Taraf ehliyeti maddi hukuktaki hak ehliyeti ile doğrudan bağlantılıdır. Hak ehliyeti bulunan bir gerçek ya da tüzel kişinin davada taraf olabilmesi mümkündür. Dava ehliyeti ise, tarafın davada doğrudan işlem yapabilmesine imkan tanıyan bir ehliyettir. Dava ehliyetti, maddi hukuktaki fiil ehliyetinin yansımasıdır. Fiil ehliyetine sahip bir kişinin davada doğrudan kendi adına usuli işlem yapabilmesi dava ehliyeti vasıtasıyla mümkün olmaktadır.

Davada taraf olarak yer almayan üçüncü bir kişinin yargılamaya intikal edebilmesi davaya müdahale kurumu ile mümkün olmaktadır. Tarafın yanında tarafa yardımcı olmak için davaya intikal edilebilmesi feri müdahale, davacı ve davalıya karşı bir hakka dayanarak derdest dava içinde ayrı bir davanın açılabilmesi ise asli müdahale yolu ile mümkün olmaktadır.

Davacı ya da davalı tarafta birden fazla kişinin bulunabilmesi mümkündür. Birden fazla kişinin davanın tarafında yer alması durumunda, bu kişilerin dava dosyasında nasıl işlem yapabilecekleri dava arkadaşlığına ilişkin HMK'da yer alan düzenleme ile cevap bulmaktadır. Özellikle ihtilafın maddi hukuk açısından niteliğine göre davacı tarafta ya da davalı tarafta bulunan birden fazla kişi arasında ihtiyari ya da mecburi dava arkadaşlığının bulunduğu belirlenebilir.

7.1. Taraf

7.1.1. Taraf Ehliyeti

Taraf ehliyeti, Medeni Hukukundaki medeni haklardan istifade ehliyeti yani hak ehliyetidir. Medeni haklardan istifade ehliyetine sahip olmak için gerçek veya tüzel kişi olmak gerekir.

Kişilik, çocuğun sağ ve tam olarak doğmasıyla başlar ve ölümüne kadar devam eder. Çocuk doğmadıkça kişiliği yoktur, ancak sağ doğmak şartıyla ana rahmine düştüğü andan itibaren medeni haklardan istifade ehliyetine sahip olacağını Türk Medeni Kanunun 28. maddesi kabul etmiştir.

Tüzel kişilik ise ilgili kanununda öngörülen sicile tescil ile kazanılır (TMK m.47).

7.1.2. Dava Ehliyeti

Dava ehliyeti, Medeni Hukuktaki medeni hakları kullanma ehliyeti diğer bir ifade ile fiil ehliyetine karşılık gelir. Ayırt etme gücüne sahip ergin ve kısıtlı olmayan her gerçek kişi fiil ehliyetine sahiptir.

Medeni Hukukta gerçek kişilerin fiil ehliyeti dörde ayrılır; tam ehliyetliler, tam ehliyetsizler, sınırlı ehliyetliler ve sınırlı ehliyetsizler. Dava ehliyeti hakkında maddi hukuktaki fiil ehliyetine paralel olarak şunlar söylenebilir: Maddi hukuka göre; tam ehliyetli olanlar, medeni usul hukuku açısından da tam ehliyetli olup bir davayı bizzat veya tayin edecekleri vekil vasıtasıyla yürütebilirler[53].

Sınırlı ehliyetliler olarak kabul edilen temyiz kudretine sahip küçükler ve kısıtlılar ise, karşılıksız edimler ve şahsa sıkı surette bağlı hakları kanuni temsilcilerinin izni olmadan kullanabildikleri için bu haklarla ilgili dava ehliyetleri de mevcuttur. Bu sınırlar dâhilinde davalarını bizzat takip edebilecekleri gibi temsilci (vekil) de tayin edebilirler[54].

Tam ehliyetsizler yani mümeyyiz (temyiz kudretine sahip) olmayan şahıslar ise, dava ehliyetleri olmadığı için bunların adına davayı kanuni temsilci açar ve yürütür. Tam ehliyetsizler, şahsa sıkı sıkıya bağlı hakları dahi kullanamayacakları için bu haklarda da dava ehliyetleri bulunmamaktadır; hatta bu şahısların bu hakları kanuni temsilci vasıtasıyla kullanıp kullanamayacakları tartışmalıdır[55].

7.1.3. Davada Kanuni Temsil

6100 sayılı HMK, medeni hakları kullanma ehliyetine sahip olmayan (fiil ehliyeti bulunmayan) gerçek kişiler ile tüzel kişilerin davada temsilini düzenlemiştir. Buna göre,

[53] Karslı, **a.g.e.**, s.351.

[54] Karslı, **a.g.e.**, s.351.

[55] Karslı, **a.g.e.**, s.351.

medenî hakları kullanma ehliyetine sahip olmayanlar davada kanuni temsilcileri, tüzel kişiler ise yetkili organları tarafından temsil edilir (HMK m.52).

7.1.4. Dava Takip Yetkisi

Dava takip yetkisi, talep sonucu hakkında hüküm alabilme yetkisidir. Bu yetki, kanunda belirtilen istisnai durumlar dışında, maddi hukuktaki tasarruf yetkisine göre tayin edilebilir (HMK m.53/1).

7.1.5. Davada Sıfat

Sıfat, davanın esasına ilişkin olduğundan dava şartlarından değildir. Yargıtay, sıfat kavramı anlamında olmak üzere husumet kavramını da kullanmaktadır.

Sıfattan kasıt, bir kimsenin bir mal veya hak üzerindeki tasarruf yetkisidir. Kural olarak tasarruf yetkisi mal veya hakkın sahibine aittir. Dava açıp takip etmek de dava konusu şey üzerinde tasarrufta bulunma anlamına gelir. Zira davanın lehe veya aleyhe sonuçlanmasına göre dava konusu hak kazanılacak veya kaybedilecektir.

7.2. Davaya Müdahale

7.2.1. Fer'i Müdahale

Fer'i müdahaleden kasıt, iki kişi arasındaki derdest dava sonunda verilecek kararın 3. kişiyi etkileme ihtimali olan hallerde; bu kişi, davacı veya davalı yanında yer alarak ona yardım etmek maksadıyla davaya müdahale edebilir.

Üçüncü kişi, davayı kazanmasında hukuki yararı bulunan taraf yanında ve ona yardımcı olmak amacıyla, tahkikat sona erinceye kadar, fer'î müdahil olarak davada yer alabilir (HMK.m.66).

Fer'i müdahalenin şartları şunlardır:

1) Davaya müdahalenin söz konusu olabilmesi için her şeyden önce derdest bir dava mevcut olmalıdır.

HMK, müdahale talebinin tahkikat sona erinceye kadar yapılabileceğini kabul etmiştir (HMK.m.66).

Bölge adliye mahkemesinde ve Yargıtay'da davaya müdahale talebinde bulunulamaz (HMK.m.357/1).

2) Davaya müdahaleden söz edebilmek için müdahale talebinde bulunan kişinin davanın tarafları dışında tamamen 3. kişi niteliğine haiz olması gerekir.

Davacı veya davalı kendisini avukat ile temsil ettiriyor ya da davayı veli yahut vasi yürütüyor ise, sözü edilen kanuni veya iradi temsilcilerin yanında temsil edilen kişinin davaya bu anlamda müdahil olması söz konusu değildir. Bir kimse temsil edilmekte olduğu davaya fer'i müdahil sıfatıyla katılamaz.

3) Derdest davaya müdahale etmek isteyen üçüncü kişinin davaya müdahale etmekte hukuki yararı mevcut olmalıdır.

Yargılama sonunda verilecek hüküm üçüncü kişinin hak veya borç durumunu etkileyecek ise davaya davacı veya davalı yanında katılıp davanın o kişi lehine sonuçlandırılabilmesi için yardım etmekte hukuki yararı olacağı şüphesizdir.

4) Müdahale talebinde bulunan üçüncü kişi, yanında katılmak istediği tarafı, müdahale sebebini ve bunun dayanaklarını belirten bir dilekçeyle mahkemeye başvurur.(HMK.m.67/1).

Müdahale dilekçesi, davanın taraflarına tebliğ edilir. Mahkeme, gerekirse taraflarla birlikte üçüncü kişiyi de dinlemek üzere davet eder, gelmeseler dahi müdahale talebi hakkında karar verir (HMK.m.67/2).

Müdahale talebinin kabulü hâlinde müdahil, davayı ancak bulunduğu noktadan itibaren takip edebilir. Müdahil, yanında katıldığı tarafın yararına olan iddia veya savunma vasıtalarını ileri sürebilir; onun işlem ve açıklamalarına aykırı olmayan her türlü usul işlemlerini yapabilir (HMK.m.68/1).

Müdahil, davada taraf değildir. Sadece katıldığı tarafa yardım etmek için yargılamada yer alır.

Yargılama sonundaki hüküm tarafa yönelik olarak verilir. Müdahil taraf olmadığı için verilen hüküm müdahil hakkında olmaz. Bu yüzden, müdahilin katıldığı dava sonunda verilen hüküm onun hakkında kesin hüküm oluşturmaz. Müdahilin de yer aldığı asıl davada hüküm, taraflar hakkında verilir (HMK.m.69/1).

Fer'î müdahilin, tarafla rücu ilişkisinde, asıl davadaki uyuşmazlık hakkında yanlış karar verildiği iddiası dinlenilmez. Ancak, müdahil, zamanında ihbar yapılmadığı için davaya geç katıldığını veya yanında katıldığı tarafın iddia ve savunma imkânlarını kullanmasını engellediğini ya da kendisince bilinmeyen iddia ve savunma imkânlarının, tarafın ağır kusuru sebebiyle kullanılamadığını belirterek, yanında katıldığı tarafın yargılamayı hatalı yürüttüğünü ileri sürebilir.(HMK.m.69/2)

Müdahil, müdahale talebinin kabulü ile davaya katıldığı aşamadan itibaren yanında yer aldığı taraf ile birlikte hareket ederek davayı takip edebilir. Müdahil yardım etmek maksadıyla katıldığından katıldığı tarafın iradesinin aksine usulü işlem yapamayacağı gibi davayı sona erdiren taraf işlemlerini (feragat, kabul ve sulh işlemlerini) de yapamaz.

Müdahil, taraf olmadığından kendisine değil katıldığı tarafa yönelik olarak verilen hükmü tek başına temyiz edemez.

Müdahil, taraf olmadığından karşı dava da açamaz. Zira karşı davayı aleyhine dava açılan davalı taraf, davacıya karşı açar.

7.2.2. Asli Müdahale

Bir yargılamanın konusu olan hak veya şey üzerinde kısmen ya da tamamen hak iddia eden üçüncü kişi, hüküm verilinceye kadar bu durumu ileri sürerek, yargılamanın taraflarına karşı aynı mahkemede dava açabilir (HMK.m.65/1).

Asli müdahale halinde 3. kişi davacı veya davalı yanında davaya katılmayı talep etmeyip, dava konusu hakkın kısmen veya tamamen kendisine ait olduğunu iddia ederek, derdest davanın her iki tarafına karşı aynı mahkeme önünde ayrı bir dava açar.

Asli müdahale davası ile asıl yargılama birlikte yürütülür ve karara bağlanır (HMK.m.65/2).

MK m.713 uyarınca fevkalâde zamanaşımı yoluyla gayrimenkul mülkiyetinin kazanıldığı iddia edilerek açılan tescil davası derdest iken; üçüncü kişi, dava konusu gayrimenkul mülkiyetinin davanın taraflarına değil, kendisine ait olduğunu iddia ederek derdest davanın davacısı ve davalısını hasım göstermek suretiyle açacağı tescil davası, asli müdahale hâline klasik örnektir.

7.2.3. Davanın İhbarı

Davanın ihbarı, derdest davanın taraflarından birinin yargılama sonunda verilecek karara göre, kendisinin 3. kişiye veya 3. kişinin kendisine karşı bir talep hakkının doğacağı düşüncesiyle fer'i müdahil olarak davaya kendisinin yanında katılmasını ya da kendisini temsilen davayı takip etmesini 3. kişiye bildirmesidir.

HMK.m.61/1'e göre, Taraflardan biri davayı kaybettiği takdirde, üçüncü kişiye veya üçüncü kişinin kendisine rücu edeceğini düşünüyorsa, tahkikat sonuçlanıncaya kadar davayı üçüncü kişiye ihbar edebilir.

Dava kendisine ihbar edilen kişinin de aynı şartlarda bir başkasına ihbarda bulunması mümkündür ve bu şekilde ihbar tevali ettirilebilir (HMK.m.61/2).

İhbar yazılı olarak yapılır; ihbar sebebinin gerekçeleriyle birlikte açıklanması ve yargılamanın hangi aşamada bulunduğunun belirtilmesi gerekir (HMK.62/1). Davanın ihbarı sebebiyle yargılama bir başka güne bırakılamaz ve ihbarın tevali etmesi gibi zorunlu olan durumlar dışında süre verilemez (HMK.m.62/2).

Dava kendisine ihbar edilen kişi, davayı kazanmasında hukuki yararı olan taraf yanında davaya katılabilir (HMK.m.63).

İhbar edilen davada verilen hükmün ihbar eden kişiye etkisi hakkında 69 uncu maddenin ikinci fıkrası hükmü kıyasen uygulanır (HMK.m.64).

7.3. Dava Arkadaşlığı

7.3.1. Mecburi Dava Arkadaşlığı

Maddi hukuka göre, bir hakkın birden fazla kimse tarafından birlikte kullanılması veya birden fazla kimseye karşı birlikte ileri sürülmesi ve tamamı hakkında tek hüküm verilmesi gereken hâllerde, mecburi dava arkadaşlığı vardır (HMK.m.59). Mecburi dava arkadaşları, ancak birlikte dava açabilir veya aleyhlerine de birlikte dava açılabilir. Bu tür dava arkadaşlığında, dava arkadaşları birlikte hareket etmek zorundadır. Ancak, duruşmaya gelmiş olan dava arkadaşlarının yapmış oldukları usul işlemleri, usulüne uygun olarak davet edildiği hâlde duruşmaya gelmemiş olan dava arkadaşları bakımından da hüküm ifade eder (HMK.m.60).

Mecburi dava arkadaşlığında dava konusunun bölünebilir nitelikte olup olmaması önem arz etmeksizin yargılama sonunda bütün dava arkadaşları bakımından davanın tamamen veya kısmen kabul veya reddine ilişkin bir ve aynı karar verilir.

Hükme karşı temyiz süresi dava arkadaşlarından her bir için hükmün kendisine tebliğinden itibaren işlemeye başlayacağından her biri bakımından temyiz süresinin işlemeye başlaması farklı tarihlerde olur. Ancak mecburi dava arkadaşlığında, bütün dava arkadaşları bakımından yeknesak bir kararın verilmesi gerektiğinden, temyiz sonucundan temyize gitmeyen dava arkadaşı da zorunlu olarak etkilenir.

7.3.2. İhtiyari Dava Arkadaşlığı

İhtiyari dava arkadaşlığını düzenleyen HMK.m.57'ye göre, birden fazla kimse aşağıdaki hallerde birlikte dava açabilecekleri gibi aleyhlerine birlikte dava da açılabilir. HMK.m.57'ye göre bu haller şunlardır:

a) Davacılar veya davalılar arasında dava konusu olan bir hak veya borcun, elbirliği ile mülkiyet dışında bir sebeple ortak olması (HMK. m.57/1-a).

Maddeye göre, örneğin müşterek mülkiyet halinde paydaşlardan her biri, kendi hissesi üzerinde müstakil bir malikin hak ve yükümlülüklerini haiz olduğundan, kendi payı ile ilgili olmak üzere tasarrufi işlemler yapabilir. Bu yüzden müşterek maliklerden her biri kural olarak tek başına davacı veya davalı olabilecektir.

b) Ortak bir işlemle hepsinin yararına bir hak doğmuş olması veya kendilerinin bu şekilde yükümlülük altına girmeleri (HMK.m.57/1-b).

Müşterek bir muamele ile birden fazla kişinin borç taahhüt etmeleri veya birden fazla kişi lehine bir hakkın taahhüt edilmesi halinde ihtiyari dava arkadaşlığı ortaya çıkabilir. Örneğin, bir bonoyu müşterek ve müteselsil kefil sıfatıyla imzalamış olan şahıslardan her birine karşı bono bedelinin tahsili amacıyla ayrı ayrı dava açılabileceği gibi birlikte de dava açılabilir.

c) Davaların temelini oluşturan vakıaların ve hukuki sebeplerin aynı veya birbirine benzer olması (HMK.m.57/1-b).

Buradaki dava sebebi deyiminden kasıt, davacının davasında ileri sürdüğü iddialarını dayandırdığı bütün maddi vakıalar kompleksidir (maddi vakıalara dayandırma teorisi). Hukuki sebep ise bir maddi vakıalar kompleksinin dâhil olduğu hukuki kategoriyi, hukuk normunu ifade eder.

İhtiyari dava arkadaşlığında davacılar veya davalılar birden fazla olup kural olarak davayı birlikte yürütürler. Ancak ihtiyari dava arkadaşlarından biri özel bir iddia veya savunma sebebine sahipse onu ayrıca kullanabilir. İhtiyari pasif dava arkadaşlığında davalılar birden fazla olduğundan davacı davalılardan birinin ikametgâhının bulunduğu yer mahkemesinde dava açabilir (HMK.m.7/1).

İhtiyari dava arkadaşlığının kurulabilmesi için davalar arasında varlığı aranan bağlantı ne zaman vardır sorusunun cevabı HMK'da verilmiştir. Buna göre, davaların aynı veya birbirine benzer sebeplerden doğması ya da biri hakkında verilecek hükmün diğerini etkileyecek nitelikte bulunması durumunda, bağlantı var sayılır (HMK.m.166/4).

Mahkeme, yargılamanın iyi bir şekilde yürütülmesini sağlamak için, birlikte açılmış veya sonradan birleştirilmiş davaların ayrılmasına, davanın her aşamasında, talep üzerine veya kendiliğinden karar verebilir. Bu durumda mahkeme, ayrılmasına karar verilen davalara bakmaya devam eder (HMK.m.167/1).

Aynı yargı çevresinde yer alan aynı düzey ve sıfattaki hukuk mahkemelerinde görülmekte olan davalar yönünden verilen birleştirme ve ayırma hususundaki ilk derece mahkemesi kararlarına karşı istinaf yoluna; bölge adliye mahkemesi kararları hakkında ise temyiz yoluna, ancak hükümle birlikte gidilebilir. Şu kadar ki, bu husus tek başına, bölge adliye mahkemesinde hükmün kaldırılarak esastan incelenme; Yargıtay'da ise bozma sebebi teşkil etmez (HMK m.168).

İhtiyati dava arkadaşlığının hukuki sonuçları:

1- Birleştirilen davalar birlikte görülmekle beraber her dava bağımsızlığını korur ve kaç dava arkadaşı varsa o kadar dava var sayılır.

Dava şartlarının varlığı her dava bakımından ayrı ayrı incelenir. Mahkemelerin görevi de her dava bakımından ayrı ayrı tespit edilir. Ancak birleştirilen davalardan biri Sulh diğeri Asliye Mahkemesinin görevine giriyor ise her iki davanın da bir dilekçeyle Asliye Mahkemesinde açılması gerekir.

2- İhtiyari dava arkadaşlığında birleştirilen davalar birlikte görülmekle beraber bağımsızlıklarını koruduklarından dava arkadaşlığında her biri kendi davası bakımından feragat, kabul veya sulh gibi tasarrufi işlemleri tek başına yapabilir. Diğer dava arkadaşları yapılan bu tasarrufi işlemlerden etkilenmez.

3- İhtiyari dava arkadaşlığında bağımsızlığını koruyan birden fazla dava mevcut olduğu için her bir davanın farklı bir kararla sonuçlanması mümkündür. Diğer bir ifade ile mahkeme dava arkadaşlarından biri bakımından davayı reddedip diğer dava arkadaşı açısından davayı kısmen veya tamamen kabul etmesinde herhangi bir engel yoktur.

4- Dava arkadaşlarından birinin ileri sürdüğü defiye katıldığını beyan etmeyen diğer dava arkadaşları, bu defiden faydalanamaz. Buna karşılık müşterek bir def'i söz konusu ise, bunu itiraz sebebi olarak mahkeme re'sen dikkate alacağından ileri sürmeyen dava arkadaşları da bu müşterek definin sonuçlarından faydalanır.

5- Yargılama sonunda verilen hükme karşı temyiz süresi, dava arkadaşlarından her birine hükmün tebliğ edildiği tarihten itibaren işlemeye başlar. O halde hükmü süresi içinde temyiz eden veya etmeyen dava arkadaşlarından her biri için hükmün kesinleşme tarihleri de farklı olur.

Hükmü temyiz etmeyen dava arkadaşı, hükmü temyiz eden dava arkadaşının temyiz sonucundan faydalanamaz. Temyiz yoluna gitmeyen dava arkadaşı bakımından temyiz süresinin geçmesiyle hüküm kesinleşmiş olur.

Uygulamalar

1) Teyzelerinin vefatı üzerine miras olarak Ankara'da bir apartman A, B ve C'ye kalmıştır. Apartmanın mülkiyeti ile ilgili Ankara adliyesinde sürmekte olan hukuk davasına bu durum nasıl tesir eder?

Cevap:

Vefat eden kişiye karşı açılmış olan dava artık tüm mirasçılara karşı devam ettirilme imkanına sahiptir. Davacı davalı yanda yer alan vefat etmiş kişinin yerine ihtilafı 3 kardeşe birden yönelterek sürdürebilecektir. A, B ve C apartman üzerinde el birliği mülkiyetine sahip olmalarından dolayı A, B ve C mecburi dava arkadaşı olarak davalı tarafta yer alırlar.

Uygulama Soruları

1) Davanın ihbarı nasıl yapılır?

2) Dava ehliyetinin hukuki niteliği nedir?

Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti

Bu bölümde davada taraf kavramını, davaya üçüncü kişinin nasıl intikal edebileceğini ve dava arkadaşlığına ilişkin HMK'da yer alan düzenlemeyi öğrendik.

Bölüm Soruları

1) Taraf ehliyeti medeni hukuktaki hangi kavramla denk düşmektedir?

a) Fiil ehliyeti **b.)** Hak ehliyeti **c.)**Temyiz kudreti **d.)** Temsil **e.)** Vekalet

2) Dava ehliyeti medeni hukuktaki hangi kavramla denk düşmektedir?

a.) Fiil ehliyeti **b.)** Hak ehliyeti **c.)** Temyiz kudreti **d.)** Temsil **e.)** Vekalet

3) Bir yargılamanın konusu olan hak veya şey üzerinde kısmen ya da tamamen hak iddia eden üçüncü kişi yargılamanın taraflarına karşı aynı mahkemede dava açması durumunda HMK'daki hangi kurum söz konusu olur?

a) Feri müdahale **b.)** Davanın ihbarı **c.)** Asli müdahale **d.)** İtiraz **e.)** Temyiz

4) Dava devam ederken davanın tarafı davayı kime ihbar eder?

a) Hasma

b) Mahkemeye

c) İcra Dairesine

d) Üçüncü kişiye

e) Dava bittikten sonra üçüncü kişiye

5) Mecburi dava arkadaşlığı halinde aşağıdakilerden hangisi doğrudur?

a) Dava arkadaşları davayı birlikte takip etmek zorundadırlar.

b) Dava arkadaşları birbirinden bağımsız hareket edebilirler.

c) Dava arkadaşları tek bir avukatla temsil edilmek zorundadır.

d) Mahkeme dava arkadaşlarının sayısı oranında davayı ayırmak zorundadır.

e) Hiçbiri

6.) Bir davaya fer'i müdahale talebinde bulunabilme hangi yargılama aşamasında mümkündür?

a.) Dava açılmadan önce

b.) Tahkikat

c.) Davanın kabulünden sonra

d.) Temyiz

e.) istinaf

7.) Davanın ihbarı hangi yargılama aşamasına kadar mümkündür?

a.) Dilekçeler teatisi aşamasının sonuna kadar

b.) Ön inceleme aşamasının sonuna kadar

c.) Tahkikat aşamasının sonuna kadar

d.) Sözlü yargılama aşaması sonuna kadar

e.) İstinaf aşaması sonuna kadar

8.) Kendisine dava ihdas olunan kişi; davaya aşağıda yer alan hangi usul hukukuna ait düzenleme kapsamında katılabilir?

a.) Davacı **b.)** Fer'i Müdahil **c.)** Tanık **d.)** Bilirkişi **e.)** Davalı

9.) Aşağıdakilerden hangisi ihtiyari dava arkadaşlığı kurumu açısından doğru bir tespit değildir?

a.) İhtiyari dava arkadaşları açısından davaların bağımsızlığı söz konusudur

b.) Her bir dava arkadaşı acısından dava şartları ayrı ayrı değerlendirilir

c.) Her bir dava arkadaşı acısından ilk itirazlar ayrı ayrı değerlendirilir

d.) Her bir dava arkadaşı acısından ayrı ayrı hüküm verilir

e.) Tüm dava arkadaşları hakkında aynı karar verilir

10.) Asli müdahale talebi kabul edilen üçüncü kişi, davaya intikal ettikten sonra aşağıda yer alan usul hukukuna ait hangi düzenleme kapsamında hareket eder?

a.) Asli Müdahil (Davacı/Davalı) **b.)** Fer'i Müdahil **c.)** Bilirkişi **d.)** Tanık **e.)** Hiçbiri

Cevaplar

1)b, **2)**a**, 3)**c**, 4)**d, **5)**a, **6.)**b, **7.)**c, **8.)**b, **9.)**e, **10.)**a

8. DAVAYA VEKÂLET, DAVA ÇEŞİTLERİ, DAVA ŞARTLARI, DAVALARIN BİRLEŞTİRİLMESİ VE AYRILMASI

Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz?

Bu bölümde davaya vekalet kavramı, HMK'da düzenlenmiş olan dava çeşitleri ve dava şartları ayrıca davaların birleştirilmesi ve ayrılmasına ilişkin prosedürü öğrenilecektir.

Bölüm Hakkında İlgi Oluşturan Sorular

1) Özel yetkiyi gerektiren haller nelerdir?

2) Tespit davasının konusunu açıklayınız.

3) HMK'da düzenlenmiş olan dava şartlarını belirtiniz.

Bölümde Hedeflenen Kazanımlar ve Kazanım Yöntemleri

Konu	**Kazanım**	**Kazanımın nasıl elde edileceği veya geliştirileceği**
Davaya vekalet, dava çeşitleri ve dava şartları	Davaya vekalet kavramını, dava çeşitleri ve dava şartlarına ilişkin kanuni düzenlemeyi öğrenir.	Metinler, çözümlü problemler, alıştırmalar ve interaktif materyaller ile konuların daha kolay anlaşılması sağlanacaktır.

Anahtar Kavramlar

- Vekalet
- Özel yetki
- İnşai dava
- Eda davası
- Karşı dava
- Topluluk davası
- Belirsiz alacak davası
- Teminat
- Yargı yolu

Giriş

Taraf hukuk mahkemesindeki yargılamada kendisini bir vekille temsil ettirmek zorunda değildir. Tarafın davada temsil edilmesi açısından vekalet vermesi kendi tercihine bırakılmıştır. Eğer taraf, kendi yerine yargılamada işlem yapmak üzere bir vekille hareket edecekse tarafın vekille arasındaki ilişki ve vekilin yargılamadaki işlemlerine dair düzenleme usul kanununda ayrıca belirtilmiştir. Bu noktada gerek Borçlar Kanunu gerekse de Avukatlık Kanununun ilgili hükümleri de ayrıca göz önüne alınması gerekmektedir.

HMK'da hukuk mahkemelerinde görülecek dava türleri kavramsal olarak yer almaktadır. İhtilafın niteliğine göre davanın türü kanun hükümleri kapsamında belirlenebilecektir.

Hukuk mahkemelerinde görülen davalarda kamu düzeni niteliğine sahip olan dava şartlarına uyulması esastır. Dava şartlarına uyulmadan açılmış ya da dava açıldıktan sonra dava şartlarının bulunmadığı belirlenmiş ise, davanın reddi gerekecektir. Dava şartlarının neler olduğu öncelikle HMK'da ve diğer kanun hükümlerinde yer almaktadır.

Yargılamanın hızlı ve sağlıklı şekilde gerçekleşmesi isabetli kararların verilebilmesi için birbiriyle bağlantılı davaların bir arada görülebilmesi ya da bir davanın içindeki ihtilafların ayrı davalar olarak görülebilmesi yönünde karar verilebilir. Bu düzenleme davaların birleştirilmesi ve ayrılması olarak HMK'da tanımlanmaktadır.

8.1. Davaya Vekalet

Hiç kimse davada kendisini bir avukatla temsil ettirmek zorunda değildir. Dava açmaya ehil olan her şahıs, davasını bizzat açıp yürütebileceği gibi, isterse vekil vasıtası ile de dava açıp takip edebilir. Veli, vasi gibi kanuni mümessiller de velayet veya vesayet altında olan kişi adına (onu temsilen) bizzat dava açıp takip edebileceği gibi bu işler için vekil de tayin edebilir (HMK.m.52).

Davanın vekil vasıtasıyla takip edilmek istenmesi halinde ancak baroya kayıtlı bir avukata noterlikçe düzenlenecek vekâletname ile vekâlet verilebilir. Vekil dava dilekçesine vekâletnamesini eklemek zorundadır.

Davaya vekâlet HMK'da düzenlenmiş olan hükümler dışında Borçlar Kanunun vekâlet konusunu düzenleyen m.386-398 (6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu m.502-514)'deki hükümlerine tâbidir.

HMK.m.73 vekâletin kapsamını göstermektedir. Bu maddeye göre davaya vekâlet, kanunda özel yetki verilmesini gerektiren hususlar saklı kalmak üzere, hüküm kesinleşinceye kadar, vekilin davanın takibi için gereken bütün işlemleri yapmasına, hükmün yerine getirilmesine, yargılama giderlerinin tahsili ile buna ilişkin makbuz vermesine ve bu işlemlerin tamamının kendisine karşı da yapılabilmesine ilişkin yetkiyi kapsar.

Belirtilen bu yetkiyi kısıtlamaya yönelik bütün sınırlandırıcı işlemler, karşı taraf yönünden geçersizdir (HMK.m.73).

Davaya vekâlet hüküm kesinleşinceye kadar gerekli bütün işlemlerin yapılması konusunda vekilin yetkili kılındığı anlamına geldiğine göre, davayı yürüten vekil, kesinleşmeden kabil-i icra olan ilâm için müvekkilini temsilen takibe girişebilir. Böylece dava açılması ve yürütülmesi amacıyla verilen vekâletname takip konusundaki yetkiyi de içermiş olur. Genel vekâlet olarak ifade edebileceğimiz bu vekâletnameye dayanarak vekil müvekkilin nam ve hesabına ancak kanunen özel yetkiyi gerektiren haller dışındaki davaları açıp yürütebilir.

Açıkça yetki verilmemiş ise vekil; sulh olamaz, hâkimi reddedemez, davanın tamamını ıslah edemez, yemin teklif edemez, yemini kabul, iade veya reddedemez, başkasını tevkil edemez, haczi kaldıramaz, müvekkilinin iflasını isteyemez, tahkim ve hakem sözleşmesi yapamaz, konkordato veya sermaye şirketleri ve kooperatiflerin uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırılması teklifinde bulunamaz ve bunlara muvafakat veremez, alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına başvuramaz, davadan veya kanun yollarından feragat edemez, karşı tarafı ibra ve davasını kabul edemez, yargılamanın iadesi yoluna gidemez, hâkimlerin fiilleri sebebiyle Devlet aleyhine tazminat davası açamaz, hangileri hakkında yetki verildiği açıklanmadıkça kişiye sıkı sıkıya bağlı haklarla ilgili davaları açamaz ve takip edemez (HMK m.74).

Özel yetkiyi gerektiren bu hallerde vekilin bu işleri müvekkilin nam ve hesabına yapabilmesi için, kendisine bu konularda özel yetki verildiğinin vekâletnameden açıkça

anlaşılması gerekir. Özel yetkiyi gerektiren haller ayrıca Borçlar Kanunu m.388'de sayılmıştır. Ancak vekilin müvekkilini temsilen yapabilmesi için vekâletnamesinde özel yetkinin yer alması gerektiği haller HMK.m.74 ve BK.m.388'de sayılan hallerden ibaret değildir.

Dava için birden fazla vekil görevlendirilmiş ise vekillerden her biri, vekâletten kaynaklanan yetkileri, diğerinden bağımsız olarak kullanabilir. Aksi yöndeki sınırlamalar, karşı taraf bakımından geçersizdir.(HMK m.75).

8.2. Dava Çeşitleri

8.2.1. Genel Olarak

Davalar, mahkemeden talep edilen hukuki himayeye göre; eda davası, tespit davası ve inşai dava olmak üzere üçlü bir ayrıma tâbi tutulabilir.

8.2.1.1. Eda Davası

Eda davası yoluyla mahkemeden davalının bir şeyi bir şeyi vermeye veya yapmaya ya da yapmamaya mahkum edilmesi talep edilir (HMK m.105)

Davacı açtığı eda davası ile maddi hukukun bahşettiği bir talep hakkını ileri sürüp, hakkın varlığının tespitini ve davalının dava konusu edimi yerine getirmesine hüküm verilmesini mahkemeden ister. Eda davası ile davalının bir şeyi vermesi, yapması veya yapmaktan kaçınması (içtinap etmesi) talep edilir.

Kira borcunu ödemeyen kiracıya karşı, kira parasının ödenmesi talebiyle açılan dava, bir şeyin verilmesine ilişkin eda davasıdır.

Terzi ile yapılan anlaşmaya rağmen, terzinin kararlaştırılan süre içerisinde kararlaştırılan kumaştan elbiseyi dikip, müşteriye teslim etmemesi üzerine terzinin yüklendiği edimini yerine getirmesi için ona karşı açılan dava, bir şeyin yapılmasına ilişkin eda davasıdır.

Yapılan yargılama sonunda eda davasını açan davacının davası kabul edilir ise mahkemenin vereceği hüküm hem tespite hem de edaya ilişkin hüküm fıkralarını içerir. Örneğin, para alacağına ilişkin açılan eda davasını kazanan davacı lehine verilen hükümde alacağın varlık ve miktarı tespit edilmiş olduğu gibi, bu alacağın davalıdan alınıp davacıya verilmesine veya bu para miktarını davacıya ödemesine karar verilmiş olur.

Eda davasının reddine ilişkin hüküm ise, bir menfi tespit hükmüdür. Eda davası sonunda verilen hükmün cebri icraya konu oluşturabilmesi için müspet tespit hükmü olması gerekir. Eda davasının reddine ilişkin hüküm, menfi tespit hükmü olduğu için cebri icraya ihtiyaç göstermediği gibi, cebri icraya müsait de değildir.

Haksız fiilden doğan tazminat davası da bir eda davası olup bu davada tazminat miktarı hesaplanırken haksız fiilin gerçekleştiği tarihin mi yoksa yargılama sonunda hükmün verildiği

tarihin mi esas alınması gerektiği konusunda doktrin ve uygulama arasında görüş farklılığı mevcuttur.

Faiz ve cezai şart gibi alacaklar, asıl alacağa nazaran fer'i alacak niteliğindedir. 818 sayılı Borçlar Kanunu (BK.) m.113'de ifade edilen fer'in, asla tâbi olup asıl alacak sakıt olduğunda fer'i alacağın da düşeceği kuralı dava dışı tasfiyeler bakımındandır.

Sadece asıl alacağın dava edilip hükme bağlanmasından sonra fer'i alacak için meselâ faiz alacağı için ayrı bir dava açılmasına hukuken bir engel yoktur. Zira faiz alacağı ayrı bir hak kategorisi oluşturur. Hak mevcut oldukça her zaman dava edilebilir. Asıl alacak hakkında verilen karar fer'i alacak olan faiz alacağı için kesin hüküm oluşturmaz.

Davacı, eda davasında başarılı olduğu takdirde eda hükmü yanında tespit hükmü de yer aldığından davacının eda davası açabileceği hallerde tespit davası açmakta hukuki yararı yoktur. Eda davası sonunda lehine edaya ilişkin ilâm alan davacı davalının gönül rızasıyla ilâmda hükmedilen edimi yerine getirmemesi halinde ilâmı Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde herhangi bir icra dairesine ibraz ederek icrasını talep edebilir (İİK m.34).

8.2.1.2 Tespit Davası

Tespit davası HMK m 106 'da düzenlenmiştir. Bu hükme göre: "Tespit davası ile mahkemeden, bir hakkın veya hukuki ilişkinin varlığının ya da yokluğu yahut bir belgenin sahte olup olmadığının belirlenmesi talep edilir. Tespit davası açanın, kanunlarda belirtilen istisnai durumlar dışında, bu davayı açmakta hukuken korunmaya değer güncel bir yararı bulunmalıdır. Maddi vakalar, tek başlarına tespit davasının konusunu oluşturamaz.".

Davacı, bir hak veya hukuki münasebetin mevcut olduğunu iddia edip varlığının tespitini mahkemeden talep ediyor ise, müspet (olumlu) tespit davası; mevcut olmadığını iddia ederek yokluğunun tespitini talep ediyor ise, menfi (olumsuz) tespit davası söz konusu olur.

Her türlü ayni veya şahsi hak tespit davasının konusunu teşkil edebileceği gibi, halen mevcut veya artık geçmişte kalmış bile olsa her türlü hukuki münasebet de tespit davasına konu olabilir. Buna karşılık, gelecekte ortaya çıkabilecek hukuki münasebetlerin tespiti, tespit davasına konu yapılamaz. Tespit davasının konusu ancak bir hak veya hukuki münasebetin tespiti olduğundan vakıaların tespiti için tespit davası açılamayacağı gibi delillerin tespiti de tespit davası ile istenemez. Mesela, yapılan bir icra tebliğinin veya kazai tebligatın usulsüz olduğu iddiası vakıaya ilişkin olduğundan tespit davasına konu teşkil etmez.

Bir hak veya alacağın tâbi olduğu zamanaşımının kesilmesi için o hak veya alacağın, kazai merciler önünde dava veya def'i olarak ileri sürülmesi gerekir [TBK.m.154/2 (818 s. BK m.133/b.2)]. Müspet tespit davasının açılması ile dava konusu hak veya alacağın tâbi olduğu zamanaşımı kesilir.

Tespit davasının açılabilmesi için de eda ve inşai davalarda olduğu gibi davacının dava açmakta hukuki yararı mevcut olmalıdır. Tespit davası açmakta hukuki yararının mevcut

olmaması halinde dava şartının eksikliği sebebiyle mahkeme tespit davasının usuli bir kararla reddeder. Örnek vermek gerekirse eda davası açılacağı hallerde alacaklının tespit davası açmakta hukuki yararı yoktur. Zira eda davası sonunda verilen karar tespit hükmünü de içerir. Meselâ vadesi gelmeyen bir alacak için eda davası açamayan bir alacaklı tespit davası açmakta hukuki yarar sahibidir. Buna karşılık alacağın vadesi gelmiş ise alacaklı, alacağın tahsili için eda davası açabileceğinden eda davası yerine tespit davası açmakta hukuki yararı yoktur. Tespit davası sonunda verilen karar, ilâmlı icraya konu teşkil etmez. Eda hükmü içermediğinden tespit hükmünün cebri icraya ihtiyacı da yoktur.

8.2.1.3. İnşai Dava

İnşai dava HMK m.108'de düzenlenmiştir. Bu hükme göre: "İnşai dava yoluyla, mahkemeden, yeni bir hukuki durum yaratılması veya mevcut hukuki durumun içeriğinin değiştirilmesi yahut onun ortadan kaldırılması talep edilir. Bir inşai hakkın, dava yoluyla kullanılmasının zorunlu olduğu hallerde, inşai dava açılır. Kanunlarda aksi belirtilmedikçe, inşai hükümler, geçmişe etkili değildir."

6100 s. HMK m.108'de inşai davaların tanımı yapılmıştır, ne zaman açılacağı ve hükümlerinin etkisinin hangi yönde olacağı da doktrin ve uygulamaya uygun olarak belirtilmiştir.

İnşai dava, bir inşai hakkın mahkeme eliyle kullanılmasıdır. İnşai dava ile bir hak veya hukuki durumun kurulması, değiştirilmesi veya kaldırılmasına karar verilmesi mahkemeden istenir. İnşai dava sonunda davacı lehine verilen hüküm, inşai hüküm olup kesinleşmekle hukuki sonuçlarını doğurur.

Meselâ evli çiftlerin boşanabilmeleri için açtıkları boşanma davası sonunda verilen boşanma kararının kesinleşmesiyle hukuki statüleri değişir ve boşanmış olurlar. Hemen belirtelim ki inşai dava sonunda verilen kararın hukuki sonuç doğurması kararın kesinleşmesiyle olur. Açılan boşanma davası sonunda verilen boşanma kararı kesinleşmeden taraflardan birinin ölümü halinde sağ kalan eş ölene mirasçı olur. Zira bu halde evlilik birliği boşanma ile değil ölüm olayı ile sona ermiştir.

İnşai dava sonunda verilen kararın kesinleşmesiyle bir hak veya hukuki ilişki doğacak veya değişecek ya da ortadan kalkacağından inşai kararlar da cebri icraya ihtiyaç göstermedikleri gibi cebri icraya müsait de değildir.

.İnşai davanın reddine ilişkin hüküm ise, bir menfi tespit hükmüdür.

8.2.2. HMK'da Yer Alan Diğer Dava Çeşitleri

Belirsiz Alacak Davası; Davanın açıldığı tarihte alacağın miktarını yahut değerini tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin kendisinden beklenemeyeceği veya bunun imkansız olduğu hallerde, alacaklı, hukuki ilişkiyi ve asgari bir miktar ya da değeri belirtmek suretiyle belirsiz alacak davası açabilir (HMK m.107/1).

Karşı tarafın verdiği bilgi veya tahkikat sonucu alacağın miktarı veya değerinin tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin mümkün olduğu anda davacı, iddianın genişletilmesi yasağına tabi olmaksızın davanın başında belirtmiş olduğu talebini arttırabilir (HMK m.107/2).

Kısmi dava; Talep konusunun niteliği itibariyle bölünebilir olduğu durumlarda, sadece bir kısmı da dava yoluyla ileri sürülebilir (HMK m.109/1). Talep konusunun miktarı, taraflar arasında tartışmasız veya açıkça belirli ise kısmi dava açılamaz (HMK m.109/2). Dava açılırken, talep konusunun kalan kısmından açıkça feragat edilmiş olması hali dışında, kısmi dava açılması, talep konusunun geri kalan kısmından feragat edildiği anlamına gelmez (HMK m.109/3).

Davaların Yığılması; davacı, aynı davalıya karşı olan, birbirinden bağımsız birden fazla asli talebini, aynı dava dilekçesinde ileri sürebilir. Bunun için, birlikte dava edilen taleplerin tamamının aynı yargı çeşidi içinde yer alması ve taleplerin tümü bakımından ortak yetkili bir mahkemenin bulunması şarttır (HMK m.110).

Terditli dava; davacı, aynı davalıya karşı birden fazla talebini, aralarında aslilik-ferîlik ilişkisi kurmak suretiyle, aynı dava dilekçesinde ileri sürebilir. Bunun için, talepler arasında hukuki veya ekonomik bir bağlantının bulunması şarttır. Mahkeme, davacının asli talebinin esastan reddine karar vermedikçe, fer'î talebini inceleyemez ve hükme bağlayamaz (HMK m.111).

Topluluk Davası; Dernek veya diğer tüzel kişilerin, statüleri çerçevesinde, üyelerinin, mensuplarının ya da temsil ettikleri kesimin menfaatlerini korumak için kendi adlarına, ilgililerin haklarının tespiti, hukuka aykırı durumun giderilmesi yahut ilgililerin gelecekteki haklarının ihlal edilmesinin önüne geçilmesi için açacakları davaya "topluluk davası" adı verilir (HMK m.113/1).

Seçimlik dava; seçimlik borçlarda, seçim hakkı kendisine ait olan borçlu veya üçüncü kişinin bu hakkı kullanmaktan kaçınması hâlinde, alacaklı seçimlik dava açabilir. Seçimlik davada mahkeme, talebin hukuka uygun olduğu sonucuna varırsa, seçimlik mahkûmiyet hükmü verir. Seçimlik mahkûmiyet hükmünü cebrî icraya koyan alacaklı, takibinin konusunu, mahkûmiyet hükmünde yer alan edimlerden birine hasretmek zorundadır. Ancak, bu durum, borçlunun, diğer edimi ifa etmek suretiyle borcundan kurtulma hakkını ortadan kaldırmaz (HMK m.112).

8.2.3. Karşı Dava

Karşı davadan kasıt, davacının davasına karşılık davalının da vereceği cevap dilekçesinde davacıya bir karşı dava açmasıdır. Karşı davanın tarafları, asıl davanın taraflarıdır. Ancak asıl davanın davacısı karşı davanın davalısı durumundadır. Asıl davanın davalısı ise karşı davanın davacısıdır. Karşı dava asıl davadan bağımsız olduğundan dava şartlarının mevcut olup olmadığı her iki dava için ayrı ayrı incelenir. Karşı dava bağımsız (müstakil) bir dava olduğu için diğer davalar gibi harca tâbidir. Hâkim, her iki davayı birlikte görür ve yargılama sonunda asıl ve karşı dava hakkında neye karar verdiğine açıkça belirtir. Karşı dava halinde yargılama sonunda her iki davanın kısmen veya tamamen kabul ya da reddine karar verilebileceği gibi davalardan birinin kabul edilip diğerinin ret edilmesi de mümkündür.

Karşı davanın dinlenebilme şartları:

1. Asıl davaya karşı açılacağından karşı davanın görülebilmesi için daha önce açılmış ve halen görülmekte olan bir asıl dava mevcut olmalıdır.

2. Karşı dava müstakil dava olmakla birlikte asıl davanın görüldüğü mahkemede açılır.

3. Davalı, karşı davasını asıl davaya ait dava dilekçesini tebellüğ ettiği tarihten itibaren 2 haftalık esasa cevap süresi içinde vereceği cevap lâyihasıyla veya esasa cevap süresi içinde vereceği ayrı bir dilekçeyle açabilir. Bu nedenle karşı dava bakımından yer itibariyle yetkili mahkeme asıl davanın derdest olduğu mahkemedir. Hâkim, dava dilekçesinin tebliğinden itibaren iki haftalık esasa cevap süresi geçtikten sonra açılan karşı davayı, kabule şayan olmadığından usuli bir karar ile re'sen reddeder.

4. Karşı davanın açılabilmesi için asıl dava ile aynı yargılama usulüne tâbi olmalıdır. Meselâ idari yargıya tâbi bir dava adli yargıda görülen bir davaya karşı dava olarak açılamaz. Aksi halde her iki dava bakımından müşterek bir yargılama usulü söz konusu olmadığı için yargı yolu ayırımına aykırılığı mahkeme re'sen dikkate alarak karşı davayı usule ilişkin bir kararla ret eder.

5. Bir davanın karşı dava olarak açılabilmesi için ya her iki dava arasında bir bağlantının (irtibatın) mevcut bulunması veya karşı dava konusunun asıl dava konusuyla takas ve mahsup edilmesinin talep edilmiş olması gerekir.

Davalardan biri hakkında verilecek karar diğer davayı etkileyecek nitelikte veya her iki dava maddi vakıaların karışımı anlamındaki aynı dava sebebinden doğmuş ise davalar arasında bağlantı mevcut sayılır (HMK m.166/4).

8.3. Dava Şartları

Dava şartlarından kasıt, mahkemenin davanın esasına girebilmesi için, dava açıldığı tarihte mevcut olması gereken usule ilişkin şartlardır. Dava şartları davanın açılabilme şartları olmayıp, davanın esasının görülebilme şartlarıdır. Dava şartının eksikliği yargılama sırasında

mahkemece her zaman re'sen nazara alınıp davanın reddine karar verilebileceği gibi taraflarca da dava şartının eksikliği her zaman ileri sürülebilir.

Dava şartının eksikliği halinde mahkeme davanın esasına girmeyip usuli (usule ilişkin) bir kararla davayı reddedeceği için bu ret kararı maddi anlamda kesin hüküm (HMK m.303) oluşturmaz. Öyle ki, eksik dava şartının daha sonra tamamlanması halinde aynı konudaki dava, maddi vakıalar kompleksi anlamındaki aynı dava sebebine dayanılarak aynı davacı tarafından aynı davalıya karşı ikinci defa açılabilir. İkinci davanın görülmesine ilk dava sonunda verilen karar kesin hüküm teşkil etmediği için engel oluşturmaz. Meselâ İİK m.277/b.1 tasarrufun iptali davasının açılabilmesi için davacı alacaklının kesin veya geçici aciz vesikasına sahip olmasını aramıştır. Aciz vesikasının varlığı tasarrufun iptali davasının görülebilmesi için bir dava şartıdır. Aciz vesikasına sahip olunmadan açılan tasarrufun iptali davası, aciz vesikasının yargılama sırasında da elde edilip dosyaya ibraz edilememesi durumunda mahkemece bu dava şartının eksikliği sebebiyle davanın re'sen reddine karar verilir. Bu karar, kesin hüküm oluşturmaz. Aciz vesikasını daha sonra elde eden alacaklı, borçlu ve lehine tasarruf işlemin yapıldığı üçüncü şahsa karşı aynı tasarrufun iptali davasını ikinci defa açabilir.

Dava şartları, mahkemeye, taraflara ve dava konusuna ilişkin olmak üzere üçlü bir ayırıma tâbi tutulabilir.

8.3.1. Mahkemeye İlişkin Dava Şartları

I) Mahkemenin yargı hakkının olması

Türk Mahkemelerinin yer itibariyle yargı yetkisini kullanabilmeleri, ancak Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde söz konusudur.

Milletlerarası ihtilâfı halle yetkili olacak devlet mahkemesi de yargı yetkisini ancak, mensubu olduğu devletin coğrafi sınırları içinde kullanabilir.

Meselâ yabancı devletin büyükelçiliğinde ateşe olan kimseye karşı mahkemenin mahalli yargı gücü olmadığından o kimse aleyhine açılan davayı mahkeme re'sen reddeder.

Yargıtay, milletlerarası hukuki ihtilâflarda Türk mahkemelerinin yetkisini kaldıran yetki anlaşmalarının, Türk mahkemelerine güvensizlik beslenmesi sonucunu doğuracağı için kamu düzenini ihlâl edeceği gerekçesiyle caiz olmayacağı görüşündedir (Yargıtay HGK., 15.6.1988, E.1988/11-246, K.1988/476). Yabancı devlet vatandaşlarından belirli hukuki niteliklere sahip bazılarının, ülkesinde bulundukları devletin yargısına bazı davalar bakımından tâbi olmaması yargı bağışıklığı olarak adlandırılır. Yabancı devlete ise, özel hukuk ilişkilerinden doğan hukuki uyuşmazlıklarda yargı bağışıklığı tanınmaz (5718 sayılı MÖHUK, m.49/1). Yabancı devletlerin diplomatik temsilcilerinin yargı bağışıklığı, 18 Nisan 1961 tarihli **"Diplomatik İlişkiler Hakkında Viyana Sözleşmesi"**ne (RG. 24 Aralık 1984, S.18615) dayanır. Türkiye, bu sözleşmeyi 3042 sayılı Kanun ile onaylamış ve Türkiye'nin sözleşmeye katılması, 6.11.1984 tarihli Bakanlar Kurulu Kararnamesi ile kabul edilmiştir. Yabancı devlet vatandaşının ülkesinde bulunduğu devletin yargısına tâbi olmaması (yargı bağışıklığının

varlığı), davanın esasına girmeyi engelleyen bir dava şartı olup, yerel mahkemelerde ve temyiz incelemesi sırasında Yargıtay'da her zaman ileri sürülebileceği gibi re'sen de dikkate alınır. Ancak Türkiye'de yaşayan yargı bağışıklığını haiz bir kimse, taşınmazlar bakımından, herhangi bir yargı bağışıklığına sahip değildir. Bu konuda Türk mahkemelerinin yargı yetkisi mutlaktır. Yargı bağışıklığını haiz olan kişiler aleyhine dava açılamayacağı gibi, bir derdest dava dolayısıyla şahit veya bilirkişi olarak da mahkemeye celb edilemezler. Yargı bağışıklığının mevcudiyeti sadece o şahıslara karşı dava açılmasına engel olup, bu bağışıklığı haiz kimselerin dava açmalarına engel değildir. Yargı bağışıklığını haiz bir kimsenin dava açması halinde, ona karşı karşılık dava (mütekabil dava) yoluyla dava açılabilir. Yargı bağışıklığının varlığı, o kimse aleyhine icra takibine girişilmesine de engel olur.

II**) Davanın yargı yolu ayırımına uyularak açılmış olması.**

Adlî yargıya tabi bir davanın, idari veya askeri mahkemede açılmış olması halinde dava yargı yolu ayırımına uyulmadığı gerekçesiyle reddedilir.

III) Davanın görevli mahkemede açılmış olması

Açılan davada mahkemenin görevli olması usuli dava şartlarından olduğundan mahkemenin görevsiz olması halinde dava, dava şartının eksikliği sebebiyle reddedilir.

IV) Kesin yetkili mahkemede görülmesi gereken davaların, yetkisiz mahkemede açılmış olması

Mahkemenin yetkisinin kesin yetki olduğu hallerde yetkisiz mahkemede açılan dava da dava şartının eksikliği sebebiyle mahkemece re'sen reddedilir.

8.3.2. Taraflara İlişkin Dava Şartları

Taraflara ilişkin dava şartları, taraf ehliyeti ve dava ehliyetidir.

I) Taraf ehliyeti

Taraf ehliyetinden kasıt, Medeni Hukukundaki medeni haklardan istifade ehliyeti yani hak ehliyetidir. Medeni haklardan istifade ehliyetine sahip olmak için gerçek veya tüzel kişi olmak gerekir.

Gerçek kişilik çocuğun sağ ve tam olarak doğmasıyla başlar ve ölümüne kadar devam eder. Çocuk doğmadıkça kişiliği yoktur, ancak sağ doğmak şartıyla ana rahmine düştüğü andan itibaren medeni haklardan istifade ehliyetine sahip olacağını Medeni Kanunun 28. maddesi kabul etmiştir.

Tüzel kişilik ise ilgili kanununda öngörülen sicile tescil ile kazanılır (MK m.47).

II) Dava ehliyeti

Dava ehliyeti, Medeni Hukuktaki medeni hakları kullanma ehliyeti diğer bir değişle fiil ehliyetine karşılık gelir. Medeni Hukukta gerçek kişilerin fiil ehliyeti dörde ayrılır, tam ehliyetliler, tam ehliyetsizler, sınırlı ehliyetliler ve sınırlı ehliyetsizlerdir.

Sıfat, davanın esasına ilişkin olduğundan dava şartlarından değildir. Yargıtay, sıfat kavramı anlamında olmak üzere **husumet** kavramını da kullanmaktadır.

Sıfattan kasıt, bir kimsenin bir mal veya hak üzerindeki tasarruf yetkisidir. Kural olarak tasarruf yetkisi mal veya hakkın sahibine aittir. Dava açıp takip etmek de dava konusu şey üzerinde tasarrufta bulunma anlamına gelir. Zira davanın lehe veya aleyhe sonuçlanmasına göre dava konusu hak kazanılacak veya kaybedilecektir.

III) Dava takip yetkisine sahip olunması (HMK m. 114/ m.1-e)

Dava takip yetkisi, talep sonucu hakkında hüküm alabilme yetkisidir.Bu yetki, kanunda belirtilen istisnai durumlar dışında, maddi hukuktaki tasarruf yetkisine göre tayin edilebilir (HMK m.53/1).

IV) Vekil aracılığı ile takip edilen davalarda, vekilin davaya vekalet ehliyetine sahip olması ve usulüne uygun düzenlenmiş bir vekaletnamesinin bulunması (HMK m.114/1-f).

V) Davacının yatırması gereken gider avansının yatırılmış olması (HMK m.114-g).

VI) Teminat gösterilmesine ilişkin kararın gereğinin yerine getirilmesi (HMK m.114/1-ğ)

8.3.3. Dava Konusuna İlişkin Dava Şartları

Dava konusuna ilişkin dava şartları iki tane olup biri kesin hükmün yokluğu (HMK m.114/1-i) diğeri ise, davacının dava açmakta hukuki yararının mevcut olması (HMK m.114/1-h)dır.

8.4. Davaların Birleştirilmesi Ve Ayrılması

Aynı yargı çevresinde yer alan aynı düzey ve sıfattaki hukuk mahkemelerinde açılmış davalar, aralarında bağlantı bulunması durumunda, davanın her aşamasında, talep üzerine veya kendiliğinden ilk davanın açıldığı mahkemede birleştirilebilir. Birleştirme kararı, ikinci davanın açıldığı mahkemece verilir ve bu karar, diğer mahkemeyi bağlar (HMK m. 166/1).

Davalar, ayrı yargı çevrelerinde yer alan aynı düzey ve sıfattaki hukuk mahkemelerinde açılmış ise bağlantı sebebiyle birleştirme ikinci davanın açıldığı mahkemeden talep edilebilir. Birinci davanın açıldığı mahkeme, talebin kabulü ile davaların birleştirilmesine ilişkin kararın kesinleşmesinden itibaren, bununla bağlıdır (HMK m. 166/2). Birleştirme kararı, derhâl ilk davanın açıldığı mahkemeye bildirilir.

Davaların aynı veya birbirine benzer sebeplerden doğması ya da biri hakkında verilecek hükmün diğerini etkileyecek nitelikte bulunması durumunda, bağlantı var sayılır (HMK m. 166/4).

İstinaf incelemesi ayrı dairelerde yapılması gereken davaların da bu madde hükmüne göre birleştirilmesine karar verilebilir. Bu hâlde istinaf incelemesi, birleştirilen davalarda uyuşmazlığı doğuran asıl hukuki ilişkiye ait kararı inceleyen bölge adliye mahkemesi dairesinde yapılır (HMK m. 166/5).

Mahkeme, yargılamanın iyi bir şekilde yürütülmesini sağlamak için, birlikte açılmış veya sonradan birleştirilmiş davaların ayrılmasına, davanın her aşamasında, talep üzerine veya kendiliğinden karar verebilir. Bu durumda mahkeme, ayrılmasına karar verilen davalara bakmaya devam eder (HMK m. 167/1).

Aynı yargı çevresinde yer alan aynı düzey ve sıfattaki hukuk mahkemelerinde görülmekte olan davalar yönünden verilen birleştirme ve ayırma hususundaki ilk derece mahkemesi kararlarına karşı istinaf yoluna; bölge adliye mahkemesi kararları hakkında ise temyiz yoluna, ancak hükümle birlikte gidilebilir. Şu kadar ki, bu husus tek başına, bölge adliye mahkemesinde hükmün kaldırılarak esastan incelenme; Yargıtayda ise bozma sebebi teşkil etmez (HMK m. 168/1).

Uygulamalar

1) Ahmet Mehmet'ten olan 30.000TL'lik alacağı için İstanbul 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde bir dava açmıştır. Ahmet bu davanın ardından evinin bulunduğu Kartal'a yakın olması sebebiyle İstanbul Anadolu 6. Asliye Hukuk Mahkemesinde Mehmet'ten olan 30.000TL'lik alacağı için aynı davayı yeniden açmıştır. Bu durumun usul hukuku açısından değerlendirilmesi nasıl yapılır?

Cevap:

HMK m.114/f.1/b.ı uyarınca aynı davanın daha önceden açılmış ve halen görülmekte olması bir dava şartı ihlalidir. Sorudaki iki davaya bakıldığında davanın taraflarının, dava sebebi ve konusunun ve talebin niteliğinin aynı olduğu anlaşılmaktadır. Bu nedenle, İstanbul Anadolu 6. Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından kendi huzurundaki davanın dava şartı yokluğundan dolayı reddedilmesi gerekir.

Uygulama Soruları

1) Belirsiz alacak davasının unsurları nelerdir?

2) Davaların yığılması kavramını açıklayınız.

Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti

Bu bölümde davaya vekalet kavramını, dava çeşitlerine ilişkin HMK'daki düzenlemeyi, dava şartlarının önemini ve davaların birleştirilmesi ve ayrılması kavramlarını öğrendik.

Bölüm Soruları

1) Davacı vekili davada hangi işlemleri yapabilir?

a) İstediği tüm işlemleri

b) Hakimin izin verdiği işlemleri

c) Hasmın izin verdiği işlemleri

d) Vekaletnamesindeki yetki kapsamındaki işlemleri

e) Baronun izin verdiği işlemleri

2) Davalının birden fazla vekili var ise, bu vekillerin aralarındaki ilişkiye ait aşağıda yer alan hangi ifade doğrudur?

a) Vekaletini dosyaya ilk sunan avukatın talimatları diğer avukatları bağlar.

b) Vekiller yetkilerini birbirinden bağımsız olarak kullanır.

c) Tüm vekiller yetkilerini baronun izni kapsamında kullanır.

d) Tüm vekiller yetkilerini baronun izni kapsamında kullanır.

e) Tüm vekiller yetkilerini hasmın izni kapsamında kullanır.

3) Davacının mahkemeye müracaat ederek bir şeyi vermeye mahkum edilmesini talep ettiği dava türü aşağıdakilerden hangisidir?

a) Topluluk davası

b) Tespit davası

c) Eda davası

d) Boşanma davası

e) İşe iade davası

4) Davalının cevap dilekçesi verme süresi içinde davacıya karşı aynı davada açabileceği dava türü aşağıdakilerden hangisidir?

a) Karşı dava

b) Topluluk davası

c) Seçimlik dava

d) Tespit davası

e) Kısmi dava

5) Dava şartının eksikliği halinde hangi sonuç doğar?

a) Dosya işlemden kaldırılır.

b) Dosya Yargıtay'a gönderilir.

c) Dava reddedilir.

d) Dava açılmamış sayılır.

e) Dava esastan karara bağlanır.

6.) Aşağıdakilerden hangisi dava şartı değildir?

a.) Derdestlik

b.) Taraf Ehliyeti

c.) Dava Ehliyeti

d.) Sıfat

e.) Görev

7.) Karşı davada, davalı taraf aşağıdakilerden hangisidir?

a.) Mevcut davanın davacısı

b.) Mevcut davanın davalısı

c.) Fer'i müdahil

d.) Asli müdahil

e.) Hiçbiri

8.) Topluluk davasını aşağıda yer alanlardan hangisi açabilir?

a.) Dernekler

b.) Tüm gerçek kişiler

c.) İdare

d.) Cumhuriyet Savcısı

e.) Hiçbiri

9.) Aşağıdakilerden hangisi bir dava türü değildir?

a.) Belirsiz alacak davası

b.) Kısmi dava

c.) İnşai dava

d.) Topluluk davası

e.) Belirli alacak davası

10.) Davaya vekalete ilişkin düzenlemeler genel olarak hangi kanunlarda düzenlenmiştir?

a.) HMK/TBK

b.) TTK/HMK

c.) HMK/TMK

d.) HMK/İİK

e.) TTK/TBK

Cevaplar

1)d, **2)**b, **3)**c, **4)**a, **5)**c, **6.)**d, **7.)**a, **8.)**a, **9.)**e, **10.)**a

9. DAVANIN AÇILMASI, DAVAYA CEVAP, TEMİNAT, CEVABA CEVAP VE İKİNCİ CEVAP DİLEKÇESİ

Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz?

Bu bölümde davanın nasıl açılacağı, dava dahilinde tarafların iddia ve savunmaları hangi işlemlerle ileri sürebilecekleri öğrenilecektir.

Bölüm Hakkında İlgi Oluşturan Sorular

1) Dava dilekçesinin unsurları nelerdir?

2) Cevap dilekçesinde bulunması gereken unsurlar eksik ise, sonuç ne olur?

Bölümde Hedeflenen Kazanımlar ve Kazanım Yöntemleri

Konu	**Kazanım**	**Kazanımın nasıl elde edileceği veya geliştirileceği**
Davanın açılması, davaya cevap, teminat, cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçesi	Davanın teorik olarak nasıl açılacağını, tarafların ilk işlemlerinin neler olduğunu kavramsal olarak öğrenir.	Metinler, çözümlü problemler, alıştırmalar ve interaktif materyaller ile konuların daha kolay anlaşılması sağlanacaktır.

Anahtar Kavramlar

- Dava dilekçesi
- Cevap dilekçesi
- Cevaba cevap dilekçesi
- Teminat
- Derdestlik

Giriş

Hukuk mahkemesinde davanın açılması HMK m.119'da düzenlenmiş olan dava dilekçesi ile mümkün olmaktadır. Davadaki ilk işlem olan dava dilekçesi HMK'nın düzenlediği unsurlara sahip olmak zorundadır. Dava dilekçesi davanın açılacağı mahkemeye hitaben hazırlanır ve bu mahkeme tarafından davalıya tebliğ edilir. Davalı dava dilekçesinin kendisine tebliği ardından cevap dilekçesi verme hakkına sahiptir. Cevap dilekçesi de dava dilekçesinde olduğu gibi HMK'da yer alan zorunlu unsurları taşımalıdır. Yazılı yargılama usulünde tarafların bu dilekçeler haricinde cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçesi de sunma imkanı vardır.

9.1. Davanın Açılması

9.1.1. Genel Olarak

Dava, dava dilekçesinin mahkeme yazı işlerindeki esas defterine kayıt tarihinde açılmış sayılır. Ancak, davanın harca tâbi olup olmaması, tevzi bürosunun bulunup bulunmaması da davanın açıldığı tarihin belirlenmesinde rol oynar.

Layihalar teatisinden kasıt, dava dilekçesi, cevap dilekçesi, replik ve düpliktir. Layihalar teatisi aşamasından sonra ön inceleme aşaması gelmektedir.

9.1.2. Dava Dilekçesi

Dava dilekçesinin içeriği HMK m119/1'de düzenlenmiştir. Buna göre, dava dilekçesinde aşağıdaki unsurlar bulunur:

a) Mahkemenin adı.

b) Davacı ile davalının adı, soyadı ve adresleri.

c) Davacının Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası.

ç) Varsa tarafların kanuni temsilcilerinin ve davacı vekilinin adı, soyadı ve adresleri.

d) Davanın konusu ve malvarlığı haklarına ilişkin davalarda, dava konusunun değeri.

e) Davacının iddiasının dayanağı olan bütün vakıaların sıra numarası altında açık özetleri.

f) İddia edilen her bir vakıanın hangi delillerle ispat edileceği.

g) Dayanılan hukuki sebepler.

ğ) Açık bir şekilde talep sonucu.

h) Davacının, varsa kanuni temsilcisinin veya vekilinin imzası.

Yukarıda sayılan (a), (d), (e), (f) ve (g) bentleri dışında kalan hususların eksik olması hâlinde, hâkim davacıya eksikliği tamamlaması için bir haftalık kesin süre verir. Bu süre içinde eksikliğin tamamlanmaması hâlinde dava açılmamış sayılır.

HMK m.120'ye göre davacı, yargılama harçları ile her yıl Adalet Bakanlığınca çıkarılacak gider avansı tarifesinde belirlenecek olan tutarı, dava açarken mahkeme veznesine yatırmak zorundadır. Avansın yeterli olmadığının dava sırasında anlaşılması hâlinde, mahkemece, bu eksikliğin tamamlanması için davacıya iki haftalık kesin süre verilir.

HMK m.121'e göre, dava dilekçesinde gösterilen ve davacının elinde bulunan belgelerin asıllarıyla birlikte harç ve vergiye tabi olmaksızın davalı sayısından bir fazla düzenlenmiş örneklerinin veya sadece örneklerinin dilekçeye eklenerek, mahkemeye verilmesi ve başka yerlerden getirtilecek belge ve dosyalar için de bunların bulunabilmesini sağlayıcı açıklamanın dilekçede yer alması zorunludur.

Dava dilekçesi, mahkeme tarafından davalıya tebliğ edilir. Davalının iki hafta içinde davaya cevap verebileceği tebliğ zarfında gösterilir (HMK m.122).

9.1.3. Davanın Açılma Anı

6100 s. HMK m.118'e göre dava, dava dilekçesinin kaydedildiği tarihte açılmış sayılır. Dava dilekçesine davalı sayısı kadar örnek eklenir (HMK m.118/1). Dava dilekçesinin kaydına ilişkin usul ve esaslar yönetmelikte belirlenir (HMK m.118/2).

HMK m. 118/1, c. 1'e uyarınca dava dilekçesinin mahkeme kalemine kaydı tarihinde dava açılmış olur ve mahkeme kalemince mali yükümlülükleri yerine getirilmiş bulunan dava dilekçesi mahkeme özel defterine kaydedilir .

Dava dilekçesinin kaydedildiği tarihte davanın açılmış sayılacağını (m. 118/1, c. 1) düzenlemiş bulunsa da burada m. 118/2 uyarınca dava dilekçesinin kaydına ilişkin usul ve esasların düzenlendiği Yönetmelikten[56] bahsetmek gerekmektedir. Davanın açılamasına ilişkin detaylar Yönetmelikte düzenlenmiştir. Yönetmeliğin "Davanın açılması" kenar başlıklı 197. maddesine göre dava dilekçesi, tevzi bürosu, ön büro veya tevzi işiyle görevlendirilen yazı işleri personeline teslim edilir.

Dava dilekçesi, dava harca tabi ise harç ve gider avansı, harca tabi değilse gider avansı tahsil edildikten sonra tevzi edilir ve tevzi formunun bir örneği başvuru sahibine verilir.

Tevzi işlemi tamamlandığında, dosya hangi mahkemeye gönderilmiş ise o mahkemenin esas kaydından numara alır ve sistem tarafından aynı anda tevzi formu düzenlenir. Tevzi formu, dava veya işlerin hangi mahkemeye veya hukuk dairesine gönderildiğini gösteren ve başvuru sahibine verilen alındı belgesidir. Tevzi formu, dağıtım yapılan mahkemenin adını, dosyanın esas numarası ile esas numarasının verildiği tarih ve saati, dosya türünü, tarafların ad ve soyadlarını, davanın konusunu ve varsa ilişkili dosya numarasını içerir. Başka yer tevzi bürosundan açılan davalarda da yukarıdaki fıkralar uygulanır. Başka yer tevzi bürosu, ilgili mahkemeye doğrudan tevzi yapar ve teslim aldığı evrakı elektronik ortama aktarır, fizikî evrakı da gecikmeksizin ilgili mahkemeye gönderir. Posta ve havale masrafı düşüldükten sonra, gider avansından kalan miktar ilgili mahkemenin hesabına aktarılır. Dava, dava dilekçesinin tevzi edilerek kaydedildiği tarihte açılmış sayılır. Herhangi bir nedenle elektronik ortamda işlem yapılamaması halinde durum bir tutanakla tespit edilir ve işlem fiziki ortamda yapılır. Elektronik sistem açıldığında fizikî ortamda yapılan işlemler gecikmeksizin elektronik ortama aktarılır. Bu durumda dava, söz konusu tutanağın düzenlendiği tarihte açılmış sayılır. Fiziksel

[56] R.G., 06.08.2015, S.29437.

ortamda gelen tüm belgeler derhal elektronik ortama aktarılır. Gerçek kişilerin UYAP Vatandaş Bilgi Sistemi üzerinden, tüzel kişi temsilcilerinin UYAP Kurum Bilgi Sistemi üzerinden dava açabilmeleri için elektronik imza sahibi olmaları gerekir. Gerçek ve tüzel kişilerin elektronik ortamda açacakları davaların yargılama harçları ve gider avansı elektronik ortamda mahkeme veznesinin bağlı olduğu banka hesabına aktarılır. Bu işlemlerin kredi kartı ve benzeri ödeme araçları ile de yapılması sağlanabilir. Dava, dilekçenin sisteme kaydedildiği tarihte açılmış sayılır. İşlem sonucunda başvuru sahibinin elektronik ortamda erişebileceği bir tevzi formu oluşturulur. Taraf vekillerince UYAP üzerinden güvenli elektronik imza ile dava açılabilir. Bu işler için ayrıca el ürünü imzalı belge istenmez. Avukatların UYAP Avukat Bilgi Sistemi üzerinden dava açabilmeleri için güvenli elektronik imza sahibi olmaları gerekir. Yargılama harçları ve gider avansı davanın açılması esnasında avukat tarafından elektronik ortamda mahkeme veznesi hesabına aktarılır. Ayrıca bu işlemlerin baro kartı veya kredi kartı gibi ödeme araçlarıyla yapılması sağlanabilir. Dava, dilekçenin sisteme kaydedildiği tarihte açılmış sayılır. İşlem sonucunda başvuru sahibinin elektronik ortamda erişebileceği bir tevzi formu oluşturulur. Dava, fiziksel ortamda mesai saati, elektronik ortamda ise saat 00:00'a kadar açılabilir.

Dava açılmasının hukuki sonuçları, maddi ve usul hukukuna ilişkin olmak üzere ikiye ayrılır.

9.1.4. Davanın Açılmasının Sonuçları

Dava açılmasının hukuki sonuçları, maddi ve usul hukukuna ilişkin olmak üzere ikiye ayrılır.

I) Dava açılmasının maddi hukuka ilişkin sonuçları;

Dava açılmasının maddi hukuka ilişkin sonuçlarının ilki, dava açılması ile dava konusu hakkın tâbi olduğu zamanaşımının kesilmesidir. Nitekim eski BK m. 133/2'ye göre bir hakkın mahkeme önünde dava veya def'i yoluyla ileri sürülmesi ile zamanaşımı kesilir. Zamanaşımının kesilmesinden kasıt, kesildiği tarihten itibaren zamanaşımı süresinin en baştan işlemeye başlamasıdır.

Davanın hak düşürücü süreye tâbi olduğu hallerde davanın bu süre içerisinde açılması gerekir. Aksi halde davayı açma hakkı düşer. Meselâ, İİK m.284'e göre tasarrufun iptali davasının, iptali istenen tasarrufi işlemin yapıldığı tarihten itibaren beş yıllık süre içinde açılması gerekir. Bu beş yıllık süre, hak düşürücü süre olup beş yıl içinde açılmayan tasarrufun iptali davasını açma hakkını davacı alacaklı kaybeder.

Zamanaşımı süresinin geçip geçmediğini mahkeme re'sen nazara alamayıp, dava konusu hakkın zamanaşımına uğradığını davalının dava dilekçesin tebellüğden itibaren iki haftalık esasa cevap süresi içinde vereceği cevap dilekçesinde veya davacının cevap dilekçesinin tebellüğünden itibaren 2 hafta içinde vereceği cevaba cevap dilekçesinde ileri sürmesi gerekir. Aksi takdirde davacının savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı itirazı ile karşılaşılabilir. Buna karşılık hak düşürücü sürenin söz konusu olduğu hallerde

mahkeme hak düşürücü sürenin geçtiğini re'sen dikkate alarak, esasa girmeksizin davayı usulü bir kararla reddeder.

Dava dilekçesinin tebliği ile davalı artık iyiniyet iddiasında bulunamaz. Davalı, dava dilekçesini tebellüğ etmekle dava konusu hakkın ihtilâflı olduğunu öğrenmiştir.

Davalı daha önce temerrüde düşürülmemiş ise dava açılıp dilekçenin tebliği ile mütemerrit hale gelir.

Dava konusu hak, münhasıran şahsa bağlı haklardan değilse davacı veya davalının ölümü halinde, davaya sağ kalan taraf ile ölenin mirasçıları arasında devam edilebilir. Diğer bir değişle dava derdestliğini devam ettirir.

II) Dava Açılmasının Usul Hukukuna İlişkin Sonuçları;

Davanın açılması ile her iki taraf arasında ve ayrıca taraflar ile mahkeme arasında bir usul hukuku ilişkisi doğar. Bu ilişki, taraflara ve mahkemeye yükümlülük getirir. Mahkeme açısından yükümlülükten kasıt, yargılama yaparak esasa veya usule ilişkin bir karar ile davayı sona erdirmektir.

Taraflar ise usul hukuku ilişkisinin kendilerine yüklemiş olduğu yükümlülüğün gereğini yerine getirerek davanın uzatılmasına sebebiyet vermeden uyuşmazlığın halli için kendilerine düşeni yapmalarıdır. Böylece, fuzuli zaman ve masraf kaybına sebebiyet verilmeden dava sona erdirilmiş; hem şekli gerçeği aksettiren bir hüküm verilmiş, hem de mahkemeler gereğinden fazla meşgul edilmemiş olur.

Dava açılınca derdest hale gelmiş olur. Bir dava derdest iken tarafları, konusu ve sebebi aynı olan ikinci bir dava açılamaz. Aynı davanın daha önce açılmış ve halen görülmekte olmaması, 6100 sayılı HMK m.114/1-1'de dava şartı olarak, 1086 sayılı HUMK. m.187/4'de ise bir ilk itiraz sebebi olarak kabul edilmiştir.

Dava şartları, davanın açıldığı tarihte mevcut olmalıdır. Davanın açılma anı, dava şartları açısından önem arz eder. Mahkeme dava şartlarını mevcut olup olmadığını re'sen dikkate alır. Dava şartı eksik ise esasa girilmeden usulü bir kararla davanın reddine karar verilir. Eksik dava şartının daha sonra tamamlanarak taraflar arasında ikinci bir dava açılmasına engel yoktur. Zira dava şartının eksikliği sebebiyle dava esastan reddedilmeyip usule ilişkin bir kararla reddedildiğinden kesin hüküm oluşmamıştır.

Dava sebebine ilişkin görüşler açısından dava şartlarının eksikliği farklı sonuçlar doğurur. Şöyle ki, dava sebebini, davacının neticeyi talebine dayandırdığı maddi vakıalar kompleksi olarak kabul eden görüşe göre dava şartlarının dava açıldığı tarihte mevcut olmaması davanın reddine yol açar.

Ancak, mahkemenin görevli olması da bir dava şartı olmasına rağmen dava açıldığı tarihte görevsiz olan mahkeme davayı bu açıdan reddetmeden görevli hale gelirse artık görev açısından davanın reddine karar verilmez. Dava sebebini, davacının netice-i talebine

dayandırdığı maddi vakıalar kompleksi olarak değil, bu vakıalar kompleksinin (olayın) dahil olduğu hukuki kategori (hukuk normu) olarak kabul eden ferdileştirme teorisine göre; dava açıldığı anda eksik olan dava şartı, yargılama sırasında gerçekleşmiş ise dava şartının eksikliği sebebiyle davanın reddine artık karar verilemez.

Davanın açıldığı tarihin önemli olduğu diğer bir husus ise mahkemenin yetki ve görevinin dava açıldığı tarihe göre belirlenmesidir. Dava açıldığı tarihte yetkili ve görevli olan mahkeme davanın seyri sırasında yetkisiz veya görevsiz hale gelse bile yetkisizlik veya görevsizlik kararı veremeyip davayı görmeye devam eder.

6100 sayılı HMK'ya göre; yargılamanın ikinci aşaması olan ön inceleme aşamasına geçilmesinden itibaren iddia ve savunmanın değiştirilmesi veya genişletilmesi kural olarak yasaktır (HMK m.141/1). Davanın değiştirilmesinden kasıt davaya vücut veren unsurların değiştirilmesidir. Davanın unsurları üç tane olup taraflar, dava sebebi ve dava konusudur. Davanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağının istisnaları şunlardır: Hasmın açık rızası (HMK m.141/1), taraflardan birinin ön inceleme duruşmasına mazeretsiz gelmemesi (HMK m.141/2), ıslah ve dava konusunun devridir.

Davacı, dava açtıktan sonra davalının rızası olmaksızın davasını geri alamaz (HMK m. 123/1). Bu kuralın istisnası; 6100 sayılı HMK.'ya göre; davacı hüküm kesinleşinceye kadar ancak davalının açık rızası ile davasını geri alabilir (HMK.m.123/1).

Davanın açılması dava konusu üzerinde tarafların tasarrufta bulunmasını engellemez. Meselâ Ahmet, Mehmet'e karşı satım konusu malı teslim etmesi talebiyle bir eda davası açmış olmasına rağmen davalı dava konusu malı bir üçüncü şahsa devredebilir. Dava konusu şeyin üçüncü şahsa temliki halinde izlenecek hukuki yolun ne olduğunu HMK.m.125 göstermiştir (HUMK m.186).

Yargılama sonunda verilen hüküm, hüküm anındaki durumu değil davanın açıldığı tarihteki hukuki durumu karar altına alır.

Meselâ, açılan tazminat davasında yargılama sırasında tazminat konusu zarar miktarında artış meydana gelse bile, yargılama sonunda verilen hükümle sadece dava açıldığı tarihteki tazmini istenen para miktarı dikkate alınır. Davacının yargılama sırasında zarar miktarındaki artış sebebiyle talep hakkının doğduğu alacak miktarının tahsili için ya ikinci bir dava açması veya netice-i talebini iddianın genişletilmesi yasağının istisnalarından olan ıslah ya da hasmın rızası ile yargılama konusu haline getirmesi gerekir.

Cevap dilekçesinde davalı tarafından dosyaya sunulabilecek usule ilişkin savunmalar olarak ilk itirazları belirtmeliyiz. İlk itirazlar cevap dilekçesinde ileri sürülmezse bir daha hiçbir şekilde dosyaya intikal ettirilemez. HMK m.116 da yer alan yetki itirazı ve tahkim itirazı ilk itiraz olarak kanun tarafından düzenlenmiştir. İlk itirazları Hâkim resen göz önüne alamaz ve davanın esasına girilmesi ilk itiraz söz konusu ise mümkün değildir. İlk itirazlar mahkeme tarafından dava şartlarından sonra incelenecektir.

9.2. Davaya Cevap

Anayasa m.36'ya göre, davacının yargı organlarına başvurarak dava açma hakkı olduğu gibi davalının da meşru araç ve yollardan yararlanarak mahkeme önünde savunma hakkı vardır.

Kendisine dava dilekçesi tebliğ edilen davalı farklı şekillerde davranabilir. Davalı, davayı kabul edebileceği (m.308) gibi davaya cevap vermeyebilir (m.128) veya cevap dilekçesi (m.126 vd.) vererek davaya karşı koyabilir.

Davalı, cevap dilekçesini, davanın açılmış olduğu mahkemeye verir. Cevap dilekçesine davacı sayısı kadar örnek eklenir. Cevap dilekçesi, havale edildiği tarihte verilmiş sayılır. Cevap dilekçesinin örneği mahkeme tarafından davacıya tebliğ edilir (HMK m.126).

Davalı, davacının dava dilekçesinin kendisine tebliğinden itibaren iki hafta içersinde cevaplarını bildirebilir. Ancak, durum ve koşullara göre cevap dilekçesinin bu süre içinde hazırlanmasının çok zor yahut imkânsız olduğu durumlarda, yine bu süre zarfında mahkemeye başvuran davalıya, bir defaya mahsus olmak ve bir ayı geçmemek üzere ek bir süre verilebilir. Ek cevap süresi talebi hakkında verilen karar taraflara derhâl bildirilir (m.127). Cevap dilekçesini süresi içersinde vermeyen davalı, davacının dava dilekçesinde ileri sürdüğü vakıaların tamamını inkâr etmiş sayılır (m.128).

I) Cevap dilekçesinin içeriği;

Cevap dilekçesinde bulunması gereken unsurlar HMK m.129/1'de düzenlenmiştir:

a) Mahkemenin adı.

b) Davacı ile davalının adı, soyadı ve adresleri; davalı yurt dışında ise açılan dava ile ilgili işlemlere esas olmak üzere yurt içinde göstereceği bir adres.

c) Davalının Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası.

ç) Varsa, tarafların kanuni temsilcilerinin ve davacı vekilinin adı, soyadı ve adresleri.

d) Davalının savunmasının dayanağı olan bütün vakıaların sıra numarası altında açık özetleri.

e) Savunmanın dayanağı olarak ileri sürülen her bir vakıanın hangi delillerle ispat edileceği.

f) Dayanılan hukuki sebepler.

g) Açık bir şekilde talep sonucu.

ğ) Davalının veya varsa kanuni temsilcisinin yahut vekilinin imzası.

Yukarıda sayılan 129. maddenin birinci fıkrasının (a), (b), (c), (ç) ve (ğ) bentlerinin cevap dilekçesinde eksik olması hâlinde, bunun giderilmesi için hâkim tarafından bir haftalık süre verilir; eksikliğin bu süre zarfında da giderilmemesi hâlinde cevap dilekçesi verilmemiş sayılır.

Burada belirtilmesi gereken bir diğer husus da cevap dilekçesinin verilmesinden sonra, cevap süresi dolmamış olsa bile ilk itirazların ileri sürülemeyeceğidir (HMK m.131).

9.3. Teminat

Gerek dava açılırken gerekse dava süresince davacının teminat gösterme yükümlülüğü bulunmamaktadır. Ancak davacının ileride haksız çıkması halinde haksız açılan dava nedeniyle karşı tarafın uğrayabileceği zararların sonradan ödenmesinin tehlikeye düşmesi ihtimalinin olduğu hallerde bu zararı karşılamak için dava açılmadan önce davacıdan bir teminat alınması gerekebilir[57].

Teminat gösterilecek hâller; aşağıdaki hâllerde davalı tarafın muhtemel yargılama giderlerini karşılayacak uygun bir teminat gösterilir (m.84):

a) Türkiye'de mutad meskeni olmayan Türk vatandaşının dava açması, davacı yanında davaya müdahil olarak katılması veya takip yapması.

b) Davacının daha önceden iflasına karar verilmiş, hakkında konkordato veya uzlaşma suretiyle yeniden yapılandırma işlemlerinin başlatılmış bulunması; borç ödemeden aciz belgesinin varlığı gibi sebeplerle, ödeme güçlüğü içinde bulunduğunun belgelenmesi.

(2) Davanın görülmesi sırasında teminatı gerektiren durum ve koşulların ortaya çıkması hâlinde de mahkeme teminat gösterilmesine karar verir.

(3) Mecburi dava ve takip arkadaşlığında teminat gösterme yükümlülüğü, bu yükümlülüğün tüm davacılar bakımından mevcut olması hâlinde doğar.

Teminat gerektirmeyen hâller; aşağıda sayılan hâllerde teminat istenemez (m.85):

a) Davacının adli yardımdan yararlanması.

b) Davacının, yurt içinde istenen teminatı karşılamaya yeterli taşınmaz malının veya ayni teminatla güvence altına alınmış bir alacağının bulunması.

c) Davanın, sırf küçüğün menfaatlerini korumaya yönelik olarak açılmış olması.

ç) İlama bağlı alacak için ilamlı icra takibi yapılmış olması.

[57] Karslı, **a.g.e.**, s.506

Yargılama giderlerini karşılayacak teminata, mahkemece kendiliğinden karar verilir. Hâkim, teminat kararı vermeden önce tarafları veya müdahale talebinde bulunan kişiyi dinleyebilir (m.86).

Bir davada verilecek teminatın tutarını ve şeklini hâkim serbestçe tayin eder. Ancak, tarafların teminatın şeklini sözleşmeyle kararlaştırmaları hâlinde, teminat ona göre belirlenir. Teminatı gerektiren durum ve koşullarda değişiklik olması hâlinde, hâkim teminatın azaltılması, artırılması, değiştirilmesi ya da kaldırılmasına karar verebilir (m.87/1-2)

Hâkim tarafından belirlenen kesin süre içinde teminat gösterilmezse, dava usulden reddedilir (m88/1). Müdahale talebinde bulunan kişi, kesin süre içinde istenen teminatı vermezse, müdahale talebinden vazgeçmiş sayılmasına karar verilir (m.88/2)

Teminat gösterilmesini gerektiren sebep ortadan kalktığı takdirde, ilgilinin talebi üzerine mahkeme, teminatın iadesine karar verir (m.89).

9.4. Cevaba Cevap Ve İkinci Cevap Dilekçesi

Dilekçeler teatisinden kasıt, 1) Dava dilekçesi, 2) Davalının cevap dilekçesi, 3) Davacının, davalının cevabına cevap teşkil etmek üzere vereceği cevaba cevap dilekçesi (replik) ve 4) Davalının, davacının cevabına karşı vereceği ikinci cevap dilekçesidir (düplik).

Davacı, davalının cevap dilekçesinin kendisine tebliğinden itibaren iki hafta içinde davalının cevaplarına karşı cevaplarını sunduğu bir cevap (cevaba cevap) dilekçesi verebilir. Davacının bu cevap dilekçesi davalıya tebliğ edilir, davalı da isterse davacının cevap dilekçesinin kendisine tebliğinden itibaren iki hafta içinde ikinci bir cevap dilekçesi verebilir (m. 136/1).

Dava ve cevap dilekçelerine ilişkin hükümler, niteliklerine aykırı düşmedikleri sürece davacının cevaba cevap davalının ise ikinci cevap dilekçesi hakkında kıyasen uygulanır (m. 136/2). Cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçelerinin hazırlanması, veriliş süresi ve cevap süresinin uzatılması gibi konularda öngörülen kurallar, bu dilekçeler için de uygulanacaktır.

Dilekçelerin karşılıklı olarak verilmesi veya bunlara ilişkin sürelerin geçirilmesiyle dilekçelerin verilmesi aşaması tamamlanır. Bundan sonra, ön inceleme aşamasına geçilir (m. 137/1, c. 1).

HMK'na göre, iddia ve savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağı ancak ikinci dilekçelerin verilmesinden sonra başlamaktadır. Buna göre taraflar cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçeleri ile serbestçe iddia ve savunmalarını genişletip değiştirebilirler. Dava dilekçesine davayı temellendirici özellik tanıyan 1086 sayılı HUMK'tan farklı olarak dava dilekçesini açıklayıcı nitelikte kabul ettiği içindir ki 6100 sayılı HMK'da layihalar teatisi aşamasında iddia ve savunmanın genişletilip değiştirilebileceği ifade edilmiştir. 6100 sayılı HMK m.141/1'e göre davacı, dava dilekçesinde ileri sürdüğü iddialarını davalının cevabına karşı verdiği cevaba cevap dilekçesinde, davalı ise cevap dilekçesindeki savunmalarını ikinci

cevap dilekçesinde yasak itirazına maruz kalmadan genişletebilir ve değiştirebilir. Bu tespitler Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yazılı yargılama usulüne uygun şekilde takip edilen davlar açısından geçerliliği bulunmaktadır. Bunun yanında HMK m. 316 ve devamında düzenlenmiş olan basit yargılama usulünün uygulandığı davalarda tarafların birer dilekçe sunabilmesinden dolayı iddia ve savunmanın değiştirilme ve genişletilme yasağı her bir tarafın dosyaya sunduğu dilekçe tarihi itibari ile başlar.

Uygulamalar

1) Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından davalıya tebliğ edilen dava dilekçesine karşı davalı savunma yapma imkanına sahip midir?

Cevap:

Davalı bu durumda HMK'da düzenlenmiş olan cevap dilekçesi ile savunma yapabilir. Davalı cevap dilekçesini, dava dilekçesinin kendisine tebliğinden itibaren 2 hafta içinde ve HMK m. 126'da yer alan unsurlara haiz olmak üzere Asliye Hukuk Mahkemesine sunar.

Uygulama Soruları

1) İkinci cevap dilekçesini kim, hangi süre içinde ve ne şekilde dosyaya sunabilir?

2) Teminat gösterilmesi gereken haller nelerdir?

3) Yönetmelikte dava'nın açılma anı ve dava dilekçesine ilişkin düzenlemeleri anlatınız.

Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti

Bu bölümde hukuk mahkemesinde davanın nasıl açılacağını, dava açıldıktan sonra kimin, hangi işlemleri gerçekleştirebileceğini ve bu işlemlerin geçerlilik şartlarını öğrendik.

Bölüm Soruları

1) Davanın açılmasında ilk işlem aşağıdakilerden hangisidir?

a) Cevap dilekçesi

b) Tensip Zaptı

c) Dava Dilekçesi

d) Karar

e) Temyiz Dilekçesi

2) Dava dilekçesinin davalıya tebliğ edilmesi durumunda davalı hangi işlemi hangi süre içinde yapmalıdır?

a) Cevap dilekçesi 2 hafta içinde

b) Cevap dilekçesi 10 gün içinde

c) Cevap dilekçesi 3 hafta içinde

d) Cevap dilekçesi 1 ay içinde

e) Cevap dilekçesi 1 hafta içinde

3) Davanın açılmasının zamanaşımına tesiri nedir?

a) Zamanaşımını keser.

b) Zamanaşımını durdurur.

c) Zamanaşımını kısaltır.

d) Zamanaşımını uzatır.

e) Zamanaşımını etkilemez.

4) Derdestlik hangi anlama gelir?

a) Davanın karara bağlanması

b) Dosyanın işlemden kaldırılması

c) Davanın açılmış ve görülüyor olması

d) Davanın kesinleşmiş olması

e) Hiçbiri

5) Davacı cevaba cevap dilekçesini hangi süre içinde vermelidir?

a) Cevap dilekçesinin kendisine tebliğinden itibaren 1 ay içinde

b) Cevap dilekçesinin kendisine tebliğinden itibaren 3 hafta içinde

c) Cevap dilekçesinin kendisine tebliğinden itibaren 10 gün içinde

d) Cevap dilekçesinin kendisine tebliğinden itibaren 1 hafta içinde

e) Cevap dilekçesinin kendisine tebliğinden itibaren 2 hafta içinde

6.) Davanın açılma anı aşağıda yer alan hangi seçenekte doğru olarak gösterilmiştir?

a.) Dava dilekçesinin hazırlandığı an

b.) Dava dilekçesinin davalıya tebliğ edildiği an

c.) Dava dilekçesinin kaydedildiği an

d.) Cevap dilekçesinin mahkemeye sunulduğu an

e.) Tensip zaptının düzenlendiği an

7.) Aşağıdakilerden hangisi HMK tarafından davada sunulacak bir dilekçe olarak düzenlenmiştir?

a.) Dava Dilekçesi

b.) Cevap Dilekçesi

c.) Cevaba Cevap Dilekçesi

d.) İkinci Cevap Dilekçesi

e.) Şikayet Dilekçesi

8.) Ön inceleme aşamasına geçilmeden önce verilecek olan en son dilekçe aşağıdakilerden hangisidir?

a.) Dava Dilekçesi

b.) Cevap Dilekçesi

c.) İtiraz Dilekçesi

d.) Şikayet Dilekçesi

e.) İkinci Cevap Dilekçesi

9.) Aşağıdakilerden hangisi teminat gösterilmesi gereken hallerdendir?

a.) Davacının adli yardımdan yararlanması

b.) Davanın küçüğün menfaati için açılmış olması

c.) İlamlı takip yapılmış olması

d.) Davacının yurt içinde istenen teminatı karşılamaya yeterli taşınmaz malının bulunması

e.) Davacının hakkında daha önceden iflas kararı verilmiş olması

10.) Cevap dilekçesi, Anayasa'da yer alan hangi hak ile doğrudan bağlantılıdır?

a.) Savunma hakkı

b.) Kişinin dokunulmazlığı

c.) Zorla Çalıştırma yasağı

d.) Konut dokunulmazlığı

e.) Süreli yayın hakkı

Cevaplar

1)c, **2)**a, **3)**a, **4)**c, **5)**e, **6.)**c, **7.)**e, **8.)**e, **9.)**e, **10.)**a

10. ÖN İNCELEME, İDDİA VE SAVUNMANIN DEĞİŞTİRİLMESİ VE GENİŞLETİLMESİ

Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz?

Bu bölümde HMK'ya, 2011 yılında getirilmiş olan ön inceleme aşaması ve iddia ve savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağı öğrenilecektir.

Bölüm Hakkında İlgi Oluşturan Sorular

1) Ön inceleme aşamasında hangi işlemler yapılır?

2) İddia ve savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağı kavramını açıklayınız.

Bölümde Hedeflenen Kazanımlar ve Kazanım Yöntemleri

Konu	**Kazanım**	**Kazanımın nasıl elde edileceği veya geliştirileceği**
Ön inceleme, iddia ve savunmasının değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağı	Ön inceleme kurumu ve iddia ve savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağı kavramını öğrenir.	Metinler, çözümlü problemler, alıştırmalar ve interaktif materyaller ile konuların daha kolay anlaşılması sağlanacaktır.

Anahtar Kavramlar

- Ön inceleme
- Tutanak
- İddia
- Savunma
- Ön duruşma

Giriş

Hukuk mahkemelerinde dava beş aşamada yürütülür. Dilekçeler teatisi ardından ön inceleme aşamasının tamamlanması bir zorunluluktur. Bu aşamada özellikle usule ilişkin konularda inceleme yapılır ve ihtilafın ana noktası belirlenmeye çalışılır. Davanın tarafları ve Hâkim tarafından düzenlenen bir tutanakla bu aşama sonlandırılır.

İddia ve savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağı hukuk mahkemesindeki yargılamanın hızlı ve sağlıklı gerçekleşmesi için önem taşır. Bu düzenleme sayesinde dava taraflarının yargılamaya belirsiz zamanlarda yeni iddia ya da savunma sunabilmeleri önlenmiş olur.

10.1. Ön İnceleme

Dilekçelerin karşılıklı verilmesinden sonra ön inceleme yapılır. Mahkeme ön incelemede; dava şartlarını ve ilk itirazları inceler, uyuşmazlık konularını tam olarak belirler, hazırlık işlemleri ile tarafların delillerini sunmaları ve delillerin toplanması için gereken işlemleri yapar, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği davalarda onları sulhe teşvik eder ve bu hususları tutanağa geçirir. Ön inceleme tamamlanmadan ve gerekli kararlar alınmadan tahkikata geçilemez ve tahkikat için duruşma günü verilemez (HMK m.137)

Mahkeme, öncelikle dava şartları ve ilk itirazlar hakkında dosya üzerinden karar verir; gerektiği takdirde kararını vermeden önce, bu konuda tarafları ön inceleme duruşmasında dinleyebilir (HMK m.138).

Mahkeme, dilekçelerin karşılıklı verilmesinden ve yukarıdaki maddelerde belirtilen incelemeyi tamamladıktan sonra, ön inceleme için bir duruşma günü tespit ederek taraflara bildirir. Çıkarılacak davetiyede, duruşma davetiyesine ve sonuçlarına ilişkin diğer hususlar yanında, taraflara sulh için gerekli hazırlığı yapmaları, duruşmaya sadece taraflardan birinin gelmesi ve yargılamaya devam etmek istemesi durumunda, gelmeyen tarafın yokluğunda yapılan işlemlere itiraz edemeyeceği ve diğer tarafın, onun muvafakati olmadan iddia ve savunmasını genişletebileceği yahut değiştirebileceği ayrıca ihtar edilir (m.139).

Hâkim, ön inceleme duruşmasında, dava şartları ve ilk itirazlar hakkında karar verebilmek için gerekli görürse tarafları dinler; daha sonra, tarafların iddia ve savunmaları çerçevesinde, anlaştıkları ve anlaşamadıkları hususları tek tek tespit eder (m.140/1)

Uyuşmazlık konularının tespitinden sonra hâkim, tarafları sulhe teşvik eder; bu konuda sonuç alınacağı kanaatine varırsa, bir defaya mahsus olmak üzere yeni bir duruşma günü tayin eder (m.140/2)

Ön inceleme duruşmasının sonunda, tarafların sulh faaliyetinden bir sonuç alıp almadıkları, sonuç alamadıkları takdirde anlaşamadıkları hususların nelerden ibaret olduğu tutanakla tespit edilir. Bu tutanağın altı, duruşmada hazır bulunan taraflarca imzalanır. Tahkikat bu tutanak esas alınmak suretiyle yürütülür (m.140/3)

Ön inceleme tek duruşmada tamamlanır. Zorunlu olan hâllerde bir defaya mahsus olmak üzere yeni bir duruşma günü tayin edilir (m.140/4)

Ön inceleme duruşmasında, taraflara dilekçelerinde gösterdikleri, ancak henüz sunmadıkları belgeleri mahkemeye sunmaları veya başka yerden getirtilecek belgelerin getirtilebilmesi amacıyla gereken açıklamayı yapmaları için iki haftalık kesin süre verilir. Bu hususların verilen kesin süre içinde tam olarak yerine getirilmemesi hâlinde, o delile dayanmaktan vazgeçilmiş sayılmasına karar verilir (m.140/5)

Taraflar, cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçeleri ile serbestçe; ön inceleme aşamasında ise ancak karşı tarafın açık muvafakati ile iddia veya savunmalarını genişletebilir yahut

değiştirebilirler. Ön inceleme duruşmasına taraflardan biri mazeretsiz olarak gelmezse, gelen taraf onun muvafakati aranmaksızın iddia veya savunmasını genişletebilir yahut değiştirebilir. Ön inceleme aşamasının tamamlanmasından sonra iddia veya savunma genişletilemez yahut değiştirilemez. İddia ve savunmanın genişletilip değiştirilmesi konusunda ıslah ve karşı tarafın açık muvafakati hükümleri saklıdır (m.141)

Ön inceleme duruşması tamamlandıktan sonra, hâkim tahkikata başlamadan önce, hak düşürücü süreler ile zamanaşımı hakkındaki itiraz ve def'ileri inceleyerek karara bağlar (m.142)

10.2. İddia ve Savunmanın Değiştirilmesi Ve Genişletilmesi

İddia ve savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağı 6100 sayılı HMK'nın 141. maddesinde belirtilmiştir. Yazılı yargılama usulünün uygulandığı davalarda davacı, dava dilekçesinde ve cevaba cevap dilekçesinde ileri sürdüğü iddiaları ve davalı da cevap ve ikinci cevap dilekçesinde ileri sürdüğü savunmaları değiştiremez ve genişletemez (HMK.m.141/1). Bu kurala "**İddia ve savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağı"** adı verilir. İddia ve savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağı 6100 sayılı HMK'ya göre yargılamanın ikinci aşaması olan 'Ön İnceleme' aşamasından itibaren başlar. Ön inceleme aşaması ise yargılamanın birinci aşaması olan dilekçelerin teatisinden sonra gelir.

İddia ve savunmanın değiştirilmesi yasağı davanın zorunlu üç unsuru bakımından uygulanmaktadır. Bunlar; dava sebebi, taraflar ve netice-i taleptir. Buna göre yukarıda bahsedilen usuli kesitten sonra bu üç unsurun değiştirilmesi kural olarak yasaklanmıştır. Ancak bu yasağın istisnaları da bulunmaktadır. İddia ve savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağının istisnaları olarak şunları sayabiliriz: Karşı tarafın açık rızası (HMK m.141/2), ön inceleme duruşmasına taraflardan birinin mazeretsiz olarak gelmemesi (HMK.m.139/1, c.2 ve m.141/2, c.2) dava konusun devri (HMK. m.125), belirsiz alacak davası (HMK m.107/2), tarafta iradi değişiklik (HMK m. 124) ve ıslah (HMK m.176-182) halleridir.

İddia ve savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağı teksif ilkesiyle de bağlantılı bir düzenlemedir. Usul hukukuna Hâkim olan ilkelerden teksif ilkesi uyarınca davanın tarafları yargılamanın belli bir kesitine kadar tüm iddia ve savunma sebeplerini yargılamaya intikal ettirmelidirler. Davacının ve davalının iddia ve savunmalarına ilişkin tüm dava malzemesini yargılamanın belli bir aşamasına kadar dosyaya sunmuş olmaları ile davaların uzamasını önlemek, dolayısıyla usul ekonomisi ilkesinin gerçekleşmesini sağlamak, amaçlanmaktadır.

I- Karşı tarafın açık rızası : İddia ve savunmanın değiştirilmesi veya genişletilmesi halinde karşı taraf buna açıkça rıza gösterirse bu yasak söz konusu olmaz. HMK'nın 141. maddesinin 2. fıkrasında karşı tarafının bu rızasının açık olması gerektiği belirtilmektedir. Eski kanunumuzda ise bu konuda sadece karşı tarafın muvafakati denilmiş olup bunun açıkça olmasını belirten bir hükme rastlanmamaktaydı. Nitekim de Yargıtay'ın vermiş olduğu kararlarda karşı tarafın zımni rızası da yasağın aşılması bakımından yeterliydi.

Bu yasak ile ilgili bir örnek vermek gerekirse; sözleşmeden kaynaklanan 8.000 TL alacaklı olduğu iddiasıyla Ahmet Mehmet' e karşı tazminat davası açıyor. Yargılama sırasında

yapılan bilirkişi incelemesi sonunda davacı Ahmet'in zararının 8.000 TL olmayıp 12.000 TL olduğu tespit ediliyor. Ahmet bunun üzerine 12.000 TL'nin lehine hüküm altına alınmasını mahkemeden istiyor.

Böyle bir durumda davalı, davacının iddiasını genişlettiğini bunun ise yasak olduğunu ve genişletmeye rızası bulunmadığını ileri sürebilir. Bu durumda davalı ancak açık rızasıyla davacının talep miktarını arttırmasına izin verebilir.

Ayrıca, iddia ve savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağının istisnası olarak HMK'da yer alan ıslah kurumu da dikkate alınmalıdır.

II- Dava konusunun devri : Davanın açılmış olması, dava konusu üzerinde tarafların tasarrufta bulunmasına engel olmaz. İddia ve savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağının bir diğer istisnası da dava konusunun devridir. Dava konusunun devri HMK.m.125'de düzenlemiştir.

Dava açıldıktan sonra davalı dava konusunu üçüncü bir kişiye temlik ederse davacı taraf bir seçim imkânına sahip olur. Davacı isterse, devreden tarafla olan davasından vazgeçerek, dava konusunu devralmış olan kişiye karşı davaya devam eder. Bu takdirde davacı davayı kazanırsa, dava konusunu devreden ve devralan yargılama giderlerinden müteselsilen sorumlu olur (HMK. m.125/1-a).

Dava konusunu 3. kişiye temlik eden tarafın hasmı, yani davacı, dilerse davasını temlik eden davalı hakkında tazminat davasına çevirebilir (HMK.m.125/1-b).

Davanın açılmasından sonra, dava konusu davacı tarafından devredilecek olursa, devralmış olan kişi, görülmekte olan davada davacı yerine geçer ve dava kaldığı yerden itibaren devam eder (HMK.m.125/2).

Davacı, davasını temlik eden davalıya yöneltmiş ise tazminatın miktarı temlik edilen şeyin değeri kadardır. Davalı dava konusunu 3. şahsa temlik etmiş olup da davacı davasını 3. şahsa yöneltmişse davacının davayı kazanabilmesi için 3. kişinin kötü niyetli olması; temellük ederken temellük ettiği dava konusu şeyin ihtilaflı olduğunu bilmesi veya bilmesi gerekmesi icap eder. Davacı, davalının temliki halinde davasını yönelttiği 3. kişinin kötü niyetli olduğunu ispat edecektir. Dava konusunu davacı temlik etmiş olup da, dava tazminat davasına dönüşerek aynı davacı ile davalı arasında devam ettiğinde; davalının talep edeceği tazminat, davacının temliki sebebiyle temlik tarihine kadar davalının boşu boşuna yapmış olduğu yargılama giderlerine ilişkindir.

III. Belirsiz alacak davası : Belirsiz alacak davasında, davalının verdiği bilgi veya tahkikat sonucu alacağın miktarı yahut değerinin tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin mümkün olmadığı anda, davacı iddianın genişletilmesi yasağına tabi olmaksızın davanın başında belirtmiş olduğu talebini artırabilir (HMK m. 107/2). Bu noktada ıslaha gerek bulunmamaktadır.

IV. Ön inceleme duruşmasına taraflardan birinin mazeretsiz olarak gelmemesi : Ön inceleme duruşmasına taraflardan biri mazeretsiz olarak gelmezse, gelen taraf gelmeyen tarafın rızası aranmaksızın iddia veya savunmasını genişletebilir ya da değiştirebilir (HMK m.139/1, cüm.2 ve m.141/1, cüm.2).

V. Tarafta İradi Değişiklik : Bir davada taraf değişikliği, ancak karşı tarafın açık rızası ile mümkündür (HMK m. 124/1). Aynı maddenin üç ve dördüncü fıkraları ise karşı tarafın rızasına ihtiyaç duyulmadan bu değişikliğin mümkün olabileceği hâlleri belirtmektedir. Buna göre maddi bir hatadan kaynaklanan veya dürüstlük kuralına aykırı olmayan taraf değişikliği talebi, karşı tarafın rızası aranmaksızın hâkim tarafından kabul edilir (HMK m. 124/3).

Yine dava dilekçesinde tarafın yanlış veya eksik gösterilmesi kabul edilebilir bir yanılgıya dayanıyorsa, hâkim karşı tarafın rızasını aramaksızın taraf değişikliği talebini kabul edebilir. Bu durumda hâkim, davanın tarafı olmaktan çıkarılan ve aleyhine dava açılmasına sebebiyet vermeyen kişi lehine yargılama giderlerine hükmeder. (HMK m. 124/4).

10.3. Dava Konusunun Devri

Dava açıldıktan sonra dava konusu mal ya da hak davanın taraflarınca üçüncü kişilere devredilebilir. Bu durumun gerçekleşebilmesi dava konusu mal ya da hakla ilgili bir devir yasağının bulunmaması ya da mahkemenin tedbir kararı vermemiş olması halinde mümkündür. Dava konusunun devri davanın tarafının değiştirilmesi ile iddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının kanunla getirilmiş istisnalarından birisidir.

Müddeabihin davalı tarafından devri, davanın açılmasından sonra davalı davanın herhangi bir aşamasında dava konusunu üçüncü bir kişiye devrederse mahkeme bunu resen veya tarafın beyanı ile öğrenirse davacıya hangi yolu seçtiğini soracaktır. Bu durumda davacı kanunda yer alan yollardan birini tercih edebilir. (HMK m.125/1) Davacı isterse devreden tarafla olan davasını terk ederek dava konusunu devralmış olan kişiye karşı davaya devam eder. Bu durumda dava konusu değişmemekte davanın tarafı değişmektedir. Davacı bu yolu tercih etmez ise bu durmda davasını temlik eden taraf hakkında tazminat davasına dönüştürebilir. (HMK m.125/1,b) Bu durumda dava konusu değişmiş alacak ya da mal davası tazminat davasına dönüşmüş olacaktır. Seçim hakkının kullanılmamış olması halinde dosya işlemden kaldırılmış sayılacaktır.

Dava konusu davacı tarafından devredilmiş ise devralmış olan kişi görülmekte olan davada davacı yerine geçer ve dava kaldığı yerden devam eder. (HMK m.125/2)

Uygulamalar

1) İddia ve savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağı ne şekilde aşılabilir?

Cevap:

HMK'nu göz önüne aldığımızda bu yasağın aşılabilmesi için ilk akla gelecek durum, karşı tarafın açık rızasıdır. Örneğin; davacı davalının açık rızası bulunmakta ise davanın ilerleyen aşamalarında daha önce hiç konu etmediği bir iddiayı dosyaya sunabilir.

,

Uygulama Soruları

1) Dava konusunun devri yargılamaya nasıl tesir eder?

2) Tarafta iradi değişiklik nasıl gerçekleşir?

Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti

Bu bölümde ön inceleme aşamasında yapılacak işlemleri ve iddia ve savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağının kapsamını öğrendik.

Bölüm Soruları

1) Davada taraflar dilekçelerini verdikten sonra hangi aşama gerçekleşir?

a) Dilekçeler teatisi

b) Ön inceleme

c) Tahkikat

d) Sözlü yargılama

e) Hüküm

2) Ön inceleme aşamasında aşağıda yer alan hangi faaliyet gerçekleştirilmez?

a) Dava şartları incelenir

b) İlk itirazlar incelenir

c) Uyuşmazlık konuları belirlenir

d) Taraflar sulhe teşvik edilir

e) Cevap dilekçesi verilebilir

3) Davacı iddiasını ön inceleme aşamasında hangi durum gerçekleşirse genişletebilir ya da değiştirebilir?

a) Hakimin kararı ile

b) Serbestçe

c) Hasmın açık izni ile

d) Üçüncü kişinin izni ile

e) Hiçbir şekilde değiştirip genişletemez

4) Dava açıldıktan sonra davalı dava konusu malı üçüncü kişiye devrederse davanın akıbeti ne olur?

a) Dava usulden reddedilir

b) Dosya işlemden kaldırılır

c) Davacı davayı devralana karşı sürdürebilir ya da davalı hakkında tazminat davası devam eder

d) Dava esastan reddedilir

e) Hiçbiri

5) İddia ve savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağı hangi andan itibaren başlar?

a) Dilekçeler teatisinin tamamlandığı an

b) Ön inceleme aşamasının tamamlandığı an

c) Tahkikat aşamasının tamamlandığı an

d) Kararın verildiği an

e) İlk tahkikat duruşmasının yapıldığı gün

6.) ön inceleme aşamasında, gerekli bir durum bulunmaması halinde kaç duruşma yapılır?

a.) 1

b.) 2

c.) 3

d.) 4

e.) 5

7.) Ön inceleme aşamasının tamamlanması durumunda, aşağıda yer alan belgelerden hangisi düzenlenir?

a.) Dava Dilekçesi

b.) Tensip Zaptı

c.) Ara Karar

d.) Nihai Karar

e.) Ön İnceleme Tutanağı

8.) İddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının aşılabilmesi için davanın tarafları aşağıdaki işlemlerden hangisini yapabilir?

a.) Temyiz Dilekçesi

b.) Dava Dilekçesi

c.) Islah

d.) İstinaf Dilekçesi

e.) Feragat

9.) Hukuk mahkemesindeki yargılamada ön inceleme aşaması yargılamanın kaçıncı aşamasıdır?

a.) 1

b.) 2

c.) 3

d.) 4

e.) 5

10.) Ön inceleme duruşmasına taraflardan birinin gelmemesi durumunda aşağıda yer alan hangi durum gerçekleşir?

a.) Dava reddedilir

b.) Dava kabul edilir

c.) Dosya işlemden kaldırılır

d.) Duruşmaya gelen taraf iddia ya da savunmasını genişletip değiştirebilir

e.) Hiçbiri

Cevaplar

1)b, **2)**e, **3)**c, **4)**c, **5)**a, **6.)**a, **7)**e, **8.)**c, **9.)**b, **10.)**d

11. TAHKİKAT, İSPAT VE DELİLLER

Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz?

Bu bölümde tahkikat aşaması, ispat ve delillere ilişkin genel kavramlar öğrenilecektir.

Bölüm Hakkında İlgi Oluşturan Sorular

1) Tahkikat aşamasında hangi işlemler yapılır?

2) Senet ne tür bir delildir?

3) Delil sözleşmesinin unsurlarını belirtiniz.

Bölümde Hedeflenen Kazanımlar ve Kazanım Yöntemleri

Konu	**Kazanım**	**Kazanımın nasıl elde edileceği veya geliştirileceği**
Tahkikat, ispat ve deliller	Tahkikat aşamasını, ispat ve delil kavramını öğrenir.	Metinler, çözümlü problemler, alıştırmalar ve interaktif materyaller ile konuların daha kolay anlaşılması sağlanacaktır.

Anahtar Kavramlar

- Tahkikat
- Duruşma
- Tutanak
- İspat
- İkrar
- Keşif
- Senet
- Yemin

Giriş

Hukuk mahkemesindeki yargılamanın üçüncü aşamasını tahkikat oluşturur. Tahkikat aşamasında ihtilafın esasına ilişkin inceleme yapılır. Bu aşamada taraflar iddia ve savunmalarını ispat etmeye çalışırlar. Mahkeme bu yargılama aşamasında tarafların sunduğu delilleri inceler. Tahkikat aşamasında duruşma yapılması esastır.

11.1 Tahkikat

Ön inceleme aşamasından sonra tahkikat aşamasına geçilir. "Tahkikatın konusu" kenar başlıklı HMK m. 143'e göre, bu aşamada tarafların davada ileri sürdükleri bütün iddia ve savunmalar birlikte incelenir (f. 1). Ancak, hâkim, muhakemeyi basitleştirmek veya kısaltmak için resen veya taraflardan birinin talebi üzerine tahkikatın her aşamasında iddia veya savunmalardan birinin veya bir kısmının diğerinden önce incelenmesine karar verebilir (f. 2).

Tahkikat aşamasında mahkeme, her iki tarafı usulüne uygun olarak davet edip, davada ileri sürülen vakıalar hakkında dinleyebilir (HMK m. 144/1). Mahkemenin, dinlenilmek üzere mahkemeye gelmeleri için iki tarafa vereceği süre iki haftadan az olamaz. Bu süre, gerektiğinde, mahkemece resen veya iki taraftan birinin talebi üzerine uzatılabileceği gibi kısaltılabilir (HMK m. 144/2). Bu hükümlerden yola çıkılarak denilebilir ki eğer ön inceleme duruşmasında olay açıklığa kavuşmuşsa tarafların dinlenilmesi zorunlu değildir[58].

Taraflar, ön inceleme aşamasının tamamlanmasından sonra tahkikat için duruşmaya davet edilir (HMK m. 147/1). Tarafların duruşmaya gelmemesinin sonuçları HMK'nın 150. maddesinde belirtilmiştir. Taraflara gönderilecek davetiyede, belirlenen gün ve saatte geçerli bir özrü olmadan mahkemede hazır bulunmadıkları takdirde, duruşmaya yokluklarında devam edileceği ve yapılan işlemlere itiraz edemeyecekleri bildirilir (HMK m. 147/2). Mahkemeler, resmî çalışma gün ve saatlerinde görev yaparlar. Ancak, zorunluluk veya gecikmesinde zarar olan hâllerde, keşif, delillerin tespiti ve günlük duruşma listesinde yazılı işler gibi işlemlerin, resmî tatil günlerinde veya çalışma saatlerinin dışında da yapılmasına karar verilebilir (HMK m. 148/2).

Duruşmanın sağlıklı bir şekilde ilerleyebilmesi için HMK'nın 151. maddesinde bazı kurallar belirtilmiştir. Buna göre hâkim, duruşmanın düzenini bozan kimseyi, bunu yapmaktan men eder ve gerekirse, avukatlar hariç, derhâl duruşma salonundan çıkarılmasını emreder (f. 1). Bir kimse, ihtara rağmen mahkemenin düzenini bozar veya mahkeme huzurunda uygun olmayan bir söz söylemeye veya davranışta bulunmaya devam ederse derhâl yakalanır ve hakkında dört güne kadar disiplin hapsi uygulanır. Ancak bu fıkra hükmü avukatlar hakkında uygulanmaz (f. 2). Mahkemenin düzenini bozan eylem veya mahkeme huzurunda söylenen uygun olmayan söz veya davranış, ayrıca bir suç oluşturuyor ise bu durum bir tutanak ile Cumhuriyet başsavcılığına gönderilir ve gerekiyorsa, avukatlar hariç, fiili işleyenin tutuklanmasına da karar verilir (f. 3).

Hâkim, tahkikat ve yargılama işlemlerinin icrasıyla, iki tarafın ve diğer ilgililerin sözlü açıklamalarını, gerekirse özet olarak zabıt kâtibi aracılığıyla tutanağa kaydettirir (HMK m. 154/1). Aynı maddede tutanakta bulunması zorunlu unsurlar belirtilmiştir. Duruşma tutanakla ispat olunabilir. Şu hususlar mutlaka tutanakta yer almalıdır:

a) Mahkemenin adı, duruşmanın açıldığı yer, gün ve saat.

[58] Karslı, **a.g.e.**, s. 531.

b) Hâkim, zabıt kâtibi, hazır bulunan taraflar ve varsa vekilleri, kanuni temsilcileri, fer'î müdahil ve tercümanın ad ve soyadları.

c) Yargılamanın aleni ya da gizli yapıldığı.

ç) Beyanda bulunana okunmak ve imzası alınmak kaydıyla ikrar, yeminin edası, davanın geri alınmasına muvafakat, davadan feragat, davayı kabule ilişkin beyanlar ve sulh müzakereleri ile sonucu.

d) Beyanda bulunana okunmak kaydıyla taraf, tanık, bilirkişi veya uzman kişi beyanı.

e) Duruşma dışında yapılan işlemlerin özeti.

f) Tarafların sundukları belgelerin neler olduğu.

g) Tarafların soruşturmaya ilişkin istekleri ile diğer kanunların tutanağa yazılmasını emrettiği konular.

ğ) Ara kararları ve hükmün sonucu.

h) Karar veya hükmün açıklanma biçimi.

Ön inceleme, tahkikat ve yargılama işlemleri, ancak tutanakla ispat olunabilir (HMK m. 156/1).

11.2. İspat

İddia edilen olguların gerçekleştiği hususunda hâkimi inandırma faaliyeti olarak tanımlanabilecek ispat yargılama açısından son derece önemlidir. Taraflar ispat faaliyetini Kanunda gösterilen delillerle yerine getirirler. Bu konu aşağıda incelenmiştir.

İddia edilen olgunun kimin tarafından ispatlanması gerektiği ise ispat yükü ile alakalıdır. Bir davada ispat yükü üzerinde olan taraf yargılama sonunda lehine karar verilebilmesi için kendisine düşen ispat yükünü kanunda öngörüldüğü şekilde yerine getirmelidir. İspat yükünün belirlenmesi önemlidir. Zira ispatsızlık hâlinde ispat yükü üzerinde olan taraf aleyhine karar verilecektir.

Meselâ ödünç akdine dayanarak 100.000 TL alacaklı olduğunu iddia eden davacı, borçluya karşı açacağı alacak davasında akdin varlığını ve akitten doğan alacağa sahip olduğunu ispat ederek ispat yükünü yerine getirmek zorundadır. Aksi halde ispat yükünü (külfetini) yerine getiremeyen davacı, alacaklı olmasına rağmen yargılama sonunda aleyhine hüküm verilir (davası reddedilir).

İspat yükünün yerine getirilmesinden kasıt iddia veya savunmanın dayandırıldığı vakıanın doğru olduğuna hâkimin inandırılmasıdır. Diğer bir deyişle maddi vakıanın ispat edilmesidir. İspat maddi vakıalara ilişkindir. Hukuki sebebin ispatı gerekmez. Zira hâkim

tarafların gösterdiği hukuki sebeple bağlı değildir. Bir davada olaya uygulanması gereken hukuki sebebi (Türk Hukuk Normunu) hâkim re'sen araştırır bulur ve uygular (HMK m.33).

İspat yükünün dağıtılması önemlidir. Bir davada ilk ispat yükünün hangi tarafta olduğunun belirlenmesi ispat yükünün dağıtılmasıdır. TMK.m.6'ya göre kanun aksini emretmedikçe taraflardan her biri iddiasını ispat yükü altındadır. O halde bu kurala göre davacı iddiasını, davalı ise savunmasını dayandırdığı vakıaları ispat edecektir. Yine HMK.m.190/1'e göre, ispat yükü, kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça, iddia edilen vakıaya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir.

İspat yükünün taraflardan hangisine ait olacağının belirlenmesinde birtakım kıstaslardan faydalanılır. Meselâ objektif iyi niyet kuralına göre ispat yükü altında olan tarafa nazaran karşı taraf delileri daha kolaylıkla elde edebilecek ise böyle bir durumda ispat yüküne yer değiştirmenin adil olacağı söylenebilir.

Menfi vakıaların ispatının imkânsız veya çok zor olduğu hallerde olaya uygulanacak yasal düzenlemenin de müsait olması durumunda ispat yükü karşı tarafa yüklenerek menfi vakıanın ispatı yerine müspet vakıanın (olayın gerçekleştiğinin) ispatı ondan istenebilir.

Bir davada normal hale uygun olan bir vakıayı ileri süren taraf, bu vakıanın varlığını ispat zorunda olmayıp ispat yükü normal halin aksini iddia eden karşı taraf üzerindedir. Bu kıstasa normal hal veya zahir hal kıstası adı verilir. Meselâ Ahmet, Mehmet'e karşı ödünç akdine dayanarak 70.000 TL alacaklı olduğu iddiasıyla bir eda davası açıyor. Bu davada ilk ispat yükü davacı Ahmet üzerindedir. Zira normal hal kıstasına göre toplum içinde yaşayan şahısların birbirine borçlu olmaması asıldır. Asıl olan hal (normal hal) borçlu olmamaktır. Davacı, davalının kendisine borçlu olduğunu iddia ettiğine göre normal halin aksini ileri sürmektedir. O halde normal hal kıstasına göre davacı, ödünç akdinin yapıldığını ve bu akde dayanarak ileri sürdüğü alacağın varlık ve miktarını ispat yükü altındadır. Akitten doğan alacağın dava konusu yapılan miktarı, kanunda öngörülen parasal sınır geçildiğinden davacı bu ispat yükünü HMK.m.200 uyarınca ancak senet veya diğer kanuni delilerden biri ile yerine getirebilir. Normal hal kıstasına göre ilk ispat yükü kendisine düşen davacı, ispat külfetini yerine getiremediği takdirde davasının reddine karar verilir.

11.3. Deliller

11.3.1 Genel Olarak

Delil, bir maddi vakıanın vuku bulup bulmadığına hâkimi inandırmaya yarayan ispat vasıtasıdır. Deliller çeşitli açılardan ayırımlara tâbi tutulabilir. Başlıca iki ana ayırım vardır. Bunlardan biri kanuni (kesin) ve takdiri deliller ayırımı diğeri ise hâkimin resen başvurabileceği ve resen başvuramayacağı deliller ayrımıdır.

Kanuni delil, kanunda düzenlenmiş delil anlamında olmayıp, hâkimin böyle bir delilin varlığı halinde ilişkin olduğu vakıayı ispatlanmış kabul etmesini gerektiren delil demektir. Kanuni delilin varlığı halinde hâkimin, ispat konusu vakıayı ispatlanmış sayıp saymama gibi

bir takdir yetkisi yoktur. Hâkim kanuni delilin ilişkin olduğu vakıayı, ispatlanmış saymak zorunda olduğundan "kesin delil" de denilen "kanuni delil" hâkimi bağlar.

Takdiri delilin varlığı halinde ise hâkim, vakıayı ispatlanmış sayıp saymama konusunda takdir yetkisine sahip olur.

11.3.2. Delil Sözleşmesi

Bazı durumlarda bir vakıa ancak kanunda gösterilen delillerle ispat edilebilir. Örneğin yapıldığı tarihte miktar veya değeri kanunda öngörülen 2.500 TL'lik parasal sınırı geçen hukuki işlemler, miktar veya değer daha sonra kanundaki parasal sınırın altına düşmüş olsa bile ancak senet veya diğer kanuni delillerden biriyle ispat edilebilir (HMK m.200). Senede bağlanmış bir hukuki işlemin hüküm ve kuvvetini ortadan kaldıran veya azaltan mukabil işlemlerin değer veya miktarı kanunda öngörülen 2.500 TL'lik parasal sınırın altında olsa bile ancak senet veya diğer kanuni delillerden biri ile ispat edilebilir (HMK.m.201).

Yukarıda belirtilen senetle ispat kuralının uygulanmayacağı taraflarca kararlaştırılabilir. Genel olarak denilebilir ki taraflar senetle ispat edilmesi gereken bir iddianın senet dışında bir delille ispatlanabilmesini (*münhasır olmayan delil sözleşmesi*) veya senetle ispatının zorunlu olmadığı bir iddianın sadece senetle ispatlanacağı (*münhasır delil sözleşmesi*) noktasında anlaşma yapabilirler.

Delil sözleşmesi HMK'nın 193. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre taraflar yazılı olarak veya mahkeme önünde tutanağa geçirilecek imzalı beyanlarıyla kanunda belirli delillerle ispatı öngörülen vakıaların başka delil veya delillerle ispatını kararlaştırabilecekleri gibi; belirli delillerle ispatı öngörülmeyen vakıaların da sadece belirli delil veya delillerle ispatını kabul edebilirler (f. 1).

HMK'nın 193. maddesinin ikinci fıkrası ise delil sözleşmesine bir sınır getirmektedir. Buna göre taraflardan birinin ispat hakkının kullanımını imkânsız kılan veya fevkalade güçleştiren delil sözleşmeleri geçersizdir.

11.3.3. Delil Türleri

6100 sayılı HMK'da düzenlenen deliller şu şekilde sıralanabilir:

1-Belge (yazılı veya basılı metin, senet, çizim, plân, kroki, fotoğraf, film, görüntü veya ses kaydı gibi veriler, elektronik ortamdaki veriler.)

2-Senet [Adi senet (HMK.m.205), Resmî senet (HMK.m.204)]

3-Delil başlangıcı (HMK.m.202)

4-İlâm (HMK.m.204)

5-Güvenli elektronik imzalı belge (m.210)

6-Ticari defterler (HMK.m.222)

7-Yemin (HMK.m.225-239)

8-Tanık (HMK.m.240-265)

9-Bilirkişi incelemesi (HMK.m.266-287),

10-Keşif (HMK.m.288-292),

11-Uzman görüşü (HMK.m. 293)

12-İkrar (HMK.m.188)

13- Kanunda düzenlenmemiş deliller (HMK.m.192).

11.3.4. Kesin Deliller

Senetle ispat kuralının geçerli olduğu durumlarda ispat yükü üzerine düşen taraf iddiası ancak kesin (kanuni) delillerle ispat etmek durumundadır. Senetle ispat kuralı hangi durumlarda söz konusu olur? Yapıldığı tarihte miktar veya değeri kanunda öngörülen 2.500 TL'lik parasal sınırı geçen hukuki işlemler, miktar veya değer daha sonra kanundaki parasal sınırın altına düşmüş olsa bile ancak senet veya diğer kanuni delillerden biriyle ispat edilebilir (HMK m.200). Senede bağlanmış bir hukuki işlemin hüküm ve kuvvetini ortadan kaldıran veya azaltan mukabil işlemlerin değer veya miktarı kanunda öngörülen 2.500 TL'lik parasal sınırın altında olsa bile ancak senet veya diğer kanuni delillerden biri ile ispat edilebilir (HMK.m.201). HMK ek m.1 uyarınca, 2500 TL'lik bu sınır her takvim yılı başında yeniden değerleme oranında artırılacaktır. Dolayısıyla senetle ispat kuralı kapsamında bu parasal değer hukuki işlemin yapıldığı tarih esas alınarak uyulması gerekmektedir.

Senetle ispat kuralının bazı istisnaları bulunmaktadır. Bu ihtimallerin gerçekleşmesi durumunda iddianın senetle ispatlanması gerekmez. Buna göre (HMK m. 203);

a) Altsoy ve üstsoy, kardeşler, eşler, kayınbaba, kaynana ile gelin ve damat arasındaki işlemler.

b) İşin niteliğine ve tarafların durumlarına göre, senede bağlanmaması teamül olarak yerleşmiş bulunan hukuki işlemler.

c) Yangın, deniz kazası, deprem gibi senet alınmasında imkânsızlık veya olağanüstü güçlük bulunan hâllerde yapılan işlemler.

ç) Hukuki işlemlerde irade bozukluğu ile aşırı yararlanma iddiaları.

d) Hukuki işlemlere ve senetlere karşı üçüncü kişilerin muvazaa iddiaları.

e) Bir senedin sahibi elinde beklenmeyen bir olay veya zorlayıcı bir nedenle yahut usulüne göre teslim edilen bir memur elinde veya noterlikte herhangi bir şekilde kaybolduğu kanısını kuvvetlendirecek delil veya emarelerin bulunması hâli.

Senetle ispat zorunluluğu bulunan hâllerde delil başlangıcı bulunursa tanık dinlenebilir. Delil başlangıcı, iddia konusu hukuki işlemin tamamen ispatına yeterli olmamakla birlikte, söz konusu hukuki işlemi muhtemel gösteren ve kendisine karşı ileri sürülen kimse veya temsilcisi tarafından verilmiş veya gönderilmiş belgedir (HMK m. 202). 1086 sayılı Kanundan farklı olarak belge kavramına yeni usul kanununda yer verilmiştir. Belge, bir üst kavram olarak kabul edilmiştir. HMK. m.199'daki tanıma göre, uyuşmazlık konusu vakıaları ispata elverişli yazılı veya basılı metin, senet, çizim, plan, kroki, fotoğraf, film, görüntü veya ses kaydı gibi veriler ile elektronik ortamdaki veriler ve bunlara benzer bilgi taşıyıcıları bu Kanuna göre belgedir. Bu manada, senetle ispat zorunluluğu bulunan hallerde, delil başlangıcı teşkil edecek nitelikte bir belgenin varlığı varsa, tanık dinlenebilecektir (veya başka bir takdiri delil ile ispat edilebilecektir).

Senetle ispat kuralının uygulandığı durumlarda taraflar iddialarını kesin delillerle ispat edebilirler.

I – İkrar :İkrar, hasmın ileri sürdüğü vakıaların doğru olduğunu kabul etmektir. İkrar kabulden faklıdır. Kabul netice-i talebe yönelik, ikrar ise vakıalara ilişkindir.

İkrar ikiye ayrılır, mahkeme önünde ikrar ve mahkeme dışında ikrar. Kanuni delil olan mahkeme önünde yapılan ikrardır. Buna adli ikrar da denilmektedir. Mahkeme dışındaki ikrar ise, tek başına bir delil niteliğinde değildir. Mahkeme dışı ikrar, delil ve emarelerle takviye edildiği takdirde, ancak o zaman bir delil niteliğini kazanabilir ve hâkim artık buna dayanarak hüküm verebilir. HMK'da mahkeme dışı ikrar düzenlenmemiştir.

İkrar mahkemeye verilecek dilekçeyle veya hâkim huzurunda sözlü olarak da yapılabilir. Sözlü yapılan ikrarın tutanağa geçirtilip altının ikrarda bulunana imzalatılması gerekir. İkrar ancak taraf iradelerine tâbi olan konularda geçerli olabilir. Dava şartları gibi taraf iradelerine tâbi olmayan, hâkimin resen dikkate alacağı konularda yapılan ikrar hiçbir hukuki sonuç doğurmaz.

Tarafların veya vekillerin mahkeme önünde ikrar ettikleri vakıalar, çekişmeli olmaktan çıkar ve ispatı gerekmez (HMK.m.188/1). Maddi bir hatadan kaynaklanmadıkça ikrardan dönülemez (HMK.m.188/2).

Kanun koyucu sulh yapılmasının kolaylaştırılması amacıyla sulh müzakereleri sırasında vaki olan ikrar beyanlarının geçerli bulunmadığını kabul etmiştir (HMK m. 188/3).

Birden fazla davalı mevcut olup da aralarında zaruri dava arkadaşlığı söz konusu olan hallerde ikrarın geçerli olabilmesi için zaruri dava arkadaşlarının hep birlikte ikrarda bulunmuş olmaları gerekir.

İhtiyari dava ortaklığında ise ihtiyari dava arkadaşlarından birinin yapmış olduğu ikrar geçerli olmakla birlikte sadece onun hakkında kesin delil teşkil eder.

Bir davada taraflardan biri bizzat ikrarda bulunabileceği gibi vekâletnamede özel yetki olmasına gerek olmaksızın vekil de geçerli bir şekilde ikrarda bulunabilir (HMK m. 188/1)

İkrar; basit, mevsuf ve mürekkep ikrar olmak üzere üç çeşittir.

Basit ikrar, hasmın iddia veya savunmasını dayandırdığı vakıanın doğru olduğunu kabul etmektir. Basit ikrarın en önemli özelliği hasmı ispat yükünden kurtarmasıdır. Meselâ, ödünç akdine dayanarak açılan bir alacak davasında davalının, dava konusu paranın davacı tarafından kendisine verildiği vakıasını ikrar etmesi basit ikrar olup davacıyı ispat yükünden kurtarır.

Mevsuf ikrar (gerekçeli inkâr); bu ikrarda, hasmın iddia veya savunmasını dayandırdığı vakıanın doğru olduğu kabul edilmekte ancak, hukuki niteliği değiştirilmektedir. Meselâ ödünç akdine dayanarak açılan alacak davasında davalı, davacıdan dava konusu parayı aldığını ama ödünç olarak değil bağış olarak aldığını söylemesi mevsuf ikrardır. Burada davacın iddiasını dayandırdığı vakıanın hukuki niteliğinin ödünç olmadığı ileri sürüldüğünden bu ikrara gerekçeli inkâr denmektedir. Mevsuf ikrar halinde hasım ispat yükünden kurtulmuş olmaz.

Mürekkep ikrar (bileşik ikrar) halinde hasmın iddia veya savunmasını dayandırdığı vakıa ikrar edilmekle beraber ikrar edilen vakıaya bu ikrarın hukuki sonuçlarını ortadan kaldıran başka bir vakıa eklenmektedir. İkrar edilen vakıa ile ona eklenen vakıa arasında doğal bir bağlantının olup olmamasına göre mürekkep ikrar; mürekkep murtabit (bileşik bağlantılı) ikrar ve mürekkep gayri murtabit (bileşik bağlantısız) ikrar olmak üzere ikiye ayrılır. Meselâ ödünç akdine dayanarak açılan davada davalının, dava konusu parayı ödünç olarak aldığını fakat daha sonra ödediğini beyan etmesi bileşik bağlantılı ikrardır. Davalının, dava konusu parayı ödünç aldığını, ancak kendisinin de başka bir hukuki ilişkiden dolayı davacıdan alacaklı olduğunu ileri sürerek bu iki alacağı takas ettiğini beyan etmesi halinde bileşik bağlantısız ikrar söz konusu olur.

Türk hukuk doktrinindeki hâkim görüş ve uygulama mürekkep ikrarın bölüneceği yönündedir. Mürekkep ikrar, bölünüp bölünmemesine göre hasım (örneğimizde; davacı) ispat yükünden kurtulur veya kurtulmaz.

Mürekkep ikrarın bölünmeyeceği kabul edilirse davacı iki şekilde davranabilir: Ya davalının ikrarını hiç dikkate almaz, kendi iddiasını ispat eder veya davalı ikrarına dayanmak isterse onu bölmeden bir bütün olarak alır ve davalının iddiasını çürütmek için davalının ikrarına eklemiş olduğu vakıanın örneğimizde tediye ve karşı alacak vakıasının doğru olmadığını ispat eder.

Mürekkep ikrarın bölünebileceği kabul edildiği takdirde; davalının ikrarı sebebiyle davacı kendi iddiasını ispat külfetinden kurtulur. Davalı ise, davacının iddiasını dayandırdığı vakıayı çürütmek için eklemiş olduğu karşı vakıayı ispat yükü altına girer.

II - Senet

Senet, bir kimsenin kendi aleyhine delil teşkil etme iradesiyle düzenleyip hasmına verdiği belgedir.

Adi senet, resmi bir makam devreye sokulmaksızın bir kimsenin kendi aleyhine delil teşkil etmek üzere düzenleyip karşı tarafa verdiği belgedir.

Adi senedin kanuni delil sayılabilmesi için, kendisine atfedilen kimseden sadır olduğunun sabit olması gerekir (HMK.m.205/1).

Resmi senet, noter tarafından resen düzenleme şeklinde tanzim edilmekle kendiliğinden kanuni delil (kesin delil) niteliğini kazanır.

Bir belgenin sahteliğinin iddia edilmesi durumunda, bu hususta karşı tarafın açıklamaları da dikkate alınarak, aşağıdaki sıra ile inceleme yapılarak öncelikle karar verilir:

a) Hâkim, yazı veya imzayı inkâr eden tarafı isticvap ettikten sonra bir kanaat edinememişse, huzurda bu kişiye yazı yazdırıp imza attırmak suretiyle elde ettiği belge ve diğer delilleri değerlendirir. Hâkim, sahtelik konusunda başka bir incelemeye gerek duymadan karar verebilecek durumda ise gerekçesini açıkça belirtmek suretiyle, senedin sahteliği hakkında bir karar verir. İsticvap için mahkemeye davet edilen taraf, belirtilen günde hazır bulunmadığı takdirde, inkâr etmiş olduğu belgedeki yazı veya imzayı ikrar etmiş sayılır; bu husus kendisine çıkartılacak davetiyede ayrıca ihtar edilir.

b) (a) bendi hükmüne göre yaptığı incelemeye rağmen, hâkimde sahtelik konusunda kesin bir kanaat oluşmamışsa, bilirkişi incelemesine karar verir. Bilirkişi incelemesinden önce, mevcutsa, o tarafa ait olan karşılaştırma yapmaya elverişli yazı ve imzalar, ilgili yerlerden getirtilir. Bilirkişi, bu yazı ve imzalarla, o mahkemede elde edilen yazı ve imzaları esas alarak inceleme yapar. Bilirkişi, inceleme için gerekli görürse, kendi huzurunda tarafın yeniden yazı yazması veya imza atmasını mahkemeden talep edebilir (HMK m.211)

Resmî senet, Noterlik Kanunu uyarınca noter tarafından re'sen düzenleme şeklinde hazırlanmış olan senettir.

Noter tasdikli senet, senedin sadece tarih ve imzası noter tarafından tasdik edilmiş ise böyle bir senet resmi senet olmayıp, noter tarafından tarih ve imzası tasdik edilmiş senettir. Tarih ve imzası noter tarafından tasdik edilmiş olan senetlerde resmiyet sadece senedin tarih ve imzasına verilmiş olur.

Adi bir senetteki yazı veya imza inkâr edildiğinde, bu konuda bir karar verilinceye kadar, o senet herhangi bir işleme esas alınamaz (HMK.m.209/1).

Resmî senetlerdeki yazı veya imza inkâr edildiğinde, senetteki yazı veya imzanın sahteliği, ancak mahkeme kararıyla sabit olursa, bu senet herhangi bir işleme esas alınamaz (HMK.m209/2).

Resmi senet metninde noterin beş duyusuna dayanarak yaptığı veya yapıldığını beyan ettiği hususların aksi iddia edildiği takdirde sahtelik davası açmak gerekir. Resmî bir senetteki yazı veya imzayı inkâr eden tarafın bu iddiası, ancak ilgili evraka resmiyet kazandıran kişiyi de taraf göstererek açacağı ayrı bir davada incelenip karara bağlanabilir. Asıl davaya bakan hâkim, gerekirse bu konuda imza veya yazıyı inkâr eden tarafa, dava açması için iki haftalık kesin bir süre verir (HMK m.208/4).

Mühürlü senet, mühürlü senetlerin hangi hallerde, nasıl düzenlenebileceğini HMK m. 206'da belirtmiştir.

Senetle ispat kuralının (tanıkla ispat yasağının) istisnasını teşkil eden hallerin neler olduğunu (HMK.m.202-203) saymıştır.

Senetle ispat kuralı, hukuki işlemlerin tarafları ile onların külli halefleri hakkında uygulanır.

Üçüncü kişiler, hukuki işlemlerin taraflarının düzenleyebilecekleri senede ulaşamayacakları için senetle ispat kuralına tâbi değildir. Üçüncü kişiler, taraflar arasındaki hukuki işlemi her türlü delille ispat edebilirler.

Külli halef, selefinin ispat rejimine tâbidir. Mirasçılar, murisin (miras bırakanın) külli halefi olup üçüncü şahıs sayılmadıkları için miras bırakan ölmese idi bir davada iddia ve savunmasını hangi delilerle ispat edebilecek idi ise mirasçıları da aynı delillerle ispat zorundadırlar.

Yargıtay, miras bırakanın sağlığında üçüncü kişiyle anlaşarak muvazaalı işlemlerle mirasçılarından mal kaçırmış olması halinde; mirasçıların, muvazaanın ispatını sağlayacak delillere ulaşamayacakları gerekçesiyle muvazaa iddialarını tanıkla ispat edebileceklerine karar vermiştir. 6100 sayılı HMK m.203 (d) bendi ile eski kanun dönemindeki bu içtihat yasal kural haline getirilmiştir.

III - Yemin

Yemin, bir vakıanın doğru olup olmadığı hakkında mahkeme önünde kanunun öngördüğü şekilde beyanda bulunmaktır.

Yemin teklifi bir davada başvurulacak en son çaredir.

Yemin teklif olunan kimse, yemini edaya hazır olduğunu bildirdikten sonra, diğer taraf teklifinden vazgeçerek başka bir delile dayanamaz ve yeni bir delil de gösteremez (HMK m.227/2).

Yemin teklifi veya reddi ancak HMK.m.226'da sayılanların dışındaki fiiller hakkında yapılabilir. Yeminin ne şekilde yerine getirileceğini HMK.m.233 düzenlemiştir.

Kendisine yemin teklif edilen taraf, üç şekilde davranabilir; **a)** Yemini kabul eder veya **b)** Yemini kabul etmeyip reddeder (karşı tarafa yemin teklif eder) ya da **c)** Yemini eda etmediği gibi karşı tarafa da reddetmez.

1086 sayılı Kanun gereği yemin kesin (kat'i) yemin-re'sen teklif olunan yemin olarak ikiye ayrılmaktayken, 6100 sayılı Kanun re'sen teklif olunan yemine ilişkin bir düzenleme getirmemiştir.

IV - Kesin Hüküm

Yargılama sonunda mahkemenin esas hakkında verdiği nihai karara hüküm denir. Mahkeme esas hakkında hüküm vermekle dosyadan el çeker. Bu sebeple hüküm hâkimi bağlar. Hâkim hükmünden rücu edemeyeceği gibi tavzih yoluyla hükmün değiştirilmesi de mümkün değildir.

Hükme karşı kanun yolları açık ise verilmekle mahkemeyi bağlayan hüküm bu aşamada tarafları bağlamaz. Taraflar, hükme karşı hukuki menfaatleri olmak şartıyla kanuni süresi içerisinde temyiz yoluna gidebilir. Süresi içinde temyiz edilmeyen veya kanun yolları tüketilen hüküm, tarafları da bağlayacak şekilde kesinleşip kesin hüküm halini alır.

Kesin hüküm (HMK.m.303), tarafları, konusu ve maddi vakıalar kompleksi anlamındaki dava sebebi aynı olan ikinci bir davanın açılmasına engel olur.

Kesin hüküm mevcut ise, kesin hükmün yokluğu dava şartı olduğundan mahkemece re'sen dikkate alınarak bu dava şartının gerçekleşmediği gerekçesiyle usuli bir kararla ikinci dava reddedilir.

Kesin hüküm HMK m. 303'te düzenlenmiş olup şu şekildedir :

Bir davaya ait şeklî anlamda kesinleşmiş olan hükmün, diğer bir davada maddi anlamda kesin hüküm oluşturabilmesi için, her iki davanın taraflarının, dava sebeplerinin ve ilk davanın hüküm fıkrası ile ikinci davaya ait talep sonucunun aynı olması gerekir.

Bir hüküm, davada veya karşılık davada ileri sürülen taleplerden, sadece hükme bağlanmış olanlar hakkında kesin hüküm teşkil eder.

Kesin hüküm, tarafların küllî halefleri hakkında da geçerlidir.

Bir dava dolayısıyla ortaya çıkan kesin hüküm, o hükmün kesinleşmesinden sonra dava konusu şeyin mülkiyetini tarafların birisinden devralan yahut dava konusu şey üzerinde sınırlı bir ayni hak veya fer'î zilyetlik kazanan kişiler hakkında da geçerlidir. Ancak, Türk Medenî Kanununun iyiniyetle mal edinmeye ait hükümleri saklıdır.

Müteselsil borçlulardan biri veya birkaçı ile alacaklı arasında yahut müteselsil alacaklılardan biri veya birkaçı ile borçlu arasında oluşan kesin hüküm, diğerleri hakkında geçerli değildir.

V - Ticari Defterlerle İspat

Mahkeme, ticari davalarda tarafların ticari defterlerinin ibrazına kendiliğinden veya taraflardan birinin talebi üzerine karar verebilir (HMK.m.222/1).

Ticari defterlerin, ticari davalarda delil olarak kabul edilebilmesi için, kanuna göre eksiksiz ve usulüne uygun olarak tutulmuş, açılış ve kapanış onayları yaptırılmış ve defter kayıtlarının birbirini doğrulamış olması şarttır (HMK.m.222/2).

İkinci fıkrada belirtilen şartlara uygun olarak tutulan ticari defter kayıtlarının sahibi ve halefleri lehine delil olarak kabul edilebilmesi için, diğer tarafın aynı şartlara uygun olarak tutulmuş ticari defterlerindeki kayıtların bunlara aykırı olmaması veya ilgili hususta hiçbir kayıt içermemesi yahut defter kayıtlarının aksinin senet veya diğer kesin delillerle ispatlanmamış olması gerekir. Bu şartlara uygun olarak tutulan defterlerdeki sahibi lehine ve aleyhine olan kayıtlar birbirinden ayrılamaz (HMK m. 222/3).

Açılış veya kapanış onayları bulunmayan ve içerdiği kayıtlar birbirini doğrulamayan ticari defter kayıtları, sahibi aleyhine delil olur (HMK m.222/4).

Taraflardan biri tacir olmasa dahi, tacir olan diğer tarafın ticari defterlerindeki kayıtları kabul edeceğini belirtir; ancak, karşı taraf defterlerini ibrazdan kaçınırsa, ibrazı talep eden taraf iddiasını ispat etmiş sayılır (HMK m.222/5).

TAKDİRİ DELİLLER

Takdiri deliller şunlardır:

1) Tanık beyanı (Şahadet) (HMK.m.240-265),

2) Keşif (HMK.m.288-292),

3) Bilirkişi mütalâası (HMK.m.266-287),

4) İsticvap (HMK.m.169-175).

I - **Tanık**

Tanık, bir olayla ilgili vakıalar hakkında görme, işitme, koklama, dokunma ve tatma olarak sayacağımız beş duyusu ile algıladığı gözlemlerini herhangi bir yorum ve ekleme yapmadan olduğu gibi aktarmalıdır.

Tanık, bilirkişiden farklı olarak tanık olduğu olay hakkında şahsi bilgisini dikkate alamayacağı gibi değerlendirme de yapamaz.

Tanık beyanı, takdiri delillerden olup hâkimi bağlamaz. Hâkim, tanık beyanına rağmen ilgili vakıayı ispat edilmemiş sayabilir. Ancak hâkim, bu takdir yetkisini isabetli olarak kullanmak zorundadır.

Taraf, müdahil ve kanuni temsilci (veli, vasi) davada tanık olarak dinlenemez. Bu kişiler ancak hâkim tarafından isticvap edilebilir.

Tanıkla ispatın caiz olduğu hallerde iddia veya savunmasını tanık ile ispat etmek isteyen taraf hangi olaylar hakkında tanık dinletmek istediğini, tanıkların ad, soyad ve adreslerini de belirterek mahkemeye bir tanık listesi verir. Tanık listesinde yer almayanlar tanık olarak dinlenemeyeceği gibi ikinci bir tanık listesi de verilemez (HMK m.240/2).

Mahkeme tanık listesinde gösterilen kimseleri re'sen davet eder. Tanık dinletmek isteyen mahkemenin vereceği süre içerisinde gerekli masrafları mahkeme dosyasından ödemek zorundadır.

Tanık kural olarak davanın görüldüğü mahkemede dinlenir. İstisnai hallerde tanığın davanın görüldüğü mahkeme dışında dinlenmesi mümkündür. Tanıkları hâkim bizzat sorguya çeker, taraflar tanığa doğrudan soru soramazlar, ancak hâkim vasıtasıyla soru yöneltebilirler. Ancak duruşmaya katılan taraf vekilleri tanıklara doğrudan soru yöneltebilir (HMK.m.152/1).

II - Bilirkişi

Yargılama sırasında hâkim, çözümü özel veya teknik bilgiyi gerektiren hallerde bilirkişiden görüş alınmasına karar verebilir. Hâkimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukuki bilgi ile çözümlenmesi mümkün olan konularda bilirkişi dinlenemez (HMK.m.266). Zira hâkim de hukukçu olduğuna göre hukuki konularda bilirkişiden yardım istemesi söz konusu olamaz. Ancak hukuki bir problem olmakla beraber çözümü ayrıntılı hukuk bilgisini gerektiriyor ise diğer bir deyişle hukuk bilim dallarından birinde uzman olmayı icap ettiriyorsa o takdirde bilirkişiden görüş istemesinde bir engel olmadığı gibi fayda da mevcuttur.

Mahkeme bilirkişi olarak yalnızca bir kişiyi görevlendirebilir. Ancak gerekçesi açıkça gösterilmek suretiyle tek sayıda birden fazla kişiden oluşacak bir kurulun bilirkişi olarak görevlendirilmesi de mümkündür (HMK.m.267). Kanunların görüş bildirmekle yükümlü kıldığı kişi ve kuruluşlara görevlendirildikleri konularda bilirkişi olarak öncelikle başvurulur.

Bilirkişiler, yargı çevresinde yer aldığı bölge adliye mahkemesi adli yargı adalet komisyonları tarafından, her yıl düzenlenecek olan listelerde yer alan kişiler arasından görevlendirilirler. Listelerde bilgisine başvurulacak uzmanlık dalında bilirkişinin bulunmaması hâlinde, diğer bölge adliye mahkemelerinde oluşturulmuş listelerden, burada da yoksa liste dışından bilirkişi görevlendirilebilir. Listelere kaydedilmiş kişiler arasından görevlendirilmiş olan bilirkişilere, il adli yargı adalet komisyonu huzurunda yemin verdirilir. Yeminin konusu bilirkişinin beyan ettiği veya edeceği görüşünde tarafsız olduğuna veya olacağına ilişkindir. Bu bilirkişilere, görevlendirildikleri her dava veya işte ayrıca yemin verdirilmez; sadece görevlendirme yazısında, bilirkişilere önceden etmiş bulundukları yemine bağlı kalmak suretiyle oy ve görüş bildirmek zorunda oldukları hususu hatırlatılır (HMK m. 271/1). Listelere kaydedilmemiş olan kişiler arasından bilirkişiler görevlendirilmişse, kendilerine, görevlendiren mahkemece, huzurda, göreve başlamadan önce, birinci fıkrada belirtilen şekilde yemin verdirilir (HMK m.271/2).

Bilirkişi de hâkimler gibi aynı sebeplerden dolayı ret edilebilir (HMK.m.272/1). Zira bilirkişinin de görüş beyan ederken tarafsız ve objektif olması gerekir. Bilirkişin hazırlayacağı raporun gerekçeli olması ve Yargıtay denetimine elverişli bulunması icap eder. Hâkimler hakkındaki yasaklılık sebeplerinden biri bilirkişinin şahsında gerçekleşmişse mahkeme hüküm verilinceye kadar her zaman bilirkişiyi görevden alabileceği gibi bilirkişi de mahkemeden görevden alınma talebinde bulunabilir (HMK.m272/2). Ret sebeplerinden birinin bilirkişinin şahsında gerçekleşmesi halinde taraflar, bilirkişinin reddini talep edebileceği gibi, bilirkişi de kendisini reddedebilir. Ret talebi veya bilirkişinin kendisini reddetmesinin ret sebebinin öğrenilmesinden itibaren en geç 1 hafta içinde yapılmış olması şarttır. Ret sebeplerinin ispatı için yemin teklif edilemez (HMK.m.272/3).

Bilgisine başvurulacak hususu bilmeksizin meslek ve sanatını icra etmesi mümkün olmayan ve alenen bu konuda faaliyette bulunan kimseler bilirkişilik görevini kabul zorundadır. Bu kimseler sadece tanıklar hakkındaki sebeplere dayanarak bilirkişilik görevini kabulden kaçınabilirler. Geçerli bir özrü olmaksızın mahkemece yapılan davete uyup, tayin edilen gün ve saatte mahkemede hazır bulunmayan yahut mahkemeye gelip de yemin etmekten veya süresinde oy ve görüş bildirmekten kaçınan bilirkişiler hakkında, tanıklığa ilişkin disiplin hükümleri uygulanır (HMK.m.269/2).

Bilirkişi, incelemesini gerçekleştirirken ihtiyaç duyarsa, mahkemenin de uygun bulması kaydıyla, tarafların bilgisine başvurabilir. Taraflardan birinin bilgisine başvurulacağı hâllerde, mahkemece bilirkişiye taraflardan biri bulunmaksızın diğerinin dinlenemeyeceği hususu önceden hatırlatılır (HMK.m.278/3). Bilirkişinin oy ve görüşünü açıklayabilmesi için bir şey üzerinde inceleme yapması zorunlu ise mahkeme kararı ile gerekli incelemeyi yapabilir. Bu işlemin icrası sırasında taraflar da hazır bulunabilir (HMK.m.278/4).

Mahkeme, tarafların da görüşünü almak suretiyle bilirkişinin görevlendirilmesine ilişkin kararında, aşağıda belirtilen hususlara yer vermek zorundadır:

a) İnceleme konusunun bütün sınırlarıyla ve açıkça belirlenmesi.

b) Bilirkişinin cevaplaması gereken sorular.

c) Raporun verilme süresi.(HMK m. 273/1)

Bilirkişinin raporu hazırlayıp vereceği süre, işin durumuna göre üç ayı geçemez. Ancak bilirkişinin talebi üzerine kendisini görevlendiren mahkeme gerekçesini göstererek, süreyi üç ayı geçmemek üzere uzatabilir (HMK m. 274/1).

Bilirkişi raporunda**,** tarafların ad ve soyadları, bilirkişinin görevlendirildiği hususlar, gözlem ve inceleme konusu yapılan maddi vakıalar, gerekçe ve varılan sonuçlarla, bilirkişiler arasında görüş ayrılığı varsa, bunun sebebi, düzenlenme tarihi ve bilirkişi ya da bilirkişilerin imzalarının bulunması gerekir. Azınlıkta kalan bilirkişi, oy ve görüşünü ayrı bir rapor hâlinde de mahkemeye sunabilir (HMK.m.279/2). Bilirkişi, raporunu, varsa kendisine incelenmek

üzere teslim edilen şeylerle birlikte bir dizi pusulasına bağlı olarak mahkemeye verir; verildiği tarih rapora yazılır ve duruşma gününden önce birer örneği taraflara tebliğ edilir (HMK m.280).

Mahkeme, bilirkişi raporundaki eksiklik yahut belirsizliğin tamamlanması veya açıklığa kavuşturulmasını sağlamak için, bilirkişiden, yeni sorular düzenlemek suretiyle ek rapor alabileceği gibi, tayin edeceği duruşmada, sözlü olarak açıklamalarda bulunmasını da kendiliğinden isteyebilir (HMK m 281/2).

Taraflar da bilirkişi raporunun, kendilerine tebliği tarihinden itibaren iki hafta içinde, raporda eksik gördükleri hususların, bilirkişiye tamamlattırılmasını; belirsizlik gösteren hususlar hakkında ise bilirkişinin açıklama yapmasının sağlanmasını veya yeni bilirkişi atanmasını mahkemeden talep edebilirler (HMK.m281/1).

Mahkeme, bilirkişinin oy ve görüşünü sözlü olarak açıklamasına karar verirse, bilirkişinin açıklamaları tutanağa geçirilir ve tutanağın altına bilirkişinin de imzası alınır (HMK.m.279/3).

Mahkeme, gerçeğin ortaya çıkması için gerekli görürse, yeni görevlendireceği bilirkişi aracılığıyla, tekrar inceleme de yaptırabilir. (HMK m.281/3).

Bilirkişiye, sarf etmiş olduğu emek ve mesaiyle orantılı bir ücret ile inceleme, ulaşım, konaklama ve diğer giderleri ödenir (HMK m.283).

Hâkim, bilirkişinin oy ve görüşünü diğer delillerle birlikte serbestçe değerlendirir (HMK.m.282). Ancak hâkim, bilirkişiyi görevlendirme ihtiyacını duyduğuna göre, normal olarak bilirkişinin raporuna itibar etmelidir.

Bilirkişinin kasten veya ağır ihmal suretiyle düzenlemiş olduğu gerçeğe aykırı raporun, mahkemece hükme esas alınması sebebiyle zarar görmüş olanlar, bu zararın tazmini için Devlete karşı tazminat davası açabilirler (HMK.m285/1).

Devlet, ödediği tazminat için sorumlu bilirkişiye rücu eder (HMK.m.285/2).

Devlet aleyhine açılacak olan tazminat davası, gerçeğe aykırı bilirkişi raporunun ilk derece mahkemesince hükme esas alındığı hâllerde, bu mahkemenin yargı çevresi içinde yer aldığı bölge adliye mahkemesi hukuk dairesinde; bölge adliye mahkemesince hükme esas alındığı hâllerde ise Yargıtay ilgili hukuk dairesinde görülür (HMK.m.286/1)

III - **Keşif**

Hâkim, uyuşmazlık konusu hakkında bizzat duyu organları yardımıyla bulunduğu yerde veya mahkemede inceleme yaparak bilgi sahibi olmak amacıyla keşif yapılmasına karar verebilir (HMK m. 288/1).

Keşif kararı, mahkemece, sözlü yargılamaya kadar taraflardan birinin talebi üzerine veya resen alınır (HMK m.288/2). Keşfin yeri ve zamanı mahkeme tarafından tespit edilir.

Keşif, taraflar hazır iseler huzurlarında, aksi takdirde yokluklarında yapılır (HMK m 290/1). Mahkeme keşif sırasında tanık ve bilirkişi dinleyebilir. Keşif sırasında, yapılan tüm işlemler ve beyanları içeren bir tutanak düzenlenir (HMK m 290/2). Taraflar ve üçüncü kişiler keşif kararının gereğine uymak ve engelleyici tutum ve davranışlardan kaçınmak zorundadırlar (HMK m 291/1).

IV - **Tarafların İsticvabı** (Hâkimin tarafları sorguya çekmesi)

Tahkikat hâkimi, iki taraftan her birini re'sen veya talep üzerine isticvap edebilir. Hâkim, sorgulayacağı tarafı gerçeği söylemesi konusunda önceden uyarabilir. İsticvap, davanın temelini oluşturan vakıalar ve onunla ilişkisi bulunan hususlar hakkında olur (HMK m.169/2). Ergin olmayan veya kısıtlı bir kimse adına yapılmış bir işleme ilişkin olarak, o kişinin kanuni mümessili isticvap olunur (HMK m. 170/2).

Tüzel kişiler adına, temsil yetkisine sahip kimseler isticvap olunur (HMK m.170/1). Sorgulanacak kimsenin mahkemeye bizzat gelmesi gerekir. Ancak mahkemenin yargı çevresi dışında ise istinabe yoluyla sorgulanabilir (HMK m. 172).

İsticvabına karar verilen kimse bizzat isticvap olunur (HMK m. 173/1).

Hâkim, isticvaba başlamadan önce isticvap olunan tarafa gerçeği söylemesi gerektiği hususunu hatırlatır (HMK m. 173/2).

İsticvap esnasında, karşı taraf ve taraf vekilleri hazır bulunabilirler (HMK m.173/3).

İsticvap için çağrılmasına karar verilen tarafın geçerli bir özrü olmaksızın gelmemesi veya soruları cevaplandırmaması halinde yöneltilen vakıaları ikrar etmiş sayılacağı isticvap davetiyesine yazılır. Aksine hareket halinde mahkeme sorulan vakıaları ikrar edilmiş sayar (HMK m. 171).

İsticvap sonunda bir tutanak düzenlenir. İsticvap olunan tarafça yapılan açıklamalar, sorulan sorular ve verilen cevaplar tutanağa yazılır. Tutanak taraflar huzurunda okunduktan sonra altı isticvap olunan tarafa imzalatılır. İsticvap olunan taraf haklı bir gerekçe göstermeksizin tutanağı imzalamaktan kaçınırsa, bu durum hâkim tarafından tutanakla tespit olunur (HMK m.174).

Uygulamalar

1. Ali Mehmet'ten 10.000 TL alacaklı olduğu iddiasıyla bir dava açmıştır. Ali iddiasını ispat etmek için ne yapmalıdır?

Cevap:

Davacı Ali alacak iddiasını ispat etmelidir. Bu iddiasını ispat etmek için kullanması gereken delil senettir. Çünkü, HMK uyarınca, alacağın miktarı 2.500 TL'nın üzerinde olduğundan dolayı alacak iddiasının senetle ispat edilmesi gerekmektedir. Eğer Ali'nin elinde 5.000TL tutarındaki alacağına ilişkin bir senet (yazılı delil) bulunmamakta ise davanın lehine sonuçlanması mümkün olmayacaktır.

Uygulama Soruları

1) Duruşma tutanağında bulunması gereken unsurlar nelerdir?

2) Takdiri deliller nelerdir? Belirtiniz.

Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti

Bu bölümde tahkikat aşamasını, ispat ve delil kavramlarını öğrendik.

Bölüm Soruları

1) Hukuk mahkemesinde ön inceleme aşaması tamamlandıktan sonra hangi yargılama aşaması gerçekleşir?

a) Dilekçeler teatisi

b) Tahkikat

c) Sözlü yargılama

d) Hüküm

e) Temyiz aşaması

2) Dosyanın işlemden kaldırılması kararı aşağıdaki seçeneklerde yer alan hangi durumda gerçekleşebilir?

a) Dava şartının eksikliği

b) Cevap dilekçesinin verilmemiş olması

c) Tarafların delillerini dosyaya sunmamış olmaları

d) Tarafın ya da tarafların duruşmaya gelmemiş olmaları

e) Hiçbiri

3) Duruşmada gerçekleşen işlemlerin ispatı hangi evrakla gerçekleşebilir?

a) Dava dilekçesi

b) Ön inceleme tutanağı

c) Tutanak

d) Karar

e) Temyiz dilekçesi

4) Senetle ispat kuralında hukuki işlemin parasal sınırı HMK'da ne kadardır?

a) 1.000 TL

b) 2.500 TL

c) 5.000 TL

d) 7.500 TL

e) 10.000 TL

5) Davada karşı tarafın ileri sürdüğü vakıaların doğru olduğunu kabul etmek aşağıda yer alan hangi kavramla tanımlanmaktadır?

a) Keşif

b) Bilirkişi raporu

c) İkrar

d) Senet

e) Tanık beyanı

6.) Aşağıdakilerden hangisi kesin delil değildir?

a.) Noter Senedi

b.) Kesin Hüküm

c.) Yemin

d.) Tanık

e.) Sözleşme

7.) Tarafların aralarındaki davada ileri sürebilecekleri delillerle ilgili yapabilecekleri sözleşme aşağıdakilerden hangisidir?

a.) Yetki Sözleşmesi

b.) Tahkim Sözleşmesi

c.) Delil Sözleşmesi

d.) Teminat Sözleşmesi

e.) Vekalet Sözleşmesi

8.) Tahkikat aşaması hukuk mahkemesindeki yargılamada kaçıncı kaçıncı yargılama aşamasıdır?

a.) 1

b.) 2

c.) 3

d.) 4

e.) 5

9.) İddia ya da savunma olarak ileri sürülen vakıanın kim tarafından ispat edileceği aşağıda yer alan hangi usul hukuku kavramı ile ilgilidir?

a.) Yetki

b.) Görev

c.) Delil

d.) Teminat

e.) İspat Yükü

10.) Aşağıdakilerden hangisi ticari defterlerin davada delil olarak kullanılabilmesi için gerekli hallerden birisi değildir?

a.) Eksiksiz tutulmuş olması

b.) Usule uygun tutulmuş olması

c.) Açılış ve kapanış onayları yapılmış olmalı

d.) Defter kayıtları birbirine uygun olmalı

e.) Ticari defterlerin en az 5 yıl süre ile tutulmuş olması

Cevaplar

1)b, **2)**d, **3)**c, **4)**b, **5)**c, **6.)**d, **7.)**c, **8.)**c, **9.)**e, **10.)**e

12. SÖZLÜ YARGILAMA ve HÜKÜM, DOSYANIN İŞLEMDEN KALDIRILMASI, ISLAH, HÜKMÜN TASHİHİ VE TAVZİHİ

Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz?

Bu bölümde sözlü yargılama ve hüküm aşamaları, dosyanın işlemden kaldırılması prosedürü, ıslah kavramı, hükmün tashihi ve tavzihi ile ilgili HMK'da yer alan düzenlemeler öğrenilecektir.

Bölüm Hakkında İlgi Oluşturan Sorular

1) Hükümde bulunması gereken unsurlar nelerdir?

2) Sözlü yargılama aşamasında gerçekleştirilecek faaliyet nedir?

Bölümde Hedeflenen Kazanımlar ve Kazanım Yöntemleri

Konu	**Kazanım**	**Kazanımın nasıl elde edileceği veya geliştirileceği**
Sözlü yargılama ve hüküm, dosyanın işlemden kaldırılması, ıslah, hükmün tavzihi ve tashihi	Sözlü ve yargılama ve hükümü aşamalarını, dosyanın işlemden kaldırılması prosedürünü, ıslah kavramını, hükmün tashihi ve tavzihine ilişkin düzenlemeyi öğrenir.	Metinler, çözümlü problemler, alıştırmalar ve interaktif materyaller ile konuların daha kolay anlaşılması sağlanacaktır.

Anahtar Kavramlar

- Sözlü yargılama
- Hüküm
- Islah
- Tashih
- Tavzih

Giriş

Hukuk mahkemesindeki yargılamanın dördüncü aşaması sözlü yargılama, beşinci aşaması ise hükümdür. Bu aşamaların da hukuk mahkemesi tarafından ayrıca tatbik edilmesi gerekmektedir. Sözlü yargılama aşamasında mahkemede gerçekleştirilecek faaliyet HMK'da ayrıca düzenlenmiştir. Hüküm aşaması ile yargılama sonra erer. Hüküm hakimin yargılamada gerçekleştirdiği son işlemdir.

Tahkikat aşamasında davacı ya da davalının çağrıldığı duruşmaya gelmemesi halinde dosyanın işlemden kaldırılması HMK m. 150 hükmü uygulanarak mümkün olmaktadır. Dosyanın işlemden kaldırılması kararının ardından üç ay içinde dosya yenilenmezse davanın açılmamış sayılması yönünde karar verilecektir.

Islah davanın taraflarının yaptıkları işlemler yenileme-değiştirme-düzeltme imkanı tanıyan bir yoldur. Dava taraflarına kendi işlemleriyle ilgili özel bir imkan tanıyan bu yola ilişkin HMK'da özel düzenleme bulunmaktadır.

Davanın tarafları mahkemenin vermiş olduğu hükmün yeterince açık olmadığını ya da bazı maddi hatalar içerdiğini ileri sürerek HMK'daki düzenleme çerçevesinde hükmün tavzihini ya da tashihini talep edebilirler.

12.1. Sözlü Yargılama Ve Hüküm

Mahkeme, usule veya esasa ilişkin bir nihai kararla davayı sona erdirir. Yargılama sonunda uyuşmazlığın esası hakkında verilen nihai karar, hükümdür. Hüküm, yargılamanın sona erdiği duruşmada verilir ve tefhim olunur. Hükmün tefhimi, her hâlde hüküm sonucunun duruşma tutanağına geçirilerek okunması suretiyle olur. Zorunlu nedenlerle sadece hüküm sonucunun tefhim edildiği hâllerde, gerekçeli kararın tefhim tarihinden başlayarak bir ay içinde yazılması gerekir. Hükmün tefhimini, duruşmada bulunanlar ayakta dinler. Hükme ilişkin hususlar, niteliğine aykırı düşmedikçe, usule ilişkin nihai kararlar hakkında da uygulanır (HMK m. 294).

Hüküm, gizli müzakere edilerek hazırlanır ve alenen tefhim olunur. Hükmü, yargılamanın sona erdiğinin bildirildiği duruşmada hazır bulunan hâkim veya hâkimler verir. Bu şekilde hüküm verebilecek hâkimlerin tamamı hazır bulunmadıkça hüküm hakkında görüşme yapılamaz. Hükmün müzakeresi sırasında, yargılamanın sona erdiğinin bildirildiği duruşmada hazır bulunan hâkim bulunmuyorsa, gerekli görüldüğü takdirde tarafların sözlü açıklamaları tekrar dinlendikten sonra müzakere edilir ve hüküm verilir (HMK m. 295).

Hükümde hangi hususların bulunması gerektiği HMK'nın 297. maddesinde belirtilmiştir. Hüküm "Türk Milleti Adına" verilir ve bu ibareden sonra aşağıdaki hususları kapsar:

a) Hükmü veren mahkeme ile hâkim veya hâkimlerin ve zabıt kâtibinin ad ve soyadları ile sicil numaraları, mahkeme çeşitli sıfatlarla görev yapıyorsa hükmün hangi sıfatla verildiğini.

b) Tarafların ve davaya katılanların kimlikleri ile Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası, varsa kanuni temsilci ve vekillerinin ad ve soyadları ile adreslerini.

c) Tarafların iddia ve savunmalarının özetini, anlaştıkları ve anlaşamadıkları hususları, çekişmeli vakıalar hakkında toplanan delilleri, delillerin tartışılması ve değerlendirilmesini, sabit görülen vakıalarla bunlardan çıkarılan sonuç ve hukuki sebepleri.

ç) Hüküm sonucu, yargılama giderleri ile taraflardan alınan avansın harcanmayan kısmının iadesi, varsa kanun yolları ve süresini.

d) Hükmün verildiği tarih ve hâkim veya hâkimlerin ve zabıt kâtibinin imzalarını.

e) Gerekçeli kararın yazıldığı tarihi.

Hükmün sonuç kısmında, gerekçeye ait herhangi bir söz tekrar edilmeksizin, taleplerden her biri hakkında verilen hükümle, taraflara yüklenen borç ve tanınan hakların, sıra numarası altında; açık, şüphe ve tereddüt uyandırmayacak şekilde gösterilmesi gereklidir.

Hüküm yazılıp imza edildikten ve mahkeme mührü ile mühürlendikten sonra, nüshaları yazı işleri müdürü tarafından taraflardan her birine makbuz karşılığında verilir ve bir nüshası da gecikmeksizin diğer tarafa tebliğ edilir. Hükmün bir nüshası da dosyasında saklanır.

Taraflardan her birine verilen hüküm nüshası ilamdır. Tarafların elinde bulunan hüküm nüshalarının farklı olması hâlinde karar kartonundaki esas alınır.

12.2. Tarafların Duruşmaya Gelmemesi Ve Dosyanın İşlemden Kaldırılması

Hukuk davalarının görülebilmesi ve devam edebilmesi için tarafların davayı takip etmesi gerekir. Tarafların duruşmaya katılmaması durumunda hangi sonuçların ortaya çıkacağı HMK'da belirtilmiştir.

Dosyanın işlemden kaldırılması HMK m. 150'de düzenlemiştir. Bu maddeye göre, usulüne uygun şekilde davet edilmiş olan taraflar, duruşmaya gelmedikleri veya gelip de davayı takip etmeyeceklerini bildirdikleri takdirde dosyanın işlemden kaldırılmasına karar verilir (HMK m 150/1).

Usulüne uygun şekilde davet edilmiş olan taraflardan biri duruşmaya gelir, diğeri gelmezse, gelen tarafın talebi üzerine, yargılamaya gelmeyen tarafın yokluğunda devam edilir veya dosya işlemden kaldırılır. Geçerli bir özrü olmaksızın duruşmaya gelmeyen taraf, yokluğunda yapılan işlemlere itiraz edemez (HMK m.150/2).

Duruşma gününün belli edilmesi için tarafların başvurması gereken hâllerde gün tespit ettirilmemişse, son işlem tarihinden başlayarak bir ay geçmekle dosya işlemden kaldırılır (HMK m.150/3).

Dosyası işlemden kaldırılmış olan dava, işlemden kaldırıldığı tarihten başlayarak üç ay içinde taraflardan birinin dilekçe ile başvurusu üzerine yenilenebilir. Yenileme dilekçesi, duruşma gün, saat ve yeri ile birlikte taraflara tebliğ edilir. Dosyanın işlemden kaldırıldığı tarihten başlayarak bir ay geçtikten sonra yenileme talebinde bulunulursa, yeniden harç alınır, bu harç yenileyen tarafça ödenir ve karşı tarafa yüklenemez. Bu şekilde harç verilerek yenilenen dava, eski davanın devamı sayılır (HMK 150/4).

İşlemden kaldırıldığı tarihten başlayarak üç ay içinde yenilenmeyen davalar, sürenin dolduğu gün itibarıyla açılmamış sayılır ve mahkemece kendiliğinden karar verilerek kayıt kapatılır (HMK m.150/5).

İşlemden kaldırılmasına karar verilmiş ve sonradan yenilenmiş olan dava, ilk yenilenmeden sonra bir defadan fazla takipsiz bırakılamaz. Aksi hâlde dava açılmamış sayılır (HMK m.150/6).

12.3. Islah

İddia ve savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağının ikinci istisnası ıslahtır. Islah kurumu HMK m.176-182'de düzenlenmiştir.

Islahtan kasıt, bir davada taraflardan birinin, yapmış olduğu bir usul muamelesini kısmen veya tamamen iptal ederek yerine yeni bir usul muamelesi yapmasıdır.

Davanın üç unsurundan *[1) Taraflar, 2) Dava konusu [netice-i talep (müddeabih = hüküm altına alınması talep edilen şey) ve 3) Maddi vakıalar kompleksi anlamındaki dava sebebi]* biri değiştiği takdirde dava değişmiş olur. Davanın değiştirilmesi ise yasak itirazı ile karşılaşır. Bu itirazın bertaraf edilebilmesi için ıslah yoluna başvurulabilir.

Davacının, davalı tarafı ıslah yoluyla değiştiremeyeceğini Yargıtay çeşitli kararlarında vurgulamıştır. O halde Yargıtay uygulamasına göre ıslah suretiyle yasak itirazına maruz kalmadan sadece dava konusu ve maddi vakıalar kompleksi anlamındaki dava sebebi değiştirilip genişletilebilecektir. Buna karşılık davacının dava dilekçesinde davasını dayandırdığı hukuki sebebi yargılama sırasında değiştirmesi davalının rızasına bağlı olmadığı gibi ıslaha başvurmasına da ihtiyaç yoktur. Zira hâkim davacının davasını dayandırdığı maddi vakıaların dahil olduğu hukuki kategori (hukuk normu = kanun maddesi) diğer bir değişler hukuki sebep ile bağlı değildir.

Nitekim HMK.m.33'e göre hâkim davada uygulanacak olan hukuk normunu kendisi belirleyip ona göre hükmünü verir. HMK.m.33'e göre hâkim re'sen Türk kanunları uyarınca hüküm verir.

Ancak bir yabancı hukukun uygulanması gerek hallerde buna dayanan taraf, o kanun hükmünün varlığını ispatla yükümlüdür, ispat edilmezse Türk kanunları uyarınca karar verilir.

Davalı dava dilekçesini tebellüğ ettiği tarihten itibaren, 2 haftalık esasa cevap süresi içerisinde esasa ve usule ilişkin bütün itiraz sebeplerini çelişik olsa bile birlikte ileri sürebilir. (HMK m.117/1). Yine, davalı 'ilk itirazlar' dışında diğer savunma sebeplerini de davacının cevap dilekçesinin kendisine tebliğinden itibaren 2 hafta içinde ileri sürmelidir. Zira bu andan sonra başka sebepler ileri sürmesi veya bu sebepleri değiştirip genişletebilmesi kural olarak yasaktır. Ancak bir savunma sebebi savunmanın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağının başladığı andan sonra doğmuş (meselâ davalı dava konusu borcu yargılama sırasında davacıya ödemiş) ise, davalının ödeme itirazını daha önce ileri sürmesi zaten mümkün olmadığı için yargılama sırasında bunu ileri sürmesi yasak itirazıyla karşılaşmaz.

Islahın şartlarını şöyle sıralayabiliriz:

Bir davada taraflardan her biri ıslah yoluna ancak bir defa başvurabilir. Diğer bir değişle ıslah yoluna başvurmak isteyen tarafın aynı davada daha önce ıslah yoluna gitmemiş olması gerekir (HMK m.176/2)

Islah, tahkikatın sona ermesine kadar yapılabilir. Eski kanunumuzda ise ikili bir ayrım yapılmıştı. Buna göre, ıslah, tahkikata tâbi davalarda tahkikat bitinceye kadar, tahkikata tâbi olmayan davalarda ise yargılama sonuna kadar yapılabilirdi (HUMK m.84). Ancak Yargıtay, kararı temyizen bozar ve yerel mahkeme de bozmaya uyarak yargılamaya başlarsa işte bozmaya uyma ile başlayan yargılamada yeniden tahkikat yapılacak ise ıslah yoluna gidilebilir.

Yargılama sonunda karar verilince mahkeme dosyadan el çekmiş olur ve bu aşamada ıslah mümkün değildir.

Islah, ıslaha başvurmak isteyen tarafın mahkemeye yönelteceği tek taraflı irade beyanı ile olur. Islahın geçerli sayılması mahkeme veya karşı tarafın kabulüne bağlı değildir. Islah, sözlü veya yazılı olarak yapılabilir. Karşı taraf duruşmada hazır değilse veya ıslah talebi duruşma dışında yapılıyorsa, bu yazılı talep veya tutanak örneği, haber vermek amacıyla karşı tarafa bildirilir.(HMK m.177/2).

Islah eden taraf, ıslah sebebiyle geçersiz hale gelen işlemler için yapılan yargılama giderleri ile karşı tarafın uğradığı veya uğrayabileceği zararları karşılamak üzere hakimin takdir edeceği teminatı, bir hafta içinde mahkeme veznesine yatırmak zorundadır. Aksi halde, ıslah yapılmamış sayılır.(HMK m.178/1). Karşı tarafın zararının kesin olarak tespit edilmesinden sonra, mahkeme veznesine yatırılan miktar eksikse tamamlattırılır, fazla ise iade ettirilir. (HMK m.178/2).

Davacı dava dilekçesini tamamen veya kısmen ıslah edebilir. Davanın tamamen ıslah edilmesi halinde verilecek yeni dilekçeyle yeni bir dava açılmış olmaz, sadece aynı davada ilk dava dilekçesi tamamen iptal edilip onun yerine yeni bir dilekçe verilmiştir. Islah üzerine verilen yeni dava dilekçesi kendisine tebliğ edilen davalı bu yeni dilekçenin içeriğine göre yeni bir cevap lâyihası verebilir.

Davasını tamamen ıslah ettiğini bildiren taraf, bu bildirimden itibaren 1 hafta içinde yeni bir dava dilekçesi vermek zorundadır. Aksi durumda, ıslah hakkı kullanılmış sayılır ve ıslah hiç yapılmamış gibi davaya devam edilir (HMK m.180).

Davanın tamamen ıslahı halinde kural olarak dava dilekçesi dâhil olmak üzere dava dilekçesinden itibaren yapılan bütün usul işlemler yapılmamış sayılır.

Islaha rağmen kanunun geçerli kabul ettiği usul işlemleri de vardır. Nitekim ikrar, tanık ifadeleri, bilirkişi rapor ve beyanları, keşif ve isticvap tutanakları, yerine getirilmiş olan veya henüz yerine getirilmemiş olmakla beraber, karşı tarafın yerine getireceğini ıslahtan önce bildirmiş olması koşuluyla, yeminin teklifi, reddi veya iadesi ıslah ile geçersiz kılınamaz (HMK. m.179/2). Ancak ıslahtan sonra yapılacak tahkikat sonucuna göre bu usul işlemlerine gerek kalmadığı anlaşılırsa, bu işlemler de yapılmamış sayılır (HMK m.179/3).

12.4. Hüküm, Hükmün Tashihi Ve Tavzihi

Mahkemelerin verdiği kararlar **“ara kararlar”** ve **“nihai kararlar”** şeklinde ikili bir ayrıma tâbi tutulabilir.

Ara karar, mahkemeye dosyadan el çektirmeyen karardır. Yetkisizlik itirazının reddi kararı veya duruşma sonunda hâkimin verdiği gelecek duruşmanın gün ve saatini belirleyen karar bir ara karardır.

Nihai karar, mahkemeye dosyadan el çektiren karardır. Meselâ yetkisizlik kararı veren mahkeme davaya bakamayıp dosyadan el çekeceği için bu karar, bir nihai karardır.

Mahkemenin vereceği nihai kararlar usule ve esasa ilişkin olmasına göre de ayrıma tâbi tutulabilir. Görevsizlik ve yetkisizlik kararları **"usule ilişkin nihai kararlar"**dır. Davayı esastan kısmen veya tamamen kabul ya da reddeden kararlar **"esasa ilişkin nihai karalar"**dır.

İlâm, mahkemenin yargılama sonunda verdiği esasa ilişkin nihai karar olan hükmün tasdik edilip taraflara verilen suretidir. İlâm, hükmün, mahkemece tasdik edilmiş suretidir (HMK m.301/2).

Hükümler de sağladıkları hukuki himaye çeşidine göre edaya ilişkin hükümler, tespit hükümleri ve inşai hükümler olmak üzere üçe ayrılır.

Nihai karar usule ilişkin olduğu takdirde, mesela görevsizlik sebebiyle mahkemenin davanın reddine karar vermesi halinde kesin hüküm oluşmaz.

Türk hukukunda yargılama, Alman hukukundan farklı olarak kısımlara ayrılmış olmayıp bütünlük arz etmektedir. Bu yüzden yargılama sırasında netice-i taleplerden biri veya bir netice-i talebin bir kısmı karar verilecek olgunluğa erişmiş olsa bile mahkeme bu aşamada karar veremeyip yargılamaya devam eder ve yargılama sonunda netice-i taleplerin tamamı hakkında kabul veya ret ya da kısmen kabul veya ret kararı vermek zorundadır. Buna **tam hüküm** adı verilir. HMK sisteminde **kısmi hüküm** verilmesi mümkün değildir. Nitekim kanun, hükmün yargılamanın sonunda verileceğini açıkça belirtmiştir (HMK m.294/2).

Yargılama sonunda verilen hükmün cebri icraya müsait olabilmesi için eda hükmü olması gerekir. İnşai veya tespit hükümleri cebri icraya müsait olmadıkları gibi buna ihtiyaç da göstermezler.

Yargılama sonunda davanın esası hakkında verilen nihai karar (hüküm), gerekçeli olacaktır. Ancak yargılama sonunda son duruşmada hâkim, yargılamayı sona erdiren kararını hazır olan tarafların veya vekillerinin yüzüne karşı okur. Bu karar gerekçesiz olup kısa karar adını alır. Zorunlu nedenlerle sadece hüküm sonucunun tefhim edildiği hâllerde, gerekçeli kararın tefhim tarihinden başlayarak bir ay içinde yazılması gerekir (HMK m.294/4).

Hüküm yeterince açık değilse veya icrasında tereddüt uyandırıyor yahut birbirine aykırı fıkralar içeriyorsa, icrası tamamlanıncaya kadar taraflardan her biri hükmün açıklanmasını veya tereddüt ya da aykırılığın giderilmesini isteyebilir (HMK m.305/1). Çelişki, aynı kararın iki fıkrası arasında olmayıp da üç unsuru da aynı olan iki ayrı dava sonunda verilen iki hüküm arasında ise ikinci dava sonunda verilen hükme karşı temyiz kanun yoluna gidilir. Her iki hüküm de kesinleşmiş ise ikinci hükme karşı yargılamanın iadesi yoluna gidilebilir.

Karar tamamen icra edilinceye kadar her zaman tavzih istenebilir. İcra edilen hükmün tavzihi istenemez. Zira hükmün icra edilmesi tavzihe muhtaç olmadığını gösterir.

Tavzih, dilekçeye tarafların sayısı kadar nüsha eklenmek suretiyle hükmü veren mahkemeden istenebilir. Dilekçenin bir nüshası, cevap süresi mahkemece belirlenerek karşı tarafa tebliğ edilir. Cevap, tavzih talebinde bulunan tarafa tebliğ olunur (HMK m.306/1).

Mahkeme, cevap verilmemiş olsa bile dosya üzerinde inceleme yaparak karar verir; ancak gerekli görürse iki tarafı sözlü açıklamalarını yapabilmeleri için davet edebilir (HMK m.306/2).

Mahkeme tavzih talebini yerinde gördüğü takdirde 304 üncü madde uyarınca hükmün tashihi işlemi yapar (HMK m.306/3).

Mahkeme gerekçeyi yazarken kısa kararını tavzih ile değiştiremez.

Hükümdeki yazı ve hesap hataları ile diğer benzeri açık hatalar, mahkemece resen veya taraflardan birinin talebi üzerine düzeltilebilir. Hüküm tebliğ edilmişse hâkim, tarafları dinlemeden hatayı düzeltemez. Davet üzerine taraflar gelmezse, dosya üzerinde inceleme yapılarak karar verilebilir (HMK m.304/1). Bu düzeltmenin yapılabilmesi için tavzih talebine gerek yoktur. Tashih kararı verildiği takdirde, düzeltilen hususlarla ilgili karar, mahkemede bulunan nüshalar ile verilmiş olan suretlerin altına veya bunlara eklenecek ayrı bir kâğıda yazılır, imzalanır ve mühürlenir (HMK m.304/2).

Uygulamalar

1) Kaç tür karar vardır?

Cevap:

Mahkemelerin verdiği kararların ara kararlar ve nihai kararlar şeklinde ikiye ayrılır. Mahkeme vermiş olduğu arar karar neticesinde dosyadan el çekmez, yargılama faaliyetine devam eder. Nihai karar ise, mahkemenin dosyadan el çekmesini gerektiren bir karardır. Nihai kararı vermiş olan mahkeme artık o dosyayla ilgili bir işlem yapamayacaktır. Esasa ilişkin verilmiş nihai kararlar hüküm olarak adlandırılır.

Uygulama Soruları

1) İlam kavramını açıklayınız.

2) Mahkemenin vermiş olduğu hükmün yeterli açıklıkta olmaması halinde müracaat edilebilecek bir yol var mıdır?

Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti

Bu bölümde sözlü yargılama ve hüküm aşamalarını, dosyanın işlemden kaldırılması prosedürünü, ıslah kavramını, hükmün tashihi ve tavzihine ilişkin HMK'da yer alan düzenlemeyi öğrendik.

Bölüm Soruları

1) Yargılama sonunda uyuşmazlığın esası hakkında verilen nihai karar HMK'da nasıl tanımlanmıştır?

a) Ara karar

b) Tutanak

c) Bilirkişi raporu

d) Hüküm

e) Tensip tutanağı

2) Dosyanın işlemden kaldırılması kararı aşağıdaki seçeneklerde yer alan hangi durumda gerçekleşebilir?

a) Dava şartının eksikliği

b) Cevap dilekçesinin verilmemiş olması

c) Tarafların delillerini dosyaya sunmamış olmaları

d) Tarafın ya da tarafların duruşmaya gelmemiş olmaları

e) Hiçbiri

3) Davacı tahkikat aşamasından sonra davaya yeni vakıalar sunmak isterse hangi imkandan yararlanabilir?

a) Dava konusunun temliki

b) Asli müdahale

c) Davanın ihbarı

d) Islah

e) Feri müdahale

4) "Bir dava hakkındaki incelemenin devam edebilmesi ve dava ile ilgili karar verilmesi açısından çözülmesi gereken sorun …. …. olarak ifade edilir." Bu cümlede yer alan boş alana gelecek doğru ifade aşağıdakilerden hangisidir?

a) Ön sorun

b) Bekletici sorun

c) Dava şartı

d) İlk itiraz

e) Dava sebebi

5) Hükmün tavzihi hangi merciden talep edilir?

a) Kararı veren mahkemeden

b) Davacının bulunduğu yer Asliye Hukuk mahkemesinden

c) Danıştaydan

d) Anayasa Mahkemesinden

e) Barolar Birliğinden

6.) Dava dosyası işlemden kaldırıldıktan sonra hangi süre içerisinde yenileme dilekçesi verilmez ise dava açılmamış sayılır?

a.) 1 ay

b.) 3 ay

c.) 6 ay

d.) 1 yıl

e.) 2 yıl

7.) Davacı ya da davalının dava kapsamında yaptığı bir işlemi iptal ederek yenisini yapması hangi kavramla ifade edilir?

a.) Temyiz

b.) Islah

c.) İsticvap

d.) İtiraz

e.) Şikayet

8.) Bir hukuk davasında ıslah işlemi kaç kez yapılabilir?

a.) 1

b.) 2

c.) 3

d.) 4

e.) 5

9.) Mahkeme tarafından verilecek olan görevsizlik kararı niteliği itibariyle nasıl bir karardır?

a.) Hüküm

b.) Ara Karar

c.) Kısa Karar

d.) Nihai Karar

e.) Hiçbiri

10.) Sözlü yargılama aşaması yargılamanın kaçıncı aşamasıdır?

a.) 1

b.) 2

c.) 3

d.) 4

e.) 5

Cevaplar

1)d, **2)**d, **3)**a, **4)**a, **5)**a, **6.)**b, **7.)**b, **8.)**a, **9.)**d, **10.)**d

13. BASİT YARGILAMA USULÜ, YARGILAMA GİDERLERİ, GEÇİCİ HUKUKİ KORUMALAR VE KESİN HÜKÜM

Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz?

Bu bölümde basit yargılama usulüne ilişkin HMK'da yer alan düzenleme, yargılama giderleri kavramı, geçici hukuki koruma kurumu ve kesin hüküm kavramı öğrenilecektir.

Bölüm Hakkında İlgi Oluşturan Sorular

1) HMK'da yer alan basit yargılama usulüne ilişkin düzenlemeyi genel hatlarıyla anlatınız.

2) HMK'da düzenlenmiş olan yargılama giderleri nelerdir?

Bölümde Hedeflenen Kazanımlar ve Kazanım Yöntemleri

Konu	**Kazanım**	**Kazanımın nasıl elde edileceği veya geliştirileceği**
Basit yargılama usulü, yargılama giderleri, geçici hukuki korumalar, kesin hüküm	Basit yargılama usulüne ilişkin düzenlemeyi, yargılama giderlerinin kapsamını, geçici hukuki korumaların mahiyetini, kesin hüküm kavramını öğrenir.	Metinler, çözümlü problemler, alıştırmalar ve interaktif materyaller ile konuların daha kolay anlaşılması sağlanacaktır.

Anahtar Kavramlar

- İhtiyati tedbir
- Delil tespiti
- Gider avansı
- Harç
- Kesin hüküm

Giriş

Hukuk mahkemelerinde gerçekleşen yargılamada iki yargılama usulü uygulanmaktadır. HMK'nın düzenlemesini göz önüne aldığımızda yazılı yargılama usulünün genel uygulama alanına sahip olduğunu görmekteyiz. Basit yargılama usulünün uygulanacağı dava ve işler ise, özel olarak ve ayrıca düzenlenmiştir. Basit yargılama usulü yazılı yargılama usulüyle karşılaştırıldığından daha kısa sürede mahkeme tarafından karar alınabilmesine imkan tanımaktadır. Örneğin; taraflar sadece birer dilekçe vererek dilekçeler teatisi aşamasını tamamlarlar.

Hukuk mahkemesindeki yargılamada dava tarafları ve özellikle davacı yargılama giderlerini karşılamak zorundadır. Yargılama giderleri davanın görüldüğü mahkeme ya da davanın niteliği gibi unsurlara bağlı olarak değişkenlik gösterebilmektedir.

Özel şart ve durumlar söz konusu olduğunda dava açılmadan önce ya da dava sırasında davanın taraflarının dava konusu olan hususun güvenceye alınabilmesi için geçici hukuki korumadan yararlanabilmesi mümkündür. Bu açıdan özellikle ihtiyati tedbir kurumu genel düzenlemeyi ortaya koymaktadır.

Dava sonucunda verilmiş olan kararın kesinleşmesi ile artık ihtilaf hukuk hayatından kalkmış olur. Demek oluyor ki, kesin hükümle sonuçlanmış bir ihtilaf yeniden yargılama konusu yapılamayacaktır. Ayrıca, kesin hükmün görülmekte olan bir davada delil olarak kullanılabilmesi de mümkündür.

13.1. Basit Yargılama Usulü

Yazılı yargılama usulünün uygulanmadığı davalarda basit yargılama usulü uygulanır. Bu yargılama usulünün uygulandığı davalar yazılı yargılama usulünün uygulandığı davalara kıyasla çözümü daha çabuk gerçekleştirilebilen türdendir. Bu mantığa uygun olarak da örneğin süreler yazılı yargılama usulüne göre daha kısadır.

Hangi hâllerde basit yargılama usulünün uygulanacağı HMK'nın 316. maddesine belirtilmiştir. Buna göre;

a) Sulh hukuk mahkemelerinin görevine giren dava ve işler.

b) Doğrudan dosya üzerinden karar vermek konusunda kanunun mahkemeye takdir hakkı tanıdığı dava ve işler.

c) İhtiyati tedbir, ihtiyati haciz, delil tespiti gibi geçici hukuki koruma talepleri ile deniz raporlarının alınması, dispeççi atanması talepleri ve bunlara karşı yapılacak olan itirazlar.

ç) Her çeşit nafaka davaları ile velayet ve vesayete ilişkin dava ve işler.

d) Hizmet ilişkisinden doğan davalar.

e) Konkordato ve sermaye şirketleri veya kooperatiflerin uzlaşma suretiyle yeniden yapılandırılmasına ilişkin açılacak davalar.

f) Tahkim hükümlerine göre, mahkemenin görev alanına giren dava ve işler.

g) Diğer kanunlarda yer alan ve yazılı yargılama usulü dışındaki yargılama usullerinin uygulanacağı belirtilen dava ve işler.

Bunların dışındaki bazı davalarda da Kanunda açıkça belirtildiği için basit yargılama usulü uygulanır.

Yazılı yargılama usulünden farklı olarak basit yargılama usulünde dilekçeler teatisi aşamasında cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçeleri yoktur (HMK m. 317/3).

Dava açılması ve davaya cevap verilmesi dilekçe ile olur (HMK m. 317/1). Cevap süresi, dava dilekçesinin davalıya tebliğinden itibaren iki haftadır. Ancak mahkeme durum ve koşullara göre cevap dilekçesinin bu süre içinde hazırlanmasının çok zor yahut imkânsız olduğu durumlarda, yine bu süre zarfında mahkemeye başvuran davalıya, bir defaya mahsus ve iki haftayı geçmemek üzere ek bir süre verebilir. Ek cevap süresi talebi hakkında verilen karar taraflara derhâl bildirilir (HMK m. 317/2).

Taraflar dilekçeleri ile birlikte, tüm delillerini açıkça ve hangi vakıanın delili olduğunu da belirterek bildirmek; ellerinde bulunan delillerini dilekçelerine eklemek ve başka yerlerden getirilecek belge ve dosyalar için de bunların bulunabilmesini sağlayan bilgilere dilekçelerinde yer vermek zorundadır (HMK m. 318/1)

İddianın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağı dava açılmasıyla; savunmanın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağı cevap dilekçesinin mahkemeye verilmesiyle başlar (HMK m. 319/1). Yazılı yargılama usulünün uygulandığı davalarda ise bu yasak kural olarak ön inceleme aşamasında başlamaktaydı.

Mahkeme, mümkün olan hâllerde tarafları duruşmaya davet etmeden dosya üzerinden karar verir. Daha önce karar verilemeyen hâllerde mahkeme, ilk duruşmada dava şartları ve ilk itirazlarla hak düşürücü süre ve zamanaşımı hakkında tarafları dinler; daha sonra tarafların iddia ve savunmaları çerçevesinde, anlaştıkları ve anlaşamadıkları hususları tek tek tespit eder. Uyuşmazlık konularının tespitinden sonra hâkim, tarafları sulhe veya arabuluculuğa teşvik eder. Tarafların sulh olup olmadıkları, sulh olmadıkları takdirde anlaşamadıkları hususların nelerden ibaret olduğu tutanağa yazılır; tutanağın altı hazır bulunan taraflarca imzalanır. Tahkikat bu tutanak esas alınmak suretiyle yürütülür. Mahkeme, tarafların dinlenmesi, delillerin incelenmesi ve tahkikat işlemlerinin yapılmasını yukarıdaki fıkrada belirtilen duruşma hariç, iki duruşmada tamamlar. Duruşmalar arasındaki süre bir aydan daha uzun olamaz. İşin niteliği gereği bilirkişi incelemesinin uzaması, istinabe yoluyla tahkikat işlemlerinin yürütülmesi gibi zorunlu hâllerde, hâkim gerekçesini belirterek bir aydan sonrası için de duruşma günü belirleyebilir ve ikiden fazla duruşma yapabilir. Basit yargılama usulüne tabi davalarda, işlemden kaldırılmasına karar verilmiş olan dosya, yenilenmesinden sonra takipsiz bırakılırsa, dava açılmamış sayılır (HMK m. 320).

Tahkikatın tamamlanmasından sonra, mahkeme tarafların son beyanlarını alır ve yargılamanın sona erdiğini bildirerek kararını tefhim eder. Taraflara beyanda bulunabilmeleri için ayrıca süre verilmez. Kararın tefhimi, mahkemece hükme ilişkin tüm hususların gerekçesi ile birlikte açıklanması ile gerçekleşir. Ancak zorunlu hâllerde, hâkim bu durumun sebebini de tutanağa geçirmek suretiyle, sadece hüküm özetini tutanağa yazdırarak kararı tefhim edebilir. Bu durumda gerekçeli kararın en geç bir ay içinde yazılarak tebliğe çıkartılması gerekir. (HMK m. 321).

HMK ve diğer kanunlarda basit yargılama usulü hakkında hüküm bulunmayan hâllerde, yazılı yargılama usulüne ilişkin hükümler uygulanır (HMK m. 322/1).

13.2. Yargılama Giderleri

Yargılama giderlerini nelerin oluşturduğu HMK'nın 323. maddesinde belirtilmiştir. Buna göre;

a) Celse, karar ve ilam harçları.

b) Dava nedeniyle yapılan tebliğ ve posta giderleri.

c) Dosya ve sair evrak giderleri.

ç) Geçici hukuki koruma tedbirleri ve protesto, ihbar, ihtarname ve vekâletname düzenlenmesine ilişkin giderler.

d) Keşif giderleri.

e) Tanık ile bilirkişiye ödenen ücret ve giderler.

f) Resmî dairelerden alınan belgeler için ödenen harç, vergi, ücret ve sair giderler.

g) Vekil ile takip edilmeyen davalarda tarafların hazır bulundukları günlere ait gündelik, seyahat ve konaklama giderlerine karşılık hâkimin takdir edeceği miktar; vekili bulunduğu hâlde mahkemece bizzat dinlenmek, isticvap olunmak veya yemin etmek üzere çağrılan taraf için takdir edilecek gündelik, yol ve konaklama giderleri.

ğ) Vekille takip edilen davalarda kanun gereğince takdir olunacak vekâlet ücreti.

h) Yargılama sırasında yapılan diğer giderler.

Yargılama giderlerinden kural olarak davada haksız çıkan taraf sorumlu olur. Zira HMK m. 326/1 hükmüne göre Kanunda yazılı hâller dışında, yargılama giderlerinin, aleyhine hüküm verilen taraftan alınmasına karar verilir. Ancak davada iki taraftan her biri kısmen haklı çıkarsa, mahkeme, yargılama giderlerini tarafların haklılık oranına göre paylaştırır (HMK m. 326/2).

Gereksiz yere davanın uzamasına veya gider yapılmasına sebebiyet vermiş olan taraf, davada lehine karar verilmiş olsa bile, karar ve ilam harcı dışında kalan yargılama giderlerinin tamamını veya bir kısmını ödemeye mahkûm edilebilir. Bir kişi davada sıfatı olmadığı hâlde, davacıyı, davalı sıfatı kendisine aitmiş gibi yanıltıp, kendisine karşı dava açılmasına sebebiyet verirse, davanın sıfat yokluğu nedeniyle reddi hâlinde, davalı yararına yargılama giderlerine hükmedilemez (HMK m. 327).

Vekil ile takip edilen davalarda mahkemece, kanuna göre takdir olunacak vekâlet ücreti, taraf lehine hükmedilir (HMK m. 330/1)

Davanın konusuz kalması sebebiyle davanın esası hakkında bir karar verilmesine gerek bulunmayan hâllerde, hâkim, davanın açıldığı tarihteki tarafların haklılık durumuna göre yargılama giderlerini takdir ve hükmeder. Görevsizlik, yetkisizlik veya gönderme kararından sonra davaya bir başka mahkemede devam edilmesi hâlinde, yargılama giderlerine o mahkeme hükmeder. Görevsizlik, yetkisizlik veya gönderme kararından sonra davaya bir başka mahkemede devam edilmemiş ise talep üzerine davanın açıldığı mahkeme dosya üzerinden bu durumu tespit ile davacıyı yargılama giderlerini ödemeye mahkûm eder. Davanın açılmamış sayılmasına karar verilen hâllerde yargılama giderleri davacıya yükletilir (HMK m. 331).

Yargılama giderlerine, mahkemece resen hükmedilir. Yargılama gideri, tutarı, hangi tarafa ve hangi oranda yükletildiği ve dökümü hüküm altında gösterilir. Hükümden sonraki yargılama giderlerini hangi tarafın ödeyeceği, miktarı ve dökümü ile bu giderlerin hangi tarafa yükletileceği, mahkemece ilamın altına yazılır (HMK m.332).

13.3. Geçici Hukuki Korumalar

13.3.1. Genel Olarak

Davanın açılmasından bir karar ile sona erdirilmesine kadar aradan geçen süre zarfında davalı dava konusu hak üzerinde tasarrufta bulunabilir. Zira davanın açılması dava konusu şey üzerinde tarafların tasarrufta bulunmalarını önlemez. Davacı davayı kazanıp lehine karar alsa bile hakkına kavuşamayabilir. İşte hakkın kâğıt üzerinde kalmaması, dava sırasında davalının dava konusu üzerinde tasarrufta bulunmasını önlemek için başvurulabilecek usul hukuku kurumlarına ihtiyaç vardır.

HMK'da geçici hukuki koruma olarak iki müessese düzenlenmiştir. Bunlar ihtiyati tedbir ve delil tespitidir. Ancak bunun dışında da geçici hukuki korumalar mevcuttur. Örneğin HMK'nın 406. maddesinin birinci fıkrasına göre mahkemece, gerekli hâllerde, mal veya haklarla ilgili defter tutulmasına ya da mühürleme işleminin yapılmasına karar verilebilir. HMK dışında da geçici hukuki korumalar mevcuttur. İİK'da düzenlenen "*ihtiyati haciz*" buna örnek gösterilebilir.

13.3.2. İhtiyati Tedbir

İhtiyati tedbirler HMK.m.389-399'da düzenlenmiştir.

Para alacaklarına ilişkin ihtiyati tedbir ise ihtiyati haciz olup İİK m.257-268'de yer alır.

İhtiyati tedbire hangi hallerde karar verileceği sorusunun cevabını HMK'nın 389. maddesi vermektedir. Buna göre, mevcut durumda meydana gelebilecek bir değişme nedeniyle hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşacağından ya da tamamen imkânsız hâle geleceğinden veya gecikme sebebiyle bir sakıncanın yahut ciddi bir zararın doğacağından endişe edilmesi hâllerinde, uyuşmazlık konusu hakkında ihtiyati tedbir kararı verilebilir (HMK m.389/1) Birinci fıkra hükmü niteliği uygun düştüğü ölçüde çekişmesiz yargı işlerinde de uygulanır.

İhtiyati tedbir, dava açılmadan önce, esas hakkında görevli ve yetkili olan mahkemeden; dava açıldıktan sonra ise ancak asıl davanın görüldüğü mahkemeden talep edilir (HMK m.390/1). Hâkimden ihtiyati tedbire karar verilmesi dilekçe ile talep olunur. Tedbir talep eden taraf, dilekçesinde dayandığı ihtiyati tedbir sebebini ve türünü açıkça belirtmek ve davanın esası yönünden kendisinin haklılığını yaklaşık olarak ispat etmek zorundadır (HMK m.390/3). Talep edenin haklarının derhâl korunmasında zorunluluk bulunan hâllerde, hâkim karşı tarafı dinlemeden de tedbire karar verebilir (HMK m.390/2). Mahkeme, tedbire konu olan mal veya hakkın muhafaza altına alınması veya bir yediemine tevdii ya da bir şeyin yapılması veya yapılmaması gibi, sakıncayı ortadan kaldıracak veya zararı engelleyecek her türlü tedbire karar verebilir (HMK m.391/1). İhtiyati tedbir talebinin reddi halinde, kanun yoluna başvurulabilir. Bu başvuru öncelikle incelenir ve kesin olarak karara bağlanır (HMK m.391/3) Tedbir kararının uygulanması, kararı veren mahkemenin yargı çevresinde bulunan veya tedbir konusu mal ya da hakkın bulunduğu yer icra dairesinden talep edilir. Mahkeme, kararında belirtmek suretiyle, tedbirin uygulanmasında, yazı işleri müdürünü de görevlendirebilir (HMK m.393/2). İhtiyati tedbiri uygulayan memur, bir tutanak düzenler. Bu tutanakta, tedbir konusu ve bulunduğu yer

gösterilir; tedbir konusu ile ilgili her türlü iddia bu tutanağa geçirilir. Tedbiri uygulayan memur, bu tutanağın bir örneğini tedbir sırasında hazır bulunmayan taraflara ve duruma göre üçüncü kişiye tebliğ eder (HMK m.393/4).

Karşı taraf dinlenmeden verilmiş olan ihtiyati tedbir kararlarına itiraz edilebilir. Aksine karar verilmedikçe, itiraz icrayı durdurmaz (HMK m.394/1). İhtiyati tedbirin uygulanması sırasında karşı taraf hazır bulunuyorsa, tedbirin uygulanmasından itibaren; hazır bulunmuyorsa tedbirin uygulanmasına ilişkin tutanağın tebliğinden itibaren bir hafta içinde, ihtiyati tedbirin şartlarına, mahkemenin yetkisine ve teminata ilişkin olarak, kararı veren mahkemeye itiraz edebilir (HMK m.394/2). İtiraz dilekçeyle yapılır. İtiraz eden, itiraz sebeplerini açıkça göstermek ve itirazının dayanağı olan tüm delilleri dilekçesine eklemek zorundadır. Mahkeme, ilgilileri dinlemek üzere davet eder; gelmedikleri takdirde dosya üzerinden inceleme yaparak kararını verir. İtiraz üzerine mahkeme, tedbir kararını değiştirebilir veya kaldırabilir (HMK m.394/4). İhtiyati tedbir kararının uygulanması, verildiği tarihten itibaren bir hafta içinde talep edilmek zorundadır. Aksi hâlde, kanuni süre içinde dava açılmış olsa dahi, tedbir kararı kendiliğinden kalkar (HMK m.393/1).

İhtiyati tedbir kararı dava açılmasından önce verilmişse, tedbir talep eden, bu kararın uygulanmasını talep ettiği tarihten itibaren iki hafta içinde esas hakkındaki davasını açmak ve dava açtığına ilişkin evrakı, kararı uygulayan memura ibrazla dosyaya koydurtmak ve karşılığında bir belge almak zorundadır. Aksi hâlde tedbir kendiliğinden kalkar (HMK m.397/1). İhtiyati tedbir talep eden, haksız çıktığı takdirde karşı tarafın ve üçüncü kişilerin bu yüzden uğrayacakları muhtemel zararlara karşılık teminat göstermek zorundadır. Talep, resmî belgeye, başkaca kesin bir delile dayanıyor yahut durum ve koşullar gerektiriyorsa, mahkeme gerekçesini açıkça belirtmek şartıyla teminat alınmamasına da karar verebilir. Adli yardımdan yararlanan kimsenin teminat göstermesi gerekmez (HMK m.392/1).

Asıl davaya ilişkin hükmün kesinleşmesinden veya ihtiyati tedbir kararının kalkmasından itibaren bir ay içinde tazminat davasının açılmaması üzerine teminat iade edilir (HMK m.392/2).

İhtiyati tedbir kararının etkisi, aksi belirtilmediği takdirde, nihai kararın kesinleşmesine kadar devam eder (HMK m.397/2).

İhtiyati tedbir dosyası, asıl dava dosyasının eki sayılır (HMK m.397/4).

İhtiyati tedbir kararının uygulanmasına ilişkin emre uymayan veya tedbir kararına aykırı davranan kimse, bir aydan altı aya kadar disiplin hapsi ile cezalandırılır. Görevli ve yetkili mahkeme, esas hakkındaki dava henüz açılmamışsa, ihtiyati tedbir kararı veren mahkeme; esas hakkındaki dava açılmışsa, bu davanın görüldüğü mahkemedir (HMK m.398).

13.3.3 Delil Tespiti

Delilerin tespiti, tespit davasında farklıdır. Tespit davası, bir hak veya hukuki ilişkinin mevcut olduğu veya olmadığı iddia edilerek mevcut olup olmadığının tespiti talebiyle açılır.

Delillerin tespiti ise, açılmış veya ilerde açılacak bir davada gerekli olacak delillerin ortadan kalkma tehlikesini bertaraf etmek veya o zaman elde edilmesi çok güç olacak ise önceden bu delillerin tespit ve korunması amacıyla mahkemeden bir dilekçeyle talep edilen bir geçici hukuki koruma niteliğindedir (HMK m. 400).

Delillerin tespiti henüz dava açılmamış ise esas hakkındaki davaya bakacak olan mahkemeden veya üzerinde keşif yahut bilirkişi incelemesi yapılacak olan şeyin bulunduğu veya tanık olarak dinlenilecek kişinin oturduğu yer sulh mahkemesinden istenir (HMK m. 401/1). Dava açıldıktan sonra yapılan her türlü delil tespiti talebi hakkında sadece davanın görülmekte olduğu mahkeme yetkili ve görevlidir(HMK m. 401/4).

Delil tespiti, tespit davasından farklı olarak vakıalara yöneliktir. Meselâ Beşiktaş'ta Barbaros Bulvarından aşağıya doğru inmekte olan moloz yüklü kamyon, freni patlayıp insanları ezmemek için şoförün direksiyonu sağa kırması üzerine yol kenarındaki bir evin duvarını yıkıp içeri giriyor. Zarar gören kimse, zarar meydana getiren çarpıp yıkma olayına ilişkin delil tespiti için henüz tazminat davası açmadan önce mahkemeye başvurarak delil tespiti talebinde bulunabilir. Yargılama sırasında keşfen bilirkişi incelemesi yapılarak kaza olayı tespit edilinceye kadar aradan uzun süre geçeceği için evin yıkılan duvarı o halde bırakılmayıp onarılacaktır. İşte delillerin ortadan kalkmasının önlenmesi amacıyla davadan önce keşfen bilirkişi incelemesi yoluyla duvarın yıkıldığına ilişkin vakıanın tespitini talep etmekte zarar görenin hukuki yararı olacağı açıktır.

Delil tespiti talebi dilekçe ile yapılır. Mahkeme tarafından belirlenen tespit giderleri avans olarak yatırılmadıkça sonraki işlemler yapılmaz. Tespit talebi mahkemece haklı bulunursa karar, dilekçeyle birlikte karşı tarafa tebliğ edilir (HMK.m.402/3). Ancak talep sahibinin haklarının korunması bakımından zorunluluk bulunan hallerde, karşı tarafa tebligat yapılmaksızın da delil tespiti yapılabilir. Tespitin yapılmasından sonra tespit dilekçesi, tespit kararı ve tespit tutanağı ve varsa bilirkişi raporunun bir örneği mahkemece kendiliğinden diğer tarafa tebliğ olunur. Karşı taraf tebliğden itibaren 1 hafta içinde delil tespiti kararına itiraz edebilir (HMK. m.403).

Delil tespit talebini kabule şayan bulan mahkeme delil tespitine karar verir. Bu karar nihai karar olmadığından tek başına temyiz edilemez. Delil tespiti talebinin reddi kararı da kabili temyiz değildir. Delil tespiti şartlarının daha sonra gerçekleşmesi halinde delil tespit talebi daha önce reddedilen kişi yeni bir delil tespit talebinde bulunabilir.

13.4. Kesin Hüküm

Yargılama sonunda mahkemenin esas hakkında verdiği nihai karara hüküm denir. Mahkeme esas hakkında hüküm vermekle dosyadan el çeker. Bu sebeple hüküm hâkimi bağlar. Hâkim hükmünden rücu edemeyeceği gibi tavzih yoluyla hükmün değiştirilmesi de mümkün değildir.

Hükme karşı kanun yolları açık ise verilmekle mahkemeyi bağlayan hüküm bu aşamada tarafları bağlamaz. Taraflar, hükme karşı hukuki menfaatleri olmak şartıyla kanuni süresi içerisinde temyiz yoluna gidebilir. Süresi içinde temyiz edilmeyen veya kanun yolları tüketilen hüküm, tarafları da bağlayacak şekilde kesinleşip, kesin hüküm halini alır.

Kesin hüküm (HMK.m.303), tarafları, konusu ve maddi vakıalar kompleksi anlamındaki dava sebebi aynı olan ikinci bir davanın açılmasına engel olur.

Kesin hüküm mevcut ise, kesin hükmün yokluğu dava şartı olduğundan mahkemece re'sen dikkate alınarak bu dava şartının gerçekleşmediği gerekçesiyle usuli bir kararla ikinci dava reddedilir.

Kesin hüküm HMK m. 303'te düzenlenmiş olup şu şekildedir:

Bir davaya ait şeklî anlamda kesinleşmiş olan hükmün, diğer bir davada maddi anlamda kesin hüküm oluşturabilmesi için, her iki davanın taraflarının, dava sebeplerinin ve ilk davanın hüküm fıkrası ile ikinci davaya ait talep sonucunun aynı olması gerekir.

Bir hüküm, davada veya karşılık davada ileri sürülen taleplerden, sadece hükme bağlanmış olanlar hakkında kesin hüküm teşkil eder.

Kesin hüküm, tarafların küllî halefleri hakkında da geçerlidir.

Bir dava dolayısıyla ortaya çıkan kesin hüküm, o hükmün kesinleşmesinden sonra dava konusu şeyin mülkiyetini tarafların birisinden devralan yahut dava konusu şey üzerinde sınırlı bir ayni hak veya fer'î zilyetlik kazanan kişiler hakkında da geçerlidir. Ancak, Türk Medenî Kanununun iyiniyetle mal edinmeye ait hükümleri saklıdır.

Müteselsil borçlulardan biri veya birkaçı ile alacaklı arasında yahut müteselsil alacaklılardan biri veya birkaçı ile borçlu arasında oluşan kesin hüküm, diğerleri hakkında geçerli değildir.

Uygulamalar

1) Ahmet bir otomobil acentesi ile 2014 model bir otomobilin satımı konusunda anlaşmıştır. Taraflar arasında satım sözleşmesi yapılmış ve Ahmet otomobilin satım bedeli olarak 25.000TL ödemiştir. Bu ödemenin ardından geçen 3 aylık süre zarfında otomobil Ahmet'e devredilmemiştir. Bu durumda Ahmet ne şekilde hareket edebilir?

Cevap:

Ahmet ödemiş olduğu paranın kendisine iadesi talepli bir dava açabileceği gibi, sözleşme uyarınca kendisine teslim edilmesi gereken aracın kendisine teslimi talepli bir dava da açabilir. Ahmet, aracın kendisine teslimi talebiyle bir dava açarken aynı zamanda sözleşmenin konusunu oluşturan aracın otomobil acentesi tarafından üçüncü bir kişiye devredilmesini önlemek, dolayısıyla dava sonucunda lehine bir hüküm doğarsa kararın icrasını kolaylıkla sağlayabilmek için ihtiyati tedbir talebinde bulunabilir. İhtiyati tedbir talebi, hukuki niteliği itibari ile geçici hukuki koruma imkanı tanımaktadır.

Uygulama Soruları

1) Kesin hükmün unsurları nelerdir?

2) Delil Tespiti için müracaat edilecek merci neresidir?

Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti

Bu bölümde basit yargılama usulüne ilişkin düzenlemeyi, yargılama giderlerini kapsamını, geçici hukuki koruma kavramını ve kesin hükmün unsurlarını öğrendik.

Bölüm Soruları

1) Yazılı yargılama usulünün uygulanmadığı davalarda hangi yargılama usulü uygulanır?

a) Basit yargılama usulü

b) Çekişmeli yargı

c) Çekişmesiz yargı

d) Hakimin takdir ettiği yargılama usulü

e) Sözlü yargılama usulü

2) Sulh hukuk mahkemelerinin görevine giren dava ve işlerde hangi yargılama usulü uygulanır?

a) Basit yargılama usulü

b) Çekişmeli yargı

c) Çekişmesiz yargı

d) Hakimin takdir ettiği yargılama usulü

e) Sözlü yargılama usulü

3) Basit yargılama usulünde aşağıda yer alan işlem ya da yargılama aşamalarından hangileri yoktur?

a) Dilekçeler teatisi

b) Cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçesi

c) Tahkikat

d) Sözlü yargılama

e) Hüküm

4) Mevcut durumda meydana gelebilecek bir değişme nedeni ile hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşacağından ya da tamamen imkansız hale geleceğinden endişe edilmesi halinde hangi yola müracaat edilebilir?

a) Adli yardım

b) Tahkim

c) Arabuluculuk

d) İhtiyati tedbir

e) Hiçbiri

5) "İhtiyati tedbir kararının etkisi aksi belirtilmediği takdirde nihai kararın ….. kadar devam eder." Bu cümlede boş alana gelecek doğru ifade aşağıdakilerden hangisidir?

a) Verilmesine

b) Kesinleşmesine

c) Kesinleşmemesine

d) Temyizine

e) Bozulmasına

6.) Kesin hükümle ilgili aşağıda yer alan ifadelerden hangisi yanlıştır?

a.) Tarafların külli halefleri hakkında geçerlidir

b.) Dava şartı olarak düzenlenmiştir

c.) Tarafları, konusu, vakıaları aynı olan ikinci bir davanın açılmasına engeldir

d.) ilk itiraz olarak ileri sürülebilir

e.) Hepsi

7.) Delil tespiti talebinde bulunulacak olan görevli mahkeme hangi seçenekte doğru olarak belirtilmiştir?

a.) Asliye Hukuk Mahkemesi

b.) Asliye Ticaret Mahkemesi

c.) Sulh Hukuk Mahkemesi

d.) İcra Mahkemesi

e.) Tüketici Mahkemesi

8.) Aşağıdakilerden hangisi HMK tarafından yargılama gideri olarak düzenlenmemiştir?

a.) Tebligat giderleri

b.) Dosya giderleri

c.) keşif giderleri

d.) Vekalet ücreti

e.) Avukatlık sözleşmesinden doğan alacak

9.) Nafaka davalarında hangi yargılama usulü uygulanır?

a.) Yazılı Yargılama Usulü

b.) Basit Yargılama Usulü

c.) Sözlü Yargılama Usulü

d.) Şifahi Yargılama usulü

e.) Hiçbiri

10.) Aşağıdakilerden hangisi geçici hukuki koruma tedbirlerinden birisi değildir?

a.) İhtiyati Tedbir

b.) İhtiyati Haciz

c.) Delil Tespiti

d.) Temyiz

e.) Hepsi

Cevaplar

1)a, **2)a**, **3)**b, **4)**d, **5)**b, **6.)**d, **7.)**c, **8.)**e, **9.)**b, **10.)**d

14. KANUN YOLLARI, ALTERNATİF UYUŞMAZLIK ÇÖZÜM YOLLARI

Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz?

Bu bölümde kanun yolu kavramı ve alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına ilişkin genel düzenleme öğrenilecektir.

Bölüm Hakkında İlgi Oluşturan Sorular

1) Temyiz kanun yolunu HMK'ya göre açıklayınız.

2) Yargılamanın iadesi kurumunu anlatınız.

3) Tahkim sözleşmesinni unsurları nelerdir belirtiniz.

Bölümde Hedeflenen Kazanımlar ve Kazanım Yöntemleri

Konu	**Kazanım**	**Kazanımın nasıl elde edileceği veya geliştirileceği**
Kanun yolları, alternatif uyuşmazlık çözüm yolları	Kanun yolu kavramını, alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına ilişkin düzenlemeyi öğrenir.	Metinler, çözümlü problemler, alıştırmalar ve interaktif materyaller ile konuların daha kolay anlaşılması sağlanacaktır.

Anahtar Kavramlar

- Temyiz
- Karar düzeltme
- Yargılamanın iadesi
- İstinaf
- Bölge adliye mahkemesi
- Aleyhe bozma yasağı
- Usuli müktesep hak

Giriş

İlk derece mahkemesinin vermiş olduğu karara karşı, karar aleyhine olan tarafın kanun yoluna müracaat edebilmesi mümkündür. Kanun yolu kavramı açısından ilk akla gelecek kurum temyizdir. Temyiz yolu ile ilk derece mahkemesi kararının bir üst merci tarafından denetlenebilmesi ve eğer şartları varsa kararın icrasının ertelenebilmesi mümkün olmaktadır. 5235 sayılı kanunla kurulan bölge adliye mahkemeleri fiilen çalışmaya başlayana kadar kanun yolu prosedüründe ilk derece mahkemeleri ve Yargıtay faaliyet gösterecektir.

Liberal hukuk anlayışının ve irade serbestiyetinin kabul edildiği yargılama sistemimizde tarafların bazı ihtilaflarla ilgili olarak Devlet mahkemeleri haricinde ihtilafın çözümü talebinde bulunmaları mümkündür. 6100 sayılı kanunda düzenlenen tahkim kurumu bu hususa ilişkin en somut örnektir. Ayrıca yürürlüğe girmiş olan Arabuluculuk Kanunu da alternatif uyuşmazlık çözüm yolu olarak değerlendirilebilir.

14.1. Kanun Yolları

14.1.1. Genel Olarak

Mahkemelerin kararları her zaman doğru olmayabilir. Böyle durumlarda bu kararın kesinleşmesi ve uygulanması adalet duygusunda zedelenmeye yol açabilir. Böyle durumlarda kararın daha deneyimli hâkimler vasıtasıyla denetlenmesi adaletin gerçekleşme ihtimalini artırması bakımından önemlidir.

Kanun yolunun amaçları çeşitlidir. Bir görüş kanun yolunun amacının maddi gerçeğe ulaşmak olduğunu belirtirken başka bir görüş hukuk birliğinin temin edilmesinin kanun yolunun amacı olduğunun söylemektedir.

Kanun yolunun kural olarak iki etkisi bulunmaktadır. Bunlar erteleyici etki ve aktarıcı etkidir. Erteleyici etki sayesinde hükmün kesinleşmesinin önüne geçilir. Aktarıcı etki ise kararın incelenmesinin bir üst mahkeme tarafından yapılmasını ifade etmektedir[59].

14.1.2. 6100 sayılı HMK'na Göre Kanun Yolları

Bölge Adliye Mahkemeleri çalışmaya başlayınca Türk Hukuku'nda üçlü bir yargılama sistemi oluşacaktır.

- İlk derece mahkemeleri,

- İstinaf mahkemeleri,

- Temyiz Mahkemesi.

Bunlardan ilk iki derecede hem maddi vakıalar hem de hukuki denetim yapılmakla beraber, Temyiz mahkememizde ise sadece hukuki açıdan denetim yapılacaktır. Ancak hukukumuzda kabul edilen, ikinci derece yargılama yeri olan istinaf, bütün vakıaların yeniden bir denetime tabi tutularak her yönü ile sil baştan bir inceleme imkânı veren geniş istinaf sistemi olmayıp, dar istinaf sistemidir.

İstinafa başvurabilme şartları şu şekildedir:

1- Öncelikle istinafa elverişli bir karar olması gerekir. İlk derece mahkemelerinden verilen nihai kararlar ile ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz taleplerinin reddi ve bu taleplerin kabulü hâlinde, itiraz üzerine verilecek kararlara karşı istinaf yoluna başvurulabilir. Miktar veya değeri 3.000 Türk Lirası'nı geçmeyen malvarlığı davalarına ilişkin kararlar kesindir. HMK uyarınca bu parasal değer her takvim yılı başında yeniden değerleme oranı doğrultusunda artırılacaktır. Manevi tazminat davalarına ilişkin kararlara karşı dava değerine bakılmadan istinaf yoluna müracaat edilebilir. İlk derece mahkemelerinin diğer kanunlarda temyiz edilebileceği veya haklarında Yargıtay'a başvurulabileceği belirtilmiş olup da bölge adliye mahkemelerinin görev

[59] Karslı, **a.g.e.**, s. 776.

alanına giren dava ve işlere ilişkin nihai kararlarına karşı, bölge adliye mahkemelerine başvurulabilir".

2- İstinaf kanun yoluna süresi içinde müracaat etmek gerekir. Bu konu HMK m. 345'de düzenlenmiştir. İstinaf yoluna başvuru süresi iki haftadır. Bu süre kararın ilk derece mahkemesince usulüne uygun şekilde taraflara tebliği ile başlar.

3- Bu yola müracaat eden tarafın hukuki yararının bulunması gerekir.

4- İstinaf müracaatının usulüne uygun yapılması gerekir.

İstinafa başvuru dilekçe ile yapılır (m. 342, 343). İstinaf dilekçesi, kararı veren mahkemeye veya kararı veren mahkemeye gönderilmek üzere başka bir yer mahkemesine verilebilir. İstinaf dilekçesi hangi mahkemeye verilmişse, o mahkeme tarafından bölge adliye mahkemesi başvuru defterine kaydolunur ve başvurana ücretsiz bir alındı belgesi verilir. (HMK m. 343). İstinaf yoluna müracaat eden taraf istinaf sebeplerini belirleyip, dilekçelerini bu şekilde mahkemeye sunacaklardır.

İstinaf kanun yolu aşamasından sonra temyiz aşamasına geçilir. Bölge adliye mahkemesi hukuk dairelerinden verilen temyizi kabil nihai kararlar ile hakem kararlarının iptali talebi üzerine verilen kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren bir ay içinde temyiz yoluna başvurulabilir. Davada haklı çıkmış olan taraf da hukuki yararı bulunmak şartıyla temyiz yoluna başvurabilir (HMK m. 361/1). Ancak bazı kararlar için temyiz yolu mümkün değildir. Buna göre, Bölge adliye mahkemelerinin aşağıdaki kararları hakkında temyiz yoluna başvurulamaz (HMK m. 362) :

a) Miktar veya değeri 40.000 Türk Lirasını (bu tutar dâhil) geçmeyen davalara ilişkin kararlar. (HMK uyarınca bu değer her takvim yılı başında yeniden değerleme oranı doğrultusunda artırılacaktır.)

b) 4 üncü maddede gösterilen davalar ile (23/6/1965 tarihli ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunundan doğup taşınmazın aynına ilişkin olan davalar hariç) özel kanunlarda sulh hukuk mahkemesinin görevine girdiği belirtilen davalarla ilgili kararlar.

c) Yargı çevresi içinde bulunan ilk derece mahkemeleri arasındaki yetki ve görev uyuşmazlıklarını çözmek için verilen kararlar

ile merci tayinine ilişkin kararlar.

ç) Çekişmesiz yargı işlerinde verilen kararlar.

d) Soybağına ilişkin sonuçlar doğuran davalar hariç olmak üzere, nüfus kayıtlarının düzeltilmesine ilişkin davalarla ilgili kararlar.

e) Yargı çevresi içindeki ilk derece mahkemeleri hâkimlerinin davayı görmeye hukuki veya fiilî engellerinin çıkması hâlinde, davanın o yargı çevresi içindeki başka bir mahkemeye nakline ilişkin kararlar.

f) Geçici hukuki korumalar hakkında verilen kararlar temyiz edilemez.

Temyiz, dilekçe ile yapılır ve dilekçeye, karşı tarafın sayısı kadar örnek eklenir.

Temyiz dilekçesinde aşağıdaki hususlar bulunur:

a) Temyiz eden ile karşı tarafın davadaki sıfatları, adı, soyadı, Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası ve adresleri.

b) Bunların varsa kanuni temsilci ve vekillerinin adı, soyadı ve adresleri.

c) Temyiz edilen kararın hangi bölge adliye mahkemesi hukuk dairesinden verilmiş olduğu, tarihi ve sayısı.

ç) Yargıtayın bozma kararı üzerine, bozmaya uygun olarak ilk derece mahkemesince verilen yeni kararın veya direnme

kararına karşı temyizde direnme kararının, hangi mahkemeye ait olduğu, tarihi ve sayısı.

d) İlamın temyiz edene tebliğ edildiği tarih.

e) Kararın özeti.

f) Temyiz sebepleri ve gerekçesi.

g) Duruşma istenmesi hâlinde bu istek.

ğ) Temyiz edenin veya varsa kanuni temsilci yahut vekilinin imzası.

Temyiz dilekçesinin, temyiz edenin kimliği ve imzasıyla temyiz olunan kararı yeteri kadar belli edecek kayıtları taşıması hâlinde, diğer şartlar bulunmasa bile reddolunmayıp temyiz incelemesi yapılır (HMK m. 364).

Temyiz dilekçesi, kararı veren bölge adliye mahkemesi hukuk dairesine veya Yargıtayın bozması üzerine hüküm veren ilk derece mahkemesine yahut temyiz edenin bulunduğu yer bölge adliye mahkemesi hukuk dairesine veya ilk derece mahkemesine verilebilir (HMK m. 365/1).

Temyiz, kararın icrasını durdurmaz. İcra ve İflas Kanununun icranın geri bırakılmasıyla ilgili 36 ncı maddesi hükmü saklıdır. Nafaka kararlarında icranın geri bırakılmasına karar verilemez. Kişiler hukuku, aile hukuku ve taşınmaz mal ile ilgili ayni haklara ilişkin kararlar kesinleşmedikçe yerine getirilemez (HMK m. 367).

Bozma sebepleri HMK'nın 371. maddesine belirtilmiş olup şunlardır:

a) Hukukun veya taraflar arasındaki sözleşmenin yanlış uygulanmış olması.

b) Dava şartlarına aykırılık bulunması.

c) Taraflardan birinin davasını ispat için dayandığı delillerin kanuni bir sebep olmaksızın kabul edilmemesi.

ç) Karara etki eden yargılama hatası veya eksiklikleri bulunması.

Yargıtay ilgili dairesinin tamamen veya kısmen bozma kararı, başvurunun bölge adliye mahkemesi tarafından esastan reddi kararına ilişkin ise bölge adliye mahkemesi kararı kaldırılarak dosya, kararı veren ilk derece mahkemesine veya uygun görülecek diğer bir ilk derece mahkemesine, kararın bir örneği de bölge adliye mahkemesine gönderilir. Bölge adliye mahkemesinin düzelterek veya yeniden esas hakkında verdiği karar Yargıtayca tamamen veya kısmen bozulduğu takdirde dosya, kararı veren bölge adliye mahkemesi veya uygun görülen diğer bir bölge adliye mahkemesine gönderilir. Bölge adliye mahkemesi, 344 üncü madde uyarınca peşin alınmış olan gideri kullanmak suretiyle, kendiliğinden tarafları duruşmaya davet edip dinledikten sonra Yargıtayın bozma kararına uyulup uyulmayacağına karar verir. Yargıtayın bozma kararı üzerine ilk derece mahkemesince bozmaya uygun olarak karar verildiği takdirde, bu karara karşı temyiz yoluna başvurulabilir. İlk derece mahkemesi veya bölge adliye mahkemesi kararında direnirse, bu kararın temyiz edilmesi durumunda inceleme, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunca yapılır. 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. Hukuk Genel Kurulunun verdiği karara uymak zorunludur. (HMK m. 373).

14.1.3. 1086 sayılı HUMK'na Göre Kanun Yolları

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu kanun yollarında uygulanacak hükümler geçici madde 3 ile belirlemiştir. Bölge Adliye Mahkeme'lerinin 20.07.2016 da faaliyete geçmesi ile birlikte bu tarihten önce verilmiş olan kararlara karşı kanun yolu incelemesi 1086 sy. HUMK hükümleri uyarınca, bu tarihten sonra verilen kararlara karşı ise 6100 sy. HMK uyarınca yapılacaktır.

Bölge adliye mahkemelerinin göreve başlama tarihinden önce aleyhine temyiz yoluna başvurulmuş olan kararlar hakkında, kesinleşinceye kadar 1086 sayılı Kanunun 26/9/2004 tarihli ve 5236 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten önceki 427 ilâ 454 üncü madde hükümlerinin uygulanmasına devam olunur.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunumuz, mahkemece verilen her karara karşı değil, sadece nihai kararlara karşı temyiz kanun yolunu kabul etmiştir (HUMK.m.427/1).

Yargılama sonunda verilen nihai kararın temyiz edilebilmesi için temyiz edenin temyize gitmekte hukuki menfaati olmalıdır.

Yargıtay, temyiz incelemesi yaparken temyiz edenin gösterdiği temyiz sebepleri ile bağlı değildir. Ancak Yargıtay, hükmün sadece temyiz edilen hüküm fıkralarını inceleyebilir.

Yargıtay, temyiz incelemesi sonunda hükmü temyiz edenin aleyhine bozamaz (aleyhe bozma yasağı). Hükmü davanın her iki tarafı da temyiz etmişse aleyhe bozma yasağı kuralı uygulanmaz.

Yargılama sonunda verilen hükmü (esas hakkındaki nihai kararı) taraflardan biri temyiz etmiş olup da Yargıtay, temyiz incelemesi sonunda hükmü esastan bozar ve yerel mahkeme de bozma kararına uyar ise;

Usuli kazanılmış hak: Taraflardan biri hükmü temyiz etmiş olup da Yargıtay yapacağı temyiz incelemesi sonunda hükmü esastan bozar ve yerel mahkeme de bozmaya uyar ise, bozmaya uyma ile temyiz eden lehine diğer taraf aleyhine bir usuli kazanılmış hak meydana gelir.

Bozmaya uyma ile başlayan yargılama aşamasında hükmün hem bozulan noktalarında hem de bozma dışında kalan noktalarda usuli kazanılmış hak meydana geleceği için mahkeme Yargıtay'ın bozma kararındaki görüşü doğrultusunda yargılamayı yürütür.

Usuli kazanılmış hakkın istisnaları

1) Usuli kazanılmış hak, mahkemeyi bağlar ise de yeni bir içtihadı birleştirme kararının çıkması durumunda içtihadı birleştirme kararları emsâl hâdiselerde mahkemeleri bağlayacağından mahkeme içtihadı birleştirme kararı doğrultusunda karar verir. Böylece yeni bir içtihadı birleştirme kararı mevcut usuli kazanılmış hakkı ortadan kaldırmış olur.

İçtihadı birleştirme kararları, 2797 sayılı Yargıtay Kanunu m.45/5'e göre benzer hukuki konularda Yargıtay Genel Kurullarını, Yargıtay Dairelerini ve adliye mahkemelerini bağlar.

2) Bozma kararına uyma ile başlayan yargılama sırasında taraflar iddia ve savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağının istisnalarından faydalanarak mahkemenin usuli kazanılmış hakka rağmen bozma kararındaki Yargıtay'ın görüşünden farklı bir karar vermesine yol açabilirler.

Hemen belirtelim ki iddia ve savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağının istisnalarından olmakla beraber taraflar bozmaya uyma ile başlayan yargılama aşamasında ıslah suretiyle iddia ve savunmalarını değiştirerek veya genişleterek usuli kazanılmış hakkı bertaraf edemezler. Nitekim Yargıtay, tek taraflı irade beyanı ile yapılan ıslah yoluyla usuli kazanılmış hakkın bertaraf edilmesini kabul etmemiştir.

3) Mahkemenin görevli olması, usuli dava şartlarından olup yargılama sırasında taraflarca her zaman ileri sürülebileceği gibi mahkeme de görevsiz olduğunu re'sen dikkate alarak her zaman görevsizlik kararı verebilir. Hatta ilk defa mahkemenin görevsizliği Yargıtay'da temyiz sebebi de yapılabilir. Yargıtay da mahkemenin görevsiz olduğunu re'sen

dikkate alıp kararı sırf bu sebeple bozabilir. Bozmaya uyma ile başlayan yargılama aşamasında da usuli kanılmış hakka rağmen mahkeme talep üzerine veya re'sen görevsizlik kararı verebilir.

Temyiz kanun yolunun amacı, Türkiye Cumhuriyeti sınırları dâhilinde bulunan bütün mahkemeler tarafından kanunların aynı anlayışla uygulanmasını sağlamak, Yargıtay içtihatları yoluyla hukukun gelişmesine katkıda bulunmak hatalı hükümleri düzelterek kanun yoluna başvuran tarafın hukuki menfaatini korumaktır.

Mahkemenin vereceği her karara karşı değil, sadece nihai kararlara karşı temyiz kanun yoluna gidilebilir (HUMK m.427/1).

Yargılama sırasında verilen ara kararları tek başına temyiz edilemez. Ancak yargılama sonunda verilen nihai kararla birlikte temyiz yoluna başvurulabilir.

Nihai kararların hepsi de kabil-i temyiz değildir. Bir nihai kararın temyiz edilebilmesi için nihai kararla sonuçlanan davanın konusunu oluşturan menkul mal veya alacağın değer veya miktarının kanunda öngörülen parasal sınırı geçmesi gerekir. Aksi halde parasal sınırı geçmeyen dava sonunda verilen kararlar verildiği anda kesindir (HUMK m.427/2). Verildiği anda kesin olan kararları taraflar temyiz edemezler ise de bu kararlara karşı Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı kanun yararına temyiz yoluna gidebilir.

Temyiz sebepleri

Temyiz sebepleri HUMK m.428'de sayılmıştır. Temyiz sebeplerini şöyle sıralayabiliriz:

1- Kanunun ve iki taraf arasındaki sözleşmenin yanlış uygulanmış olması.

Kanundan kasıt, sadece maddi ve usul hukukuna ilişkin kanunlar olmayıp örf ve adet de dahil olmak üzere bütün hukuk normlarıdır. Kanun ifadesinin bu şekilde anlaşılması gerektiği hususunda doktrin ve uygulama hem fikirdir. Kanunun yanlış uygulanması; uygulanması gereken kanun hükmünün yanlış anlaşılıp yanlış uygulanması veya uygulanması gereken kanun yerine başka bir kanun hükmünün uygulanması halidir.

2- Mahkemenin görevsiz olması

Mahkemenin görevi, kamu düzeninden olup usuli dava şartıdır. Görevsizliği yargılamanın her aşamasında taraflar ileri sürebileceği gibi mahkeme de re'sen dikkate alır. Mahkemenin görevsiz olması halinde bozmaya uyma ile başlayan yargılama aşamasında bile görevsizlik kararı verilebilir. Bu sebeple görevsizlik usuli kazanılmış hakkın istisnalarından birini teşkil eder.

Mahkemenin görevsiz olduğunu taraflar ilk defa temyiz aşamasında da ileri sürebilirler. Hatta açıkça temyiz sebebi yapılmamış olsa bile Yargıtay temyiz incelemesi sırasında mahkemenin görevsiz olduğunu görürse bu temyiz sebebini re'sen dikkate alarak hükmü bu açıdan bozabilir. Bozmaya uyma ile başlayan yargılama aşamasında dahi görevsizlik re'sen dikkate alınabileceği gibi taraflarca da ileri sürülebilir.

3- Tarafları, konusu ve sebebi aynı olan iki dava hakkında birbirine çelişik iki ayrı karar verilmiş olması halinde bu durum bir temyiz sebebi oluşturur.

Üç unsuru da aynı olan ikinci bir davanın açılması halinde davalı ikinci davanın açıldığı mahkemede derdestlik itirazında bulunabilir. Davalar arasında derdestlik bulunmaması bir dava şartıdır (HMK.m.114/ b.ı). Mahkeme dava şartlarının dolayısıyla derdestliğin mevcut olup olmadığını davanın her aşamasında kendiliğinden araştırır. Taraflar da dava şartı noksanlığını her zaman ileri sürebilir (HMK m.115).

Derdestlik itirazında bulunulmadığı için her iki dava sonunda çelişik kararların ortaya çıkması durumunda, davalının temyizi üzerine Yargıtay bu kararlardan birini bozar diğerini onar. Çelişik kararlardan biri daha önce kesinleşmiş ise diğer kararın temyize başvurması üzerine Yargıtay'ca bozulması gerekir.

Çelişik her iki kararın kesinleşmiş olması halinde ise HMK m. 375/b.ı uyarınca iade-i muhakeme yoluna gidilebilir.

Çelişki üç unsuru da aynı olan iki dava sonunda verilen kararlar arasında olmayıp da aynı kararın iki fıkrası arsında ortaya çıkmış ise bu çelişki tavzih suretiyle giderilir (HMK m.305-306).

4- Yargılama sırasında uyulması gereken usule ilişkin hükümlere aykırı hareket edilmiş olması da bir temyiz sebebidir.

HUMK.m.428/b.4 ve son fıkrada bu temyiz sebebi usulü muhakemeye muhalefet şeklinde ifade edilmiştir.

Bu temyiz sebebine dayanılarak hükmün bozulabilmesi için, uyulması gereken usule ilişkin hükümlere aykırılığın bazı hallerde hükmü değiştirecek derecede olması aranır.

Bazen da usuli hükümlere aykırılık mutlak bir bozma sebebi teşkil eder. Meselâ davalı yetkisizlik ilk itirazında bulunmuş olmasına rağmen mahkeme bu itirazı dikkate almayıp, yargılamaya devam ederek hüküm vermiş ise bu bir mutlak temyiz sebebi olup, hükmün bozulmasını gerektirir.

5- Mesele-i maddiyenin takdirinde hata edilmesi.

Dosya mevcuduna göre yargılama sonunda verilen hükme ulaşmak mümkün olmadığı takdirde bu hüküm temyiz edilince mesele-i maddiyenin takdirinde hata sebebiyle bozulmak gerekir.

Meselâ davacının dinlenen tanıklarının beyanları davanın kabulünü gerektirirken mahkeme iddiayı ispat edilmemiş sayarak haklı gerekçe göstermeksizin davayı ret ederse mesele-i maddiyenin takdirinde hata yapılmış sayılır ve davacının temyizi üzerine Yargıtay hükmü bu sebeple bozar.

6- İki taraftan birinin iddia veya savunmasını dayandırdığı vakıaları ispat etmek için ileri sürdüğü delillerinin kanuni bir sebebe dayanmaksızın mahkemece reddedilmiş olması.

Yargılama sonunda verilen hükme karşı temyiz kanun yoluna başvurulması halinde; Yargıtay'ın, hükmü temyizen inceleyebilmesi için temyiz talebinin kabule şayan olması gerekir. Temyiz talebi kabule şayan ise mahkeme hükmü temyizen inceler.

Temyiz incelemesi sonunda Yargıtay yerel mahkeme kararını ya **bozar (nakzeder)** veya **onar** (tasdik eder) ya da **düzelterek onar** (tadilen tasdik eder).

Temyiz talebinin kabul edilebilirlik şartları

1- Mahkemenin yargılama sonunda verdiği kararın kabil-i temyiz olması.

2- Temyiz süresine uyulmuş olması.

Asliye mahkemesi kararlarına karşı temyiz süresi kararın tebliğinden itibaren on beş gündür. Sulh mahkemesi kararlarına karşı temyiz süresi ise kararın tebliğinden itibaren sekiz gündür (HUMK m. 432/1 ve m. 437/1). Taraflar, harcının ödenmiş olup olmamasına bakılmaksızın ilamı her zaman alabilirler. Bakiye karar ve ilam harcının ödenmemiş olması, hükmün tebliğe çıkarılmasına, takibe konmasına ve kanun yollarına başvurulmasına engel teşkil etmez (HMK m.302).

3- Kanunun öngördüğü içeriğe (HUMK m. 435) sahip bir temyiz dilekçesiyle hükmü veren veya başka bir yer mahkemesine başvurulmuş olması (HUMK m. 432/2). Temyiz dilekçesiyle doğrudan doğruya Yargıtay'a başvurulamaz.

4- Temyiz talebinin harca tabi olması halinde temyiz harç ve masraflarının ödenmiş olması (HUMK m. 434/3).

5- Temyize başvurmakta hukuki yararın mevcut olması.

Hukuki yararın (menfaatin) yokluğu halinde temyiz talebi kabule şayan olmadığından reddedilir. Davanın tamamen kabulü halinde davalının, tamamen reddi halinde ise davacının karara karşı temyiz kanun yoluna gitmekte hukuki yararı vardır. Davanın kısmen kabulü halinde her iki tarafın da kararı temyiz etmekte hukuki yararı vardır. Zira taraflardan hiç birinin netice-i talebi tam olarak kabul edilmemiştir. Davada haklı çıkmış olan taraf da hukuki yararı bulunması şartıyla temyiz kanun yoluna başvurabilir (HUMK.m.427/2). Kararı temyiz etmekte hukuki yararı olan tarafın, temyiz talebinde bulunma hakkından feragat etme veya mevcut temyiz talebini geri alma imkânı olabilir. Temyiz talebinde bulunma hakkından feragat edilebilmesi, verilen hükmün konusunun ne olduğunun kararın tefhim veya tebliği ile öğrenilmiş olmasına bağlıdır. Temyiz süresi içerisinde veya temyize başvurulduktan sonra temyiz talebinde bulunma hakkından feragat edilebilir. Temyiz talebinden feragat edilmeyip de talep sadece geri alınmış ise temyiz süresi geçmemiş olmak kaydıyla tekrar temyiz yoluna başvurulabilir. Temyiz dilekçesinin verildiği mahkeme, dilekçenin bir suretini karşı tarafa tebliğ eder. Karşı taraf temyiz dilekçesini tebellüğ ettiği tarihten itibaren 10 gün içinde bir cevap

dilekçesi verebilir. Mahkeme temyiz dilekçesi ile birlikte cevap dilekçesini ve dava dosyasını bir dosya gönderme formu ekleyerek Yargıtay'ın ilgili hukuk dairesi başkanlığına gönderir. Yargıtay, kural olarak Temyiz incelemesini dosya üzerinde yapar. HUMK.m.438'de belirtilen hallerde talep üzerine veya Yargıtay'ın gerekli görmesi halinde duruşma da yapılabilir. Görevsizlik, yetkisizlik, hâkimin reddi, davaların birleştirilmesi, dava veya karşılık davanın açılmamış sayılması ve direnme kararlarının temyizi halinde temyiz incelemesinde duruşma yapılmaz (HUMK.m. 438/2). Yargıtay, temyiz incelemesi sonunda yerel mahkemenin kararını hukuka uygun bulursa tasdik eder (onama kararı verir). Aksi halde hükmü bozar (nakız kararı verir). HUMK.m.438'in son üç fıkrasında belirtilen hallerde Yargıtay yapacağı temyizen inceleme sonunda hükmü tadilen tasdik eder (değiştirip düzelterek onar).

14.1.4. Karar Düzeltme

Tashihi karara (karar düzeltilme) ilişkin HUMK.m.440-444, 26.09.2004 tarih ve 5236 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılmıştır. 26.9.2004 tarih ve 5236 sa.K.m.22. *"Bu Kanun 1 Nisan 2005 tarihinde yürürlüğe girer."* Ancak, yürürlüğe giriş tarihi 31.03.2005 tarih ve 5328 sa.K. ile *"1 Haziran 2005"* olarak değiştirilmiştir (5328 sa.K., Geçici Madde:1/b). Bölge adliye mahkemeleri kurulmakla beraber henüz fiilen göreve başlamadığından istinaf ile ilgili olarak yapılan değişiklikten önceki HUMK hükümleri uygulanmaya devam edeceğinden HUMK.m.440-444 de halen uygulanmaktadır.

Karar düzeltme kurumu Yargıtay'ın temyiz incelemesi sonucunda vermiş olduğu kararlara karşı başvurulan bir yoldur. Karar düzeltme yoluna müracaat için HUMK m. 440'da yer alan sebeplerin varolması gerekir. Karar düzeltme yoluna müracaat edilebilmesi için tarafın temyize müracaat etmiş olması gerekir.

Karar düzeltme yoluna sadece davanın tarafları müracaat edebilir. Temyize müracaat edilirken bulunması gereken hukuki yarar karar düzeltme yoluna müracaat edilebilmesi için de bulunmalıdır. Karar düzeltme yoluna müracaat edilebilmesi için, o dava tarafının temyiz yoluna müracaat etmiş olması şart değildir.

Yargıtay Hukuk Dairesinin temyiz incelemesi sonucunda vermiş olduğu karar taraflara tebliğinden itibaren 15 gün içinde karar düzeltme yoluna müracaat edilebilecektir. Karar düzeltme müracaatı kararı veren ilk derece mahkemesine dilekçe ile yapılacaktır.

Karar düzeltme incelemesi Yargıtay Hukuk Dairesi tarafından dosya üzerinden yapılır. Karar düzeltme müracaatı üzerine Yargıtay Hukuk Dairesi dosya üzerinden yapacağı incelemeyi usul yönünden veya esas yönünden karara bağlayabilir.

14.1.5. Yargılamanın İadesi (İade-i Muhakeme)

Yargılamanın iadesi sebepleri HMK m.375'de sınırlı sayıda belirtilmiştir.

Kesin olarak verilen veya kesinleşen kararlara karşı yargılamanın iadesi istenebilir (HMK m.374). Aşağıdaki sebeplere dayanılarak kararı veren yerel mahkemeden (HMK m.375) yargılamanın iadesi dilekçe ile talep edilebilir.

1. Mahkemenin kanuna uygun olarak teşekkül etmemiş olması.

2. Davaya bakması yasak olan yahut hakkındaki ret talebi, merciince kesin olarak kabul edilen hâkimin karar vermiş veya karara katılmış bulunması.

3. Vekil veya temsilci olmayan kimselerin huzuruyla davanın görülmüş ve karara bağlanmış olması.

4. Yargılama sırasında, aleyhine hüküm verilen tarafın elinde olmayan nedenlerle elde edilemeyen bir belgenin, kararın verilmesinden sonra ele geçirilmiş olması.

5. Karara esas alınan senedin sahteliğine karar verilmiş veya senedin sahte olduğunun mahkeme veya resmî makam önünde ikrar edilmiş olması.

6. İfadesi karara esas alınan tanığın, karardan sonra yalan tanıklık yaptığının sabit olması.

7. Bilirkişi veya tercümanın, hükme esas alınan husus hakkında kasten gerçeğe aykırı beyanda bulunduğunun sabit olması.

8. Lehine karar verilen tarafın, karara esas alınan yemini yalan yere ettiğinin, ikrar veya yazılı delille sabit olması.

9. Karara esas alınan bir hükmün, kesinleşmiş başka bir hükümle ortadan kalkmış olması.

10. Lehine karar verilen tarafın, karara tesir eden hileli bir davranışta bulunmuş olması.

11. Bir dava sonunda verilen hükmün kesinleşmesinden sonra tarafları, konusu ve sebebi aynı olan ikinci davada, öncekine aykırı bir hüküm verilmiş ve bu hükmün de kesinleşmiş olması.

12. Kararın, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlali suretiyle verildiğinin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması.

HMK m.375 birinci fıkranın (e), (f) ve (g) bentlerindeki hâllerde yargılamanın iadesinin isteneblmesi, bu sebeplerin kesinleşmiş bir ceza mahkûmiyet kararı ile belirlenmiş olması şartına bağlıdır. Delil yokluğundan başka bir sebeple ceza kovuşturmasına başlanamamış veya mahkûmiyet kararı verilememiş ise ceza mahkemesi kararı aranmaz. Bu takdirde dayanılan yargılamanın iadesi sebebinin, yargılamanın iadesi davasında öncelikle ispat edilmesi gerekir.

Yargılamanın iadesi talebi üzerine mahkeme, tarafları davet edip dinledikten sonra;

a) Talebin kanuni süre içinde yapılmış olup olmadığını,

b) Yargılamanın iadesi yoluyla kaldırılması istenen hükmün kesin olarak verilmiş veya kesinleşmiş olup olmadığını,

c) İleri sürülen yargılamanın iadesi sebebinin kanunda yazılı sebeplerden olup olmadığını kendiliğinden inceler.

Bu koşullardan biri eksik ise hâkim davayı esasa girmeden reddeder (HMK m.379).

Mahkeme, dayanılan sebebin niteliğine göre yargılamanın iadesi talebinde bulunandan karşı tarafın zarar ve ziyanını karşılayacak uygun bir miktar teminat göstermesini isteyebilir (HMK m.378).

İnceleme sonunda, dayanılan yargılamanın iadesi sebebi sabit görülürse, yeniden yargılama yapılarak ortaya çıkacak duruma göre verilmiş olan karar onanır veya kısmen yahut tamamen değiştirilir. Ancak, davacının açık veya zımni muvafakati olmaksızın vekil veya temsilci olmayan kimselerin huzuruyla davanın görülmüş ve karara bağlanmış olması yahut 375 inci maddenin birinci fıkrasının (ı) bendine dayalı olarak yargılamanın iadesi dilekçesi kabul olunursa, başka bir inceleme yapılmaksızın hüküm iptal edilir. Bu husus, iade yoluyla incelenmesi istenen hükmün bütün nüshalarında gösterilir (HMK m.380).

14.2. Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları

14.2.1. Tahkim

Tahkim sözleşmesi, tarafların, sözleşme veya sözleşme dışı bir hukuki ilişkiden doğmuş veya doğabilecek uyuşmazlıkların tamamı veya bir kısmının çözümünün hakem veya hakem kuruluna bırakılması hususunda yaptıkları anlaşmadır (HMK m.412/1)

Taraflar aralarındaki uyuşmazlığın çözümü için hakeme gitmek hususunda anlaşabilirler. Bu anlaşma tahkim sözleşmesi şeklinde olabileceği gibi mevcut bir sözleşmeye doğması muhtemel uyuşmazlığın hakemler aracılığı ile çözümüne dair bir şart konulması (tahkim şartı) şeklinde de olabilir (HMK m.412/2).

Tahkim sözleşmesi yazılı şekilde yapılmalıdır. Yazılı şekil şartının yerine getirilmiş sayılması için, tahkim sözleşmesinin taraflarca imzalanmış yazılı bir belgeye veya taraflar arasında teati edilen mektup, telgraf, teleks, faks gibi bir iletişim aracına veya elektronik ortama geçirilmiş olması ya da dava dilekçesinde yazılı bir tahkim sözleşmesinin varlığının iddia edilmesine davalının verdiği cevap dilekçesinde itiraz edilmemiş olması yeterlidir. Asıl sözleşmenin bir parçası hâline getirilmek amacıyla tahkim şartı içeren bir belgeye yollama yapılması hâlinde de tahkim sözleşmesi yapılmış sayılır (HMK m.412/3).

Taşınmaz mallar üzerindeki ayni haklardan veya iki tarafın iradelerine tabi olmayan işlerden kaynaklanan uyuşmazlıklar tahkime elverişli değildir (HMK m.408). Buna tahkime elverişlilik denir. Taraflar aralarındaki uyuşmazlığı dava açarak mahkemeye götürüp hâkim

kararına bağlatmadan aralarında anlaşarak sona erdirebilecekler ise, o uyuşmazlığı hakeme götürebilirler. Meselâ ödünç akdinden doğan alacak ile ilgili uyuşmazlığın halli için tahkim anlaşması yapılabilir ise de boşanma konusunda tahkim anlaşması yapılamaz. Boşanma davasının konusu taraf arzularına tâbi bir uyuşmazlık olmayıp çözüme kavuşturulması mutlaka hâkim kararını gerektirir.

Hakem veya hakem kurulu, tahkim sözleşmesinin mevcut veya geçerli olup olmadığına ilişkin itirazlar da dâhil olmak üzere, kendi yetkisi hakkında karar verebilir. Bu karar verilirken, bir sözleşmede yer alan tahkim şartı, sözleşmenin diğer hükümlerinden bağımsız olarak değerlendirilir. Hakem veya hakem kurulunun asıl sözleşmenin hükümsüzlüğüne karar vermesi, tahkim sözleşmesinin kendiliğinden hükümsüzlüğü sonucunu doğurmaz (HMK m.422/1). Hakem veya hakem kurulunun yetkisizliğine ilişkin itiraz, en geç cevap dilekçesinde yapılır (HMK m.422/2. cüm.1).

Taraflar, hakemin sayısını belirlemekte serbesttir. Ancak, bu sayı tek olmalıdır. Hakemlerin sayısı taraflarca kararlaştırılmamışsa üç hakem seçilir (HMK m.415).

Tek hakem seçilecekse ve taraflar hakem seçiminde anlaşamazlarsa hakem, taraflardan birinin talebi üzerine mahkemece seçilir (HMK m.416/1-b). Üç hakem seçilecek ise taraflardan her biri bir hakem seçer; bu şekilde seçilen iki hakem üçüncü hakemi belirler. Taraflardan biri, diğer tarafın bu yoldaki talebinin kendisine ulaşmasından itibaren bir ay içinde hakemini seçmezse veya tarafların seçtiği iki hakem seçilmelerinden sonraki bir ay içinde üçüncü hakemi belirlemezlerse, taraflardan birinin talebi üzerine mahkeme tarafından hakem seçimi yapılır (HMK m.416/1-c).

Hakemlerin seçim usulünü kararlaştırmış olmalarına rağmen;

a) Taraflardan biri sözleşmeye uymazsa,

b) Kararlaştırılmış olan usule göre tarafların veya taraflarca seçilen hakemlerin hakem seçimi konusunda birlikte karar vermeleri gerektiği hâlde, taraflar ya da hakemler bu konuda anlaşamazlarsa,

c) Hakem seçimi ile yetkilendirilen üçüncü kişi, kurum veya kuruluş, hakemi ya da hakem kurulunu seçmezse,

hakem veya hakem kurulunun seçimi, taraflardan birinin talebi üzerine mahkeme tarafından yapılır (HMK m.416/2).

Hakem, taraflarca kararlaştırılan niteliklere sahip olmadığı, taraflarca kararlaştırılan tahkim usulünde öngörülen bir ret sebebi mevcut bulunduğu veya tarafsızlığından şüphe edilmeyi haklı gösteren durum ve koşullar gerçekleştiği takdirde reddedilebilir. Taraflardan birisinin kendisinin atadığı veya atanmasına katıldığı hakemi reddetmesi, yalnızca hakemin atanma tarihinden sonra öğrenilen ret sebeplerine dayanılarak yapılabilir (HMK m.417/2). Taraflar hakemin reddi usulünü serbestçe kararlaştırabilirler (HMK m.418/1).

Aksi kararlaştırılmadıkça, tahkim yargılaması sırasında hakem veya hakem kurulu, taraflardan birinin talebi üzerine, bir ihtiyati tedbirin alınmasına veya delil tespitine karar verebilir. Hakem veya hakem kurulu, ihtiyati tedbir kararı vermeyi, uygun bir teminat verilmesine bağlı kılabilir (HMK m.414/1). Mahkeme hakem veya hakem kurulunca verilen tedbir kararının, geçerli bir tahkim sözleşmesinin var olması kaydıyla taraflardan birinin talebi üzerine icra edilebilirliğine karar verir (HMK m.414/2).

Taraflar aksini kararlaştırmadıkça tahkim davası, hakemlerin seçimi için mahkemeye veya tarafların sözleşmesine göre hakem seçecek olan kişi, kurum veya kuruluşa başvurulduğu ve eğer sözleşmeye göre hakemlerin seçimi iki tarafa ait ise davacının hakemini seçip kendi hakemini seçmesini diğer tarafa bildirdiği; sözleşmede hakem veya hakem kurulunu oluşturan hakemlerin ad ve soyadları belirtilmiş ise uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözülmesi talebinin karşı tarafça alındığı tarihte açılmış sayılır (HMK m.426/1).

Taraflardan biri, mahkemeden ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararı almış ise iki hafta içinde tahkim davasını açmak zorundadır. Aksi hâlde ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kendiliğinden ortadan kalkar (HMK m.426/2).

Taraflar aksini kararlaştırmadıkça, bir hakemin görev yapacağı davalarda hakemin seçildiği, birden çok hakemin görev yapacağı davalarda ise hakem kurulunun ilk toplantı tutanağının düzenlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde, hakem veya hakem kurulunca esas hakkında karar verilir (HMK m.427/1).

Tahkim süresi, tarafların anlaşmasıyla; anlaşamamaları hâlinde ise taraflardan birinin başvurusu üzerine mahkemece uzatılabilir. Mahkemenin, bu konudaki kararı kesindir (HMK m.427/2).

Taraflar, hakem veya hakem kurulunun uygulayacağı yargılama usulüne ilişkin kuralları, bu Kısmın emredici hükümleri saklı kalmak kaydıyla, serbestçe kararlaştırabilir ya da tahkim kurallarına yollama yaparak belirleyebilirler. Taraflar arasında böyle bir sözleşme yoksa hakem veya hakem kurulu, tahkim yargılamasını, bu Kısmın hükümlerini gözeterek uygun bulduğu bir şekilde yürütür (HMK m.424).

Taraflarca aksi kararlaştırılmamışsa, hakem kurulu oy çokluğuyla da karar verebilir (HMK m.433/1). Hakemler yaptıkları yargılama sonunda verdikleri kararda:

a) Kararı veren hakem veya hakem kurulu üyelerinin ad ve soyadları,

b) Tarafların ve varsa temsilcileri ile vekillerinin ad ve soyadları, unvanları ve adresleri,

c) Kararın dayandığı hukuki sebepler ile gerekçesi,

ç) Bir sıra numarası altında açık ve kesin bir biçimde taraflara yüklenen hak ve borçlar ile yargılama giderleri,

d) Karara karşı iptal davası açılabileceği ve süresi,

e) Tahkim yeri ve kararın tarihi,

f) Kararı veren hakem veya hakem kurulu üyelerinin tamamı veya çoğunluğunun imzaları ve karara eklenmiş ise karşı oy yazısı,gösterilir (HMK m.436/1).

Aksi kararlaştırılmadıkça, hakem veya hakem kurulu kısmi kararlar verebilir (HMK m.436/2).

Hakem kararı, hakem veya hakem kurulu başkanı tarafından taraflara bildirilir; ayrıca kararın aslı dosya ile birlikte mahkemeye gönderilir ve mahkemece saklanır (HMK m.436/3).

Hakem kararı temyiz edilemez. Hakem kararına karşı sadece iptal davası açılabilir. İptal davası tahkim yerindeki ilk derece mahkemesinde açılır; öncelikle ve ivedilikle görülür. Hakem kararının iptali davası, hakem kararının veya tavzih, düzeltme ya da tamamlama kararının taraflara bildirildiği tarihten itibaren 1 ay içinde açılabilir. Hakem kararlarına karşı iptal davası açılması, kararın icrasını durdurmaz. Ancak bir teminat göstermek şartı ile durdurulabilir (HMK m.439/4).

Hakem kararlarının iptali HMK m. 439/2'de sınırlı olarak sayılmıştır. Buna göre;

a) Tahkim sözleşmesinin taraflarından birinin ehliyetsiz ya da tahkim sözleşmesinin geçersiz olduğu,

b) Hakem veya hakem kurulunun seçiminde, sözleşmede belirlenen veya bu Kısımda öngörülen usule uyulmadığı,

c) Kararın, tahkim süresi içinde verilmediği,

ç) Hakem veya hakem kurulunun, hukuka aykırı olarak yetkili veya yetkisiz olduğuna karar verdiği,

d) Hakem veya hakem kurulunun, tahkim sözleşmesi dışında kalan bir konuda karar verdiği veya talebin tamamı hakkında karar vermediği ya da yetkisini aştığı,

e) Tahkim yargılamasının, usul açısından sözleşmede veya bu yönde bir sözleşme bulunmaması hâlinde, bu Kısımda yer alan hükümlere uygun olarak yürütülmediği ve bu durumun kararın esasına etkili olduğu,

f) Tarafların eşitliği ilkesi ve hukuki dinlenilme hakkına riayet edilmediği,

g) Hakem veya hakem kurulu kararına konu uyuşmazlığın Türk hukukuna göre tahkime elverişli olmadığı,

ğ) Kararın kamu düzenine aykırı olduğu,

tespit edilirse, hakem kararları iptal edilebilir.

İptal davasının kabulü hâlinde, kabul kararı temyiz edilmezse veya ikinci fıkranın (b), (ç), (d), (e) ve (f) bentlerindeki hâllerin varlığı sebebiyle kabulü hâlinde, taraflar aksini kararlaştırmamışlarsa hakemleri ve tahkim süresini yeniden belirleyebilirler. Taraflar isterlerse eski hakemleri tayin edebilirler (HMK m.439/7).

İptal davası hakkında verilen kararlara karşı temyiz yoluna başvurulabilir. Temyiz incelemesi, bu maddede yer alan iptal sebepleriyle sınırlı olarak, öncelikle ve ivedilikle karara bağlanır. Temyiz, kararın icrasını durdurmaz (HMK m.439/6).

Hakem kararlarına karşı mahkeme kararlarındaki usule göre yargılamanın iadesi yoluna gidilebilir (HMK m.443).

14.2.2. Arabuluculuk

Hukuk Uyuşmazlıkların Arabuluculuk Kanunu 7.6.2012 tarihinde kabul edilmiştir. Bu kanunun amacı mahkemeler üzerindeki yükün azaltılması, ihtilafların hızlı şekilde çözümünün sağlanması, mahkeme ve yargılama masraflarının düşürülmesi, uyuşmazlıkların dava yolu ile çözümü yerine tarafların kendi iradeleri ile uzlaşarak uyuşmazlığa son verebilmeleridir. 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu tarafların ancak üzerinde serbestçe tasarruf edecekleri iş veya işlemlerden doğan özel hukuk uyuşmazlarının çözümlenmesine uygulanır. Bu özel hukuk uyuşmazlıklarının yabancılık unsuru da içerebilmesi mümkündür. 6325 sayılı Kanunun 2. Maddesinin b bendi arabuluculuğu şu şekilde tanımlamaktadır: "Arabuluculuk sistematik teknikleri uygulayarak görüşmek ve müzakerelerde bulunmak amacıyla tarafları bir araya getiren, onların birbirlerini anlamalarını ve bu suretle çözümlerini kendilerinin üretmesini sağlamak için aralarında iletişim sürecinin kurulmasını gerçekleştiren, uzmanlık eğitimi almış olan tarafsız ve bağımsız bir üçüncü kişinin katılımıyla ve ihtiyari olarak yürütülen uyuşmazlık çözüm yöntemidir." Aynı kanunun 3. Maddesi tarafların arabulucuya başvururken ve tüm süreç boyunca eşit haklara sabit olabileceklerini ve arabuluculuk sürecini devam ettirme, süreci sonuçlandırma veya süreçten vazgeçme konusunda serbest olduklarını hükme bağlamaktadır. Kanunun 5. Maddesi arabuluculuk faaliyeti sırasında kullanılan belge ve beyanların sonradan delil olarak kullanılmasını yasaklamaktadır. Arabuluculuk faaliyeti ve arabuluculuğun sona ermesine ilişkin düzenlemeler de kanunun 13-18. Maddeleri arasında yer almaktadır.

Uygulamalar

1. İstanbul 3. Asliye Hukuk Mahkemesinin vermiş olduğu 2013/560 E. 2015/98745 sayılı kararı davalıya 22.07.2015 tarihinde tebliğ edilmiştir. Kararı tebliğ alan davalı kararın aleyhine olması sebebiyle nasıl hareket edebilir?

Cevap:

Davalı kendisine tebliğ edilen ve aleyhine olduğunu gördüğü karara karşı kararın tebliğinden itibaren 15 gün içinde kararı veren mahkemeye temyiz dilekçesi ile müracaat edebilecektir. Temyiz şartlarının gerçekleşmesi durumunda ilk derece mahkemesinin verdiği karar Yargıtay Hukuk Dairesi tarafından incelenecektir.

Uygulama Soruları

1) Karar düzeltme sebepleri nelerdir?

2) Yargılamanın iadesi talebi hangi merciiye yapılır?

Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti

Bu bölümde kanun yolu kavramını ve kanun yolu olarak değerlendirilebilecek kurumları ayrıca alternatif uyuşmazlık çözüm yoluna ilişkin tahkim ve arabuluculuk kurumları kavramsal olarak öğrenilmiştir.

Bölüm Soruları

1) 6100 sayılı HMK'ya göre kanun yolu sürecindeki merciler hangi seçenekte doğru olarak belirtilmiştir?

a) İlk derece mahkemeleri – Yargıtay

b) İlk derece mahkemeleri – İstinaf mahkemeleri – Yargıtay

c) İlk derece mahkemeleri – İstinaf mahkemeleri

d) Yargıtay

e) Danıştay

2) İstinaf yoluna başvuru süresi aşağıdaki seçeneklerden hangisinde doğru olarak belirtilmiştir?

a) Kararın taraflara tebliğden itibaren 15 gün

b) Kararın taraflara tebliğden itibaren 1 hafta

c) Kararın taraflara tebliğden itibaren 2 hafta

d) Kararın taraflara tebliğden itibaren 10 gün

e) Kararın taraflara tebliğden itibaren 1 ay

3) Yargıtay temyiz incelemesini yaparken temyiz talebinde bulunan tarafın belirttiği temyiz sebepleri açısından nasıl hareket etmelidir?

a) Temyiz sebepleri ile bağlıdır

b) Temyiz sebepleri ile bağlı değildir

c) İlk derece mahkemesinden görüş almak zorundadır

d) Kararda yer almayan temyiz sebeplerini değerlendirmez

e) Hiçbiri

4) 1086 sayılı HUMK'a göre asliye hukuk mahkemesinde verilmiş bir karara karşı temyiz süresi kaç gündür?

a) Taraflara tebliğden itibaren 15 gün

b) Taraflara tebliğden itibaren 1 hafta

c) Taraflara tebliğden itibaren 2 hafta

d) Taraflara tebliğden itibaren 10 gün

e) Taraflara tebliğden itibaren 1 ay

5) Kesinleşmiş bir kararda tanık ifadesinin yalan olduğu mahkeme kararı ile sabit ise bu durumda kesinleşmiş karara karşı hangi yola müracaat edilebilir?

a) Temyiz

b) Karar düzeltme

c) Yargılamanın iadesi

d) İstinaf

e) Tahkim,

6.) Hukuk mahkemesi kararına karşı 6100 sy. HMK ya da 1086 sy. HUMK'na göre kanun yoluna müracaat edilebilmesi için kararın hangi tarihten önce ya da sonra verilmiş olması gerekir?

a.) 20.07.2016

b.) 01.10.2011

c.) 15.11.2016

d.) 20.07.2014

e.) 05.05.2012

7.) Aşağıda yer alan kurumlardan hangisine müracaat edilmesi sonucunda ilgili mercii tarafından bir karar tesis edilmez?

a.) İstinaf

b.) Temyiz

c.) Arabuluculuk

d.) Tahkim

e.) Hepsi

8.) İstinaf dilekçesi hangi merciye verilir?

a.) Kararı veren ilk derece mahkemesine

b.) Bölge Adliye Mahkemesi hukuk dairesine,

c.) Yargıtay'a

d.) Danıştay'a

e.) Hiçbiri

9.) HMK uyarınca tahkim sözleşmesinin geçerliliği için ne şekilde yapılmış olması gereklidir?

a.) Sözlü

b.) Yazılı

c.) Yazılı ya da sözlü

d.) Noterde

e.) Hiçbiri

10.) Aşağıda yer alan bilgilerden hangisi yargılamanın iadesi kurumu'na ilişkin HMK da yer alan düzenleme açısından doğru değildir?

a.) Yargılamanın iadesi talebi dilekçe ile yapılır

b.) Yargılamanın iadesi kesinleşmiş kararlara karşı yapılır

c.) Kararın verilmesinde etkili olan tanık ifadesi hakkında yalan tanıklık yapıldığının sabit olması

d.) Davaya bakması yasak olan hakimin karar vermiş olması

e.) Tarafların yapmış olduğu yetki sözleşmesinin geçersiz olduğunun belirlenmiş olması

Cevaplar

1)b, **2)**c, **3)**b, **4)**a, **5)**c, **6.)**a, **7.)**c, **8.)**a, **9.)**b, **10.)**e