

MEDENİ USUL HUKUKU

3/A

2017 – 2018

**(1. DÖNEM ÖZETİ)
(1-9. HAFTALAR)**

HAZIRLAYAN : TURGAY MARAL

KAYNAK : DERS TAKİBİ NOTLARI

2012, 2013 ve 2017 BETA NOTLARI

ÖĞRETİM ÜYESİ: DOÇ. DR. GÖKÇEN TOPUZ

GİRİŞ

MEDENİ USUL HUKUKU KAVRAMI

Medeni hukuk yalnızca kişiler hukuku, aile hukukundan ibaret değildir, borçlar hukuku ve ticaret hukuku gibi alanları da vardır. Buna maddi hukuk denir.

Maddi hukuk kişilere haklar tanır, fakat korumaz. Bu hakların ihlali söz konusu olduğunda o zaman devreye medeni usul hukuku girer, medeni yargılama hukuku veya medeni muhakeme hukuku da denir.

Medeni usul hukuku = Medeni yargılama hukuku = Medeni muhakeme hukuku

Yani medeni usul hukuku hakların ihlal edilmesi veya ihlal edilme tehlikesi doğması durumunda korunma amacını gidermek için vardır, bu yönüyle **özel hukuk boyutuna sahiptir**. Korunan haklar özel hukuk tarafından tanınan haklardır, fakat kullanılan **yöntemler kamu hukukuyla bağlantılıdır**. Hem özel hem de kamu hukuku ile ilişkili olması yönüyle medeni usul hukuku **karma bir hukuk dalıdır**.

Borçlar hukukunda şekil serbestisi vardır, ancak medeni usul hukukunda yoktur. Medeni usul hukuku, özel hukuk mahkemelerindeki şekil kurallarını düzenler. Taraflar usul hukukunda tasarruf yapamazlar, aralarında anlaşma yaparak usul kurallarını değiştiremezler, yapabilmeleri için mutlaka kanunda açık bir düzenleme bulunmalıdır.

Kanun koyucunun usul kurallarını tam olarak düzenlediği varsayılır, dolayısıyla yorum alanı yoktur. Usul kurallarında boşluk yoktur. Kanundaki boşluklarda örf ve adet hukukuna bakılır, fakat usul hukukunda örf ve adet kaynak değildir. Usul hukuku kuralları emredici niteliktedir. Usul hukukunda boşluk varsa hukuk yaratılamaz.

HMK, ülkemizde uygulanır. Yabancı unsurlu uyuşmazlıklarda da HMK uygulanır.

MEDENİ USUL HUKUKUNUN AMACI

1. **Hukuki barışı sağlama görüşü:** Tek başına yeterli değildir.
2. **Adaleti sağlama görüşü:** Adalet soyut bir kavramdır, yere ve zamana göre değişebilir.
3. **Gerçeğe ulaşma görüşü:** Hukuk yargısında mahkemenin başlayabilmesi için mutlaka tarafların talepte bulunması gerekir. Talepte bulunana davacı denir. Duruşmalarda yapılması gereken en önemli faaliyet ispattır, inandırma faaliyetidir. **HMK m.190:** *İspat yükü, kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça, iddia edilen vakıya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir.* Ceza yargısında şüphe sanık lehine yorumlanır, medeni yargıda böyle bir kural yoktur, ispat kuralı vardır. Esas **amaç maddi gerçeğe ulaşmaktır**.

MEDENİ USUL HUKUKUNUN KAYNAKLARI

- 6100 sayılı HMK (1 Temmuz 2011'de yürürlüğe girmiş)
- İkincil düzenlemeler (yönetmelikler)
- TMK, TBK, TTK
- UA anlaşmalar (örneğin AİHS)
- 5718 sayılı UA Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında K.
- Mahkemelerin kuruluşlarıyla ilgili çeşitli kanunlar
- Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararları
- Bilimsel görüşler

**Usul hukuku,
örf ve âdeti
kaynak olarak kabul etmez.**

YARGI KAVRAMI

YARGI İŞLEVİ KAVRAMI

1. **Organik / şekli ölçüt:** Bu ölçüte göre, yargı işlevi, faaliyette bulunan makamın yani mahkemenin her türlü faaliyetidir. Ancak bu ölçüt yargı işlevini tanımlamakta yetersizdir. Çünkü mahkemelerin yargısal olmayan, idari nitelikli işleri de vardır.

2. Maddi ölçüt: Bu ölçüte göre, yargı işlevi, bağımsız ve tarafsız yargı organlarınınca, hukuki uyumsuzluklar ile hukuka aykırılıkları yargısal usuller ile çözüme kavuşturulması ya da karara bağlanmasını hedefleyen devlet fonksiyonudur.

Bu tanımda dikkati çeken, yargı kararlarının en önemli özelliğinin **kesin hükümlü** olmalarıdır. Maddi anlamda kesin hükümlülük aslında yargı kararlarına tanınan kanuni gerçeklik vasfıdır, çünkü kararın gerçeği saptadığını kabul etmek zorundayız. Kesin hükümlülük deyince akla gelmesi gerekenler; kararın iptal edilememesi, değiştirilememesi, tartışılabilmesidir. AYM de maddi ölçüt çerçevesinde yargı işlevini tanımlamaktadır. Ama bu tanım da yeterli değildir, çekişmesiz yargıyı kapsamamaktadır. Ayrıca AYM yargı işlevini tanımlarken tahkim yollarını da (örneğin Tüketici Hakem Heyeti) dikkate almıyor. AİHM'e göre, başında hâkim olmasa bile, devlet oraya gitmeyi zorunlu kılmışsa orada yapılan bir yargılama faaliyetidir ve kanunla düzenlenmelidir.

Uyuşmazlık dediğimizde bir çekişme vardır. Ya bir tarafın hakkı ihlal edilir ya da taraflar bir anlaşmazlığa düşerler. Uyuşmazlık; kanundan, sözleşmeden, haksız fiilden, sebepsiz zenginleşmeden kaynaklanan borç ilişkilerinden doğabilir. Medeni hukukun diğer alanlarından da örneğin aile hukukundan doğabilir. Bütün bu uyumsuzluklar medeni yargıda dava olarak karşımıza çıkar.

Çekişmeli yargıda uyumsuzluk, iki taraf ve bir dava vardır. Medeni yargı yalnızca çekişmeli yargıdan ibaret değildir, çekişmesiz yargı da vardır. **Çekişmesiz yargıda** uyumsuzluk ve karşı taraf yoktur, mahkemeden bir durumun yapılması, bir hususun tespiti istenmektedir.

Sonuç olarak; uyumsuzluk ve kesin hükümlülük kavramları çekişmeli yargıya özgü kavramlardır. Çekişmesiz yargıyı da dâhil edebilmek için, maddi ölçüt baz alınarak yargı işlevi tanımlanmalıdır.

YARGI İŞLEVİ: Soyut bir hukuk kuralının veya hukuk düzenine ait bir **normun, bağımsız ve tarafsız** yargı organlarınınca, yargısal usuller ile somut bir olay ya da ilişkiye **uygulanmasını** konu alan faaliyettir.

Yargılama; bireyler ile bireyler arasında veya bireyler ile devlet arasında ortaya çıkan uyumsuzlukları çözmeye faaliyetidir.

Tarafsızlık: Hâkimin taraflara eşit mesafede duracağı ve eşit davranacağı yönünde uyandırmış olduğu genel görüntüye denir.

Bağımsızlık: Hâkimin taraflardan herhangi birisiyle hukuki ya da ekonomik bir bağının olmamasıdır.

Yargı işlevi AY m. 9'da düzenlenmiştir. **AY m. 9:** *Yargı yetkisi, Türk milleti adına bağımsız ve tarafsız mahkemelerce kullanılır.* İstisnası AY m. 59/3'te düzenlenen spordaki zorunlu tahkim hükmüdür. Buna göre Tahkim Kurulu kararları kesindir, hiçbir yargı merciine başvurulamaz. Yani mecburi tahkim de bir yargılama faaliyetidir.

YARGI İŞLEVİNİN İKİ TEMEL BOYUTU:

- 1. Hukuksal korunma:** Bireylere ait subjektif hakların tanınmasını ve yerine getirilmesini hedefler.
- 2. Yargısal denetim:** Hukuk düzeninin korunmasını ve devamlılığının sağlanmasının hedefler.

YARGI KOLLARI

- | | |
|------------------------------|--|
| 1. Anayasa yargısı (AYM) | 5. Uyuşmazlık yargısı (Uyuşmazlık Mahk.) |
| 2. Adli yargı | 6. Mali yargı (Sayıştay) |
| 3. İdari yargı | 7. Seçim yargısı (YSK) |
| 4. Askeri yargı (kaldırıldı) | |

Anayasa yargısı

AYM somut ve soyut norm denetimi yapar.

Somut norm denetimi: Tarafların uygulanacak normun anayasaya aykırı olduğunu iddia etmesiyle ve mahkemenin bu iddiayı uygun bulup AYM'ne yazmasıyla başlar. 6 ay beklenmesi zorunludur ve buna **bekletici mesele** denir. AYM 6 ay içinde karar vermezse, mahkeme mevcut normu uygular.

Uyuşmazlık yargısı

Adli ve idari yargı kolları arasında çıkan uyumsuzluklara bakar, kimin görevli olduğuna karar verir. AYM bünyesinde kurulmuştur, AYM üyelerinden oluşmuştur.

Adli yargı

1. Ceza yargısı

a. **İlk derece: Sulh Ceza Hâkimliği** (Özgürlükler mahkemesi de denir)
Asliye Ceza Mahkemesi
Ağır Ceza Mahkemesi
Çocuk Mahkemesi vb...

b. **İkinci derece: Bölge Adliye Mahkemesi (istinaf mahkemesi)**

c. **Üçüncü derece: Yargıtay (temyiz mahkemesi)**

2. Medeni yargı:

a. **İlk derece: Asliye Hukuk Mahkemesi**
Sulh Hukuk Mahkemesi } **genel mahkeme**

Aile Mahkemesi
İş Mahkemesi
Kadastro Mahkemesi
Asliye Ticaret Mahkemesi
İcra Mahkemesi
Tüketici Mahkemesi
Fikri ve Sınai Haklar Mahkemesi } **özel mahkeme**

b. **İkinci derece: Bölge Adliye Mahkemesi (istinaf mahkemesi)**

c. **Üçüncü derece: Yargıtay (temyiz mahkemesi)**

Medeni yargı, özel hukuktan doğan uyuşmazlıkların çözüldüğü yerdir. **Ceza yargısında** devletin tekelliği vardır, **medeni yargıda** ise uyuşmazlıklar sadece mahkemede çözülmez. Kamu düzenini ilgilendirmiyorsa taraflar dilerse tahkim yoluna başvurabilir. **Ceza yargısında** uzlaşma denilen bir yol vardır, **medeni yargıda** ise arabuluculuk yöntemi vardır.

Arabulucunun hukukçu olması, 5 yıllık deneyimi olması, arabuluculuk eğitimi alması, Adalet Bakanlığının yazılı ve uygulama sınavlarını geçmesi ve arabulucu siciline kayıt olması gerekiyor. Arabulucu çözüm üretmez, tarafları bir araya getirerek iletişim kurmalarını sağlar. Taraflara sulh yetkisi tanınmışsa arabulucuya gidebilirler. Arabulucuya gidebilmek için tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği bir konu olması gerekir. Örneğin boşanma sebebi aile içi şiddet ise arabulucuya gidilemez.

İlk derece mahkemesi: Dava burada açılır, yargılama yapılır ve hüküm verilir.

İkinci derece mahkemesi (istinaf mahkemesi): Hem vaka, hem de hukuka uygunluk denetimi yapar. İstinafa gidilirken sebep belirtilir ve bu sebep ile sınırlı bir denetim yapılır.

Üçüncü derece mahkemesi (temyiz): Yargıtay yalnızca hukuka uygunluk denetimi yapar.

Genel mahkemeler: 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve yetkileri Hakkında Kanun ile mahkemelerin kuruluşu düzenlenir.

5235 sayılı kanun m. 4: Hukuk mahkemeleri sulh hukuk ve asliye hukuk mahkemeleri ile özel kanunlarla kurulan diğer mahkemelerdir.

5235 sayılı kanun m. 5: Hukuk mahkemeleri her il merkezi ile bölgelerin coğrafi durumları ve iş yoğunluğu göz önünde tutularak belirlenen ilçelerde HSK'nın olumlu görüşü alınarak Adalet Bakanlığınca kurulur. Demek ki, her il merkezinde asliye hukuk ve sulh hukuk mahkemeleri kurulmak zorundadır. Adliye teşkilatı kurulmasına izin verilen her ilçede de genel mahkemeler (**sulh hukuk** ve **asliye hukuk mahkemeleri**) vardır.

- İlk derece mahkemelerinin kuruluşu
 - İkinci derece mahkemelerinin kuruluşu
 - Üçüncü derece mahkemesi kuruluşu
- } 5235 sayılı kanunla düzenlenir.
} Yargıtay Kanunu ile düzenlenir.

Özel mahkemeler: Genel mahkemeler dışındaki mahkemelerdir, Adalet Bakanlığının izni ile HSK tarafından, iş yoğunluğuna göre kurulur. Özel mahkeme kurulmamışsa, uyuşmazlığa Asliye Hukuk

Mahkemesi bakar ve hangi mahkeme sıfatıyla baktığını belirtir, belirtmezse karar üst mahkemede bozulur.

- Özel mahkemelerin kuruluşu } Özel kanunlarla düzenlenir.

Tek hâkimli mahkemeler: Kural olarak ilk derece mahkemeleri tek hâkimlidir, istisnası Asliye Ticaret Mahkemesidir.

Çok hâkimli mahkemeler: Yargıtay, istinaf mahkemesi (4 üye ve bir başkan) ve kanunda sayılan hallerde (300 bin TL üzeri davalarda, değerine bakılmaksızın iflas ile ilgili davalarda vb) Asliye Ticaret Mahkemesi (2 üye ve bir başkan) toplu çalışır,

Yargı işlevini mahkemeler kullanır. Mahkemeler kanunla kurulabilir. AY m. 142'de mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usullerinin kanunla düzenlenebileceği belirtilmektedir. İki ilke vardır, bunlar kanuni hâkim ilkesi ve tabi hâkim ilkesidir. Adalet Bakanlığı veya HSK, mahkemelerin görev dağılımı ile ilgili işlemde bulunamaz.

Kanuni hâkim ilkesi: Kişilerden ve olaylardan bağımsız olarak mahkemelerin kanunla kurulmasıdır.

Tabi hâkim ilkesi: Somut uyuşmazlık çıkmadan önce uyuşmazlığa bakacak hâkimin, yargı yerinin belli olmasıdır. Kanunilik ve öncedenlik unsurları vardır.

Bu iki ilke dışında, başka ilkeler de vardır, örneğin Cumhuriyetin nitelikleri (hukuk devleti ve laik devlet) vardır. AİHM'ne göre; hukuk kurallarının objektif düzenlenmesi yeterli değildir, vatandaşların da adil yargılandığına inanması gerekir.

Adil yargılanma için dört unsur gereklidir:

1. Kanuni, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme önünde yargılanma (tabi hâkim ilkesi)
2. Aleni olarak yargılanma
3. Makul sürede yargılanma
4. Hakkaniyete uygun olarak yargılanma

3. HAFTA 05. 10. 2017

GÖREV

Mahkemeler arasındaki ilişki **görev ilişkisidir**. **Görev**, uyuşmazlığın türüne, niteliğine, tarafların sıfatına göre belirlenir. Görev, mahkemenin ilgi alanıdır, hangi mahkemenin uyuşmazlığı çözmesi gerektiğini anlarız. Bunu belirleyen kurallara görev kuralları denir. **Yetki** ise coğrafi olarak belirlenir. Davanın neredeki mahkemede açılacağını söyleyen kurallar yetki kurallarıdır.

- **Önce görevli** mahkeme belirlenir, **sonra yetkili** mahkeme bulunur. Görev belirlenmeden yetkili mahkeme belirlenmez. Örneğin; Çorum Aile Mahkemesi ifadesinde görevli mahkemenin aile mahkemesi ve yetkili mahkemenin de Çorum olduğunu anlarız.

HMK m. 1: Mahkemelerin görevi, ancak kanunla düzenlenir. Göreve ilişkin kurallar, kamu düzenindendir.

- Kamu düzeni ifadesinden bir mecburi, emredici durumu anlayabiliriz. Kamu düzeninde, karşıt tarafların uyması zorunludur, sözleşme yapılarak değiştirilemez. Buradaki "kamu düzenindendir" ibaresi göreve ilişkin hükümlerin emredici nitelikte olduğunu gösterir. Görev mutlaka kanunla düzenlenir.
- Görevsiz bir mahkeme davayı görmüş ve kesin hüküm vermişse, bu sebeple yargılamanın iadesi istenemez. Karar kesinleşinceye kadar mahkemenin görevli olmadığı ileri sürülebilir.
- Mahkemeler yalnızca kanunla kurulabilir. HMK yalnızca sulh ve asliye hukuk mahkemelerinin görevlerini düzenler. Diğer mahkemeler özel kanunla düzenlenir.
- Kanun koyucu açıkça hangi mahkeme olduğunu belirtmemişse asliye hukuk mahkemesi anlaşılır.
- Diğer mahkemelerin görevleri arasında sayılmayan hususlar asliye hukuk mahkemesinin görevidir.
- Aynı mahkemeden birden fazla varsa ilk başvuru örneğin "Asliye Hukuk Nöbetçi Hâkimliğine" şeklinde yapılır. Sonraki yazışmalarda kaçınıcı olduğu, yani numarası yazılır.
- Aynı mahkemeden birden fazla varsa (örn. 8 tane asliye hukuk) aralarındaki ilişki **iş dağılımı ilişkisidir**.
- Farklı mahkemeler arasındaki ilişki ise örneğin asliye ve sulh hukuk ilişkisi, **görev ilişkisidir**.

Asliye Hukuk Mahkemesinin Görevleri

HMK m.2/1: Dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın mal varlığı haklarına ilişkin davalarla, şahıs varlığına ilişkin davalarda görevli mahkeme, aksine bir düzenleme bulunmadıkça asliye hukuk mahkemesidir.

HMK m.2/2: Bu kanunda ve diğer kanunlarda aksine düzenleme bulunmadıkça, asliye hukuk mahkemesi diğer dava ve işler bakımından da görevlidir.

Mal varlığı haklarından doğan davalar }
Şahıs varlığı haklarından doğan davalar } Asliye hukuk mahkemesi bakar (değer ve miktar önemsiz).

- **Mal varlığı hakları:** Ekonomik bir değeri olan, devredilebilen, miras yoluyla geçebilen hem aynı haklar hem de gayri maddi mallar üzerindeki haklardır.
- **Şahıs varlığı hakları:** Evlenme, boşanma, nişanlanma, velayet, vesayet bu haklardandır. Boşanma aile mahkemesinin, vesayet sulh hukuk mahkemesinin, diğerleri asliye hukuk mahkemesinin görevine girer.

İkinci fıkra önemlidir. Özel mahkeme kurulmamışsa, asliye hukuk mahkemesi görevlidir ve hangi mahkeme sıfatıyla baktığını belirtmek zorundadır. Ayrıca mahkeme görevli olup olmadığını mutlaka kontrol etmelidir.

Asliye hukuk mahkemesinde **yazılı yargılama usulü** uygulanır.

Asliye hukuk mahkemesi tek hâkimli, genel görevli, ilk derece mahkemesidir.

Çekişmeli yargıda kural olarak asliye hukuk mahkemesi görevlidir.

Asliye ve sulh hukuk mahkemeleri arasındaki ilişki görev ilişkisidir ve görev konusu dava şartıdır.

Sulh Hukuk Mahkemesinin Görevleri

HMK m.4: Sulh hukuk mahkemeleri, dava konusunun değer ve tutarına bakılmaksızın;

- Kiralanan taşınmazların,** 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununa göre ilamsız icra yoluyla tahliyesine ilişkin hükümler ayrıık olmak üzere, kira ilişkisinden doğan **alacak davaları** da dâhil olmak üzere **tüm uyuşmazlıkları** konu alan davalar ile bu davalara karşı açılan davaları,
- Taşınır ve taşınmaz mal veya hakkın paylaştırılmasına ve ortaklığın giderilmesine ilişkin davaları,**
- Taşınır ve taşınmaz mallarda, sadece zilyetliğin korunmasına yönelik olan davaları,**
- Bu Kanun ile diğer kanunların, sulh hukuk mahkemesi veya sulh hukuk hâkimini görevlendirdiği davaları, görürler.**

- Uyuşmazlığın miktarına ve değerine bakılmaz. Sadece tüketici mahkemesi için miktar kıstası vardır.
- Diğer kanunlarda açıkça belirlenmişse sulh hukuk mahkemesi görevli olabilir, örneğin kat mülkiyeti kanununda böyledir. Açıkça belirlenmemişse asliye hukuk mahkemesi görevlidir.
- 4.a fıkrası; **kira ilişkisi** ile ilgili hususlar sulh hukuk mahkemesininindir. Hak arama yolu kural olarak;
→ Dava açarak veya icra takibi yaparak olur. İcra takibi ilamlı veya ilamsız icra (para ve teminat alacakları, kiraya verilmiş taşınmazın tahliyesi için) şeklinde iki türlü olur:
- 4.b fıkrası; izale-i şuu denilen **ortaklığın giderilmesi** davasıdır. Murisin ölümüyle öncelikle elbirliğiyle mülkiyet doğar, paylı mülkiyete geçmek için dava açılır. Paylı mülkiyet üzerinde tasarruf edilebilir.
- 4.c fıkrası; **zilyetliğin korunmasına** ilişkindir. Bu davaların bir kısmı hakka dayanan davalardır ve asliye hukuk mahkemesi görevlidir, bir kısmı ise hakka dayanmayan davalardır ve sulh hukuk mahkemesi görevlidir
- 4.ç fıkrası; **diğer kanunların görev vermesini** düzenlemektedir.

HMK m. 383: Çekişmesiz yargı işlerinde görevli mahkeme, aksine bir düzenleme bulunmadığı sürece sulh hukuk mahkemesidir.

❖ **Çekişmesiz yargıda** kural olarak sulh hukuk mahkemesi görevlidir.

- ❖ Aile hukukundan doğan çekişmesiz yargı işleri, kanunda başka hüküm olduğu için, bu kuralın istisnasıdır ve aile mahkemesi görevlidir. Fakat vesayet davalarında sulh hukuk mahkemesi görevlidir.
- ❖ Örneğin mirasçılık belgesi almak çekişmesiz yargı işidir ama mirasçılık belgesine itiraz etmek konusunda görevli asliye hukuk mahkemesidir.
- ❖ Sulh hukuk mahkemesi tek hâkimli, genel görevli, ilk derece mahkemesidir.
- ❖ Sulh hukuk mahkemesinde **basit yargılama usulü** uygulanır.

Asliye Ticaret Mahkemesinin Görevleri

TTK m. 4/1: Her iki tarafın da ticari işletmesiyle ilgili hususlardan doğan hukuk davaları ve çekişmesiz yargı işleri ile tarafların tacir olup olmadıklarına bakılmaksızın; öngörülen hususlardan doğan hukuk davaları ve çekişmesiz yargı işleri ticari dava ve ticari nitelikte çekişmesiz yargı işi sayılır.

TTK m.5/1: Aksine hüküm bulunmadıkça, dava olunan şeyin değerine veya tutarına bakılmaksızın asliye ticaret mahkemesi tüm ticari davalar ile ticari nitelikteki çekişmesiz yargı işlerine bakmakla görevlidir.

TTK m.5/4: Asliye ticaret mahkemesi bulunmayan yargı çevresindeki bir ticari davada görev kuralına dayanılmamış olması, görevsizlik kararı verilmesini gerektirmez; asliye hukuk mahkemesi, davaya devam eder.

TTK m.4/d'de fikrî mülkiyet hukukuna ilişkin mevzuattan doğan davaların ticari dava olacağı belirtilmiştir. Fakat bu fıkra TTK m.5/1'e uygun değildir, bu davalar ticaret mahkemesinde değil, Fikri ve Sinaî Haklar Mahkemesinde görülmektedir. Fikri ve Sinaî Haklar Mahkemesi üç büyük şehirde vardır, diğer şehirlerde de görevli mahkeme asliye hukuk mahkemesidir.

Kural; her iki tarafın **ticari işletmesiyle ilgili** ise veya **ticari nitelikteki çekişmesiz yargı işi** ise asliye ticaret mahkemesinin görevli olmasıdır. TTK m.4/1.a'ya göre TTK'da düzenlenmiş hususlar, tarafların tacir olup olmadığına bakılmaksızın ticari davadır. Fakat tüketici mahkemelerinde istisnası mevcuttur.

Örn: Sigorta, kambiyo senedi (bono) TTK'da düzenlenmiştir, uyuşmazlıklara asliye ticaret mahk. bakar.

TTK dışında asliye ticaret mahkemesini görevlendiren başka kanunlar da vardır, örneğin İcra ve İflas K.

Asliye ticaret mahkemesinde **kural olarak yazılı yargılama usulü**, aksine açıkça hüküm varsa basit yargılama usulü uygulanır.

Tüketici Mahkemesinin Görevleri

6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun m. 73/1: Tüketici işlemleri ile tüketiciye yönelik uygulamalardan doğabilecek uyuşmazlıklara ilişkin davalarda tüketici mahkemeleri görevlidir.

- **Miktar ve değere göre** uyuşmazlığa bakılır. 2017 yılı için 3610 TL altındaki uyuşmazlıklara tüketici hakem heyetleri bakar, üstünde tüketici mahkemesi görevlidir.
- Tüketici mahkemesinin kararları, istinaf sınırını geçiyorsa, istinaf yoluna götürülebilir. İstinaf kararlarının temyize götürülebilmesi için de temyiz sınırını geçmesi gerekir.
- Hakem heyetinin kararlarına 15 gün içinde tüketici mahkemesinde itiraz edebiliriz ve itiraz üzerine tüketici mahkemesinin kararı kesindir, istinafa götürülemez.
- Tüketici, ticari veya mesleki olmayan **amaçlarla** hareket eden **gerçek veya tüzel kişiyi** ifade eder. Amaç önemlidir. Ticari veya mesleki amaçlarla işlemi yapmışsak tüketici sayılmayız.
- Özel hukuk kişileri bazen idareyle sözleşme yapabilirler. Bu özel hukuk sözleşmelerinde taraflardan biri tüketiciyse, karşı taraf ticari veya mesleki amaçlarla hareket ediyorsa, tüketici mahkemesi görevli olur. *Örneğin devlet hastanesinde zarara uğradınız. Burada doktora doğrudan dava açılmaz, idareye karşı açılmalıdır. Ayrıca devlet hastanesi ticari veya mesleki amaçlarla hareket etmediği için dava tüketici mahkemesinde açılmaz. Üniversite hastanesi olsaydı görevli merci tüketici mahkemesidir diyebilirdik.*
- Tüketici mahkemesinin görevlerine bakarken sadece tüketici değil, karşı tarafın statüsüne de bakılır, eşitler arasındaki ilişkiye bakmaz.
- Taşınır ve taşınmazlarla ilgili davalar da tüketici mahkemesinde görülebilir.
- Ancak taşınmazların bu mahkemenin görev alanına girebilmesi için, taşınmazın **tatil veya konut amaçlı** alınması gerekir. Evini satan kişinin amacına da bakılır. Sıradan bir kişiden almışsak asliye hukuk, profesyonel satıcıdan almışsak tüketici mahkemesinde uyuşmazlığa bakılır.
- Tüketici mahkemesi kurulmamışsa, asliye hukuk mahkemesi bakar.
- Mal satımı veya hizmet alımı hususları, Tüketici Kanununa girer. Hizmet alımında karşıımızdaki kişi sağlayıcı olarak nitelendirilir.
- Tüketici mahkemesinde **basit yargılama usulü** uygulanır.

❖ Uyuşmazlığın miktarı
❖ Tarafların amacı } bu kriterlere bakılır.

Aile Mahkemesinin Görevleri

4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine dair Kanun 2003'te kabul edilmiştir. Aile mahkemeleri her il merkezinde ve nüfusu 100 binin üzerinde olan ilçelerde açılmıştır.

Aile mahkemelerinin birden çok olduğu yerlerde aralarındaki ilişki iş dağılımı ilişkisidir.

4787 sayılı K. m. 1: Aile hukukundan doğan dava ve işleri görmek üzere kurulan aile mahkemelerine dair hükümleri kapsar.

4787 sayılı K. m. 2: Aile mahkemeleri, Adalet Bakanlığınca HSK'nun olumlu görüşü alınarak **her ilde** ve merkez nüfusu **yüz binin üzerindeki her ilçede**, tek hâkimli ve asliye mahkemesi derecesinde olmak üzere kurulur.

Aile mahkemesi kurulamayan yerlerde bu Kanun kapsamına giren dava ve işlere, **asliye hukuk mahkemesince** bakılır.

4787 sayılı K. m. 3: Aile mahkemelerine, adli yargıda görevli, evli ve çocuk sahibi, otuz yaşını doldurmuş ve tercihan aile hukuku alanında lisansüstü eğitim yapmış olan hâkimler arasından HSK'nca atama yapılır.

4787 sayılı K. m. 4: Aile mahkemeleri, aşağıdaki **dava ve işleri** görürler:

- TMK ile TMK'nun Yürürlüğü ve Uygulaması Hakkında Kanuna göre aile hukukundan doğan davalar,
 - UA Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanuna göre aile hukukuna ilişkin yabancı mahkeme kararlarının tanıma ve tenfizi,
 - Kanunlarla verilen diğer görevler.
- Vesayet TMK'da düzenlenmiştir, ama vesayet konusunda (örneğin vasi atama) sulh mahkemesi görevlidir. Bazı durumlarda, örneğin vesayete itirazda asliye mahkemesi görevlidir.
 - Kararlara karşı, varsa bir sonraki numaralı aile mahkemesince, yoksa asliye hukuk mahkemesince yerine getirilir.
 - Fakat yabancı mahkeme kararlarının tanıma ve tenfizi, vesayet ile ilgili olsa bile aile mahkemesi görevlidir. Tanıma; yabancı mahkeme kararının kesin hüküm gücünden yararlanılacaksa uygulanır. Tenfiz; yabancı bir ilamın cebri icra yoluyla yerine getirilmesi isteniyorsa uygulanır.
 - Kanunlarla verilen diğer görevlere örnek, Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesi Kanunudur. Aileyi ve kadını korumak için çeşitli tedbirlere karar vermek aile mahkemesinin görevidir.
 - Hukuk mahkemelerinde kural olarak savcı olmaz. Ama evliliğin butlanı, soy bağı veya babalık davası gibi durumlarda savcı bu davaları açabilir.
 - Bilirkişiler kural olarak duruşmada bulunmazlar, rapor hazırlarlar, istisnai olarak duruşmada bilirkişinin dinlenilmesi gerekebilir. Taraflar rapora 2 hafta içinde itiraz edebilirler.

4787 sayılı K. m. 5: Her aile mahkemesine, uyuşmazlık nedenlerine ilişkin araştırma ve inceleme yapmak ve sonucunu bildirmek, üzere Adalet Bakanlığınca, tercihan; evli ve çocuk sahibi, otuz yaşını doldurmuş ve aile sorunları alanında lisansüstü eğitim yapmış olanlar arasından, birer psikolog, pedagoğ ve sosyal çalışmacı atanır.

- Aile mahkemelerinde uzman kişiler bulunur ve kural olarak davada hazır bulunurlar. Bu kişiler hâkimin reddi sebeplerine göre reddedilebilir. Amaç evliliğin hemen sona ermemesidir. Uzman bulunmayan yerlerde öğretmenler çağırılıyor.

4787 sayılı K. m. 6: Aile mahkemesi, diğer kanunlardaki hükümler saklı kalmak üzere görev alanına giren konularda:

1. Yetişkinler hakkında;

- Yükümlülükleri konusunda eşleri uyararak, gerektiğinde uzlaştırmaya,
- Evlilik birliğinden doğan malî yükümlülüklerin yerine getirilmesine ilişkin gerekli önlemleri almaya,
- Sağlık veya sosyal hizmet kurumlarına, huzur evlerine veya benzeri yerlere yerleştirmeye,
- Bir meslek edinme kursuna veya uygun görülecek bir eğitim kurumuna vermeye,

2. Küçükler hakkında;

- Nafaka yükümlülüğü konusunda gerekli önlemleri almaya,
- Bedensel ve zihinsel gelişmesi tehlikede bulunan veya manen terk edilmiş halde kalan küçüğü, ana ve babadan alarak bir aile yanına veya resmî ya da özel sağlık kurumuna veya eğitimi güç çocuklara mahsus kuruma yerleştirmeye,
- Çocuk mallarının yönetimi ve korunmasına ilişkin önlemleri almaya,
- Genel ve katma bütçeli daireler, mahallî idareler, kamu iktisadî teşebbüsleri ve bankalar tarafından kurulmuş teşekkül, müessese veya işletmelere veya benzeri işyerlerine yahut meslek sahibi birinin yanına yerleştirmeye, Karar verebilir.

- Koruyucu, eğitici ve sosyal önlemler kapsamında, bazı konularda (çocuğun yüksek menfaati gözetilen hallerde) mahkeme re'sen karar verebilir.

4787 sayılı K. m. 7: Aile mahkemeleri, ... esasa girmeden önce, ... sulh yoluyla çözümünü teşvik eder. Sulh sağlanamadığı takdirde yargılamaya devam olunarak esas hakkında karar verilir.

- 7. maddede usul hükümleri düzenlenmiştir. Ancak boşanma konularında sulha teşvik doğru değildir, özellikle şiddet içeren uyuşmazlıklarda hâkimin sulha teşvik yükümlülüğü yoktur.
- Boşanma konuları, velayet ve soy bağına ilişkin davalar sulha elverişli değildir. Aile hukukuna ilişkin olarak sulha teşvik konuları sınırlıdır. Malların tasfiyesi, nafaka, boşanmadan kaynaklanan maddi ve manevi tazminat, nişanın bozulmasından kaynaklanan maddi ve manevi tazminat davalarında sulha teşvik uygulanabilir.
- Usul hukukunda taleple bağlılık ilkesi geçerlidir. Bu kurala boşanma davaları bakımından istisna getirilmiştir. Taraflar boşanma talep etmelerine rağmen hâkim ayrılık kararı verebilir.
- Anlaşmalı boşanmada, hâkimin tarafların iradesini kendilerinden duyması için, taraflar mutlaka duruşmaya katılmak zorundadır. Anlaşmalı boşanmada, hâkimin sulha teşvik yükümlülüğü yoktur.
- Aile mahkemesinde kural olarak **yazılı yargılama usulü** uygulanır. İstisnası nafaka ve velayete ilişkin davalardır.

İlkeler:

1. Taraflarca getirme / hazırlama ilkesi:

Taraflar malzemeyi verirlerse hâkim karar verebilir. Hâkim, taraflarca getirilmeyen bir vakıayı re'sen göz önünde bulunduramaz. Çekişmeli yargı işlerinde bu ilke geçerlidir.

2. Re'sen harekete geçme ve re'sen araştırma ilkesi:

Özel hukukta tarafların talebi olmadan hâkim uyuşmazlığa re'sen harekete geçerek bakamaz. Kamu düzenini ilgilendiren işlerde re'sen araştırma ilkesi geçerlidir, örneğin soy bağı ile ilgili davalar kamu düzenini ilgilendirmektedir.

3. Taleple bağlılık ilkesi:

Ne talep edildiyse hâkim ona karar verebilir, fazlasına karar veremez, ama azına karar verebilir.

Boşanma davası prosedürü

- Avukata verilen vekâletname mutlaka fotoğraflı olmalıdır.
- Davacı dilekçesini mahkemeye verir. Davalı bu dilekçeye cevap dilekçesi yazar.
- Davacı cevap dilekçesine cevap yazar (ikinci). Davalı da cevaba cevap dilekçesi yazar (ikinci).
- Mahkeme ön inceleme aşamasında çekişmeli durumları belirler ve yargılama buna yönelik yapılır.
- Boşanma davalarında ikrar hâkimi bağlamaz, kendisi araştırmalıdır.
- Hâkim taraflara yemin teklif edemez.
- Boşanma davalarında ne taraflarca getirme ilkesi ne de re'sen araştırma ilkesi tam olarak uygulanmaz, karma bir niteliği vardır.
- Boşanma davalarında isticvap hükümleri (hâkimin tarafları karşı iddia ile ilgili olarak dinlemesi) uygulanmaz.

İcra Mahkemesinin Görevleri

- Özel mahkemedir, İcra ve İflas Kanununda düzenlenmiştir, İcra Tetkik Mercii de denilir.
- Verdikleri kararlar kesin değildir. İstisnai olarak istihkak davaları ve ihalenin feshi davalarında verilen kararlar kesindir.
- İcra mahkemesi bazı uyuşmazlıklarda hukuk mahkemesi, bazı uyuşmazlıklarda ise ceza mahkemesidir.
- Asıl görevi; cebri icra organlarının yaptığı işlemleri veya sebepsiz sürüncemede bıraktığı işlemlerle ilgili şikâyetleri incelemektir.
- Bir diğer görevi, hacizde ve iflasta istihkaka davalarına bakmaktır.
- Bir görevi de İİK m. 89 ile ilgilidir. Bu madde, borçlunun, üçüncü kişideki alacaklarının haczinde uygulanan bir maddedir. Üçüncü kişi gerçeğe aykırı beyanda bulunursa, bu kişiye karşı icra mahkemesinde dava açabiliriz.
- İlamsız icrada itirazın kaldırılmasına da icra mahkemesi bakar.

- Gerçeğe aykırı mal beyanında bulunmak, mal varlığındaki artışı gizlemek, çocuk teslimine yönelik işlemler, nafaka yükümlülüğünü yerine getirmeme durumları vb konularda icra mahkemesi cezai hükümler verir, ceza mahkemesi gibi çalışır.
- İcra mahkemesinde kural olarak **basit yargılama usulü** uygulanır, tek hâkimlidir.
- İcra mahkemesi olmayan yerlerde asliye hukuk mahkemesi görevlidir.

Kadastro Mahkemesinin Görevleri

- Özel mahkemedir, ancak ülkemizde kadastro işlemleri neredeyse tamamlandığı için, bu mahkeme artık her yerde yoktur, örneğin Ankara'da sadece Sincan'da vardır. Bu mahkemenin sayısı giderek azalıyor.
- Kadastro mahkemesinde yargılama usulleri çok farklıdır, tek hâkimlidir.
- Re'sen araştırma ilkesi uygulanır.
- Verdikleri kararların sonuçları da farklıdır. Normal mahkemelerde hükmün sonuçları davanın taraflarını ilgilendirir, bu mahkemede ise hükmün sonuçları üçüncü kişileri de bağlar, üçüncü kişiler için de kesin hüküm oluşturur.
- Kadastro davalarında eşler birbirine vekâlet verebilir.

Fikri ve Sınâî Haklar Mahkemesinin Görevleri

- Özel mahkemedir, sadece üç büyük şehirde açılmıştır.
- Fikri ve Sınâî Haklar Kanunundan, markalar kanunundan kaynaklanan sınâî mülkiyet ile ilgili uyuşmazlıklarda görevlidir.
- Tek hâkimlidir, fikri ve sınâî haklar mahkemesi olmayan yerlerde asliye hukuk mahkemesi görevlidir.

İş Mahkemesinin Görevleri

- Özel mahkemedir, tek hâkimlidir, görevleri İş Mahkemeleri Kanununda düzenlenmiştir.
- İş mahkemelerinde basit yargılama usulü uygulanır.
- Tefhim ve tebliğ farklı şeylerdir.
 - ✓ Tebliğde taraflar gerekçeli kararın tebliğ edilmesini beklerler.
 - ✓ Tefhim ise, kararın davada hazır bulunurken yüzüne okunmasıdır ve burada henüz gerekçe yoktur. Tefhimde talebin neden reddedildiğinin gerekçesini bilmiyorsunuz.
- ✓ **İş Mahkemeleri Kanunu m. 7/4: Kanun yoluna başvuru süresi, ilamın taraflara **tebliğinden itibaren** işlemeye başlar.**
- İş mahkemesi olmayan yerlerde asliye hukuk mahkemesi görevlidir.
- İş Kanununda yeni yapılan değişiklik ile arabuluculuk dava şartı olarak getirilmiştir. Hukuk uyuşmazlıklarında arabuluculuk, cezada ise uzlaştırma müesseseleri vardır.
 - ✓ İş mahkemesine gitmeden önce arabuluculuğa gitmek zorunludur. Sonuç alınamazsa buradan alınan bir belge ile iş mahkemesine gidilebilir.
 - ✓ İş kazası ve meslek hastalığı zorunlu arabuluculuk dışındadır. Örneğin fazla mesai ücretinin ödenmemesi, işe iade gibi davalarda arabuluculuk şarttır.
 - ✓ Önceden arabulucu uyuşmazlığa çözüm önerisinde bulunmaz, taraflar arasında iletişim kurardı. Kanunda yapılan değişiklikte, tarafların çözüm üretilmediği yerde arabulucu çözüm önerebilir.
 - ✓ Arabulucu üç bölgede (istinaf mahkemeleri bölgeleri) çalışabilir.
 - ✓ Arabuluculuk eğitimi alabilmek için 5 yıl mesleki (herhangi bir meslek) tecrübe gereklidir.
 - ✓ Arabulucunun yanında uzman kişilerin de bulunması gerekiyor.

- İş Mahkemelerinin görevleri;

İş Mahkemeleri Kanunu m. 5: İş mahkemeleri;

- 5953 sayılı Kanuna tabi gazeteciler, gemi adamları, 4857 sayılı İş Kanununa veya TBK’unda düzenlenen hizmet sözleşmelerine tabi işçiler ile işveren arasında, iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden veya kanundan doğan her türlü hukuk uyuşmazlıklarına,
- İdari para cezalarına itirazlar ile SGK veya Türkiye İş Kurumunun taraf olduğu iş ve sosyal güvenlik mevzuatından kaynaklanan uyuşmazlıklara,
- Diğer kanunlarda iş mahkemelerinin görevli olduğu belirtilen uyuşmazlıklara, ilişkin dava ve işlere bakar.

- Yetkili İş Mahkemeleri;

İş Mahkemeleri Kanunu m. 6:

- Yetkili mahkeme, **davalı gerçek veya tüzel kişinin** davanın açıldığı tarihteki **yerleşim yeri mahkemesi** ile işin veya işlemin yapıldığı yer mahkemesidir.
- Davalı birden fazla ise bunlardan **birinin yerleşim yeri mahkemesi** de yetkilidir.
- İş kazasından doğan tazminat davalarında, iş **kazasının veya zararın meydana geldiği yer ile zarar gören işçinin yerleşim yeri mahkemesi** de yetkilidir.

GÖREV KURALLARI

- Kanunla düzenlenir.
- Kamu düzenine ilişkindir, emredicidir.
- Taraflar ileri sürmeseler bile, mahkeme görevli olup olmadığını kontrol etmek zorundadır.
- Taraflar sözleşme yaparak görevli mahkemeye karar veremez.
 - Görev kuralları HMK’da dava şartı olarak öngörülmüştür, her seviyede kontrol edilir.
 - Görev kurallarına uymamak başlı başına bozma sebebidir.
 - Görevsiz bir mahkeme karar verip kesinleştiyse, yargılamanın iadesi talebinde bulunulamaz, ancak istinaf ve temyiz sebebidir.
 - Kural olarak görev itirazını davalı yapar. Görev itirazı her aşamada yapılabilir.
 - Mahkeme dava dilekçesini aldıktan sonra tensip tutanağında, ilk önce görevli olup olmadığını belirtir.
 - Dava dilekçesi mahkemeye verilir.
 - Mahkeme tensip tutanağını düzenler.
 - Dava dilekçesi davalıya tebliğ edilir.
 - Davalı cevap dilekçesi yazar.
 - Her iki tarafın ikinci dilekçe hakkı vardır.
 - Ön inceleme safhasına geçilir.
- Mahkeme görevli olmadığını anladığında görevsizlik kararı verir ve görevli mahkemeyi belirtir.
- Görevsizlik kararı kesindir, bir üst merciye gidilemez.
- İki hafta içinde görevli olduğu belirtilen mahkemeye başvurulmalıdır, aksi halde harçlar boşa gider.

Dilekçeler safhası

Yargılamanın ilk safhasıdır.

5. HAFTA 19. 10. 2017

DAVA ŞARTI

- Bir davanın esastan görülebilmesi için varlığı veya yokluğu gerekli olan şartlardır.
- Dava şartı dava açılmasına engel değildir, dava açılır ama mahkeme esasa girmez, usulden reddeder.
- Tamamlanabilecek bir dava şartı eksikliğinde mahkeme kesin süre verir, giderilirse dava devam eder.
- Usulden reddedilen bir dava, eksiklik giderilirse yeniden açılabilir. Oysa esastan reddedilen bir dava, tekrar mahkemelerin önüne getirilemez. Daha sonra lehe bir kanun çıkarsa, ceza yargısında olan sonraki lehe kanunun uygulanması ilkesi hukuk yargısında geçerli değildir (bazen uygulanmıştır).

- Mahkeme görevli olmadığını re'sen görürse, usulden ret kararı verir. Görev itirazının kabul edilmesi durumunda verilen karar (usulden ret kararı değil) görevsizlik kararıdır.
- Kararlar **usule ilişkin** ve **esasa ilişkin kararlar** olmak üzere ikiye ayrılır.
- Ayrıca **ara karar** ve **nihai karar** ayrımı vardır. Ara karar, bazı mağduriyetlerin giderilmesi için verilir. Ara kararlar sonrasında mahkeme uyuşmazlıktan el çekmez, davaya devam eder. Nihai kararlar sonrasında mahkeme uyuşmazlıktan el çeker. Örneğin boşanma davasında tedbir nafakası bir ara karardır, boşanma nihai bir karardır. Örneğin görev itirazının reddi kararı bir ara karardır, çünkü mahkeme görevli olduğunu söylüyor, yani davadan el çekmiyor. Örneğin görevsizlik kararı bir nihai karardır.
- Ara kararlar ilamlı icraya konulamaz, nihai kararlar ilamlı icranın konusudur.
- Ara kararlar için üst mahkemeye gidilemez. Ancak nihai karar ile birlikte götürülebilir. Nihai kararlar için üst mahkemeye gidilebilir.
- Mahkemelerin ilk bakacağı husus, dava şartlarının tam olup olmadığıdır. **Dava Şartları:**

- Türk mahkemelerinin yargı hakkının bulunması**
- Yargı yolunun caiz olması**
- Mahkemenin görevli olması**
- Yetkinin kesin olduğu hâllerde, mahkemenin yetkili bulunması**
- Tarafların, dava ehliyeti bulunması; kanuni temsilde, temsilcinin gerekli niteliği olması**
- Dava takip yetkisine sahip olunması**
- Vekil aracılığıyla takip edilen davalarda, vekilin usulüne uygun vekâletnamesinin bulunması**
- Davacının yatırması gereken gider avansının yatırılmış olması**
- Teminat gösterilmesine ilişkin kararın gereğinin yerine getirilmesi**
- Davacının, dava açmakta hukuki yararının bulunması**
- Aynı davanın, daha önceden açılmış ve hâlen görülmekte olmaması**
- Aynı davanın, daha önceden kesin hükme bağlanmamış olması**

- Görevsizlik veya yetkisizlik kararı üzerine yapılacak işlemler (HMK m. 20): **Üç durum vardır:**

- Taraflardan birinin,

- Bu karar verildiği anda **kesin ise** (3110 TL olan istinaf sınırını geçmiyorsa) **bu tarihten, 2 hafta içinde** kararı veren mahkemeye başvurarak, dava dosyasının görevli ya da yetkili mahkemeye **gönderilmesini talep etmesi** gerekir.
- İki haftalık** süre içinde **kanun yoluna başvurulmayarak kesinleşmiş ise kararın kesinleştiği tarihten, (AYM bunu bilgi edinme hakkı nedeniyle iptal edince, iki haftalık süre kararının tebliğ tarihinden itibaren)**
2 hafta + 2 hafta
Diğer görevli olduğu belirtilen mahkemeye dava dosyasının gönderilmesini talep edebilmemiz için iki haftalık kanun yoluna başvuru süresinin geçmesini beklemek zorundayız. Sonraki iki haftalık zaman içinde **gönderilmesini talep etmemiz** gerekir.
- Kanun yoluna başvurulmuşsa bu **başvurunun reddi kararının tebliğ tarihinden itibaren 2 hafta içinde** kararı veren mahkemeye başvurarak, dava dosyasının görevli ya da yetkili mahkemeye **gönderilmesini talep etmesi** gerekir.

Aksi takdirde, bu mahkemece davanın **açılmamış sayılmasına karar verilir**, yani kendiliğinden değil, mahkemenin açılmamış sayılmasına karar vermesi gerekiyor. Bu durumda dava başka bir zaman görevli mahkemede tekrar açılabilir (tekrar harçları yatırarak).

Görevsizlik kararı veren mahkeme, re'sen dosyayı görevli mahkemeye göndermez, mutlaka talep edilmelidir.

- Dosya kendisine gönderilen mahkeme, kendiliğinden taraflara davetiye gönderir.

İlk iki durumda, görevsizlik kararında, görevli olduğu belirtilen mahkeme, bu karar ile bağılı değildir, kendisi de görevli olup olmadığını kontrol eder.

Üçüncü durumda, iki haftalık süre içinde kanun yoluna başvurularak istinafa gitmişse ve istinaf mahkemesi görevsizlik kararını uygun bulursa, bu durumda görevli olduğu belirtilen mahkeme görevli olup olmadığını incelemeyiz.

Manevi tazminat davalarında istinaf sınırı yoktur, değer ne olursa olsun istinafa gidilebilir.

➤ **Dava açılmasının sonuçları**

- Dava açılmasıyla iyi niyet, kötü niyete dönüşür, yani davanın açılması iyi niyeti ortadan kaldırır.
- Dava açılması zamanaşımını kesen, hak düşürücü süreyi koruyan hallerdendir. Görevsizlik kararı sonrası iki haftalık sürede yeni görevli mahkemeye dosyanın gönderilmesini talep etmezsek ve dava açılmamış sayılırsa, zamanaşımının kesilmesinden ve hak düşürücü sürenin korunmasından yararlanamayız. Ayrıca iyi niyetin ortadan kalkması hali devam eder.
- Mahkemenin yetkili veya görevli olmaması nedeniyle dava reddedilmişse ve bu arada zamanaşımı veya hak düşürücü süre dolmuşsa, 60 günlük ek süre içinde haklar kullanılabilir.
- Kararı veren mahkeme veya yeni görevli olduğu belirtilen mahkeme iki haftalık talep süresini re'sen kontrol etmek zorundadır. Talep süresinde yapılmamışsa dava reddedilir, aksi halde bozma sebebidir.

YETKİ

Yer bakımından, mahkemenin uyuşmazlığa bakıp bakamayacağı ile ilgilidir.

Davanın hangi yerdeki mahkemede açılacağını belirleyen kurallara **yetki kuralları** denir.

Mahkemelerin yetkisi kural olarak kanunla belirlenir, ama görev konusundan farklı olarak yetkili mahkemeyi belirleme konusunda tarafların hakkı vardır, **yetki sözleşmesi** yapabilirler. Fakat her uyuşmazlık için bu geçerli değildir.

İlk itiraz nedir?

Tanım: Davanın esastan görülmesini engelleyici bir işlevi olan, hâkim tarafından resen gözetilemeyen, ancak ilgilisi tarafından belirli bir usul kesitine kadar ileri sürülebilien ve kanunda sınırlı biçimde sayılmış olan usul hukukuna ilişkin durumlara denir. Usul kesitini yargılama usullerine göre belirleriz.

Yazılı yargılama usulünde tarafların iki dilekçe hakkı, basit yargılama usulünde tek dilekçe hakkı vardır. Cevap dilekçeleri için süreler **iki haftadır**.

İki haftalık süreler yeterli gelmezse, süre dolmadan mahkemeye ek süre talebinde bulunulabilir.

- Yazılı yargılama usulünde en fazla **bir ay**
 - Basit yargılama usulünde en fazla **iki hafta**
- Ek süre verilebilir.**

İlk itiraz sebepleri; kesin olmayan yetki ve tahkim itirazı olabilir.

İlk itiraz sebepleri mutlaka davalının ilk cevap dilekçesinde öne sürülmelidir. Cevap dilekçesini verdikten sonra ilk itiraz sebepleri dikkate alınmaz.

İlk itirazlar dava şartlarından sonra ve ön inceleme evresinde incelenirler.

Mahkeme kesin olmayan yetki halinde, yetkiyi re'sen kontrol etmez, mutlaka cevap dilekçesinde öne sürülmelidir. Mahkeme yetkili olmadığını fark etse bile, taraflar ileri sürmemişse, yetkisizlik kararı veremez.

Kesin olmayan yetkide, yetki itirazında bulunurken **hangi mahkemenin** yetkili olduğu **belirtilmelidir**. **Kesin yetkide,** yetki itirazında bulunurken hangi mahkemenin yetkili olduğunu belirtmeye **gerek yoktur**. "Mahkeme yetkisizdir" cümlesi yeterlidir.

Yazılı yargılama usulü uygulanır.	Asliye hukuk, Asliye ticaret ve Aile mahkemesi (İstisnası nafaka ve velayete ilişkin davalardır.)
Basit yargılama usulü uygulanır.	Sulh hukuk, Tüketici , İcra ve İş mahkemeleri
Farklı yargılama usulleri uygulanır.	Kadastro mahkemesi

GENEL KURAL

HMK m. 5: Mahkemelerin yetkisi, diğer kanunlarda yer alan yetkiye ilişkin hükümler saklı kalmak üzere, bu Kanundaki hükümlere tabidir.

HMK m. 6: Genel yetkili mahkeme, davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesidir. Yerleşim yeri, TMK hükümlerine göre belirlenir.

YETKİ KURALLARI**a. Genel yetki kuralları**

- b. Özel yetki kuralları**
- 1) Kesin yetki
 - 2) Kesin olmayan yetki

GENEL YETKİ KURALLARI

Aksi kanunlarda belirtilmediği sürece tüm dava ve işler bakımından işlerlik kazanan yetki kurallarıdır.

- Genel yetkili mahkeme, davalının davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesidir.
- Daha sonra yerleşim yerinin değişmiş olması başlangıçtaki mahkemenin yetkisini ortadan kaldırmaz.
- Yerleşim yeri, TMK hükümlerine göre belirlenir. Herkesin bir ikametgâhının bulunması zorunludur.
- Tüzel kişilerin kuruluş belgesinde (statü) yerleşim yeri yani merkezleri gösterilir.
- Bazen statüde gösterilen merkez ile fiili merkez aynı olmayabilir. Özellikle iflas davalarında önemlidir, örneğin Kars'ta kurulmuş bir şirket, tüm işlerini Ankara'da yapıyor. Bu durumda fiili merkez Ankara'dır.

Karine: Statüdeki merkezin esas alınmasıdır. **İstisna:** Merkezin statüdeki merkez olmadığına dair kuvvetli emareler varsa fiili merkez esas alınır.

- **Davalı birden fazla** (dava arkadaşlığı kavramı vardır) ise dava, bunlardan **birinin yerleşim yeri mahkemesinde** açılabilir. **İki istisna;**
 1. Ancak, **dava sebebine** göre kanunda, davalıların tamamı hakkında ortak yetkiyi taşıyan bir mahkeme belirtilmişse, davaya o yer mahkemesinde bakılır. Başka yerde açılması mümkün değildir.
Örneğin, **sözleşmeden doğan** davalar, sözleşmenin ifa edileceği yer mahkemesinde de açılabilir. Burada dava sebebi sözleşmedir.
 2. Kesin yetki varsa (münhasır yetki) genel yetkili mahkemenin yetkisi ortadan kalkar.
- Türkiye'de **yerleşim yeri bulunmayanlara** karşı dava açılması durumunda yetkili mahkeme davalının mutad meskeninin bulunduğu yer mahkemesidir. Ancak, malvarlığı haklarına ilişkin dava, uyuşmazlık konusu malvarlığı unsurunun bulunduğu yerde de açılabilir. Örneğin, kişinin Alanya'da yazlığı var ancak uyuşmazlığın bu yazlıkla bir ilgisi yoksa Türkiye'de malvarlığı var diye dava açamazsınız.

Mutad mesken, kişinin hayat ilişkilerinin yoğunluk kazandığı coğrafi alan kesitidir. Kişinin bir tane mutad meskeni olur. Mutad meskenin içeriğinin tayininde elverişli kriterlerden biri sürekliliktir.

ÖZEL YETKİ KURALLARI

Belirli türdeki davalar ya da hukuki uyuşmazlık tipleri bakımından uygulama alanı bulan yetki kurallarıdır.

Yasa koyucu, dava tipini veya davanın kaynaklandığı hukuki uyuşmazlık tipini konu almaktadır.

- Örneğin, sözleşmeden doğan davalarda yetkili mahkeme, sözleşmenin ifa edildiği yer mahkemesidir. Belirli bir hukuki ilişki esas alınmıştır.
- Örneğin, haksız fiillerden doğan davalarda yetkili mahkeme, haksız fiilin işlendiği yahut zararın meydana geldiği ya da zararın meydana gelme ihtimalinin bulunduğu veya zarar görenin yerleşim yeri mahkemesidir. Haksız fiil baz alınarak belirleme yapılmış.

Kural; bir özel yetki kuralının varlığı genel yetkili mahkemenin yetkisini ortadan kaldırmaz. **İstisnası**, kesin yetki varsa genel yetkili mahkemenin yetkisi ortadan kalkar.

HMK'da, bir özel yetki kuralının kesin olduğuna dair **açıkça vurgu yoksa o kesin olmayan yetki kuralıdır.**

Özel Yetki kuralları ikiye ayrılır:

- | | | |
|------------------------|---|-----------------------|
| 1. Kesin yetki | ⇒ | dava şartıdır. |
| 2. Kesin olmayan yetki | ⇒ | ilk itiraz nedenidir. |

Kesin yetki

- Bir veya birden çok olabilir. Dava sadece kuralda belirtilen yer mahkemesinde açılabilir; genel yetkili mahkeme ile varsa diğer özel yetkili mahkemelerin yetkisi ortadan kalkar. Belli olmak kaydıyla birden fazla yer mahkemesi de yetki kuralında öngörülebilir.
- Kanun koyucu yetki kurallarını emredici kurallara göre belirlemiştir.
- Taraflar sözleşme ile yetkili mahkemeyi değiştiremezler.
- Dava şartıdır. Kesin yetki kuralına uyulmaması mutlak temyiz nedenidir. Hüküm doğru verilmiş olsa bile yetkili mahkemeye verilmemiş olması durumunda mahkeme hükmü bozup geri göndermek zorundadır.
- Mahkeme her aşamada re'sen kesin yetkili olup olmadığını kontrol eder. Davalı da her aşamada yetki itirazında bulunabilir.
- Boşanma davalarındaki yetki halini kesin yetki olarak kabul etmeliyiz (hocanın tavsiyesi).

Kesin olmayan yetki

- Kanun koyucu yetki kurallarını kesin olarak belirlememiştir. Mahkemeyi belirlemiştir ama bağlayıcı değildir.
- Tarafların seçim hakkı vardır, davalı itirazda bulunmazsa diledikleri yerde davayı açabilirler.
- Taraflar sözleşme ile yetkili mahkemeyi belirleyebilirler. Ancak herkes yetki sözleşmesi yapamaz. Tacir veya kamu tüzel kişileri yetki sözleşmesi yapabilir.
- Dava şartı değil, ilk itiraz sebebidir.

HMK'daki Özel Yetki kuralları

1. Sözleşmeden doğan davalarda yetki

HMK m. 10: Sözleşmeden doğan davalar, sözleşmenin ifa edileceği yer mahkemesinde **de** açılabilir.

Kesin olmayan yetki kuralıdır. Sözü edilen sözleşmeler TBK kapsamındaki sözleşmelerdir.

Örnek: Ahmet'ten borç alan Mehmet ve Hasan, ödünç sözleşmesine müteselsil borçlu sıfatıyla imza atmışlar. Borç ödenmemişse, Ahmet ister birine, isterse ikisine yönelebilir.

Ödünç sözleşmesinde ifa yeri Ankara Mahkemesi belirlenmiş olsun. Hasan'ın ikametgâhı Çorum, Mehmet'in ikametgâhı ise Polatlı olsun. Bu dava sadece Ankara Mahkemesinde açılabilir.

Bu örnekte genel yetkili mahkemenin yetkisinin kalkmasının sebebi HMK.m.10'daki yetki kuralı değildir. Sözleşmenin ifa yerinin tek yetkili mahkeme olması, kanun dava sebebine göre davalıların tamamı bakımından ortak yetkili bir mahkeme tayin etmiştir (HMK.m.7). Eğer ortak yetkili bir mahkeme tayin edilmişse dava o ortak yetkili mahkemede açılır.

(Davalı birden fazla ise dava, bunlardan birinin yerleşim yeri mahkemesinde açılabilir kuralının ilk istisnasıdır, yukarıda söylenmişti.)

İfa yeri tarafların açık ya da örtülü iradesine göre tayin edilir, edilmemişse TBK m. 89 uygulanacaktır.

TBK m. 89: 1. Para borçları, alacaklının yerleşim yerinde, (istisna, bono ise borçlunun yerleşim yerinde)
2. Parça borçları, borç konusunun bulunduğu yerde,
3. Bunların dışındaki bütün borçlar, borçlunun yerleşim yerinde ifa edilir.

2. Mirastan doğan davalarda yetki

HMK m. 11/1: Aşağıdaki davalarda, ölen kimsenin son yerleşim yeri mahkemesi **kesin** yetkilidir:

a. Terekenin paylaşılmasına, yapılan paylaşım 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.

HMK m. 11/2: Terekede bulunan bir mal hakkında açılmak istenen istihkak davası, terekenin yazımı ve tespiti zamanında mal nerede bulunuyorsa, orada **da** açılabilir.

HMK m. 11/3: Mirasçılık belgesinin iptali ve yeni mirasçılık belgesi verilmesine ilişkin davalarda, mirasçıların her birinin oturduğu yer mahkemesi **de** yetkilidir.

HMK m. 11/1'de kesin yetki, 11/2 ve 3'te kesin olmayan yetki kuralı vardır.

3. Taşınmazın aynından doğan davalarda yetki

HMK m. 12/1: Taşınmaz üzerindeki ayni hakka ilişkin veya ayni hak sahipliğinde değişikliğe yol açabilecek davalar ile taşınmazın zilyetliğine yahut alıkoyma hakkına ilişkin davalarda, taşınmazın bulunduğu yer mahkemesi **kesin** yetkilidir.

- Taşınmaz üzerindeki ayni haklara ilişkin davalar,
- İrtifak haklarına ilişkin davalar,
- Ayni hakka ilişkin olmamakla birlikte tapudaki hak sahipliğinde değişikliğe yol açabilecek davalar,
- Taşınmazın zilyetliğine ilişkin davalar,
- Alıkoyma hakkından kaynaklanan davalar sadece taşınmazın bulunduğu yer mahkemesinde açılır.

Bu davalar, birden fazla taşınmaza ilişkinse, taşınmazlardan birinin bulunduğu yerde, diğerleri hakkında da açılabilir.

Örneğin elbirliğiyle mülkiyeti paylı mülkiyete çevirme davası, ayni hak sahipliğinde değişikliğe yol açacağı için HMK m. 12 uygulanır.

7. HAFTA 02. 11. 2017

4. Karşı davada yetki

HMK m. 13: Kesin yetkinin söz konusu olmadığı hâllerde, asıl davaya bakan mahkeme, karşı davaya bakmaya **da** yetkilidir.

Karşı davanın açılması için gerekli koşullar:

- Asıl dava açılmış ve halen görülmekte olmalıdır.
- Asıl davayla ona karşı açılmak istenen dava aynı yargılama usulüne tabi olmalıdır. Yani biri yazılı yargılama usulüne biri basit yargılama usulüne tabi olursa bu davayı açamazsınız.
- Asıl davaya konu kılınan alacakla, karşı davaya konu kılınacak alacak arasında takas ya da mahsup ilişkisi bulunmalı; bu yoksa aralarında bir irtibat bulunmalıdır.
- Karşı dava, cevap süresi içerisinde cevap dilekçesiyle açılır. (Cevap süresi: 2 hafta)

HMK m.13 kesin olmayan yetki kuralıdır.

5. Şubeler ve tüzel kişilerle ilgili davalarda yetki

HMK m. 14/1: Bir şubenin işlemlerinden doğan davalarda, o şubenin bulunduğu yer mahkemesi **de** yetkilidir.

HMK m. 14/2: Özel hukuk tüzel kişilerinin, ortaklık veya üyelik ilişkileriyle sınırlı olmak kaydıyla, bir ortağına veya üyesine karşı veya bir ortağın yahut üyenin bu sıfatla diğerlerine karşı açacakları davalar için, ilgili tüzel kişinin merkezinin bulunduğu yer mahkemesi kesin yetkilidir.

Şubenin işlemlerinden kaynaklanan bir dava, merkezin veya şubenin bulunduğu yer mahkemesinde açılabilir. Şubenin bulunduğu yer mahkemesinin **yetkisi kesin değildir**.

Şubenin işlemlerinden kaynaklanıyor olsa bile HMK. m.14/2'deki hale ilişkin bir dava söz konusuysa dava tüzel kişinin merkezinin bulunduğu yer mahkemesinde açılır. Bu yetki **kesin yetkidir**.

Şubenin işlemlerinden kaynaklanıyor olsa bile iflasa ve konkordatoya ilişkin dava ve işlerde tek yetkili mahkeme merkezin bulunduğu yer mahkemesidir. Bu yetki **kesin yetkidir**.

Örneğin, krediyi şube açmış ve bu kredi bankanın iflasına neden olmuş olsun. Bu durumda iflas davası şubenin bulunduğu yer mahkemesinde değil; bankanın merkezinin bulunduğu yer mahkemesinde açılır.

Sonuç olarak; iki önemli istisna halinde merkezin bulunduğu yer mahkemesinin yetkisi kesindir:

- **HMK m. 14/2'de öngörülen haller,**
- **İflas ve konkordatoya ilişkin işler.**

6. Sigorta sözleşmelerinden doğan davalarda yetki

HMK m. 15/1: Zarar sigortalarından doğan davalar, sigorta, bir taşınmaza veya niteliği gereği bir yerde sabit bulunması gereken yahut şart kılınan taşınıra ilişkinse, malın bulunduğu yerde; bir yerde sabit bulunması gerekmeyen veya şart kılınmayan bir taşınıra ilişkinse, rizikonun gerçekleştiği yerde **de** açılabilir.

HMK m. 15/2: Can sigortalarında, sigorta ettirenin, sigortalının veya lehtarın leh veya aleyhine açılacak davalarda onların yerleşim yeri mahkemesi **kesin yetkilidir**.

HMK. 15/1 kesin olmayan yetki kuralıdır. Bir yerde bulunması gereken bir taşınır söz konusu ise, taşınır malın bulunduğu yerde dava açılır. Örneğin fabrikada bulunan mallar sigortalanmışsa, taşınır malın bulunduğu yer mahkemesinde dava açılır.

Bir yerde bulunması gerekmeyen bir taşınır söz konusu ise, rizikonun gerçekleştiği yerde dava açılır. Örneğin, yangın sigortası varsa dava yangının çıktığı yer mahkemesi; hırsızlık sigortası varsa; hırsızlığın yapıldığı yer mahkemesi; trafik sigortası (kasko) ise kazanın gerçekleştiği yer mahkemesi yetkilidir.

HMK. 15/2 kesin yetki kuralıdır. Lehtarın, sigortacıya açacağı davada tek yetkili mahkeme lehtarın yerleşim yeri mahkemesidir,

7. Haksız fiilden doğan davalarda yetki

HMK m. 16: 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. 16 kesin olmayan yetki kuralıdır.

Haksız fiilin işlendiği yer tabiri aslında yanıltır. Haksız fiil üst kavramdır. **Haksız fiilin unsurları:**

- | | |
|----------------------------|---------------------------|
| ** Hukuka aykırı davranış, | ** Zarar ve |
| ** Kusur, | ** Uygun illiyet bağıdır. |

O nedenle bu **tabiri şöyle anlamak** gerekir: Haksız fiilden doğan davalar;

- Hukuka aykırı davranışın işlendiği yerde veya
- Zararın meydana geldiği yerde yahut
- Zararın meydana gelme ihtimalinin bulunduğu yerde ya da
- Zarar görenin yerleşim yeri mahkemesinde açılır.

Zararın meydana gelme **ihtimalinin bulunduğu yer** kavramı?

Özellikle basın yoluyla kişilik haklarına saldırılarda bu kavram karşımıza çıkar. Davacı bu tip davalarda kendi yerleşim yeri mahkemesinde de dava açabilecektir.

Hukuka aykırı davranış bir yerde işlenmiş ancak zarar başka bir yerde meydana gelebilir. Örneğin, Bolu'da tavuk yediniz. Ankara'ya geldiniz ve gıda zehirlenmesi ortaya çıktı. Bu durumda hukuka aykırı davranış Bolu'da işlendi ancak zarar Ankara'da meydana geldi. Bolu'da veya Ankara'da dava açılabilir.

8. Bir yerde geçici oturanlara karşı açılacak davalarda yetki

HMK m. 8: Memur, işçi, öğrenci, asker gibi, bir yerde geçici oturanlara karşı açılacak alacak veya taşınır mal davaları için, orada bulunmaları uzunca bir süre devam edebilecekse, bulundukları yer mahkemesi **de** yetkilidir.

HMK. 8 kesin olmayan yetki kuralıdır.

9. TKHK yetki

Tüketici Hakem Heyeti kararına itiraz, 15 gün içinde heyetin bulunduğu yerde tüketici mahkemesinde yapılır. Bu **kesin yetki** kuralıdır.

PÜF NOKTASI:

-de ve -da bağlaçları hükümde yer alıyorsa **kesin olmayan bir yetki kuralı** söz konusudur.

YETKİ SÖZLEŞMESİ

HMK m. 17: Tacirler veya kamu tüzel kişileri, aralarında doğmuş veya doğabilecek bir uyuşmazlık hakkında, bir veya birden fazla mahkemeyi sözleşmeyle yetkili kılabilirler. Taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça dava sadece sözleşmeyle belirlenen bu mahkemelerde açılır.

Kesin olmayan yetki halinde yetki sözleşmesi yapılabilir. Kanun koyucu yetki sözleşmesinin yapılmasında **hem kişi hem konu bakımından sınırlamalar** getirmiştir:

Kişi bakımından sınırlamalar:

- Tarafların her ikisi tacir olmalı ya da
- Biri tacir biri kamu tüzel kişisi olmalı yahut
- Her iki taraf da kamu tüzel kişisi olmalıdır.

Tacirlerle tacir olmayanlar arasında yapılan yetki sözleşmeleri geçersizdir.

Konu bakımından sınırlamalar:

- Kesin yetki kuralı varsa
- Kesin yetki kuralı yok ama kamu düzenine ilişkin uyuşmazlık varsa taraflar yetki sözleşmesi yapamazlar:

Yetki Sözleşmesinin Niteliği ve Geçerlilik Koşulları:

HMK m. 18/1: Tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyecekleri konular ile kesin yetki hâllerinde, yetki sözleşmesi yapılamaz.

HMK m. 18/2: Yetki: sözleşmesinin geçerli olabilmesi için yazılı olarak yapılması, uyuşmazlığın kaynaklandığı hukuki ilişkinin belirli veya belirlenebilir olması ve yetkili kılınan mahkeme veya mahkemelerin gösterilmesi şarttır.

- Yetki sözleşmesi bir usul hukuku sözleşmesidir.
- Mevcut sözleşmeye konulan yetki kaydı sonuçları itibarıyla ayrı yapılmış yetki sözleşmesi gibidir.
- Asıl sözleşme, resmi şekilde yapılmadığı için geçersiz olsa bile yetki şartı yazılı olarak tespit edilmişse hukuken geçerlidir.

Esasa İlişkin Koşullar

1. Uyuşmazlığın kaynaklandığı hukuki ilişki tipinin kategorik olarak açıkça belirlenmiş olması gerekir.
"Aramızda çıkacak **tüm uyuşmazlıklarda** Ankara Mahkemeleri yetkilidir." YANLIŞ
"İş bu **satım sözleşmesinden** kaynaklanan uyuşmazlıklarda falanca yer mahkemeleri yetkilidir." DOĞRU
2. Yetkisi kararlaştırılan yer mahkemesi belirli olmalıdır. Belirli olmak kaydıyla birden fazla yer mahkemesi de yetkili hale getirilebilir.
"İş bu satım sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda **Ankara Mahkemeleri yetkilidir.**" DOĞRU
"İş bu satım sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda **Van ve Konya Mahkemeleri yetkilidir.**" DOĞRU

Şekle İlişkin Geçerlilik Koşulları:

1. Yetki sözleşmesi **yazılı** şekilde yapılmak zorundadır. Adi yazılı şekil esas alınmıştır. Ancak noterde yapılmasına da engel yoktur.
2. Yetki sözleşmesinin **ayrı** bir sözleşme şeklinde yapılması **şart değildir**.

Yetki Sözleşmesinin Hükümleri

Yetki sözleşmesi iki biçimde yapılabilir:

Olumlu yetki sözleşmesi: Bir somut uyuşmazlık bağlamında genel ve özel yetkili mahkemelerin yetkisinin devam etmesi kaydıyla kanunen yetkili olmayan bir yargı yeri yetkili hale getirilmesidir.

Olumlu yetki sözleşmesi varsa yetki sözleşmesinde kararlaştırılan yer mahkemesinin yanı sıra genel yetkili mahkeme ile varsa diğer özel yetkili mahkemelerin yetkisi de devam etmektedir.

Olumsuz yetki sözleşmesi: Somut bir uyuşmazlık bağlamında genel ve varsa diğer özel yetkili mahkemelerin yetkisi kaldırılıp sadece öngörülen, kararlaştırılan yer mahkemesinin yetkili olmasıdır. Münhasır yetki sözleşmesi de denilmektedir.

HMK m. 17/2: *Taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça dava sadece sözleşmeyle belirlenen bu mahkemelerde açılır.*

Yani aksine bir düzenleme yoksa yapılan yetki sözleşmesi **karine** olarak **olumsuz yetki sözleşmesi** hükmündedir. Bunun anlamı şu: **Somut olaya özgü kesin bir yetki kuralı yaratılmış olur.**

Olumlu yetki sözleşmesi yapmak için yahut genel ve varsa kanunen yetkili diğer özel yetkili mahkemelerin yetkisinin devam etmesi için sözleşmede açıkça belirtilmesi gerekir.

Örnek soru:

- ♥ Sözleşmede genel ve özel yetkili yer mahkemesinin ortadan kalkacağı belirtilmiş ve bir yer mahkemesi yetkili kılınmışsa, ancak dava yetki sözleşmesinde kararlaştırılan mahkeme dışında bir yerde açılmışsa mahkeme yetkisizliğini resen gözetebilir mi?

Bunu çözerken izleyeceğimiz aşamalar:

1. Yapılan yetki sözleşmesi olumlu mu yoksa olumsuz yetki sözleşmesi mi?
2. Olumlu yetki sözleşmesi ise res'en gözetemez. Yetki itirazı ilk itirazdır.
3. Olumsuz yetki sözleşmesi ise re'sen gözetir. Kesin yetki kuralıdır, dava şartlarındandır, mahkeme her aşamada yetkisizliğini resen gözetebilir; davalı mahkemenin yetkisizliğini her aşamada ileri sürebilir. Bu yetki kuralına uyulmamış olması mutlak temyiz sebebidir.



İstinaf mahkemelerinin yetkisine ilişkin yetki sözleşmesi yapılamaz. Temyizde zaten olmaz. Çünkü tek yetkili üst mahkeme Yargıtay'dır.

Yetkisizlik Kararı Verilmesi ve Sonuçları

- Kesin yetkide, mahkeme resen ve yapılan yetki itirazı üzerine,
- Kesin olmayan yetkide, yapılan yetki ilk itirazı üzerine yetkili olup olmadığı hususunu inceleyebilir,
- Yetkisiz olduğu kanısına varırsa **yetkisizlik kararı** verir, bu karar usule ilişkin nihai karardır. Hâkimin dava dosyasıyla ilişkisi kesilir. Yetkisizlik kararı bozulup dosyanın tekrar gelmesi halinde davaya devam edebilir.
- Yetkisizlik kararında yetkili mahkeme gösterilir.
- Normalde karar düzeltme yoluna Yargıtay'ın temyiz incelemesi sonucunda verdiği kararlara karşı gidilir. Ancak yetkisizlik kararının temyiz incelemesi sonucunda verilen Yargıtay kararlarına karşı karar düzeltme yoluna gidilemez.
- Yargıtay bozma kararı verecek olursa karar dosyası kararı veren mahkeme önüne gelecek, mahkeme iki tür karar verebilir: **Onama** veya **direnme kararı**
- Yetkisizlik kararı üzerine davalının 2 hafta içinde yetkisizlik kararı veren mahkemeye başvurup davaya yetkili mahkemede devam edilmesini istemesi şarttır. Aksi takdirde yetkisizlik kararı veren mahkemece davanın açılmamış sayılmasına karar verilir.

İki haftalık sürenin başlaması (HMK m. 20); görevsizlik kararı verilmesinde izah edilmişti (sayfa 12).

YARGI YERİ BELİRTİLMESİ

Yargı yeri belirlenmesini gerektiren sebepler

HMK m. 21: Aşağıdaki hâllerde, davaya bakacak mahkemenin tayini için yargı yeri belirlenmesi yoluna başvurulur:

- Davaya bakmakla görevli ve yetkili mahkemenin davaya bakmasına herhangi bir **engel çıkarsa**.
- İki mahkeme arasında yargı çevrelerinin sınırlarının belirlenmesi konusunda bir **tereddüt çıkarsa**.
- İki mahkeme de görevsizlik kararı verir** ve kararlar kanun yoluna başvurulmaksızın kesinleşirse.
- Kesin yetki hâllerinde, **iki mahkeme de yetkisizlik kararı verir** ve kararlar kanun yoluna başvurulmaksızın kesinleşirse.

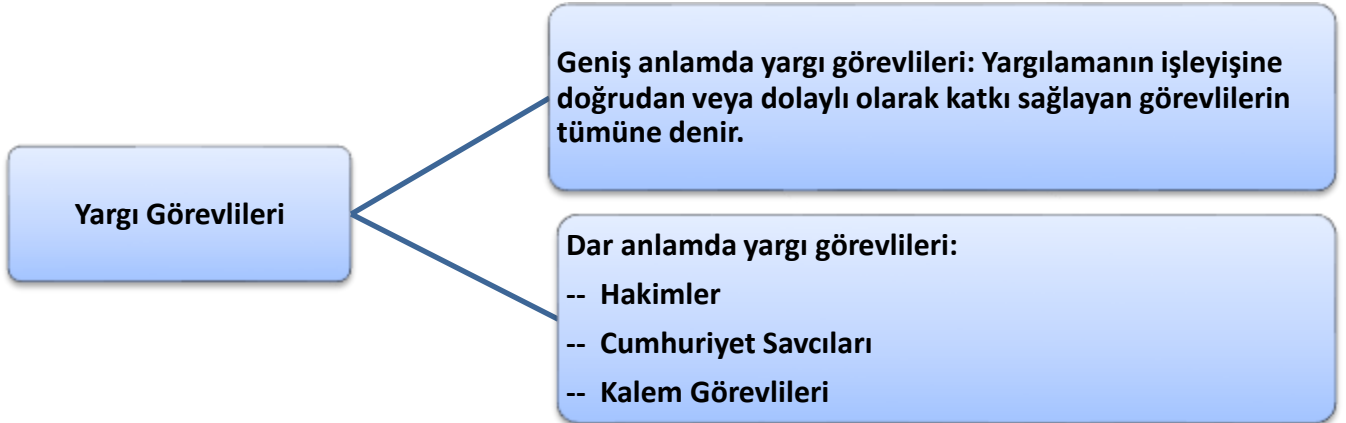
Yetkili mahkeme için bir engel çıkarsa veya iki mahkeme arasında tereddüt çıkarsa, yetkili mahkemenin tayininde, ilk derece mahkemeleri için bölge adliye mahkemelerine başvurulur.

İki mahkemenin göreve veya yetkiye ilişkin olarak verdikleri kararlar kanun yoluna başvurulmaksızın kesinleştiği takdirde, görevli veya yetkili mahkeme, bölge adliye mahkemesince belirlenir.

Yargı yerinin belirlenmesine ilişkin inceleme dosya üzerinden yapılabilir.

Bölge adliye mahkemesince verilen yargı yeri belirlenmesi ile kanun yolu incelemesi sonucunda kesinleşen göreve veya yetkiye ilişkin kararlar, davaya ondan sonra bakacak mahkemeyi bağlar.

YARGI GÖREVLİLERİ



HÂKİMLER:

İki kategoriye ayrılırlar:

Adli yargı hâkimleri ve **İdari yargı hâkimleri**

2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu m. 8: Hâkim aday nitelikleri de sayılmıştır.

- ♥ Türk vatandaşı olmak,
- ♥ 35 yaşını doldurmamış olmak.
- ♥ Adli yargı adayları için; hukuk fakültesinden mezun olmak veya denklik belgesi almış bulunmak
- ♥ İdari yargı adayları için; hukuk fakültesinden mezun olmak veya denklik belgesi almış bulunmak
- ♥ Dışarıdan alınacak adaylar bakımından, (en fazla % 20) siyasal bilgiler, idarî bilimler, iktisat ve maliye alanlarında en az dört yıllık yüksek öğrenim yapmış olmak,
- ♥ Kamu haklarından yasaklı olmamak,
- ♥ Askerlikle ilgisi bulunmamak,
- ♥ Yurdun her yerinde görev yapmasına engel olabilecek vücut ve akıl hastalığı, konuşma ve organlarının hareketini kontrol zorluğu çekmek gibi engeli bulunmamak, *

♥ Taksirli suçlar hariç, üç aydan fazla hapis veya affa uğramış olsa bile Devletin şahsiyetine karşı işlenen suçlarla yüz kızartıcı veya şeref ve haysiyet kırıcı bir suçtan veya kaçakçılık, resmi ihale ve alım satımlara fesat karıştırmaya, Devlet sırlarını açığa vurma suçlarından dolayı hükümlü bulunmamak veya soruşturma, kovuşturma altında olmamak.

♥ Yazılı yarışma sınavı ile mülakatta başarı göstermek,

♥ Mesleğe yakışmayacak tutum ve davranışlarda bulunmamış olmak,

♥ Avukatlık mesleğinden adaylığa geçmek isteyenler için; mesleklerinde fiilen en az beş yıl çalışmış, 45 yaşını doldurmamış ve yazılı yarışma sınavında ve mülakatta başarılı olmak, şarttır.

Adli yargı hâkimleri mutlaka hukuk fakültesinden mezun olması gerekirken, idari yargı hâkimleri için böyle bir zorunluluk yoktur. Yukarıda sayılan koşullar kümülatiftir.

Yazılı yarışma sınavı ÖSYM tarafından yapılır. Mülakata çağrılmak için yazılı sınavdan baraj puanını Bakanlık takdir ediyor. Mülakat kurulu 7 üyeden oluşur.

AY m. 140: *Hâkimler ve savcılar adli ve idari yargı hâkim ve savcıları olarak görev yaparlar.*

Hâkimler bakımından **iki önemli temel nitelik** var:

- **Bağımsızlık**
- **Tarafsızlık**

Yargı Bağımsızlığı

Hâkimin, somut yargılamaya yabancı her tür etki ve baskıdan uzak bir biçimde hukukun çizdiği sınırlar içinde kalmak kaydıyla özgür ve serbest iradesiyle karar verebilmesine uygun bir ortamın yaratılmasıdır.

Yargı bağımsızlığı, adil yargılanma hakkıyla da yakın ilişki içerisindedir. Kanuni, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme önünde yargılanma hakkı adil yargılanma hakkının gerekleri arasında yer alır. AY m. 138 yargı bağımsızlığından söz etmektedir.

AY m. 138: *Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanı 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.

Yargı bağımsızlığının 4 ayağı vardır:

1. Yasama karşısındaki bağımsızlığı
2. Yürütme karşısındaki bağımsızlığı
3. Kendi iç işleyişi içerisindeki bağımsızlığı
4. Yazılı ve sözlü basın (medya) karşısındaki bağımsızlığı

Yargı Bağımsızlığını Sağlamaya Yardımcı Araçlar

a. Hâkimlik Teminatı:

- Hâkimler azlolunamaz.
- 65 yaşın doldurmadan önce kendileri istemedikçe resen emekliye sevk edilemezler.
- 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.

b. HSK

AY m. 159: Hâkimleri ve Savcılar Kurulu, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kurulur ve görev yapar.

Yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı için hukuk açısından **olması gerekenler:**

- Adalet Bakanı ve Müsteşarın HSK üyeliğinin kaldırılması gerekir.
- Yürütmenin başı CB'nin doğrudan üye seçme olanağının ortadan kaldırılması gerekmektedir.
- HSK'nın tüm kararlarına karşı yargı yolu açılmalı.
- Meslekten çıkarma cezalarına ilişkin kararlara karşı başvurulacak yargı yeri Danıştay'dır. Danıştay, ilk derece mahkemesi sıfatıyla denetim yapacaktır.
- Kürsü ve coğrafi yer teminatı mutlaka getirilmelidir.
- Hâkimlerin idari görev yönünden Bakanlığa bağlı olmasını öngören anayasal kuralın kaldırılmalıdır.
- Basın karşısında yargı bağımsızlığını korumak için özel düzenlemeler yapılmalıdır.

Hâkimlerin Bağımsızlığı ve Tarafsızlığı

Hâkimlerin Bağımsızlığı

Davaya bakan hâkimin uyuşmazlığın taraflarıyla herhangi bir hukuki ya da ekonomik nitelikli bağlantısının bulunmaması olarak tanımlanabilir.

Hâkimlerin Tarafsızlığı

Tarafsızlık konusunda taraflara çok iş düşmektedir, gerekli itirazları zamanında yapmalıdırlar. Hâkimlerin tarafsızlığı iki şekilde ortaya konulabilir.

- 1. Hâkimin sübjektif tarafsızlığı:** Uyuşmazlığın taraflarının leh ya da aleyhlerinde herhangi bir duyguya ya da düşünceye ve önyargıya sahip olmamasıdır.
- 2. Hâkimin objektif tarafsızlığı:** Hâkimin taraflara eşit mesafece bulunması ve eşit davranacağı yönünde uyandırdığı genel görüntüdür. Adaletin gereklerine uygun şekilde tecelli edeceği hususunda bir mahkemenin davanın taraflarında uyandırmış olduğu genel görüntüdür.

AIHM, adil yargılanma hakkı bağlamında özellikle objektif tarafsızlığı ele alır. Adil yargılanma hakkının öğelerinden birisi **kanuni, bağımsız ve tarafsız** bir mahkeme önünde yargılanmaktır. Sübjektif tarafsızlık kural olarak bulunduğu kabul edilir. AIHM, bu duruma aykırı bir durumun bulunduğunu taraflardan birisi iddia etmişse inceler. 2001'de Bangalore'de Etik İlkeleri kabul etmiştir.

Kanuni mahkeme - tabii hâkim ilkesi

Bağımsız mahkeme - yargı bağımsızlığı

Tarafsız mahkeme - objektif tarafsızlık

Hâkimin Sübjektif Tarafsızlığıyla İlgili Kurumlar:

- 1. Hâkimin davaya bakmaktan yasaklı olması** (kanun gereğidir, şüphe olsun veya olmasın)
- 2. Hâkimin reddi** (burada şüphe vardır)

Hâkimin davaya bakmaktan yasaklı olması:

HMK m. 34 ve 35'te saymak suretiyle gösterilmiştir, **numerus clausus** ilkesine tabidir. Yasaklılık sebepleri yorum ya da **kıyas yoluyla genişletilemez** veya **daraltılamazlar**.

Yasaklılık sebeplerinden biri gerçekleşmişse hâkim, **çekinme kararı** vermek zorundadır. Çekinme kararı usule ilişkin **nihai karardır**. Hâkimin bu kararı vermesiyle birlikte dava dosyasıyla ilişkisi kesilir.

Çekinme kararı # Çekilme kararı

Çekinme kararı usule ilişkin nihai karardır, tek başına kanun yolu denetimine götürülebilir. **Çekilme** kararı, ret sebebinin varlığı durumunda verilir, nihai karar niteliğinde değildir.

HMK m. 34: Hâkim, aşağıdaki hâllerde davaya bakamaz; talep olmasa bile **çekinmek zorundadır**:

- a. Kendisine ait olan veya ilgili olduğu davada
- b. Aralarında evlilik bağı kalksa bile eşinin davasında
- c. Kendisi veya eşinin altsoy veya üst soyunun davasında
- d. Kendisi ile arasında evlatlık bağı bulunanın davasında
- e. 3. derece dâhil olmak üzere kan veya evlilik bağı kalksa dahi kayın hısımlığı bulunanların davasında
- f. Nişanlısının davasında
- g. İki taraftan birinin vekili, vasisi, kayyımı veya yasal danışmanı sıfatıyla hareket ettiği davada

- a. Kendisine ait olan veya ilgili olduğu davada,** hâkim davaya bakamaz. Kimse kendi davasının hâkimi olamaz. Taraf sıfatıyla karar verici sıfatı aynı şahısta birleşemez.
- b. Aralarında evlilik bağı kalksa bile eşinin davasında,** hâkim davaya bakamaz.
- c. Kendisi veya eşinin altsoy ve üstsoyunun davasında,** hâkim davaya bakamaz.
- d. Kendisi ile arasında evlatlık bağı bulunanın davasında,** hâkim, davanın taraflarından birisinin evlatlığı veya evlat edineni konumunda ise davaya bakamaz.
- e. Üçüncü derece dâhil olmak üzere kan veya evlilik bağı kalksa dahi kayın hısımlığı bulunanların davasında,** ister kan ister kayın hısımlığına dayansın üçüncü derece dâhil civar hısımlarının davasına bakamaz. Dördüncü derecede civar hısımlı olursa ret sebebidir.
- Hâkim, amcasının davasına bakamaz, çünkü üçüncü derecede civar kan hısımdır.
Eşinin amcasının oğlu 4. derece hısımdır, 3. dereceyi aştığı için yasaklılık sebebi değil, ret sebebidir.
Hâkim, kayınbiraderinin davasına bakamaz, ikinci derecede sıhrî civar hısımdır.
Hâkim, amcasının oğlunun oğlunun davasına bakabilir, beşinci derece kan hısımdır.*
- f. Nişanlısının davasında,** hâkim davaya bakamaz.
- g. İki taraftan birinin vekili, vasisi, kayyımı veya yasal danışmanı sıfatıyla hareket ettiği davada,** hâkim davaya bakamaz.

Yasaklılık sebeplerinden biri gerçekleşmişse hâkim,

- Re'sen ya da
- Taraflardan birisinin ileri sürmesi üzerine **ÇEKİNME** kararı vermek zorundadır.

Çekinme kararının sonuçları

HMK m. 35: Çekinme kararına karşı üst mahkemeye başvurulabilir. Yasaklama sebebinin doğduğu tarihten itibaren, o hâkimin huzuru ile yapılan bütün işlemler, üst mahkemenin kararı ile iptal olunabilir. Hüküm ve kararlar ise herhâlde iptal olunur. Bu durumda, hâkim yargılama giderlerine mahkûm edilebilir. Çekinme kararının ilk derece mahkemesi hâkimince verildiği hâllerde, başvuru üzerine bölge adliye mahkemesinin vereceği karar kesindir.

- Üst derece mahkemesi; yapılmış olan bütün işlemleri iptal eder.
- Verilmiş kararlar da iptal edilir.
- Hâkimin yasaklı olduğunun ileri sürülmesi herhangi bir süreye tabi değildir.
- Hâkimin yasaklılığı yargılamanın iadesi sebebidir. Yasaklılıkta kesinlik ve emredicilik serttir, temyiz süreci tamamlansa dahi yargılamanın iadesi işlerlik kazanır.
- Yargılamanın iadesi teşkil eden bir husus evleviyetle mutlak bozma sebebi oluşturur.

Örnek: Asliye Hâkimi amcasının davasına bakmış. Onun lehine karar vermiş. Bu kararın taraflara tebliğ tarihinden itibaren 5 gün geçmiş. Hukuki tavsiyede bulunun.

Normalde hâkim amcasının davasına bakamaz, çünkü üçüncü derece civar hısımdır. Çekinme kararı vermesi gerekirdi. Ancak davaya bakmış, karar vermiş ve 5 gün geçmiş. Bu, yargılamanın iadesi sebebi teşkil eder. Asliye mahkemeleri bakımından temyiz süresi 15 gündür. Davalı, 15 günlük süre içerisinde üst mahkemeye başvurmalıdır. Üst mahkeme, karar bozmak zorundadır, hükmün iptaline karar verecektir.

Örnek: Aynı olayda kararın tebliğinden itibaren 100 gün geçmiş olsaydı ne olurdu? Yargılamanın iadesi yoluna başvuru süresi 3 aydır, süre geçmiştir.

Hâkimin reddi:

Yasaklılık sebeplerindeki katılık ve emredicilik, ret sebeplerinde yoktur. HMK m. 36'da sayılan sebepler, **numerus clausus** ilkesine **tabi değildir**.

HMK m. 36: *Hâkimin tarafsızlığından şüpheyi gerektiren önemli bir sebebin bulunması halinde, taraflardan biri hâkimi reddedebileceği gibi hâkim de bizzat çekilebilir. (Genel ret sebebi)*

Aşağıdaki hâllerde, hâkimin reddi sebebinin varlığı kabul edilir: **(Özel ret sebepleri)**

- a. Davada, iki taraftan birine **öğüt vermiş ya da yol göstermiş olması**
- b. Davada, iki taraftan birine veya üçüncü kişiye kanunen gerekmediği halde görüşünü açıklanmış olması
- c. Davada, tanık veya bilirkişi olarak dinlenmiş veya hâkim ya da hakem sıfatıyla hareket etmiş olması
- d. Davanın, dördüncü derece dâhil yansoy hısımlarına ait olması
- e. İki taraftan birisi ile davası veya aralarında bir düşmanlık bulunması

- a. Davada, iki taraftan birine **öğüt vermiş ya da yol göstermiş olması** durumunda, taraflara eşit mesafede bulunmuyor demektir.
- b. **Görüşünü açıklamış olması** kanunen gerekli değilse, ihsası reyde bulunma vardır. *Örneğin, dava konusuna ilişkin önceden bir makale yayımlamış olması, dava dosyasına küçük notlar koyması ihsası reyde bulunmadır. İhtiyati tedbir, ihtiyati haciz ve delil tespiti isteminin kabulü ya da reddi, ihsası rey değildir.*
- c. **Davada, tanık veya bilirkişi olarak dinlenmiş veya hâkim sıfatıyla hareket etmiş olması.** *Örneğin, ilk derece mahkemesi hâkiminin daha sonra Yargıtay'a üye seçilmesi durumunda, temyiz yolu ile dava dosyası görev yaptığı daireye gelmişse hâkimin katılamaması gerekir.*
- d. **Davanın, 4. derece dâhil yansoy hısımlarına ait olması.** 5 veya 6. derece ise ilave delil koymalı.
- e. İki taraftan birisi ile **davası veya düşmanlığı olması halinde**, eğer hâkimin baktığı davadan tarih itibarıyla daha sonra hâkime karşı dava açılmış ise bu uydurma davadır ve ret sebebi sayılmaz.

Ret sebeplerinin varlığı halinde hâkim,

- Re'sen ya da
- Taraflardan birisinin ileri sürmesi üzerine **ÇEKİLME** kararı vermek zorundadır.

HMK m. 36'da **genel ve özel ret sebepleri** ifade edilmiştir. Zikredilmeyen hususlar, genel ret sebebi kapsamında değerlendirilecektir. Bunlar **torba ret sebebidir**.

Örneğin, hâkimin davacıya ait bir apartman dairesinde rayiç değerinin çok altında oturuyor olması; özel ret sebebi değildir. Çünkü bentlerde sayılan sebeplerden değildir, genel ret sebebidir. Çünkü tarafsızlığından şüphe duyulmasını gerektiren ciddi bir durum söz konusudur.

Taraflardan birisinin hâkimin reddi isteminde bulunması:

- İstemde bulunma yetkisi **taraflara ait bir yetkidir**. Hâkimin mensup olduğu mahkemeye verilecek dilekçede ret sebebi ile inandırıcı **delil ya da emarenin gösterilmiş olması zorunludur**.
Delil başlı başına bir hususu ispat etmeye yarar. **Emare** ise başlı başına bir hususu ispat etmeye yeterli değildir, diğer delillerle desteklenmesi gerekir. Yasa emare ile ispata da imkân vermiştir. Yani tam ispat değil, **yaklaşık ispat kuralı** geçerlidir.
- Vekilin, hâkimi reddedebilmesi için **özel bir yetkinin verilmiş olması şarttır**. Oysa yasaklılık için özel yetkiye ihtiyaç duyulmaz, vekil yasaklılık hususunu ileri sürebilir.
- Hâkimi reddi istemi **süreye tabidir**. Sürelere uyulmamışsa ret istemi dinlenilmez. Bu **süreler**:
 - Davadan önce öğrenilmiş ise taraflar bu durumu **en geç ilk duruşmada** ileri sürebilirler.
 - Davanın görülmesi sırasında öğrenilmiş ise en geç **öğrenmeden sonraki ilk duruşmada** yeni bir **işlem yapılmadan önce** ret istemi ileri sürülmelidir.
- Ret talebi geri alınamaz, alınırsa para cezası vardır.

Hâkimin Reddi Talebini İnceleyecek Mercii (HMK m. 40)

Toplu mahkemeler için toplu ret talebi kabul edilmez.

Toplu mahkemelerde hâkim katılmaksızın heyeti teşkil edilebiliyorsa; **mensup olduğu mahkeme inceler. Heyet teşkil edilemiyorsa ve reddedilen hâkim;**

Asliye hukuk hâkimi	Sulh hukuk hâkimi	Asliye ticaret hâkimi	Özel mahkeme hâkimi
➤ Diğer asliye hukuka ➤ Asliye cezaya ➤ En yakın asliye hukuka	➤ Diğer sulh hukuk ➤ <i>Sulh ceza (yok)</i> ➤ Asliye hukuka ➤ Asliye cezaya ➤ En yakın sulh hukuka	➤ Diğer asliye ticarete ➤ Asliye hukuka ➤ Asliye cezaya ➤ En yakın asliye ticarete	➤ Diğer özel mahkemeye ➤ Asliye hukuka ➤ Asliye cezaya ➤ En yakın özel mahkemeye ➤ En yakın asliye hukuka

Ret usulü

- Ret dilekçesi hâkimin görev yaptığı mahkemeye verilir.
- Diğer tarafa görüşlerini bildirmesi için tebliğ edilir ve 1 hafta süre verilir.
- Diğer tarafın cevabı ile birlikte dosya reddi istenen hâkime verilir ve düşüncesi alınır.
- Hâkimin bizzat kendisi ret talebini (HMK m. 41)
 - Ret talebi süresinde yapılmamışsa
 - Ret sebebi ile delil ve emareler gösterilmemişse
 - Ret talebi davayı uzatmak amacıyla yapıldığı açıkça anlaşılıyorsa geri çevirir.
- Hâkimin bizzat verdiği karara karşı esas karar ile birlikte kanun yoluna başvurulabilir.
- Ret istemi, kural olarak yetkili mercii tarafından dosya üzerinden incelenir.
- Ret sebepleri hakkında yemin teklif edilemez.
- Yetkili mercii “ret isteminin reddi” veya “ret isteminin kabulü” şeklinde iki türlü karar verebilir.
- Esas bakımından istinaf yolu kapalı ise hâkimin reddi ile ilgili yetkili mercii kararı da istinafa götürülemez, kesindir.
- Esas bakımından istinaf yolu açık ise hâkimin reddi ile ilgili yetkili mercii kararı 1 hafta içinde istinafa götürülebilir.

	YASAKLILIK	RET
Numerus clausus ilkesi	Numerus clausus ilkesi vardır.	Numerus clausus ilkesi geçerli değildir.
İleri sürme zamanı	Süreye tabi değildir.	Belirli süreler içinde ileri sürülebilir
Vekâlet	Özel yetkiye ihtiyaç duyulmaz.	Vekâletnamede özel yetki bulunmalıdır.
Sonuç zamanı	Re’sen ya da ÇEKİNME kararı verildiği anda	Re’sen ya da ÇEKİLME kararının uygun görülmesi anında
Denetim	ÇEKİNME kararı nihai karardır, tek başına kanun yolu denetimine götürülebilir.	ÇEKİLME kararı nihai karar değildir, tek başına değil esas karar ile birlikte kanun yolu denetimine götürülebilir.
İspat	HMK m. 34’teki sebepler varsa	HMK m. 36’daki sebepler için yaklaşık ispat kuralı geçerlidir.
Tarafsızlık	Objektif tarafsızlıkla ilgilidir.	Sübjektif tarafsızlıkla ilgilidir.
Sonuç (yasaklı veya reddi uygun görülen hâkim karar vermişse)	Yargılamanın iadesi sebebidir.	Yargılamanın iadesi sebebidir.

Hâkimin Sorumluluğu

MEDENİ USUL HUKUKU

3/A

2017 – 2018

**(1. DÖNEM ÖZETİ)
(10-14. HAFTALAR)**

HAZIRLAYAN : TURGAY MARAL

KAYNAK : DERS TAKİBİ NOTLARI

2012, 2013 ve 2017 BETA NOTLARI

ÖĞRETİM ÜYESİ: DOÇ. DR. GÖKÇEN TOPUZ

HÂKİMİN SORUMLULUĞU

- a. Hâkimlerin hukuki sorumluluğu
- b. Hâkimlerin cezai sorumluluğu
- c. Hâkimlerin disiplin sorumluluğu olmak üzere üç başlıkta incelenebilir.

a. Hâkimlerin Hukuki Sorumluluğu

HMK hukuk hâkimlerinin, CMK ise ceza hâkimlerinin sorumluluğunu düzenler.

HMK m. 46'da hâkimlerin hukuki sorumluluğuyla ilgili özel bir düzenleme getirilmiştir.

Koruma tedbirleri nedeniyle tazminat istemi CMK m. 141'de düzenlenmiştir. Tazminat isteminin koşulları ise CMK m. 141'de düzenlenmiş ve buna göre, hükümlerin kesinleştiğinin ilgisine tebliğinden itibaren **3 ay** ve her hâlde kesinleşme tarihini izleyen **1 yıl içinde** tazminat isteminde bulunulabilir.

Hâkimlerin **yargısal görev** ifa ederken, **kast ve ağır ihmalleriyle** ilgililere vermiş olduğu zararlar, devletçe tazmin edilir, devlet daha sonra kusurlu hâkime rücu eder. Burada kusurun kapsamı kast ve ağır ihmal ile sınırlı tutulmuştur ve bu sebepler kanunda sayılmıştır. **Kast ve ağır ihmal sebepleri:**

1. **Kayıрма veya taraf tutma** yahut taraflardan birine olan **kin veya düşmanlık sebebiyle** hukuka aykırı hüküm veya karar verilmiş olması.
Yargı ölç alma aracı değildir.
2. **Sağlanan veya vaat edilen bir menfaat sebebiyle** kanuna aykırı hüküm veya karar verilmiş olması.
Cezai sorumluluk kapsamındadır.
3. Farklı bir anlam yüklenemeyecek kadar **açık ve kesin bir kanun hükmüne aykırı karar** veya hüküm verilmiş olması.
Örneğin ön inceleme aşamasını atlamak (bozma sebebidir) bu kapsama girer. AY m. 138'e göre, hâkimler anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verirler. Buna rağmen bazen kuralın uygulanması dâhil bilirkişilere bırakılmaktadır.
4. Duruşma **tutanağında mevcut olmayan bir sebebe dayanılarak hüküm** verilmiş olması.
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.
6. **Hakkın yerine getirilmesinden kaçınılmış** olması.

AY m. 125/son: İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür.

AY m. 129/5: Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davaları, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, ancak idare aleyhine açılabilir.

Hâkimlerin sorumluluğu bir hizmet kusuruna dayanmaz, görev kusuruna dayanır. Dolayısıyla hâkimlerin sorumluluğunun dayanağı AY m. 125/son değil, **AY m. 129/5**'tir. Ayrıca **AY m. 40/3**, AY m. 129/5'in uygulanma biçimidir.

Devlete karşı **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.

Davaların açılacağı mahkeme

HMK m. 47'ye göre;

- Devlet aleyhine açılan tazminat davası, ilk derece ve bölge adliye mahkemesi hâkimlerinin fiil ve kararlarından dolayı, Yargıtay ilgili hukuk dairesinde açılır, temyiz yeri Yargıtay Hukuk Genel Kuruludur.
- 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, temyiz yeri Yargıtay Büyük Genel Kuruludur.
- Devletin sorumlu hâkime karşı açacağı rücu davası, tazminat davasını karara bağlamış olan mahkemede görülür.

Tazminat davası için özel hükümler

- Dava dilekçesinde **hangi sorumluluk sebebine** dayanıldığı **açıkça gösterilmesi** gerekir.
- Mahkeme dilekçede gösterilen **sebebe dayanarak yargılama** yapar.
- Dava, **zarar gören** tarafından **devlete karşı** açılır.
- Vekillerin bu davayı açabilmesi için **açıkça yetki verilmesi** gerekir.
- Rücu davasına da **asıl davaya bakan mahkeme** bakar.
- Dava açıldıktan sonra açıkça yasaklanmamışsa **feragat etmek mümkündür**.
- Dava esastan reddedilirse davacı **500 TL'den – 5000 TL'ye kadar para cezasına** mahkûm edilir.
- Dava açma süresi ceza hâkimleri için CMK'da vardır, hukuk hâkimleri için süre belirtilmemiştir, ancak CMK baz alınırsa uygun olur (ilgisine tebliğinden itibaren **3 ay** ve her hâlde **1 yıl** içinde)

b. Hâkimlerin Cezai Sorumluluğu

Özel hükümler yoktur, devlet memurlarının yapacağı suçlar kapsamında değerlendirilir.

c. Hâkimlerin Disiplin Sorumluluğu

Hâkimler hakkında disiplin soruşturması için Adalet Bakanlığının izin vermesi gerekir.

Disiplin cezalarında devlet memurlarından farklı olarak kınama cezası, aylıktan kesme cezasından sonra gelir. Hâkimler için kınama cezası daha ağırdır. Disiplin cezaları:

- | | |
|-------------------|--------------------------------------|
| ** Uyarma | ** Kadro ilerlemesinin durdurulması |
| ** Aylıktan kesme | ** Derece ilerlemesinin durdurulması |
| ** Kınama | ** Yer değiştirme |

CUMHURİYET SAVCILARI

- Azlolunamazlar. Kendileri istemedikçe 65 yaşından önce resen emekliye sevk edilemezler.
- Bir kadronun kapatılması nedeniyle maaş vb. özlük haklarından yoksun bırakılamazlar.

Savcılık yapılanmasına başsavcılık esas alınmıştır.

- Mahkeme teşkilatı bulunan her il ve ilçe merkezinde bir cumhuriyet başsavcılığı teşkilatı kurulur.
- Bölge adliye mahkemeleri ve Yargıtay nezdinde de bir cumhuriyet başsavcılığı teşkilatı mevcuttur.
- Her cumhuriyet başsavcılığı teşkilatında bir başsavcı ve yeteri kadar Cumhuriyet Savcısı bulunur.
- Başsavcı, hiyerarşik amiri konumundadır. Başsavcı görev vermediği sürece Cumhuriyet savcılarını harekete geçemez. Görevlendirme yapar, ama esas ile ilgili savcılara talimat veremez, onları yönlendiremez.

Cumhuriyet savcısı, devlete ait ceza iddiasını yargılama makamının önüne taşıyan ve hükmün oluşumuna katkı sağlayan kişi konumundadır.

Ceza yargılamasının iki önemli aşaması vardır:

- **Soruşturma:** Bu alanın patronu cumhuriyet savcısıdır; adli kolluk birlikte yürütür.
- **Kovuşturma:** Bu safhada savcı, iddia makamındadır.

Şüphelinin suç işlediğine dair yeterli delil varsa savcı iddianame düzenler. Soruşturma evresinin bitirilip kovuşturma evresine geçilmesi mahkemenin iddianameyi kabul etmesi koşuluna bağlanmıştır.

Kamu davasını savcı açmıyor. İddianame kabul edildiği anda kamu davası acılmış olur, o andan itibaren kişi şüpheli olmaktan çıkar ve sanık haline gelir.

Savcı sadece ağır cezadaki duruşmalarda yer alır.

Cumhuriyet savcısının yer aldığı dava üzerinde taraflar serbestçe tasarruf edemezler. Davada **tasarruf edilemezlik ilkesi** geçerli olacaktır

Kural olarak hukuk davalarında bulunmaz. Asli işlevi ceza yargılamasıdır. Ancak kanunda açıkça öngörülen ve **kamu düzenine ilişkin** hallerde savcının **hukuk davası açabilme yetkisi** vardır.

- Evliliğin butlanı davası
- Soy bağına itiraz davası
- Tanımanın iptali davası
- Derneklerin kapatılması davasında da bazen savcı görevlidir.

Bazı hallerde de cumhuriyet savcısının açılmış olan **hukuk davasına katılma zorunluluğu** getirilmiş:

- Babalık davalarında, savcı bulunmak zorundadır.
- Nüfus hizmetlerini ilgilendiren işlerde örneğin: ad, soyadı, yaşın düzeltilmesinde savcı da davet edilir.

Davayı takip yetkisi: Tarafmış gibi uyuşmazlığın esası hakkında mahkemeden bilgi alabilme yetkisidir. Savcının hukuk davası açması veya açılmış bir davada taraf olarak yer alması durumlarında savcılarının hukuki durumunu açıklamada kullanılacak olan kurum **davayı takip yetkisi** kurumudur. Savcı taraf değildir ama adeta taraf gibi davranır. Kanunla yetkili kılındığı için adeta taraf gibi hareket eder.

AVUKATLAR

Avukat, savunma ve iddia hakkının gereklerine uygun kullanımını gerçekleştirir.

Avukatlık mesleğinin **iki temel işlevi**:

- Yargılamada tarafın iradi temsilcisi konumundadır.
- Hukuk kurallarının yargı organlarıncı tam ve doğru olarak uygulanması sürecinde de rol oynar.

Avukat olabilmek için gerekli koşullar

- a. TC vatandaşı olmak,
- b. Hukuk fakültesinden mezun olmak veya yabancı fakülteden mezun olup noksan dersleri vermek,
- c. Staj bitim belgesi almak,
- d. Kayıt olunacak baro bölgesinde **ikametgâhı bulunmak**,
- e. Avukatlığa engel bir hali olmamak gerekir.

Avukatlık Stajı

- Avukatlık stajının süresi 1 yıldır. İlk 6 ay mahkemelerde, ikinci 6 ayı ise en az 5 yıllık bir avukat yanında yapılır.
- Bir kimsenin avukat sıfatını kazanabilmesi ve avukatlıktan kaynaklanan yetkileri kullanabilmesi için bir baroya kaydedilmiş olması koşulu aranır.
- Dava takip tekeli baroya kayıtlı avukatlara aittir. Buna davaya vekâlet yetkisi denir.
- Bir kimsenin avukatlık yapabilmesi için sürekli olarak avukatlık yapacağı bölgede bir avukatlık bürosu elde etmesi gerekir.
- Bir baroya yazılan avukat süreklilik arz etmemek kaydıyla Türkiye'nin her yerinde dava takip edebilir.

Avukatların Hakları:

- a. Ücret alma hakkı
- b. Avans ve masraf isteme hakkı
- c. Savunma dokunulmazlığından yararlanma hakkı
- d. Dava takip tekeli hakkı (sadece avukatlara tanınmış bir haktır)
- e. Dosyayı inceleme hakkı (istisna; dosyadan belge almak isterse vekil olduğunu ispatlamak zorunda)
- f. Örnek alma hakkı
- g. Tebligat yapma hakkı

Avukatların Yükümlülükleri

- a. Çekişmeli hakları edinme yasağına uyma yükümlülüğü
Örneğin 10 dönümlük bir arsa davasında, kurtarırsan 5 dönüm senin 5 dönüm benim. -->YASAK
- b. Görevini sadakat ve özenle yerine getirme yükümlülüğü.
Avukatın hukuki sorumluluğu özen sorumluluğudur; sonuç sorumluluğu değildir, sonucu garanti edemez.
Davada değişen başarıya göre ücret sözleşmesi yapabilir.
- c. İş bulmak için aracı kullanmaktan kaçınma yasağına uyma yükümlülüğü.
- d. Rekabet ve reklam yasağına uyma yükümlülüğü,
Avukatlar tabelalarında, basılı kâğıtlarında akademik unvanları ile avukatlık unvanı dışında başka unvan kullanamazlar. (Arabuluculuk unvanı da kullanabilirler.) "Prof. Dr. Avk. T.M. yazabilir.
Tabela boyutları belirlenmiştir. Beyaz fon üzerine siyah yazı ile yazılır.
- e. Avukat, işi reddedecekse derhal başvuru sahibine bunu bildirmelidir.
- f. Yolsuz ve/ya haksız iş teklifini derhal reddetme yükümlülüğü,
- g. Sır saklama yükümlülüğü
Sır sahibi izin verse bile, avukat, sır olan hususlarla ilgili tanıklık yapmaktan kaçınabilir.
- h. Dosya tutma ve evrakı sahibine iade etme yükümlülüğü.
- i. Büro edinme yükümlülüğü.
- j. Topluluk sigortasına girme yükümlülüğü
- k. Avukatlıkla bağdaşmayan işlerle uğraşmama yükümlülüğü
- l. Hâkim ve savcılar görevlerinden ayrılmışlarsa **son 5 yıl görev yaptıkları** mahkemenin yargı çevreleri içerisinde yer alan mahkemelerde avukat sıfatıyla görev yapamazlar.
- m. Hâkim veya savcının eşi, kan/sihri usul-fürü, **ikinci derece dâhil** civar hısımları o hâkimin görev yapmış olduğu mahkemede dava/iş takip edemez".

Avukatlık Ücreti

- Avukatın hukuki yardımının karşılığı olan meblağı veya değeri ifade eder.
- % 25'i aşmamak üzere, dava veya hükmolunacak şeyin değeri yahut paranın belli bir yüzdesi avukatlık ücreti olarak kararlaştırılabilir.
- Sözleşmeler, dava konusu para dışındaki mal ve haklardan bir kısmının aynen avukata ait olacağı hükmünü taşıyamaz.
- Avukatlık asgari ücret tarifesi altında vekâlet ücreti kararlaştırılamaz.
- Ücretsiz dava alınması halinde, durum Baro Yönetim Kuruluna bildirilir.

Avukatla müvekkil arasındaki sözleşmeyi Avukatlık Kanunu "**avukatlık sözleşmesi**" olarak tanımlıyor.

KALEM GÖREVLİLERİ

Nerede bir mahkeme teşkilatı varsa orada kalem teşkilatı da vardır. Her kalem teşkilatı, yazı işleri müdürü, yeteri kadar memur, mübaşir, zabıt kâtibî ve diğer hizmetlilerinden oluşur.

Kalem teşkilatının başındaki kişi yazı işleri müdürüdür.

a. Yazı işleri müdürü:

- o Kalemin işleyişinden sorumludur, iş dağılımını gerçekleştirir.
- o Talep halinde gerekçeli kararın tebliğini sağlar.
- o Dava dilekçesini ve havalesi gereken evrakı havale eder.
- o Dosyaya ait kıymetli evrak ve değerli eşyanın uygun yerde muhafazasını sağlar.
- o Yargılamanın bulunduğu aşamanın gereklerini yerine getirir.
- o Arşivin düzenli tutulmasını sağlar.

b. Zabıt Kâtipleri

- o Hem mahkeme içerisinde hem de mahkeme dışarısında yapılan tüm tahkikat ve yargılama işlemlerinde zabıt kâtiplerinin bulunması zorunludur.
- o Kendiliğinden tutanak tutamaz. Hâkimin gözetim ve denetimi altında faaliyet gösterirler. Hâkimler hakkındaki yasaklılık ve ret sebeplerine dayanarak zabıt kâtiplerinin yasaklılığı ve reddi istenebilir.
- o Zabıt kâtibinin tutanakta imzasının bulunmaması mutlak temyiz sebebidir.
- o Duruşma ve keşiflere katılır.
- o Ara kararları yerine getirir.
- o Gerekçeli kararları hâkimin bildirdiği şekilde yazar.

c. Mübaşirler:

Devlet memurudur. Tarafları ve diğer ilgilileri çağırır ve duruşmaya alır. Duruşma düzenini sağlar.

NOTERLER

- Noterlik hizmetleri bir kamu hizmetidir.
- Noter, bir kamu hizmeti görevlisi olmasının yanı sıra aynı zamanda bir serbest meslek mensubudur.
- Hukuki güvenliği sağlamak amacıyla **düzenleme** ya da **onaylamak** suretiyle belgelere resmîyet kazandıran ve kanunla verilmiş diğer görevleri ifa eden resmi kimliği bulunan bir görevli konumundadır.
- Her asliye mahkemesinin yargı çevresi içerisinde bir noterlik dairesi açılır.
- Noterler Birliği'nin görüşü alınarak, ihtiyaç varsa Adalet Bakanlığı tarafından bir yerde noter açılabilir.
- Noterlerin işlevi hukuki işlemlere resmîyet kazandırmaktır, iki şekilde olur:

★ **Düzenleme:** Noter tarafından kaleme alınan işlemlere düzenleme biçimindeki noter senedi denir.

★ **Onaylama:** Noter sadece imzanın ve tarihin ilgililere ait olduğunu onaylar.

- Noterin sorumluluğu bağlamında kusursuz sorumluluk benimsenmiştir. Yani kurtuluş kanıtı getirse dahi sorumluluktan kurtulamaz.

Noter olabilmek için aranan koşullar

TC vatandaşı olmak, hukuk fakültesinden mezun olmak veya yabancı fakülteden mezun olup noksan dersleri vermek,

Hakları

- | | |
|------------------------|------------------------------|
| a. Ücret alma hakkı | c. Hastalık istirahati hakkı |
| b. Masraf isteme hakkı | d. İstifa hakkı |

Yükümlülükleri

- a. Teminat gösterme yükümlülüğü
- b. Yemin etme yükümlülüğü
- c. Sır saklama yükümlülüğü
- d. İmza ve mühür örneklerini gönderme yükümlülüğü
- e. Harç, vergi toplama yükümlülüğü
- f. Çalışanları sigorta ettirme yükümlülüğü
- g. Topluluk sigortasına girme yükümlülüğü
- h. Emredici kurallara uyma yükümlülüğü

Görevleri:

- a. Yapılması kanunla başka bir makama verilmemiş olan her nevi hukuki işlemleri düzenlemek,
- b. Kanunlarda resmi olarak yapılması emredilen bütün hukuki işlemleri yapmak,
- c. Gayrimenkul satış vaadi sözleşmesi yapmak, (taşınmazın devredilmesi veya ayni hak tesis eden işlemler noterler tarafından yapılmaz)
- d. Bu kanuna uygun olarak dışarıda yazılıp getirilen kâğıtların üzerindeki imza, mühür veya herhangi bir işareti veya tarihi onaylamak,
- e. Bu kanun hükümlerine göre yapılan işlemlerin dairede kalan asıl veya örneklerinden veya getirilen kâğıtlardan örnek çıkarıp vermek,
- f. Belgeleri bir dilden diğer dile veya bir yazıdan başka bir yazıya çevirmek,
- g. Protesto, ihbarname ve ihtarname göndermek

Noterlerin birtakım **özel görevleri** de mevcuttur:

- o Tespit işlemleri
- o Emanet işlemleri
- o Defterleri onaylamak
- o Ölüme bağlı tasarruflar
- o Şirket kurma işlemleri
- o Vakıf Senedi düzenleme
- o Vekâletname düzenlemek ve onaylamak
- o Çekişmesiz yargı işleri
- o Tahkim yargılaması bağlamında hakemlik

Noterlerin yapabilecekleri diğer işlemler

- ★ Terk eden eşin ortak konuta davet edilmesi
- ★ Mirasçılık belgesi verilmesi

Noterlikle ilgili 2 önemli meslek kuruluşu

- ★ Noter Odaları
- ★ Türkiye Noterler Birliği

PRATİK (30 KASIM 2017)

OLAY 1

Yerleşim yeri Ankara olan emekli memur M, babasından miras kalan Edirne'deki evini öğrenci K'ya kiralamıştır. Ekonomik durumu kötüleşen K, kira bedelini ödeme borcunu yerine getirememektedir. M ile K, kira sözleşmesinde, uyuşmazlıklarda Ankara mahkemelerinin yetkili olacağını belirtmişlerdir.

SORU 1: M'nin kira alacağı için, K'ya karşı açacağı davada görevli mahkemeyi gerekçesi ile belirtin.

Kira ilişkisinden doğan alacak davalarında görevli mahkemeyi tespit etmek için HMK m. 4'e gideriz, bu maddede sulh hukuk mahkemelerinin görevleri ifade edilmiştir.

HMK m. 4/1: Sulh hukuk mahkemeleri, dava konusunun değer veya tutarına bakılmaksızın;

- Kiralanın taşınmazların, 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununa göre ilamsız icra yoluyla tahliyesine ilişkin hükümler ayırık olmak üzere, **kira ilişkisinden doğan alacak davaları** da dâhil olmak üzere tüm uyuşmazlıkları konu alan davalar ile bu davalara karşı açılan davaları,*
- Taşınır ve taşınmaz mal veya hakkın paylaşılmasına ve ortaklığın giderilmesine ilişkin davaları,*
- Taşınır ve taşınmaz mallarda, sadece zilyetliğin korunmasına yönelik olan davaları,*
- Bu Kanun ile diğer kanunların, sulh hukuk mahkemesi veya sulh hukuk hâkimini görevlendirdiği davaları, görürler.*

Somut olayda; kira ilişkisinden doğan alacak davasında görevli mahkeme, sulh hukuk mahkemesidir.

SORU 2: K'nın araç kiralama işi ile uğraşan bir işletmeden araba kiralayıp kira bedelini ödememesi halinde, ilk soruya verilen cevap değişir miydi?

- Burada görevli mahkemenin **tüketici mahkemesi** olduğunu söyleyebiliriz. Taraflardan biri olan öğrenci K, burada tüketici konumundadır. Taraflardan birinin tüketici olması halinde, görevli mahkeme bir ihtisas mahkemesi olan tüketici mahkemesidir. **TKHK m. 3/k**'ya göre, **tüketici**, ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişidir.

Ayrıca **TKHK m. 3/l**'ye göre, **tüketici işlemi**, mal veya hizmet piyasalarında ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık vb sözleşmeler de dâhil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlemdir.

Somut olayda kira sözleşmesinin benzer sözleşmelerden olduğu ve bunun bir tüketici işlemi olduğu konusunda tereddüt yoktur. Ayrıca **TKHK m. 83/2**'ye göre, taraflardan birini tüketicinin oluşturduğu işlemler ile ilgili diğer kanunlarda düzenleme olması, bu **işlemin tüketici işlemi sayılmasını** ve bu Kanunun görev ve yetkiye ilişkin hükümlerinin uygulanmasını **engellemez**. Bu açıklamalara göre görevli mahkeme tüketici mahkemesidir. (Hocanın da görüşü bu yöndedir).

- Ancak farklı görüşler de vardır, bu görüşlere göre HMK m. 4'e gidilebilir ve görevli mahkemenin **sulh hukuk mahkemesi** olduğu söylenebilir. Bu maddede hem taşınır hem de taşınmazlar için kira ilişkisinden doğan alacak davalarında görevli mahkemenin sulh hukuk mahkemesi olduğu ifade edilmektedir. Yargıtay'ın da görüşü bu yöndedir, HMK m. 4'ün daha özel bir hüküm olduğu görüşündedir.

SORU 3: M ile K arasındaki uyuşmazlık kira ilişkisinden değil, satış sözleşmesinden kaynaklansaydı, görevli mahkeme neresi olurdu?

Bu halde, mal varlığı haklarına ilişkin bir durum söz konusudur. Mal varlığı hakları ilişkisinden doğan alacak davalarında görevli mahkemeyi tespit etmek için HMK m. 2'ye gideriz, bu maddede asliye hukuk mahkemelerinin görevleri ifade edilmiştir. Somut olayda görevli mahkeme asliye hukuk mahkemesidir.

HMK m. 2: Dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın **malvarlığı haklarına ilişkin davalarla, şahıs varlığına ilişkin davalarda görevli mahkeme, aksine bir düzenleme bulunmadıkça asliye hukuk mahkemesidir.**

SORU 4: Evini kiralayan M, K'ya karşı kira alacağının ödenmemesi sebebiyle Ankara'da dava açmıştır. K'nın yetki itirazında bulunması mümkün müdür? Mümkünse yetki itirazını nasıl yapabilir? Açıklayınız.

- **Yetki sözleşmesini**, sadece tacirler veya kamu tüzel kişileri düzenleyebilirler.

Somut olayda, M ile K'nın kira sözleşmesinde, Ankara mahkemelerinin yetkili olacağını belirtmeleri geçersizdir. **Yetki sözleşmesi yapamazlar, taraflar tacir veya kamu tüzel kişisi değildir.** Bu konuyu HMK m. 17 düzenlemektedir.

HMK m. 17: Tacirler veya kamu tüzel kişileri, aralarında doğmuş veya doğabilecek bir uyuşmazlık hakkında, bir veya birden fazla mahkemeyi sözleşmeyle yetkili kılabilirler. Taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça dava sadece sözleşmeyle belirlenen bu mahkemelerde açılır.

- **Yetki itirazının ileri sürülmesini** de HMK m. 19 düzenlemektedir.

HMK m. 19: 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.

Somut olayda kesin yetki hali yoktur. **Cevap dilekçesinde ileri sürülmesi** mümkündür ve itiraz edilirse ayrıca yetkili mahkemeyi de belirtmesi gerekir. Usulüne uygun itiraz edilmezse davanın açıldığı Ankara mahkemesi yetkili hale gelir.

OLAY 2

SORU 1: A'nın B'ye açtığı davada, davacı A'nın hâkim H'nin amcasının kızı olmasının bir önemi var mıdır? Burada HMK m. 36'ya bakacağız. Bu maddede hâkimin ret sebepleri düzenlenmektedir.

HMK m. 36: Hâkimin tarafsızlığından şüpheyi gerektiren önemli bir sebebin bulunması hâlinde, taraflardan biri hâkimi reddedebileceği gibi hâkim de bizzat çekilebilir.

Özellikle aşağıdaki hâllerde, **hâkimin reddi sebebinin varlığı** kabul edilir:

- a. Davada, iki taraftan birine **öğüt vermiş** ya da **yol göstermiş olması**
- b. Davada, iki taraftan birine veya üçüncü kişiye kanunen gerekmediği hâlde **görüşünü açıklamış olması**
- c. Davada, **tanık** veya **bilirkişi** olarak dinlenmiş veya **hâkim** ya da **hakem sıfatıyla hareket etmiş olması**
- ç. Davanın, **dördüncü derece de dâhil yansoy hısımlarına ait olması**
- d. Dava esnasında, **iki taraftan birisi ile davası veya aralarında bir düşmanlık bulunması**

Somut olayda **amcakızı 4. derece yansoydur**. HMK m. 36/1-ç fıkrası gereği bu durum bir **ret sebebidir**. Hâkim, reddini gerektiren sebeplerden biri varken bizzat çekilmezse, iki taraftan biri ret talebinde bulununcaya kadar davaya bakabilir.

SORU 1-a: Davalı B'nin bu durumu ikinci cevap dilekçesini verdikten sonra öğrenmesinin etkileri

Burada HMK m. 38'e bakacağız. Buna göre, hâkimin reddi sebebinin bilen tarafın, ret talebini **en geç ilk duruşmada ileri sürmesi** gerekir. Somut olayda, ikinci cevap dilekçesini verdikten sonra öğreniyor ve bu andan sonraki ilk duruşma, ön inceleme duruşmasıdır, burada ileri sürmelidir.

SORU 1-b: Davalı B'nin bu durumu tanık dinlenen duruşmada öğrenmesinin etkileri

Taraf, ret sebebinin **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. Somut olayda, tanık dinlenen duruşma olduğuna göre delillerin değerlendirilmesi yani tahkikat aşamasına geçtiğini anlıyoruz. Öğrenmeden sonraki ilk duruşmada, esasa ilişkin yeni bir işlem yapılmadan ret talebi ileri sürülmelidir.

SORU 2: Davacı A, hâkimin halası olsaydı, ilk soruya verilen cevap değişir miydi?

Burada HMK m. 34'e bakacağız. Bu madde, yasaklılık sebeplerini düzenlemektedir.

Somut olayda **hala 3. derece yansoydur**. HMK m. 34/1-d fıkrası gereği bu durum bir **yasaklılık sebebidir**. Hâkim, yasaklılık hallerinde davaya bakamaz, talep olmasa bile **çekinmek zorundadır**.

HMK m. 34/1: Hâkim, aşağıdaki hâllerde **davaya bakamaz**; talep olmasa bile **çekinmek zorundadır**:

- a. Kendisine ait olan veya doğrudan doğruya ya da dolayısıyla **ilgili olduğu** davada
- b. Aralarında evlilik bağı kalksa bile **eşinin** davasında
- c. Kendisi veya eşinin **altsoy veya üstsoyunun** davasında
- ç. Kendisi ile arasında **evlatlık bağı bulunanın** davasında
- d. **Üçüncü derece** de dâhil olmak üzere kan veya kendisini oluşturan evlilik bağı kalksa dahi kayın hısımlığı bulunanların davasında
- e. **Nişanlısının** davasında
- f. İki taraftan birinin **vekili, vasisi, kayyımı veya yasal danışmanı sıfatıyla** hareket ettiği davada

Yasaklama sebebinin doğduğu tarihten itibaren, o hâkimin huzuru ile yapılan bütün işlemler, üst mahkemenin kararı ile iptal olunabilir. Hüküm ve kararlar ise herhâlde iptal olunur. Bu durumda, hâkim yargılama giderlerine mahkûm edilebilir.

SORU 3: Taraflar, yazılı olarak hâkim H'nin bu davaya bakmasını isteyecek olurlarsa, nasıl karar verilmelidir? İlk iki sorudaki ihtimallere göre cevaplayınız.

Yasaklılık sebebi varsa, hâkim çekinmek zorundadır, anlaşma olmaz.

Ret sebebi varsa, tarafların ileri sürmesi gerekir. Burada HMK m. 37'ye bakacağız. Hâkim, reddini gerektiren sebeplerden biri varken bizzat çekilmezse, iki taraftan biri ret talebinde bulununcaya kadar davaya bakabilir.

SORU 4: Davacı A'nın avukatı, hâkimin kardeşi olsa idi, bu durumun davaya etkisi ne olurdu?

HMK m. 34/1-d fıkrası taraf ile hâkim arasındaki durumdur, bu sorulmuyor.

Avukat ile hâkim arasındaki durum soruluyor. Burada Avukatlık Kanunu m. 13'e bakacağız. Buna göre, hâkim ile 2. dereceye kadar hısımlık olan avukat, bu hâkimin baktığı davalarda avukatlık yapamaz.

SORU 5: Duruşmada davacı, zabıt kâtibinin davalı B'nin kuzeni olduğunu öğrenmiştir. Davacının başvurabileceği bir yol var mıdır?

Burada HMK m. 45'e bakacağız. Bu madde, zabıt kâtibinin yasaklılığı ve reddini düzenlemektedir. Buna göre, davada görevli zabıt kâtibi hakkında da 34 ve 36. maddelerde düzenlenen sebeplerden (yasaklılık ve ret sebepleri) birisiyle ret talebinde bulunulabilir.

Somut olayda, **kuzen 4. derece yansoydur**. HMK m. 36/1-ç fıkrası gereği bu durum bir **ret sebebidir**.

Ret talebi, zabıt kâtibinin görev yaptığı mahkeme tarafından karara bağlanır. Bu konuda verilecek kararlar kesindir.

SORU 6: Hâkim H'nin reddedilmesi halinde, davaya bakmaya başlayan hâkim C, davalı B'nin talebi üzerine reddedilen hâkimin verdiği ihtiyati tedbir kararını iptal edebilir mi?

HMK m. 43/3'e göre, ret talebinin uygun bulunması hâlinde, 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**. Ayrıca tarafların talep etmesi gerekir.

Ancak HMK m. 42/2'ye de bakmalıyız. Buna göre, reddi istenen hâkim, ret hakkında merci karar verinceye kadar o davaya bakamaz. Fakat **gecikmesinde sakınca bulunan iş** ve davalar bunun dışındadır. **İhtiyati tedbir kararı**, gecikmesinde sakınca bulunan iş kapsamındadır ve reddedilen hâkim dahi bu kararı vermiş olsa, **geçerlidir**.

Ayrıca, bu işlem mahkeme usul işlemidir. İhtiyati tedbir kararını, ilgili **taraf talep ederse**, yeni hâkim **iptal edebilir**.

OLAY 3

Yerleşim yeri Tekirdağ olan T'nin Edirne'deki tuğla fabrikasından çıkan kimyasal atıklar ile yerleşim yeri Kırklareli olan K'nın Edirne'deki çimento fabrikasından çıkan kimyasal atıklar birleşerek yerleşim yeri Edirne olan E'nin Meriç nehri kıyısındaki büyük ölçekli balık çiftliğindeki balıkların ölümüne yol açmıştır.

SORU 1: E'nin T ve K'ya karşı maddi tazminat davasında görevli ve yetkili mahkeme?

Görevli mahkeme: Fabrikalar ve büyük ölçekli balık çiftliği ticari işletmedir. Ticari davalar mutlak ve nispi ticari dava olmak üzere ikiye ayrılır. Tacirler arasında ve bunların ticari işletmesini ilgilendiren işlerden kaynaklanan hukuk davaları nispi ticari davadır ve asliye ticaret mahkemesinde görülür. Somut olayda haksız fiil, tarafların ticari işletmesi ile ilgilidir. **Edirne Asliye Ticaret Mahkemesi** görevlidir, asliye ticaret mahkemesi yoksa asliye hukuk mahkemesi "Asliye Ticaret Mahkemesi sıfatıyla" görev yapar.

Yetkili mahkeme: Haksız fiilden doğan dava söz konusudur. Bu durumda yetkili mahkemeyi tespit etmek için HMK m. 16'ya bakacağız. Bu maddeye göre, 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.

Bu maddeye göre kesin olmayan yetki durumu vardır.

Ayrıca davalı sayısı da birden fazladır. Bu durumda HMK m. 7'ye bakacağız. Bu maddeye göre, davalı birden fazla ise dava, bunlardan **birinin yerleşim yeri mahkemesinde** açılabilir. Ancak, dava sebebine göre kanunda, davalıların tamamı hakkında **ortak yetkiyi taşıyan bir mahkeme belirtilmişse**, davaya o yer mahkemesinde bakılır (bu kesin yetki belirtmektedir).

Somut olayda, haksız fiilin olduğu yer (Edirne) ortaktır ve bu durumda kesin yetki hali söz konusu olur. Bu iki maddeyi ele alarak baktığımızda yetkili mahkeme **Edirne mahkemesidir**.

SORU 2: E'nin daha uzman hâkimlerin uyuşmazlığı incelemesi amacıyla İstanbul'da dava açması ve bu hususta itirazda bulunulmaması halinde, dava bu yer mahkemesinde görülebilir mi?

HMK m. 7/1 son cümleye baktığımızda, kanunda **ortak yetkiyi taşıyan** mahkeme belirtilmişse o yer mahkemesinde davaya bakılacağı ifade edilmiştir, burada kesin yetki hali söz konusu olur. Kanunda yani HMK m. 16'da haksız fiilin işlendiği yer mahkemesi işaret edilmektedir ve somut olayda, haksız fiilin olduğu yer (Edirne) ortaktır. **Edirne mahkemesi** kesin yetkili mahkemedir. İstanbul'da dava görülemez.

SORU 3: T ve K yetki ilk itirazında bulunmazlarsa daha sonra yetkiye itiraz edebilirler mi?

Yetki itirazının ileri sürülmesi, HMK m. 19'da ele alınmıştır. Buna göre, yetkinin **kesin olduğu davalarda**, mahkeme yetkili olup olmadığını, davanın sonuna kadar **kendiliğinden araştırmak zorundadır**; taraflar da mahkemenin yetkisiz olduğunu **her zaman ileri sürebilir**. Somut olayda bu durum vardır.

Ayrıca, 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.

SORU 4: İstanbul Mahkemesi yetkili mahkemeyi göstererek yetkisizlik kararı vermişse, kararda gösterilen yetkili mahkeme kendiliğinden bu davaya devam edebilir mi?

Yetkisizlik kararı üzerine yapılacak işlemler HMK m. 20'de ele alınmıştır. Buna göre, kararın kesinleştiği tarihten veya kanun yoluna başvurulmuşsa bu başvurunun reddi kararının tebliğ tarihinden itibaren **iki hafta içinde** kararı veren mahkemeye başvurarak, dava **dosyasının yetkili mahkemeye gönderilmesini talep** etmesi gerekir. Aksi takdirde, bu mahkemece davanın açılmamış sayılmasına karar verilir.

SORU 5: Dosya kendisine gönderilen mahkeme yetkisizlik kararı ile bağlı mıdır?

Bu durum ile ilgili olarak HMK m. 21'e bakalım. Buna göre, **kesin yetki hâllerinde**, iki mahkeme de yetkisizlik kararı verir ve bu kararlar kanun yoluna başvurulmaksızın kesinleşirse, davaya bakacak mahkemenin tayini için yargı yeri belirlenmesi yoluna başvurulur. Bu nedenle, dosya kendisine gönderilen mahkemenin yetkisizlik kararı ile bağlı olmadığını söyleyebiliriz.

Kesin yetki hâllerinde, her iki mahkeme de yetkisizlik kararı verebilir.

Kesin olmayan yetki hâllerinde, ikinci mahkeme yetkisizlik kararı ile bağlıdır.

SORU 6: Yetkisiz mahkemede tarafların isticvabı, tanıkların dinlenmesi, keşif icrası gibi işlemler gerçekleştirilmişse bu işlemler geçerli midir?

Bu işlemler mahkeme usul işlemleridir. Yetkisiz mahkemede yapılan mahkeme usul işlemleri geçersizdir. Taraf usul işlemleri olsaydı geçerli olurdu.

12. HAFTA 07. 12. 2017

YARGILAMAYA HÂKİM OLAN İLKELER

Yargılama ilkelerine açık aykırılık temel yargısal hata sayılabileceği gibi, özellikle adil yargılanma ya da hukuki dinlenilme hakkı gibi temel ilkelerin ihlali, yargılamanın anayasal çerçevenin dışına çıkması, hatta AYM ve AİHM'ne başvurulması sonucunu da doğurabilecektir. Taraflar ve mahkeme, bu ilkeleri her bir yargılama aşamasında gözetmek yükümlülüğü altındadır.

1. Tasarruf ilkesi	}	Yargılama sistemine temel niteliğini veren ilkeler
2. Taraflarca getirilme ilkesi		
3. Taleple bağlılık ilkesi		
4. Teksif ilkesi		
5. Yargılamanın hâkim tarafından yürütülmesi	}	Hâkimle yargılama arasındaki bağlantı ilkeleri
6. Re'sen harekete geçme ilkesi		
7. Re'sen araştırma ilkesi		
8. Hâkimin davayı aydınlatma görevi		
9. Doğrudanlık		
10. Hâkimin delilleri değerlendirmesi	}	Yargılamanın değişmez, anayasal ilkeleri
11. Hukuki dinlenilme hakkı		
12. Adil yargılanma hakkı		
13. Usul ekonomisi		
14. Aleniyet	}	Yargılama işlemlerinin yürütülüş şekilleri
15. Sözlülük – yazıllık ilkesi		
16. Mahkemelerde kullanılan dil		

TASARRUF İLKESİ

Tasarruf ilkesi genel anlamda, tarafların yargılamanın başlangıcını, konusunu ve sona ermesini belirleyebilmeleri, dava konusu üzerinde serbestçe tasarruf edebilmeleri anlamına gelir. Taraflar uyuşmazlığı başlatmak, uyuşmazlık konusunu belirlemek, uyuşmazlığı sürdürmek veya sona erdirmek hakkına sahiptirler.

HMK m. 24: Hâkim, 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. Tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri dava konusu hakkında, dava açıldıktan sonra da tasarruf yetkisi devam eder.

Tasarruf İlkesinin Sonuçları

- Medeni usul hukukunda kendiliğinden dava açılmaz (davacının olmadığı yerde dava ve hâkim olmaz). Hâkim, iki taraftan birinin talebi olmaksızın, kendiliğinden bir davayı inceleyemez ve karara bağlayamaz.
- Kanunda açıkça belirtilmedikçe, kimse lehine olan davayı açmaya zorlanamaz.
- Taraf iradesine öncelik verilmesi ve tarafın talebinin esas alınması, sadece davanın açılmasında değil, yargılama sırasında taraflara ait birçok usul işleminde de kendini gösterir.
- Davacı davayı sonlandırabilir, davayı geri alabilir, davadan veya kanun yoluna başvurmaktan feragat edebilir. Davalı davayı kabul edebilir, kanun yoluna başvurmaktan feragat edebilir. Taraflar uzlaşabilir, arabulucuya gidebilir, sulh yapabilir.
- Bazı konularda devlete de yetkiler tanınmıştır. Örneğin evliliğin butlanı, kamu düzenini ilgilendiren konularda davayı açma yetkisi savcıdadır ve savcı davayı kamu adına açar.

- Davacı içeriği belli olmayan genel bir talepte (haksızlığı önleyin gibi) bulunamaz. Nasıl bir hüküm talep ediyorsa belirtmelidir. Talep olmadan karar verilemez.
- Dava konusunu davacı belirler, mahkeme ancak bu konuda karar verebilir. Davacının talep etmediği bir konuda karar veremez.
- Mahkeme davacının talebinden fazlasına karar veremez. Ancak, talepten daha azına karar verebilir.
- Tasarruf ilkesinin **istisnaları (dava açıldıktan sonra)**:
 - ✓ Yargılama giderleri hakkında talep olmasa da mahkeme kendiliğinden karar verir.
 - ✓ Aile ve şahıs hukukuna ilişkin istisnalar vardır. Bu hallerde dava açıldıktan sonra kabul ve sulh mümkün değildir, mahkeme bazı işlemleri kendiliğinden gerçekleştirir.
 - ✓ Davanın kendiliğinden açılmayacağının istisnası yoktur.

TARAFLARCA GETİRİLME İLKESİ

HMK m. 25: Kanunda öngörülen istisnalar dışında, hâkim, iki taraftan birinin söylemediği şeyi veya vakıaları kendiliğinden dikkate alamaz ve onları hatırlatabilecek davranışlarda dahi bulunamaz.

Kanunla belirtilen durumlar dışında, hâkim, kendiliğinden delil toplayamaz.

Davacı belli bir taleple mahkemeye başvurmalıdır. Bu talep davacının hukuki iddiasını içerir.

Mahkeme talebin haklı olup olmadığını iki aşamada inceler. Öncelikle talebe uyan hukuk normunu araştırır. Sonra uygulanacak hükümdeki unsurların somut olayda gerçekleşip gerçekleşmediğini araştırır, buna **altlama** denir. Somut olayda hangi hukuk kuralının uygulanacağını bulmak, yani hukuku uygulamak sadece mahkemenin görevidir. Mahkeme tarafların görüşüyle bağlı değildir.

Dava malzemelerinin mahkemeye tam olarak getirilememesinin sorumluluğu taraflara aittir.

Taraflarca getirilme ilkesinin Sonuçları

- Hâkim, iki taraftan birinin söylemediği şeyi veya vakıaları kendiliğinden dikkate alamaz ve onları hatırlatabilecek davranışlarda dahi bulunamaz.
- Kanunla belirtilen durumlar dışında, hâkim, kendiliğinden delil toplayamaz.
- Hâkim, taraflardan birinin ileri sürmediği bir şeyi kendiliğinden araştıramaz, kişisel bilgisini kullanamaz.
- Taraflar dayandıkları vakıaları dilekçe ile mahkemeye sunmalıdır. Mahkeme sadece taraflarca ileri sürülen vakıaları inceleyebilir, buna deliller de dâhildir.
- Tarafın mahkemeye getirdiği vakıa, onun aleyhine de delil olarak kullanılabilir.
- Taraflarca getirilme ilkesinin **istisnaları**:
 - ✓ Kamu düzenini ilgilendiren davalarda kendiliğinden araştırma ilkesi uygulanır. Hâkim, tarafların talepleriyle kural olarak bağlı değildir. Hâkim, vakıaları araştırabilir, delilleri inceleyebilir. İddia ve savunmanın genişletilmesi, değiştirilmesi yasağı yoktur.
 - ✓ Kamu düzenini ilgilendiren davalarda hâkim de vakıaların ve delillerin mahkemeye getirilmesi konusunda görevli ve yetkilidir (örneğin babalık davası).

Re'sen araştırma ilkesi var	Re'sen araştırma ilkesi yok	Re'sen araştırma ilkesi varsa
• Çekişmesiz yargıda • Seçim yargısında • İdari yargıda	• Ceza yargısında • Özel hukukta	• İkrar, hâkimi bağlamaz. • Yemin teklif edilemez. • İsticvap hükümleri uygulanmaz. • Delil sözleşmesi yapılamaz.

İkrar; aleyhe olan ve ifade edilen bir vakanın iddia edildiği şekilde varlığını kabul etmektir.

TALEPLE BAĞLILIK İLKESİ

HMK m. 26: 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.

Taleple bağlılık ilkesi gereği, hâkim, tarafların taleplerinden fazlasına veya başka bir şeye karar veremez, daha azına karar verebilir. Birden fazla talep varsa, **terditli dava** açılması uygundur. “Bu talebi istiyoruz, olmazsa diğer talebi istiyoruz” gibi bir ifade şeklindedir.

TEKSİF İLKESİ

Bu ilkeye göre taraflar, bütün iddia ve savunma nedenlerini, belli bir usul kesitine kadar ileri sürmelidir. Bu usul kesitinden sonra ileri sürülen dava malzemeleri, kural olarak mahkemece kabul edilmemektedir.

Bu ilke usul ekonomisi ile yakından ilgilidir. Bunun sebebi, davaların gereksiz yere ve kötü niyetle uzatılmasını önlemektir. Her hak, hakkın amacına uygun, karşı tarafa ve kamuya zarar vermeden kullanılmalıdır. Taraf, iddia ve savunmasını genişletir veya değiştirir, yeni vakıalar ileri sürerse, karşı taraf açıkça rıza göstermediği takdirde, hâkim yeni ileri sürülen vakıaları kural olarak dikkate alamaz.

İddia ve savunmanın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağının önemli bir **istisnası** ıslahıdır.

DOĞRUDANLIK

Doğrudanlık, yargılamanın araya başka bir makam ya da kişi girmeden kararı verecek mahkeme önünde ve onun tarafından yürütülmesi ve karar verilmesi demektir. Keşif bu ilkeye verilebilecek güzel bir örnektir.

Bazı zorunluluklar nedeniyle bu ilkeye **istisnalar** getirilmiştir.

- İstinabe, bu ilkenin mutlak bir istisnası değildir, tahkikat başka bir hâkim tarafından yapılsa da karar verecek olan yine asıl yargılamayı yürüten hâkimdir.
- Hâkimin dava sırasında değişmesi, yeni hâkimin davaya devam etmesi bu ilkenin bir istisnasıdır.

HÂKİMİN DELİLLERİ DEĞERLENDİRMESİ

Kanuni istisnalar dışında hâkim delilleri (takdiri delilleri) serbestçe değerlendirir. Kesin delillerde serbestçe değerlendirme söz konusu değildir, hâkim kesin delillerle bağlıdır.

Delilleri serbestçe değerlendirdikten sonra, hâkimin gerekçesinin hem genel hayat tecrübeleri hem de hukuki nitelendirme bakımından tutarlı olması gerekir.

HUKUKİ DİNLENİLME HAKKI

HMK m. 27: Davanın tarafları, müdahiller ve yargılamanın diğer ilgilileri, kendi hakları ile bağlantılı olarak hukuki dinlenilme hakkına sahiptirler.

- Bu hak;
- Yargılama ile ilgili olarak **bilgi sahibi olunmasını**,
 - Açıklama ve ispat hakkını**,
 - Mahkemenin, açıklamaları dikkate alarak değerlendirmesini ve **kararların somut ve açık olarak gerekçelendirilmesini** içerir.

Mahkeme iki tarafa eşit şekilde hukuki dinlenilme hakkı tanınmalıdır. Bu hakka, hâkime meramını anlatma hakkı da denilir. Bu hak taraflara, müdahillere ve diğer ilgililere (tanık, bilirkişi vb) tanınmıştır.

Müdahil, davanın tarafı değildir, menfaati etkilenen kişidir, lehine taraf olduğu kişinin yardımcısıdır. Müdahil hükümden etkilenir ve hukuki dinlenilme hakkı vardır.

Hukuki dinlenilme hakkı AY ve AİHS’de adil yargılanma hakkı içinde teminat altına alınmıştır.

Hukuki dinlenilme hakkı **üç unsurdan oluşur**.

- Tarafların yargılama ile ilgili olarak **bilgi sahibi olmasını** gerektirir.
- Taraf bilgi sahibi olduğu konuda **açıklama ve ispat hakkını** kullanabilmelidir.
- Mahkeme açıklamaları dikkate alarak **değerlendirmeli** ve kararları **somut ve açık gerekçelendirmelidir**.

Tarafların yapılan işlemler konusunda **usulüne uygun tebligat** ile bilgilendirilmesi zorunludur.

Tarafların açıklama ve ispat hakkını kullanabilmelerine **silahların eşitliği ilkesi** de denilmektedir. Açıklama

hakkı sınırsız bir şekilde içini dökme hakkı değildir, yargılamanın sağlıklı işlemesine yönelik sınırlamalar getirilebilir. Kişi, açıklama hakkını kullanmakta serbesttir. İspat hakkı da sınırsız değildir, deliller hukuka uygun olmalıdır, hukuka aykırı deliller dinlenilmez.

Hâkim, kararındaki maddi ve hukuki sebepleri gerekçelerine yansıtmalıdır. Bu karar hukuk genel ilkelerine, mevzuata, yerleşik içtihatlarla aykırı ve sürpriz olmamalıdır. Hukukumuzda **sürpriz karar yasağı** vardır.

ADİL YARGILANMA HAKKI

1. Tabi hâkim ilkesi
2. Kanuni hâkim ilkesi
3. Bağımsız ve tarafsız mahkeme önünde yargılanmak
4. Aleni şekilde yargılanmak (HMK m. 28 aleniyet ilkesi)
5. Makul sürede hakkaniyete uygun şekilde yargılanmak

Kanuni hâkim: Mahkemenin kanuni bir mahkeme olması gerekir. AY m. 142'ye göre mahkemeler kanunla kurulur. Mahkemeler uyuşmazlık çıkmadan önce idare tarafından değil, yasama organı tarafından kurulmalıdır.

Bağımsız mahkeme: Hiçbir yerden (idare, basın vs) talimat almamak demektir.

Tarafsız mahkeme: Davanın taraflarına karşı tarafsızlık demektir. Bağımsız ve tarafsızlık konusu hâkimin yasaklılık ve ret halleri ile ilgilidir.

Makul süre usul ekonomisi ile ilgilidir. **Makul süre tespiti:**

- Uyuşmazlığın niteliğine (zor – kolay dava)
- Tarafların tutumu ve davranışlarına
- Mahkemenin tutumu ve davranışlarına bakılır.

Davaların makul süre içinde bitirilememesi tarafların yargıya güvenini sarsar, davanın gecikmesinde yararı olana cesaret verir. Yargılamanın makul sürede bitirilmesi hâkimin yükümlülüğüdür. Hukuk devleti ilkesinin bir gereğidir.

Hakkaniyete uygunluk tespiti:

- Silahların eşitliğine (hukuk devleti ve genel eşitlik ilkesinin bir sonucudur)
- Hukuki dinlenilme hakkının uygulanmasına bakılır.

NOT: İç hukukta yapılacak yolları, itirazları kullanmamışsak, bunu AİHM'ne götüremeyiz, kendi kabahatimizi dile getiremeyiz. İç hukuk yollarını doğru bir şekilde kullanmalıyız.

AİHS m. 6 ve AY m. 36'ya göre, herkes adil yargılanma hakkına sahiptir. Adil yargılanma hakkının ihlali, temel hak olan kişi özgürlüğünün ihlalidir. Adil yargılanma hakkı her somut olayda tespit edilir, genellemez.

Adil yargılanma hakkı, hukuki dinlenilme hakkından daha geniştir, onu da içine alan bir haktır.

13. HAFTA 14. 12. 2017

ALENİYET İLKESİ

HMK m. 28: 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 resen 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 TCK'nun gizliliğin ihlaline ilişkin hükmünün uygulanacağını ihtar ederek tutanağa geçirir.

Taraflar açısından alenilik, özellikle yalan beyanın önlenmesini sağlayabilir. Devlet açısından alenilik, yargılamanın denetlenmesini ve objektifliğini sağlar. Taraflar için mutlak aleniyet vardır.

- Doğrudan aleniyet; bir yargılamanın taraflar dışında üçüncü kişilerce izlenebilmesidir.

- Yargılama herkese açıktır, kural olarak gizli yapılamaz. Önemli olan isteyen yargılamayı izleyebileceği bir ortamın bulunmasıdır. Fiziksel yetersizlik halinde veya düzen bozucu durumlarda izin verilmez.
- Mahkemenin karar görüşmesi gizli yapılır, ama kararın tefhimi (yüze okunması) aleni yapılır.
- Aleniyetin sağlayacağı menfaat ile ilgililerin menfaatleri arasındaki denge bozulursa, aleniyete istisnalar getirilebilir. Özellikle genel ahlâkın veya kamu güvenliğinin kesin olarak gerekli kıldığı hâllerde alenilik ilkesinden vazgeçilir. Örneğin çocuğun üstün menfaati nedeniyle gizli yargılanma tercih edilir.
- Duruşmaların bir kısmının veya tamamının gizli olarak yapılmasına ancak genel ahlâkın veya kamu güvenliğinin kesin olarak gerekli kıldığı hâllerde, taraflardan birinin talebi üzerine yahut resen mahkemece karar verilebilir.
- Kamu güvenliği nedeniyle gizli yargılama yapılması, genellikle ceza davaları ile ilgilidir.
- Duruşmaların gizli yapılması halinde, bunun gerekçesi kararda belirtilir.
- Duruşmaların gizli yapılması halinde, yargılama taraflara kapalı değildir.
- Duruşmaların gizli yapılması halinde, mahkeme bazı kişilerin bulunmasına izin vermişse, kişileri yargılamayla ilgili edindikleri bilgileri açıklamamaları hususunda uyarır ve ceza konusunda ihtar eder.
- Alenilik, yargılamanın basın tarafından da izlenmesi demektir, ancak duruşma sırasında fotoğraf çekilemez, görüntü kaydı yapılamaz (**dolaylı aleniyet**). Dava dosyasında saklı kalmak şartıyla, yargılamanın zorunlu kıldığı hallerde, mahkeme tarafından çekim yapılabilir.

SÖZLÜLÜK - YAZILILIK İLKESİ

Kanunda bazı hallerde zorunlu olarak yargılamada sözlülük ilkesine ağırlık verilmiştir. Örneğin hükümden önce taraflara sözlü savunma imkânı verilir. Buna karşılık dava açılması, kanun yollarına başvurulması yazılıdır. Bu suretle işlemler takip edilebilir.

MAHKEMELERDE KULLANILAN DİL

Sözlü ve yazılı yargılamada mahkemelerin dili Türkçedir. Taraflar anlaşarak başka bir dil kullanamazlar. Mahkeme kararında bazı yabancı terimler veya Latince ifadeler yer alabilir.

DÜRÜST DAVRANMA VE DOĞRUYU SÖYLEME İLKESİ

HMK m. 29: Taraflar, dürüstlük kuralına uygun davranmak zorundadırlar. Taraflar, davanın dayanağı olan vakıalara ilişkin açıklamalarını **gerçeğe uygun** bir biçimde yapmakla yükümlüdürler.

- Adil yargılama ve maddi gerçeğe ulaşılabilmesi ancak dürüstlük kuralının korunması ile mümkün olur.
- Davaların sürüncemede kalmaması için dürüstlük kuralının uygulanması gerekir.
- Dürüstlük kuralına uyulmaması mahkemeye güvensizlik doğurur.
- Dürüstlük kuralına aykırılık re'sen dikkate alınır, taraflar da ileri sürebilir.
- Dürüstlük kuralına uymak taraflar için bir yükümlülüktür. Usul yetkileri bu kurala uyularak kullanılmalıdır.
- Taraflar gibi avukatlar, ilgililer, müdahiller vb kişiler de dürüstlük kuralına uymalıdır.
- Dürüstlük kuralına aykırılığın yaptırımı öncelikle bu tür davranışlara ve işlemlere izin verilmemesidir. Ayrıca yargılama giderlerine mahkûm olmak gibi yaptırımlar da mevcuttur.

Gerçeği söylemek ve doğruyu söylemek farklı şeylerdir. **Gerçek objektiftir**, bir tanedir, herkese göre değişken değildir. **Doğru sübjektiftir**, tek değildir, herkese göre değişkendir.

- Taraflar davada söyleyecekleri hususlarda serbesttirler, ancak söyleyecekleri şeyler gerçeğe aykırı olmamalıdır.
- Taraflardan aleyhlerine olan hususları beyan etmeleri beklenmez. Ancak yaptıkları açıklamalarla mahkemeyi yanıltmamaları gerekir.
- Doğruyu söyleme ödevi tarafların dışında, temsilcileri için de geçerlidir.
- Doğruyu söyleme yükümlülüğü hem yazılı hem de sözlü beyanlar için geçerlidir.

- Taraflar, bilerek gerçeğe aykırı vakıaları mahkemede ileri sürmemelidir.
- Taraflar, ahlaka aykırı veya kendisi hakkında suç teşkil eden bir konuda açıklama yapmak yükümlülüğünde olmamalıdır.

USUL EKONOMİSİ İLKESİ

HMK m. 30: Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür.

- Yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesi ve
- Gereksiz gider yapılmaması yükümlülüğü hâkime aittir.

HÂKİMİN DAVAYI AYDINLATMA GÖREVİ

HMK m. 31: Hâkim, uyuşmazlığın aydınlatılmasının zorunlu kıldığı durumlarda, maddi veya hukuki açıdan belirsiz yahut çelişkili gördüğü hususlar hakkında, taraflara açıklama yaptırabilir; soru sorabilir; delil gösterilmesini isteyebilir.

- HMK m. 25'e göre, kanunda öngörülen istisnalar dışında, hâkim, iki taraftan birinin söylemediği şeyi veya vakıaları kendiliğinden dikkate alamaz ve onları hatırlatabilecek davranışlarda dahi bulunamaz. Kanunla belirtilen durumlar dışında, hâkim, kendiliğinden delil toplayamaz.
- Ancak hâkim, uyuşmazlığın aydınlatılmasının zorunlu kıldığı durumlarda, belirsiz veya çelişkili gördüğü durumlar hakkında taraflara açıklama yaptırabilir, soru sorabilir, delil gösterilmesini isteyebilir.
- Amaç doğru hüküm kurabilmek ve maddi gerçeğin bulunabilmesidir.
- Belirsizlik giderilirken, yeni vakılar ileri sürülemez, yeni taraflar davaya dâhil edilemez veya taraf değiştirilemez. Tarafın hiç ileri sürmediği bir vakıanın tarafça ileri sürülmesi istenemez. Bu iddia ve savunmanın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağına aykırı olur, ayrıca hâkimin taraflardan birine yol göstermesi, yardımcı olması anlamına gelir ki, bu ret sebebidir.
- Hâkimin aydınlatacağı belirsizlik vakıalar ile ilgili olduğu kadar talep sonucuyla da ilgili olabilir.
- Davanın aydınlatılması araçlarından en önemlisi tarafların dinlenmesidir. Tarafın dinlenmesi isticvaptan farklı olarak ispata yönelik değil, çelişkili hususların ortadan kaldırılmasını amaçlamaktadır.

YARGILAMANIN HÂKİM TARAFINDAN YÜRÜTÜLMESİ

HMK m. 32: 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.

- Yargılamanın sevk ve idaresi, davanın yürütülmesi işi hâkime bırakılmıştır. Bunun sebebi, davanın kısa sürede ve basit ve ucuz bir şekilde sonuçlandırılabilmesidir. Diğer sebebi taraflara eşit muamele edilmesinin sağlanmasıdır.
- Tarafların tasarruf alanı dışında kalan tüm hususlar hâkime aittir. Davanın üst mahkemeye götürülmesi taraflara ait olan bir yetkidir.
- Yargılamanın kanuna uygun yürütülmesi mahkemeye aittir, mahkeme kanuna aykırı talepleri reddetmelidir. Duruşma gününü tespit mahkemeye aittir, tarafların anlaşması hâkimi bağlamaz, imkân varsa sorabilir.
- Okunamayan veya uygunsuz yahut ilgisiz olan dilekçenin yeniden düzenlenmesi için uygun bir süre verilir ve bu dilekçe dosyada kalır. Böylece taraflara okunabilir bir dilekçe vermesi imkânı verilmiş olur. Sunulan belge ve açıklamalar davanın konusu ile ilgisiz ise, mahkeme bu tür belgelerin dosyadan çıkarılmasına karar veremez.
- Hâkim uyarılara uymayan tarafı dışarı atar. Düzene uymayan avukat ise avukatı uyarır, dışarı atamaz, devam ederse duruşmayı erteler. Avukatın eylemi suç oluşturuyorsa baroya ve C. Savcısına bildirir

HÂKİM HUKUKU BİLİR İLKESİ (HUKUKUN UYGULANMASI İLKESİ)

HMK m. 33'e göre, hâkim, Türk hukukunu resen uygular. Yargılama objektif hukuk kuralının sübjektif olaya uygulanmasıdır. Hukuk normunun iki unsuru vardır.

- **Koşul unsuru:** Normun içindeki şart unsurlardır. ... gelmezse, ... yapmazsa, ... olursa gibi şart belirten ifadelerin olduğu koşullardır. İlgili hükmün somut olaya uygulanabilmesi için gerçekleşmesi gereken vakialardır. Hukuki sonuç unsurunun uygulanabilmesi için gereklidir.
- **Hukuki sonuç unsuru**

Dilekçede vakıaları, delilleri, hukuki sebepleri yazmak gerekir. Avukat aracılığıyla dava açılmışsa koşul vakıaları mutlaka yazılmalıdır.

Hâkim, hukuki bilirkişiye başvuramaz. İlk derece mahkemesi, istinaf mahkemesi ve Danıştay/Yargıtay (ilk derece mahkemesi olarak görev yaptığı) diğer konularda bilirkişiye başvurabilir, temyiz mahkemesi olarak Danıştay/Yargıtay bilirkişiye gidemez.

Soruşturma evresinde savcı, kovuşturma evresinde hâkim bilirkişiye başvurabilir. Tahkikatın olduğu yerde bilirkişiye gidilebilir.

USUL İŞLEMLERİ

Tanım: Davanın açılmasından hükmün açıklanmasına kadar mahkemenin veya tarafların yaptığı işlemlere usul işlemleri denir. Usul işlemleri işlemin yapıldığı tarafa göre **ikiye ayrılır**.

1. **Mahkeme usul işlemleri:** Yargılamanın sevk ve idaresi ile ilgili mahkemece yapılan işlemlerdir.
2. **Taraf usul işlemleri:** Taraflarca yapılan işlemlerdir.

TARAF USUL İŞLEMLERİ

Davanın açılmasından hükmün açıklanmasına kadar yargılamanın ilerlemesi amacıyla, tarafların aralarında yaptıkları ya da tarafla mahkeme arasında yapılan işlemlerdir. Bu işlemler **davanın sonucuna etkili olan** irade ve bilgi açıklamalarıdır. Davanın sonucuna etkili olmayan açıklamalar usul işlemi sayılmaz. Dava açılmadan önce yapılan bazı işlemler de usul işlemi sayılabilir, örneğin yetki sözleşmesi, delil sözleşmesi, dava açılmadan önce alınan ihtiyati tedbir kararı usul işlemidir.

Taraf usul işlemleri, ileri sürülen iddia ve savunmaların haklı olduğunu göstermek, yargılamayı yürütmek ve sona erdirmek amacıyla yapılır.

Taraf Usul İşlemlerinin Özellikleri

1. Özel hukuk anlamında hukuki işlem değildir, ancak dava ilişkisi içinde hüküm doğurur, dava dışında bu işlemlerin etkisi olmaz.
2. Taraf usul işlemlerinin hukuki işlemlerden ayırt edilmesi önemlidir. Çünkü hukuki işlemler usul hukuku değil, maddi hukuk hükümlerine tabidir. Bir işlemin etkisi hem usul hukukunda hem de maddi hukukta düzenlenmişse, hukuki işlem hakkında karar verirken hangi etkinin ilk derecede olduğuna bakılır.
Örneğin dava açılmasının hem usul hukukunda hem de maddi hukukta sonuçları vardır. Eğer ilk etki usul hukuku alanında ise, bu işlemi usul işlemi saymak gerekir. Ama dava açılmasının maddi hukuka ilişkin sonucu olan zamanaşımı ikinci derecededir, usul işlemi sayılmaz.
Örneğin cevap dilekçesinde daha önce ileri sürülmemiş takasın ileri sürülmesi bir maddi hukuk işlemidir, fakat takasın daha önce ileri sürülmüş olduğunun ileri sürülmesi usul işlemidir.
3. Taraf usul işlemleri şekli, içeriği ve hükümleri bakımından usul kurallarına tabidir.
4. **Sulh, feragat ve kabul işlemleri karma niteliktedir**, hem usul hem de maddi hukuk bakımından sonuç doğururlar.
5. Usul işlemlerinin geçerliliği, bu işlemi yapan tarafın, taraf ve dava ehliyetine ve ayrıca dava takip yetkisine sahip olmasını gerektirir.
6. Taraf usul işlemleri hakkında genel bir düzenleme yoktur, bu işlemler sözlü yapılırsa mahkeme bunu tutanağa geçirir. Bazı usul işlemleri özel olarak belirlenen şekilde yapılmalıdır, örneğin dilekçede bulunması gereken hususlar kanunda sayılmıştır.
7. Usul işlemleri, TMK hükümlerine tabi olmadığından irade fesadı nedeniyle iptal edilemez. Ancak maddi

hatadan kaynaklandığı hallerde geçersiz sayılması mümkündür.

8. Usul işlemleri şarta bağlanamaz. Ancak birden fazla hukuki sebep varsa terditli dava açılabilir, böylece bir usul işlemi diğer bir usul işleminin başarısız olması şartına bağlanmış olur.
9. Taraf usul işlemleri genellikle tek taraflıdır, istisnası usul sözleşmeleridir.
10. Usul işlemleri yapılırken usul hukuku ilkelerine uyulması (örneğin doğruyu söyleme ödevi, dürüstlük kuralına uyma) gerekir.

Taraf Usul İşlemlerinin Çeşitleri

1. **Tek yanlı taraf usul işlemleri** (dilekçe vermek, söz almak, temyize götürmek gibi)
2. **İki yanlı taraf usul işlemleri (usul sözleşmeleri)**

Usul hukukunda kurallar emredicidir, sözleşme özgürlüğü yoktur, ancak kanunun izin verdiği hallerde sözleşme yapma imkânı vardır.

- Yetki sözleşmesi
 - Delil sözleşmesi
 - Tahkim sözleşmesi
- } tarafların iradesi ile yapılır.

Usul sözleşmeleri üçe ayrılabilir.

- **Gerçek usul sözleşmeleri:** TBK kıyasen uygulanır. Yetki sözleşmesi gerçek usul sözleşmesidir.
- **Maddi hukuka ilişkin sözleşmeler:** TBK doğrudan uygulanır.
- **Karma sözleşmeler:** TBK kıyasen uygulanır. Tahkim, hakem – bilirkişi, sulh sözleşmeleri karma niteliktedir. Hem usul hukuku hem de maddi hukuk etkisi vardır.

Usul Hukukunda Şekle Uymak

Usul işlemlerinin bazıları sözlü, bazıları yazılı, bazıları da sözlü ya da yazılı yapılır.

Medeni hukuk ve usul hukukundaki şekil kurallarının amacı ve yaptırımı farklıdır. **Medeni hukukta amaç** tarafları düşünmeye sevk etmek, sağlıklı işlem yapılmasını sağlamak ve ispat kolaylığıdır. **Yaptırımı** ise işlemin batıl olmasıdır. **Usul hukukunda amaç** yargılamanın güvenli ve emin yürütülmesidir. **Yaptırımı** ise her zaman butlanın uygulanmasını gerektirmez.

Usul işlemindeki eksiklik düzeltilebilir nitelikte ise, diğer taraf eksikliği ileri sürdüğünde, işlem iptal edilmez, işlemdeki eksiklik düzeltilir. Örneğin dava dilekçesinde unutulmuş imza eksikliği hâkim tamamlattırabilir.

MAHKEME USUL İŞLEMLERİ

Davanın yürütülmesi ve sonuçlandırılması için, hâkim tarafından yapılan işlemler ve verilen kararlardır.

Mahkeme usul işlemleri **üç grupta** incelenir.

1. **Yargılamanın iç işleyişi ile ilgili işlemler**
2. **Yargılamanın dış işleyişi ile ilgili işlemler**
3. **Mahkemenin verdiği kararlar**

- Yargılamanın idaresi hâkime aittir.
- Hâkim yargılamanın kanuna uygun, makul sürede, düzen içinde yürütülmesi için tedbirler alır.
- Disiplini sağlamak da hâkime aittir. Düzeni bozan kişileri gerekirse salondan çıkarabilir (avukatlar hariç). Avukatlar düzeni bozarsa baroya bildirilir.
- Bir kişi ihtarla rağmen mahkemenin huzurunu bozarsa 4 güne kadar disiplin hapsi uygulanır (avukatlar hariç). Mahkemenin huzurunu bozma eylemi ayrıca suç oluşturuyorsa tutanakla birlikte savcılığa gönderilir ve gerekirse tutuklanır (avukatlar hariç).
- Duruşmaya katılan taraflar dışında, diğer kişiler için de disiplin hapsi uygulanabilir.
- Mahkeme işlemlerinin usulüne uygun olarak (Tebliğat Kanununa göre) taraflara tebliğ edilmesi gerekir.
- Hâkimin verdiği ara kararlar veya nihai karar en önemli mahkeme usul işlemleridir. Kural olarak ara kararından dönülemez. Hâkim ara kararından dönerse, bunun gerekçesini ortaya koymalıdır.

SÜRELER

SÜRELERİN ÇEŞİTLERİ

1. Kanunda öngörülen süreler
2. Hâkim tarafından öngörülen süreler

Kanunda öngörülen sürenin kimin için düzenlendiği önemlidir.

- ★ **Mahkeme için öngörülen süreler** hak düşürücü nitelikte değildir. Kural olarak mahkeme, işlemi öngörülen sürede yapmak zorundadır, ancak süresinden sonra yapılırsa da, yapılan işlem geçerlidir. Hâkim kusurluysa, disiplin sorumluluğu yoluna gidilebilir, ayrıca zarar gören devlet aleyhine tazminat davası da açabilir.
- ★ **Taraflar için öngörülen süreler** kural olarak kesindir ve hak düşürücüdür. Kanunda belirtilen süre içinde taraflar, gerekli işlemi yapmazlarsa hak düşer.

HMK'da süreler **hafta bazında** düzenlenmiştir, gün olarak ifade edilmemektedir. Kanunda öngörülen süreleri hâkim, kanunda açıkça belirtilmedikçe, değiştiremez. Hâkim, süreleri re'sen gözetir.

Hâkim tarafından öngörülen süreler

Hâkim süre verirken **tarafların durumu, işlemin niteliği** gibi hususları dikkate alır. Gereğinden fazla süre verirse, yargılamanın gereksiz uzamasına sebep olur ve yargılama makul sürede sonuçlandırılmaz.

Hâkimin verdiği süreler, **kural olarak kesin değildir**. Hâkim sürenin kesin olduğunu belirtmemişse, taraflar mazeret göstererek yeni süre isteyebilir. Verilecek **ikinci süre**, belirtilmese bile **kesindir**.

Hâkim süre verirken, kesin olduğunu kararında belirtebilir, süreye uyulmaması halinde, yaptırımını kararında açıkça göstermelidir.

Hâkim süre verirken, **kesin olduğunu açıkça vurgulamışsa**, o süre **kesindir**. Hâkim dahi değiştiremez. Hâkim tarafından verilen kesin süreler, **hak düşürücüdür**.

Sürelerin Hesaplanması

Sürenin hesaplanmasında üç konu önemlidir.

- ★ **Sürenin başlangıç anı**
- ★ **Sürenin ne kadar olduğu ve**
- ★ **Sürenin ne zaman sona erdiği ve son gün**

- Süreler bazı hallerde tefhim, bazı hallerde tebliğ tarihinden itibaren işlemeye başlar.
- Sürenin başlamasında ve hesaplanmasında resmi tatil günleri dikkate alınır. Tebligat resmi tatil günlerinde de yapılabilir (avukatlara yapılamaz), dolayısıyla sürenin başlaması resmi tatil günlerinde olabilir. Ancak sürenin bitimi resmi tatil günlerine geliyorsa, süre tatili takip eden ilk iş günü çalışma saati sonunda biter.
- Gün olarak belirlenen sürelerde ilk gün (tefhim veya tebliğ günü) hesaba katılmaz ve süre son gün çalışma saati sonunda biter. 28 Ekim veya arife günlerine denk gelirse, çalışma saati 13:00'te biter.
- Hafta/ay olarak belirlenen sürelerde, tefhim veya tebliğ haftanın/ayın hangi günü yapılmışsa, belirlenen son haftanın/ayın aynı gününde çalışma saati sonunda biter. Örneğin salı günü tebliğ edildiyse ve 1 hafta süre verilmişse, bir hafta sonraki salı günü çalışma saati sonunda süre biter. Süre ay sonunda başlamışsa ve son ayda böyle bir gün yoksa o ayın son günü çalışma saati sonunda süre biter. Örneğin 30 Ocak tebliğ günü ve 1 ay süre verilmiş olsun, 30 Şubat günü yoktur, 28 Şubat'ta süre biter.
- İdari izinler, resmi tatil günü değildir, süreler işlemeye devam eder.
- **Maddi hukuka ilişkin süreler kaçırılırsa, eski hale getirme imkânı yoktur.** Usul hukukuna ilişkin süreler kaçırılırsa, eski hale getirme imkânı vardır.

HMK m. 90: Sürelerin belirlenmesi	Süreler, kanunda belirtilir veya hâkim tarafından tespit edilir. Kanunda belirtilen istisnai durumlar dışında, hâkim kanundaki süreleri artıramaz veya eksiltemez. Hâkim, kendisinin tespit ettiği süreleri, haklı sebeplerle artırabilir veya eksiltebilir; gerekli gördüğü takdirde, bu konudaki kararından önce tarafları da dinler.
HMK m. 91: Sürelerin başlaması	Süreler, taraflara tebliğ tarihinden veya kanunda öngörülen hâllerde, tefhim tarihinden itibaren işlemeye başlar.
HMK m. 92: Sürelerin bitimi	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. 93: Tatil günlerinin etkisi	Resmî tatil günleri, süreye dâhildir. Sürenin son gününün resmî tatil gününe rastlaması hâlinde, süre tatili takip eden ilk iş günü çalışma saati sonunda biter.
HMK m.94: Kesin süre	Kanunun belirlediği süreler kesindir. Hâkim, tayin ettiği sürenin kesin olduğuna karar verebilir. Aksi hâlde, belirlenen süreyi geçirmiş olan taraf yeniden süre isteyebilir. Bu şekilde verilecek ikinci süre kesindir ve yeniden süre verilemez Kesin süre içinde yapılması gereken işlemi, süresinde yapmayan tarafın, o işlemi yapma hakkı ortadan kalkar.

ADLİ TATİL

HMK m. 102: Adli tatil süresi	Adli tatil, her yıl 20 Temmuzda başlar, 31 Ağustosta sona erer. Yeni adli yıl 1 Eylülde başlar.
HMK m. 103: Adli tatilde görülecek dava ve işler	Adli tatilde, görülecek <u>dava ve işler sayılmıştır.</u> Tarafların anlaşması hâlinde veya dava bir tarafın yokluğunda görülmekte ise hazır olan tarafın talebi üzerine, sayılan iş ve davalara bakılması, adli tatilden sonraya bırakılabilir. Adli tatilde, sayılanlar dışında kalan dava ve işlerle ilgili olarak verilen dava, karşı dava, istinaf ve temyiz dilekçeleri ile bunlara karşı verilen cevap dilekçelerinin ve dosyası işleminden kaldırılan davaları yenileme dilekçelerinin alınması, ilam verilmesi, her türlü tebligat, dosyanın başka bir mahkemeye, bölge adliye mahkemesine veya Yargıtay'a gönderilmesi işlemleri de yapılır. Bu hükümler, bölge adliye mahkemeleri ile Yargıtay incelemelerinde de uygulanır.
HMK m. 104: Adli tatilin sürelere etkisi	Adli tatile tabi olan dava ve işlerde, bu Kanunun tayin ettiği sürelerin bitmesi tatil zamanına rastlarsa, bu süreler ayrıca bir karara gerek olmaksızın adli tatilin bittiği günden itibaren bir hafta uzatılmış sayılır.

Adli Tatilde Görülecek Dava ve İşler

- İhtiyati tedbir, ihtiyati haciz ve delillerin tespiti gibi geçici hukuki koruma, deniz raporlarının alınması ve dispeççi atanması talepleri ile bunlara yapılacak itirazlar ve diğer başvurular hakkında karar verilmesi
- Her çeşit nafaka davaları ile soy bağı, velayet ve vesayete ilişkin dava ya da işler
- Nüfus kayıtlarının düzeltilmesi işleri ve davaları
- Hizmet akdi veya iş sözleşmesi sebebiyle işçilerin açtıkları davalar
- Ticari defterlerin kaybindan dolayı kayıp belgesi verilmesi talepleri ile kıymetli evrakın kaybindan doğan iptal işleri
- İflas ve konkordato ile sermaye şirketleri ve kooperatiflerin uzlaşma suretiyle yeniden yapılandırılmasına ilişkin işler ve davalar
- Adli tatilde yapılmasına karar verilen keşifler
- Tahkim hükümlerine göre, mahkemenin görev alanına giren dava ve işler
- Çekişmesiz yargı işleri
- Kanunlarda ivedi olduğu belirtilen veya taraflardan birinin talebi üzerine, mahkemece ivedi görülmesine karar verilen dava ve işler

- ✓ Mahkemeler adli tatil sırasında (**20 Temmuz - 31 Ağustos**), kural olarak dava ve işlere bakamaz.
- ✓ Ancak **adli tatil süresince**, dava, karşı dava, istinaf ve temyiz dilekçeleri ile bunlara karşı verilen cevap dilekçeleri ve dosyası işleminden kaldırılan davaların yenileme dilekçelerinin alınması, ilam verilmesi, tebligatlar, dosyaların başka mahkemelere gönderilmesi **işlemleri yapılır**.
- ✓ **Tarafların anlaşması** hâlinde veya dava bir tarafın yokluğunda görülmekte ise hazır olan tarafın talebi üzerine, sayılan iş ve davalara bakılması, **adli tatilden sonraya bırakılabilir**.
- ✓ **Adli tatile tabi** olan dava ve işlerde, HMK'nın tayin ettiği sürelerin bitmesi tatil zamanına rastlarsa, bu süreler ayrıca bir karara gerek olmaksızın adli tatilin bittiği günden itibaren bir hafta uzatılmış sayılır.
Bu uzatma sadece **HMK'da öngörülen** süreler için geçerlidir. Örneğin TMK'da düzenlenen bir zamanaşımı süresi adli tatile denk geliyorsa bu süre adli tatilden sonra uzamaz.
- ✓ **Adli tatilde görülen** dava ve işlerde, sürelerin bitmesi adli tatil zamanına rastlarsa, süre adli tatilin bittiği günden itibaren bir hafta uzatılmaz.

DERSLERDE İFADE EDİLEN ÇEŞİTLİ BİLGİLER

Terditli Dava

Davacı, aynı davalıya karşı **birden fazla talebini**, aralarında aslilik - ferilik 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'i talebini inceleyemez** ve hükme bağlayamaz.

Terditli dava açılması, şarta bağlı olarak dava ikame edilmesi anlamına gelmez.

İslah

Bir davada bir kez kullanılabilir. İslah, kısmi de olabilir. İddianın ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının istisnasıdır. İslahın konusu taraf usul işlemleridir, mahkeme usul işlemleri ıslahla düzeltilemez.

Davanın tamamında ıslah, dava dilekçesi dâhil tüm usul işlemlerinin yapılmamış sayılması sonucunu doğurur. Bir hafta içinde yeni bir dava dilekçesi mahkemeye verilmelidir.

Davanın kısmen ıslahı, kapsadığı andan itibaren gerçekleşen usul işlemlerinin yapılmamış sayılması sonucunu doğurur. Yapıldığı andan itibaren hüküm ifade eder.

Yargılama Usulleri

1. Basit yargılama usulü
2. Yazılı yargılama usulü

Basit yargılama usulü: En hızlı yargılama usulüdür. Sulh hukuk mahkemelerinde işlerlik kazanmıştır. Bir dilekçe hakkı vardır.

Yazılı yargılama usulü: Asliye hukuk mahkemelerinde işlerlik kazanmıştır. Asıl olan yargılama usulüdür. İki dilekçe hakkı vardır.

Yazılı yargılama usulü aşamaları	Basit yargılama usulü aşamaları
1. Dilekçeler 2. Ön inceleme 3. Tahkikat 4. Sözlü yargılama 5. Hüküm	1. Dilekçeler 2. Ön inceleme 3. Tahkikat 4. Hüküm

Davanın Geri Alınması

Davacının hakkın takibinden ilerde tekrar dava açma hakkını saklı tutarak şimdilik vazgeçmesidir.

Davanın geri alınması, hüküm kesinleşinceye kadar her zaman (Yargıtay aşaması dâhil) mümkündür.

Davacı, ancak davalının açık muvafakati ile davayı geri alabilir, bunun üzerine mahkeme davanın açılmamış sayılması kararı verir. Davanın geri alınması, bir usul sözleşmesi değildir.

İsticvap

Sorguya çekmek anlamındadır. İsticvap tarafın dinlenilmesinden farklıdır.

Tarafın dinlenilmesinin amacı ikrar elde etmek değildir ve özel bir davetiye çıkarılmaz. İsticvapta tarafa davetiye gönderilir, isticvapta amaç ikrar elde etmektir.

Delil Sözleşmesi

- Kanunun belirli bir delille ispatını emrettiği bir hususun bu delilin yanı sıra başka delillerle yahut
- Kanunun başka delillerle ispatına olanak verdiği bir hususun sadece karşılaştırılan delillerle ispat edilmesinin karşılaştırılmasıdır.

14. HAFTA 21. 12. 2017

ESKİ HALE GETİRME (HMK m. 95 – 101)

Kural olarak kanunun veya hâkimin belirlediği kesin süre içinde işlem yapılmazsa, hak düşer.

Ancak bazı durumlarda, bu ilgilinin elinde olmayan sebeplerden kaynaklanabilir. Bu durumda ilgiliye, süresinde yapamadığı işlemi eski hale getirme yoluyla daha sonra yapabilme imkânı tanınmıştır. Elde olmayan sebeplerle, kesin süre içinde bir işlemi yapamayan kimse, eski hâle getirme talebinde bulunabilir.

Şartları

1. Süre, elde olmayan sebeplerle kaçırılmış olmalıdır.

Elde olmayan sebep, tarafın iradesi dışında gerçekleşen haklı, geçerli ve objektif bir durum olmalıdır. Sebep, yapılması gereken işlemin, belirtilen süre içinde yapılmasına engel olacak bir sebep olmalıdır.

Ağır hastalık, kaza, depresyon, su baskını, yangın, doğal afet, tebligatı öğrenemeyecek kadar uzun seyahatte olmak eski hale getirme sebebi sayılır, bunları mahkeme takdir eder.

Eski hale getirme hakkını kanuni temsilci veya avukat da kullanabilir.

HMK veya hâkimin belirlediği kesin süre içinde işlem yapılmazsa eski hale getirme talebinde bulunulabilir. Ancak, maddi hukukta belirlenen sürelerin (örneğin zamanaşımı süresi) geçirilmesi halinde talepte bulunulamaz. Medeni yargılamaya ilişkin süreler, hakem heyetinin kararlarına karşı tüketici mahkemesine yapılacak itiraz süresinin (15 gün) geçirilmesi halinde eski hale getirme talebinde bulunulabilir.

Engel olan sebep ile yapılması gereken işlem arasında illiyet bağı olması gerekir.

2. Başka kanuni yola başvurma imkânı kalmamış olmalıdır.

Süresinde yapılamayan işlemle ulaşılmak istenen aynı sonuca, eski hâle getirme dışında, başka bir hukuki yoldan ulaşılabiliyorsa, eski hâle getirme talebinde bulunulamaz.

Usulsüz tebligat nedeniyle süreyi kaçıran kişinin eski hale getirme talebinde bulunmasına gerek yoktur, çünkü tebligat usulsüz olduğundan süre, aslında işlemeye başlamamıştır. Kişi usulsüz tebligat öğrendiği anda süre başlar. Usulsüz tebligat esasına göre süre başlar.

Kaçırılan süre için ıslah yoluna gidilmez, çünkü eski hale getirme imkânı vardır.

Örneğin ilamsız icra ödeme emrine 7 gün içinde elde olmayan sebeplerle itiraz etmemişsek, sebebi göstererek engelin kalkmasından itibaren 3 gün içinde başvurabiliriz. Buna gecikmiş itiraz yolu denir, eski hale getirme yoluna başvurmaya gerek yoktur. Eski hale getirme ikincil yoldur.

Nasıl başvurulur?

- Eski hâle getirme, işlemin süresinde yapılamamasına sebep olan engelin ortadan kalkmasından itibaren **iki hafta içinde** talep edilmelidir.
- İlk derece ve istinaf yargılamalarında, en geç **nihai karar verinceye kadar** eski hâle getirme talebinde bulunmak mümkündür. Ancak, nihai karar bir tarafın yokluğunda verilmişse, tahkikat aşamasında kaçırılan süreler için kararın verilmesinden sonra da eski hâle getirme talebinde bulunulabilir.
- Eski hâle getirme, dilekçeyle talep edilir. Dilekçede, talebin dayandığı sebepler ile bunların delil veya **emareleri** gösterilir. **Emare** dediğine göre **yaklaşık ispat ölçüsünün** esas alındığını anlıyoruz.

- Yapılamayan işlem için eski hâle getirme, bu işlem hakkında hangi mahkemede inceleme yapılacak idiyse, o mahkemeden talep edilir, davaya bakan ve hükmü veren mahkemeye yapılır.
- Eski hâle getirme, istinaf yoluna başvuru hakkının düşmesi hâlinde, BAM'dan; temyiz yoluna başvuru hakkının düşmesi hâlinde ise Yargıtay'dan talep edilir.
- Bir davada, eski hâle getirme talebi birden fazla olabilir.
- Eski hâle 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.
- İlk derece mahkemeleri veya BAM'da eski hâle getirme talebi, ön sorunlar hakkındaki usule; Yargıtay'da ise temyiz usulüne göre yapılır ve incelenir.

Ön sorunlar: Esasa geçmeden (örneğin hâkimin reddi gibi) çözülmesi gereken sorunlardır

- Mahkeme, eski hâle getirme talebinin kabulü hâlinde, hangi işlemlerin geçersiz hâle geldiğini kararında belirtir. Islahla geçersiz kılınamayan işlemler, eski hâle getirme talebinden de etkilenmez.
 - İkrar
 - Tanık ifadeleri
 - Bilirkişi rapor ve beyanları
 - Keşif
 - İsticvap tutanakları
 - Yeminin teklifi, reddi, iadesi
- Eski hâle getirme talebi sebebiyle ortaya çıkan giderler, talepte bulunan tarafa yükletilir. Ancak, karşı taraf eski hâle getirme talebine karşı asılsız itirazlar ileri sürerek giderlerin artmasına sebep olmuşsa, hâkim, giderlerin tümünün veya bir kısmının karşı tarafa yükletilmesine karar verebilir.

TEBLİGAT

7201 sayılı Tebligat Kanunu uygulanır, HMK'da düzenlenmemiştir.

Tarafların veya ilgililerin davada yer almaları, yapılan veya yapılacak işlemleri öğrenmeleri, haklarını kullanabilmeleri, sürelerin bir kısmının başlaması tebligata bağlıdır. Tebligat yazılı bildirim demektir.

Tebligat özellikle hukuki dinlenilme hakkının yerine getirilmesi için gereklidir. Tebligat yapılan kişiye muhatap denir. Muhatap gerçek veya tüzel kişi olabilir.

Tebligat bir davaya ilişkin olan işlemleri, ilgili kişilere bildirmek için yapılan belgelendirme işlemidir.

Öncelikle tebligata esas olacak işlemi talep eden olmalıdır, talep uygunsa yetkili merci tebligat çıkarmalıdır. Yetkili merci, usulüne uygun olarak tebligatı muhatabına ulaştırmalıdır.

Yazılı bildirimdir, herkes tebligat çıkaramaz, kanunun belirlediği kişi ve kurumlar çıkarabilir.

Tebligatı Çıkaracak Merciler

- **Kazaî merciler, (yani yargı unsurları)**
- Genel bütçe kapsamındaki kamu idareleri,
- Özel bütçeli idareler,
- Düzenleyici ve denetleyici kurumlar,
- Sosyal güvenlik kurumları ile vakıf yükseköğretim kurumları,
- İl özel idareleri,
- Belediyeler,
- Köy hükmî şahsiyetleri,
- Barolar ve
- Noterler

Tebliğatlar kural olarak PTT Genel Müdürlüğü veya memur vasıtasıyla yapılır, istisnaları vardır.

- ✓ Mahkemeler kendi memuru aracılığıyla tebliğat yapabilir.
- ✓ Gecikmesi halinde zarar doğabilecek durumlarda tebliğat çıkarmaya yetkili kurumların personeli veya kolluk personeli aracılığıyla yapılabilir.
- ✓ Duruşma sırasında tutanağın verilmesi tebliğ yerine geçer, duruşmada avukat sekreterine veya avukat stajyerine yapılan tebliğ avukata tebliğ yerine geçer.
- ✓ Avukatlar birbirlerine tebliğat yapabilirler.

Ücret ve masraflar peşin ödenir. Tebliği çıkaracak merci tarafından verilen süre içinde gerekli masrafı vermeyen, talebinden vaz geçmiş kabul edilir.

Elektronik tebliğat

- Tebliğata elverişli bir elektronik adres vererek bu adrese tebliğat yapılmasını isteyen kişiye, elektronik yolla tebliğat yapılabilir, zorunlu değildir.
- Anonim, limited ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlere elektronik yolla tebliğat yapılması zorunludur. Elektronik tebliğat zorunlu bir sebeple yapılamaması hâlinde diğer usullerle tebliğat yapılır.
- Elektronik yolla tebliğat, muhatabın elektronik adresine **ulaştığı tarihi izleyen 5. günün sonunda** yapılmış sayılır.

Bilinen adreste tebliğat

- Tebliğat, tebliğ yapılacak şahsa bilinen **en son adresinde** (sözleşmede tespit edilen) yapılır.
- Bilinen en son adrese tebliğat yapılamaması hâlinde, muhatabın MERNİS'te bulunan yerleşim yeri adresi, bilinen en son adresi olarak kabul edilir ve tebliğat buraya yapılır.
- Vekil vasıtasıyla takip edilen işlerde tebliğat vekile yapılır. Vekil birden çok ise bunlardan birine tebliğat yapılması yeterlidir. Ancak, CMUK'nun, kararların sanıklara tebliğ edilmelerine ilişkin hükümleri saklıdır.
- Avukat tarafından takip edilen işlerde, avukatın bürosunda yapılacak tebliğatlar, resmî çalışma gün ve saatleri içinde yapılır.
- Kanuni mümessilleri bulunanlara yapılacak tebliğat bizzat kendilerine yapılması gerekmedikçe bu mümessillere yapılır.

Vekile yapılması gereken tebliğat, asıl kişiye yapılmışsa,

Asıl kişiye yapılması gereken tebliğat, vekile yapılmışsa **usulsüz tebliğat** olur.

- Tebliğat her zaman (gece dâhil) yapılabilir. Ancak, avukata tebliğat çalışma saatlerinde yapılır.
- Kendisine tebliğ yapılacak şahıs adresinde bulunmazsa tebliğ kendisi ile aynı konutta oturan kişilere veya hizmetçilerinden birine yapılır.
- Tutuklu ve mahkûmlara ait tebliğlerin yapılmasını, bunların bulunduğu cezaevi müdürü temin eder.
- Muhatap adreste bulunmaz veya tebellüğden kaçınırsa, görevli evrakı, muhtar veya ihtiyar heyetine teslim eder ve ihbarnameyi gösterilen adresteki binanın kapısına yapıştırır. Haber verilmesini de en yakın komşularından birine, varsa yönetici veya kapıcıya da bildirilir. İhbarnamenin kapıya yapıştırıldığı tarih, tebliğ tarihi sayılır.
- Muhatap yerine tebliğ yapılacak kimsenin **görünüşüne nazaran 18 yaşından** aşağı olmaması ve bariz bir surette ehliyetsiz bulunmaması lazımdır.
- Adresi meçhul olanlara tebliğat ilanen yapılır. Tebliğat yapılamayan ve ikametgâhı, meskeni veya iş yeri de bulunamayan kimsenin adresi meçhul sayılır. İlanen tebliğ, son ilan tarihinden itibaren 7 gün sonra yapılmış sayılır.
- Usulsüz tebliğat mutlak geçersiz değildir, muhatap usulsüz tebliğatı öğrendiği anda tebliğat geçerli sayılır.
- Tüzel şahıslara tebliğ, temsile yetkili olan kişiye yapılır. Temsile yetkili olan kişi bulunmuyorsa, oradaki memur ve müstahdemlerine tebliğat yapılır.

DAVA

MEDENİ USUL HUKUKU

3/A

2017 – 2018

**(1. DÖNEM ÖZETİ)
(15. HAFTA - SON)**

HAZIRLAYAN : TURGAY MARAL

KAYNAK : DERS TAKİBİ NOTLARI

2012, 2013 ve 2017 BETA NOTLARI

ÖĞRETİM ÜYESİ: DOÇ. DR. GÖKÇEN TOPUZ

PRATİK (28 ARALIK 2017)

OLAY 1

Davacı A, Etimesgut ile Yenimahalle sınırında tapuda B adına tescilli evin kendi adına tescil edilmesi için Sincan Asliye Hukuk Mahkemesine dava açmıştır. Sincan A. H. Mahkemesi hâkimi, evin Yenimahalle sınırında kaldığı kanaatindedir.

SORU 1: B, Sincan A. H. Mahk.'nin yetkisine itiraz etmek istiyorsa, bunu nasıl ve hangi sürede yapmalıdır?

CEVAP 1: Yetki konusunda çözüm bulmak için, **taşınmazın aynından doğan davalarda yetki** konusuna bakmalıyız. Bu konu HMK m. 12'de ele alınmıştır.

HMK m. 12/1: *Taşınmaz üzerindeki aynı hakka ilişkin veya aynı hak sahipliğinde değişikliğe yol açabilecek davalar ile taşınmazın zilyetliğine yahut alıkoyma hakkına ilişkin davalarda, taşınmazın bulunduğu yer mahkemesi kesin yetkilidir.*

Somut olayda, bu durumda ev Yenimahalle sınırında kalıyorsa, Sincan Mahkemeleri değil, Ankara A. H. Mahkemesi kesin yetkilidir.

Ayrıca, HMK m. 114/1-ç'ye göre, kesin yetki halinde mahkemenin yetkili olması dava şartıdır. HMK m. 115'e ve HMK m. 19'a göre de, mahkeme dava şartlarının mevcut olup olmadığını her aşamada kendiliğinden araştırır, taraflar da **her zaman ileri sürebilir**.

SORU 2: Hâkim, yetki itirazı yapılmazsa, kendiliğinden mahkemenin yetkisiz olduğuna karar verebilir mi?

CEVAP 2: Kesin yetki dava şartıdır. Mahkeme dava şartlarının mevcut olup olmadığını her aşamada kendiliğinden araştırır.

SORU 3: Sincan A. H. Mahk.'nin verdiği yetkisizlik kararı ile Ankara A. H. Mahkemesi bağlı mıdır?

CEVAP 3: Kesin yetkide **bağlı değildir**, kesin olmayan yetki olsaydı, bağlı olurdu.

SORU 4: Ankara A. H. Mahkemesi, Sincan A. H. Mahkemesinin kararı ile kendisini bağlı görmeyip yetkisizlik kararı vermiş ve her iki karar da kanun yoluna gidilmeksizin kesinleşmiş ise, söz konusu sorunun çözümü için;

a) Hangi hukuk müessesesi işlerlik kazanır?

b) Bu hukuki müesseseye ilişkin inceleme hangi mahkeme tarafından gerçekleştirilir?

CEVAP 4.a): Bu durumda HMK m. 21/1-ç fıkrası devreye girer. Buna göre, kesin yetki hâllerinde, iki mahkeme de yetkisizlik kararı verir ve bu kararlar kanun yoluna başvurulmaksızın kesinleşirse, **yargı yeri belirlenmesi kurumuna** başvurulur.

CEVAP 4.b) Bu durumda da HMK m. 22/2 maddesi devreye girer. Buna göre, iki mahkemenin aynı dava hakkında göreve veya yetkiye ilişkin olarak verdikleri kararlar kanun yoluna başvurulmaksızın kesinleştiği takdirde, görevli veya yetkili mahkeme, **ilgisine göre bölge adliye mahkemesince veya Yargıtay'ca** belirlenir.

OLAY 2

Şoför Ş'nin kullandığı araçta yolculuk eden A'nın aracı bir yayaya çarpmıştır. Kazadan dolayı açılan dava dilekçesi 16 Ağustos 2017 günü kendisine tebliğ edilen davalı A, cevap dilekçesini 7 Eylül 2017 günü mahkemeye vermiştir. Davalı cevap dilekçesinde savunmasını dayandırdığı belgeyi göstermemiştir. Mahkeme ön inceleme sonunda, belgeyi göstermesi için kendisine iki haftalık kesin süre tanımıştır. Ancak kemoterapi gören ve vekille temsil edilmeyen davalı A, bu süreyi kaçırmıştır.

SORU 1: Dava dilekçesine ilişkin tebligat

- a) A'nın eşine
- b) Ziyarete gelen annesine
- c) A'nın evinde yaşayan hizmetçisine yapılmışsa, bu tebliğler usulüne uygun mudur?

CEVAP 1: Bu konuda Tebligat Kanununa bakmalıyız. Tebligat Kanunu m. 16'ya göre, kendisine tebliğ yapılacak şahıs adresinde bulunmazsa tebliğ kendisi ile aynı konutta oturan kişilere veya hizmetçilerinden birine yapılır.

Somut olayda, bu durumda eşine ve hizmetçisine yapılmış olan tebligat uygundur, annesine yapılmış olan tebligat uygun değildir. Annesi o gün ziyarete gelmiştir, aynı konutta oturan kişi değildir.

SORU 2: Tebligat usulüne uygun yapılmamış olsa idi, ön inceleme aşamasına gelmiş yargılamada, tebliğden haberdar olduğunu belirten A, cevap dilekçesi verebilir miydi?

CEVAP 2: Tebligat Kanunu m. 32'ye göre, tebliğ usulüne aykırı yapılmış olsa bile, muhatabı tebliğ öğrenmişse geçerli sayılır. Bu durumda muhatabın beyan ettiği tarih, tebliğ tarihi kabul edilir.

Somut olayda A'nın öğrendiği tarih, tebliğ tarihidir ve cevap dilekçesi verebilir.

SORU 3: A'nın iki haftalık cevap süresini geçirerek vermiş olduğu cevap dilekçesine dayalı olarak işlem tesis edilebilir mi? Gerekçeli açıklayın.

CEVAP 3: HMK m. 102- 103 ve 104 adli tatil ile ilgili konuları açıklamaktadır. Buna göre adli tatil her yıl 20 Temmuz'da başlar ve 31 Ağustos'ta sona erer. Yeni adli yıl 1 Eylül'de başlar. Adli tatilde görülecek dava ve işler kanunda sayılmıştır.

Somut olayda söz konusu dava adli tatilde görülecek davalardan değil, adli tatile tabi davalardandır. Adli tatile tabi davalarda, süreler adli tatile rast gelirse bu süreler adli tatilin bittiği günden itibaren bir hafta uzatılmış sayılır.

16 Ağustos 2017 günü kendisine tebliğ edilen davalı A, cevap dilekçesini 7 Eylül 2017 günü verebilir.

SORU 4: A'nın yanında çalışan Ş, A'ya karşı iş sözleşmesinden doğan alacağı hakkında dava açsaydı, 3. soruya verilen cevap değişir miydi?

CEVAP 4: İş sözleşmesi HMK m. 103'e göre adli tatilde görülecek davalardandır, bu durumda 3. soruya verilen cevabımız değişirdi.

SORU 5: A'nın, cevap dilekçesinde sözünü ettiği belgeleri sunması için verilen süreyi geçirmesi nedeniyle o delile dayanmaktan vazgeçilmesine karar verilmişse, A bu kararı kaldırmak için nasıl bir yol izlemelidir?

CEVAP 5: Somut olayda elde olmayan sebep vardır, A kemoterapi görmektedir. A, HMK m. 95'te açıklanan eski hale getirme yolunu kullanabilir. Ayrıca vekille temsil edilmediği için de başka bir yolu yoktur.

HMK m. 95: Elde olmayan sebeplerle, kanunda belirtilen veya hâkimin kesin olarak belirlediği süre içinde bir işlemi yapamayan kimse, eski hâle getirme talebinde bulunabilir.

Süresinde yapılamayan işlemle ulaşılmak istenen aynı sonuca, eski hâle getirme dışında, başka bir hukuki yoldan ulaşılabiliyorsa, eski hâle getirme talebinde bulunulamaz.

OLAY 3

Hâkim, alacak davasında, taraflardan birisi ile önceden olan kira uyuşmazlığını anımsayarak, diğer tarafı kayırmıştır ve ilk derece yargılaması neticesinde, hukuka aykırı bir hüküm verilmiştir.

SORU 1: Karşı tarafın kayırıldığını düşünen tarafın, hâkimin yargılamayı idare etmeye devam etmemesi için başvurabileceği bir imkân var mıydı?

CEVAP 1: Bu konuda HMK m. 36'ya gideriz, burada ret sebepleri düzenlenmektedir.

HMK m. 36/1: *Hâkimin tarafsızlığından şüpheyi gerektiren önemli bir sebebin bulunması hâlinde, taraflardan biri hâkimi reddedebileceği gibi hâkim de bizzat çekilebilir.*

Özellikle aşağıdaki hâllerde, hâkimin reddi sebebinin varlığı kabul edilir:

- a) Davada, iki taraftan birine öğüt vermiş ya da yol göstermiş olması.
- b) Davada, iki taraftan birine veya üçüncü kişiye kanunen gerekmediği hâlde görüşünü açıklamış olması.
- c) Davada, tanık veya bilirkişi olarak dinlenmiş veya hâkim ya da hakem sıfatıyla hareket etmiş olması.
- ç) Davanın, dördüncü derece de dâhil yansoy hısımlarına ait olması.
- d) Dava esnasında, iki taraftan birisi ile davası veya aralarında bir düşmanlık bulunması.

Somut olayda **HMK m. 36/1.d** hali mevcuttur, hâkimin reddi yoluna gidebilirdi.

SORU 2: Taraflardan biri, karşı tarafın kayırıldığı gerekçesiyle verilen hükümden dolayı tazminat davası açabilir mi? Açabilirse kime karşı açar?

CEVAP 2: Bu konuda HMK m. 46'ya gideriz, burada devletin sorumluluğu düzenlenmektedir.

HMK m. 46- (1) *Hâkimlerin yargılama faaliyetinden dolayı aşağıdaki sebeplere dayanılarak Devlet aleyhine tazminat davası açılabilir:*

- a) **Kayıрма veya taraf tutma yahut taraflardan birine olan kin veya düşmanlık sebebiyle hukuka aykırı bir hüküm veya karar verilmiş olması.**
- b) *Sağlanan veya vaat edilen bir menfaat sebebiyle kanuna aykırı bir hüküm veya karar verilmiş olması.*
- c) *Farklı bir anlam yüklenemeyecek kadar açık ve kesin bir kanun hükmüne aykırı karar veya hüküm verilmiş olması.*
- ç) *Duruşma tutanağında mevcut olmayan bir sebebe dayanılarak hüküm verilmiş olması.*
- d) *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.*
- e) *Hakkın yerine getirilmesinden kaçınılmış olması.*
- (2) **Tazminat davasının açılması, hâkime karşı bir ceza soruşturmasının yapılması yahut mahkûmiyet şartına bağlanamaz.**
- (3) **Devlet, ödediği tazminat nedeniyle, sorumlu hâkime ödeme tarihinden itibaren bir yıl içinde rücu eder.**

Somut olayda **HMK m. 46/1.a** hali mevcuttur, bu sebeple **devletin sorumluluğuna gidebilirdi** ve dava devlete karşı açılırdı.

SORU 3: Hâkim hakkında başlamış bir ceza soruşturması dahi yoksa 2. sorunun cevabı değişir miydi?

CEVAP 3: Somut olayda **HMK m. 46/2** hali mevcuttur. Tazminat davasının açılması, hâkime karşı bir **ceza soruşturmasının yapılması** yahut mahkûmiyet **şartına bağlanamaz**. Cevabımız değişmezdi.

SORU 4: Açılacak tazminat davasında görevli mahkeme neresidir?

CEVAP 4: Bu konuda HMK m. 47/1'e gideriz. Buna göre, devlet aleyhine açılan tazminat davası, ilk derece ve bölge adliye mahkemesi hâkimlerinin fiil ve kararlarından dolayı, **Yargıtay ilgili hukuk dairesinde** ilk derece mahkemesi sıfatıyla görülür. Verilen kararların temyiz incelemesi Hukuk Genel Kurulunca yapılır.

SORU 5: Hâkimin yargılamadaki işlemleri dolayısıyla devletin sorumluluğu doğar ve devlet tazminat ödemek zorunda kalırsa, hâkim sorumluluktan kurtulabilir mi?

CEVAP 5: Somut olayda **HMK m. 46/3** hali mevcuttur, buna göre, devlet ödediği tazminat nedeniyle, sorumlu hâkime ödeme tarihinden itibaren **bir yıl içinde rücu eder**.

SORU 6: Devlet tazminat ödemek zorunda kalırsa, hâkim aleyhine açılacak rücu davasında görevli mahkeme neresidir?

CEVAP 6: Bu konuda HMK m. 47/2'ye gideriz. Buna göre, devletin sorumlu hâkime karşı açacağı **rücu davası, tazminat davasını karara bağlamış olan mahkemede (Yargıtay ilgili hukuk dairesi)** görülür.

SORU 7: Hâkim, kendisine rücu için devlet tarafından açılan davada aleyhine bir hüküm olursa buna karşı kanun yoluna başvurabilir mi?

CEVAP 7: Somut olayda **HMK m. 47/1** hali mevcuttur. Buna göre, **verilen kararların temyiz incelemesi Hukuk Genel Kurulunca yapılır**. Temyiz incelemesine, kararı veren başkan ile üyeler katılamaz.

Hâkim, aleyhine bir hüküm olursa buna karşı kanun yoluna başvurabilir.

SORU 8: Tazminat davası açılabilir varsayımında, verilen ilk (esas) hükme karşı hâkim aleyhine, kanun yoluna başvurabilir mi?

CEVAP 8: Hâkimin verdiği esas ile ilgili karara (hukuka aykırı olan karar) itiraz edilebilir, temyize gidilebilir.

OLAY 4

A, arkadaşı B'den değerli saatini ödünç alır. A, toplantı salonuna girmek üzereyken G, zorla saati alır ve bu esnada A'nın kolu kırılır. Yakalanmaktan korkan G, saati çekiçle parçalar ve nehre atar. A, G'ye karşı, maddi ve manevi zararlar için 30 bin TL'lik tazminat davası açar.

SORU 1: Hâkim, A'nın açtığı davada B'nin zararının giderilmesi için saatin değeri olan 50 bin TL'nin G tarafından ödenmesine karar verebilir mi?

CEVAP 1: **Tasarruf ilkesi** gereği, hâkim, iki taraftan birinin talebi olmaksızın, kendiliğinden bir davayı inceleyemez ve karara bağlayamaz. Somut olayda, B'nin bir talebi yoktur. A, B'nin zararının giderilmesini isteyemez. B, talep etseydi davayı inceleyip karara bağlayabilirdi.

Ayrıca, **taleple bağlılık ilkesi** gereği, hâkim davayı inceleyebilseydi, tarafların talep sonuçlarıyla bağlıdır; fazlasına veya başka bir şeye karar veremez. Duruma göre, talep sonucundan daha azına karar verebilir.

SORU 2: G'ye karşı, maddi ve manevi zararları için 30 bin TL isteyen A'nın hangi zararı için ne miktarda talepte bulunduğu anlayamayan hâkim, nasıl bir yol izlemelidir?

CEVAP 2: Somut olayda **HMK m. 31** hali mevcuttur. Buna göre, hâkim, uyuşmazlığın aydınlatılmasının zorunlu kıldığı durumlarda, maddi veya hukuki açıdan belirsiz yahut çelişkili gördüğü hususlar hakkında, **tarafra açıklama yaptırabilir**; soru sorabilir; delil gösterilmesini isteyebilir.

SORU 3: A, dava dilekçesinde G'nin kendisini hastanede ziyaret ettiğini, pişmanlık duyduğunu ve 30 bin TL'yi ödeyeceğini vaat eden bir belgeyi imzaladığını belirtmiş ve bu belgeyi de dilekçesine eklemiştir. Hâkim, bu belge nedeniyle dava dilekçesini G'ye tebliği etmeden davayı kabul edebilir mi?

CEVAP 3: Somut olayda **HMK m. 27/2.a** hali mevcuttur. Hâkim, bu belge nedeniyle dava dilekçesini G'ye tebliği etmeden davayı kabul edemez.

HMK m. 27/1: *Davanın tarafları, müdahiller ve yargılamanın diğer ilgilileri, kendi hakları ile bağlantılı olarak hukuki dinlenilme hakkına sahiptirler.*

HMK m. 27/2: *Bu hak;*

- a) Yargılama ile ilgili olarak bilgi sahibi olunmasını,*
- b) Açıklama ve ispat hakkını,*
- c) Mahkemenin, açıklamaları dikkate alarak değerlendirmesini ve kararların somut ve açık olarak gerekçelendirilmesini, içerir.*

SORU 4: Hâkim, önemli bir iş çevresi olduğunu düşündüğü A'nın maruz kaldığı durum dolayısıyla manevi zararının 40 bin TL olduğu kanaatindedir. Hâkim, 40 bin TL'lik manevi tazminata hükmedebilir mi?

CEVAP 4: Somut olayda **HMK m. 26/1** hali mevcuttur. Buna göre, hâkim, tarafların talep sonuçlarıyla bağlıdır; ondan fazlasına veya başka bir şeye karar veremez. Duruma göre, talep sonucundan daha azına karar verebilir. Hâkim, 40 bin TL'lik manevi tazminata hükmedemez. Buna **taleple bağlılık ilkesi** diyoruz.