

**İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ HUKUK FAKÜLTESİ**  
**2017-2018 Öğretim Yılı**  
**Medeni Usul Hukuku Final Sınavı**  
**(İkinci Öğretim)**  
**Cevap Anahtarı**

**I. Olay**

**1) (10 puan)** Görev, belli bir davaya o yerdeki hüküm mahkemelerinden hangisi tarafından bakılacağına belirlenmesidir. Belirli bir uyuşmazlık hakkında görevli mahkeme tespit edilirken, ilk önce, o uyuşmazlığın genel mahkemelerin mi, yoksa özel mahkemelerin mi görev alanına girdiği araştırılır. Özel mahkemelerin görevi, genel mahkemelerin görevinden önce gelir. Açık kanun hükmü ile özel mahkemelerde görüleceği belirtilmemiş olan bütün davalar, genel mahkemelerin görevine girer. Genel mahkemelerde görülmesi gereken bir uyuşmazlık söz konusu ise, bundan sonra genel mahkemelerden sulh mahkemelerinin (HMK m. 4) mi, yoksa asliye mahkemelerinin mi görevli olduğu tespit edilecektir. Asliye hukuk mahkemeleri HMK m. 2’de belirtildiği üzerine dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın malvarlığına bağlı davalar ile şahısvarlığına bağlı davalar bakımından görevlidir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 4 uyarınca, kiralanın taşınmazların İcra ve İflas Kanunu’na göre ilamsız tahliyesine ilişkin hükümler ayırık kalmak üzere, kira ilişkisinden doğan alacak davaları da dahil olmak üzere tüm uyuşmazlıkları konu alan davalar ile bu davalara karşı açılan davalarda “sulh hukuk mahkemesi” görevlidir (m. 4/f. 1-a). Hukuk Muhakemeleri Kanununda yer alan bu hüküm dolayısıyla, kira ilişkisinden doğan davalar bakımından hiçbir sınırlama olmaksızın tüm davalar sulh hukuk mahkemesinin görev alanına dahil edilmiştir. Diğer bir ifadeyle, bir kira ilişkisinden doğmak şartıyla tüm uyuşmazlıklar için sulh hukuk mahkemesi görevli kılınmıştır. O halde, kira ilişkisinden doğan bütün alacak davaları, miktar veya değerine bakılmaksızın sulh hukuk mahkemesinin görev alanına girmektedir. Kira ilişkisinden doğan alacak davasının mutlaka tahliye, akdin feshi ya da kira bedelinin tespiti davasıyla birlikte açılması gerekli değildir. Eski Kanundaki bu sınırlama artık kaldırılmıştır. Yine, eski Kanuna göre sadece kira bedelinin tespitine ilişkin davalar, miktar veya değerine bakılmaksızın sulh hukuk mahkemesinin görevine girmekte idi. Hukuk Muhakemeleri Kanununa göre, kira ilişkisinden doğan her türlü tespit davası, sulh hukuk mahkemesinin görevine girmektedir. Buradaki madde kapsamına, sadece kira bedelinin tespiti değil, kira ilişkisinden doğan tüm tespit davaları dahildir. Bunun gibi, sulh hukuk mahkemesinde açılan davalara karşı açılacak davalara da sulh hukuk mahkemesinde bakılır (HMK m. 4/f. 1-a).

Somut olayda, mirasçılar vekili (V) tarafından kira alacağına tahsili ve tahliyesi talebiyle açılacak olan davada görevli mahkeme, Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 4’de öngörülen düzenleme uyarınca, “sulh hukuk mahkemesi” olacaktır. Bu sebeptendir ki, (A)’nın mirasçıları ile (C) arasında akdedilen kira sözleşmesine dayanılarak mirasçılar vekili (V) tarafından (C)’ye karşı açılan kira bedelinin tahsili ile tahliye talepli davanın, Sulh Hukuk Mahkemesinde açılmış olması isabetlidir.

Bu davaların sulh hukuk mahkemesinde açılabilmesi için bir kira sözleşmesine dayanması gerekmektedir. Kira sözleşmesinin yazılı veya sözlü yapılmış olması fark etmez. Ancak kira sözleşmesi geçersiz veya taraflar arasında bir kira sözleşmesi yoksa açılacak olan davada görevli mahkeme asliye hukuk mahkemesi olacaktır. Sulh hukuk mahkemesi, hem taşınır kiralarından doğan uyuşmazlıkları hem de taşınmaz kiralarından doğan uyuşmazlıkları çözmekle görevlidir.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkindir ve dava şartıdır. Mahkeme, görevli olup olmadığını, yargılamanın her safhasında re'sen, taraflarca itiraz edilmese de inceler. Görev kurallarına aykırılık, ilk derece mahkemelerinde fark edilmese bile daha sonra Yargıtay'da da re'sen incelenir. Görev kurallarına aykırılık hüküm kesinleşinceye kadar gerek mahkeme gerek Yargıtay tarafından re'sen gözetilir. Taraflar, mahkemenin görevsiz olduğunu davanın her safhasında ileri sürebilir.

Yetki, bir davaya hangi yerdeki görevli mahkeme tarafından bakılacağına belirlenmesidir. Genel yetkili mahkeme HMK'ya göre kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, Medeni Kanun gereğince davalı gerçek veya tüzel kişinin, davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesidir (HMK m.6). Genel yetkili mahkemenin yanında, Kanun bazı davalar için özel yetki kuralları da öngörmüştür.

Somut olayda, mirasçılar vekili (V) tarafından kira alacağının tahsili ve tahliyesi talebiyle bir dava açılmak istenmektedir. Genel yetkili mahkemenin yetkisinin yanında özel yetki kuralları uyarınca yetkili mahkeme de söz konusudur. Zira, sözleşmeden doğan bir dava söz konusudur. Borçlar hukukundan doğan sözleşmelere ilişkin davalar ise, sözleşmenin ifa yeri mahkemesi olan özel yetkili mahkemede açılabilir (HMK m.10). İfa yeri belirlenirken ifası istenen şey esas alınır. Bir edimin ifası edimin mahiyeti icabı ancak belirli bir yerde mümkün ise (arsa üzerinde inşaat yapma borcu), borç zorunlu olarak o yerde ifa edilebileceğinden ifa yeri de orası olacaktır. Sözleşmede her iki taraf da ifada bulunacaksa davacının ifasını istediği şeye göre yetkili mahkeme tespit edilir. İfa yerini, taraflar aralarında kararlaştırmış iseler, davanın kararlaştırılmış ifa yeri mahkemesinde de açılması mümkündür. Taraflar ifa yerini kararlaştırmamış iseler, 6098 sayılı TBK m.89'a göre, ifa yeri belirlenir.

Buna göre;

1. Para borçları, alacaklının ödeme zamanındaki yerleşim yerinde,
2. Parça borçları, sözleşmenin kurulduğu sırada borç konusunun bulunduğu yerde,
3. Bunların dışındaki bütün borçlar, doğumları sırasında borçlunun yerleşim yerinde ifa edilir.

Alacaklının yerleşim yerinde ifası gereken bir borcun doğumundan sonra alacaklının yerleşim yerini değiştirmesi sebebiyle ifa önemli ölçüde güçleşmişse borç, alacaklının önceki yerleşim yerinde ifa edilebilir.

**2) (5 puan)** Kanunda belirtilen taraflar, belirli bir uyuşmazlık hakkında aslında yetkili olmayan mahkemeyi yetkili olmak için sözleşme yapabilirler. Bu tür sözleşmelere "yetki sözleşmeleri" denilmektedir. Tacirler veya kamu tüzel kişileri, aralarında doğmuş veya doğabilecek bir uyuşmazlık hakkında, bir veya birden fazla mahkemeyi sözleşmeyle yetkili kılabilirler. Yetki sözleşmesi, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri ve kesin yetkinin bulunmadığı durumlarda yapılabilecektir. Taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça dava sadece sözleşmeyle belirlenen bu mahkemelerde açılacaktır.

Yetki sözleşmesi bağımsız bir sözleşme olarak yapılabileceği gibi maddi hukuk sözleşmesine bir şart konularak da yapılabilecektir. Bu son hale kısaca "yetki şartı" denilmektedir. Yetki şartı her ne kadar maddi hukuk sözleşmesi içinde ve bu sözleşmenin bir şartı olarak yer alsın da maddi hukuk sözleşmesinden bağımsız ve ayrıdır. Yani yetki sözleşmesinin geçersizlik şartı ile maddi hukuk sözleşmesinin hükümsüzlük şartı birbirinden bağımsızdır.

Yetki sözleşmesinin geçerli olabilmesi için, yazılı olarak yapılması, tarafların tacir veya kamu tüzel kişisi olması, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri ve kesin yetkinin

bulunmadığı bir durum olması, uyuşmazlık ile mahkemenin belirli olması aranmaktadır (HMK m. 18).

Taraflar aralarındaki uyuşmazlıkların çözümü bakımından devletin yargı organlarına başvurmak yerine tahkim yoluna da müracaat edebileceklerdir. Bu kapsamda, özel hukuka ilişkin uyuşmazlıkların mahkemeler dışında tahkim yoluyla çözümü, tarafların yapacağı bir “tahkim sözleşmesi” ile mümkündür. Tarafların tahkim yoluna müracaat etme iradeleri, yapacakları bir tahkim sözleşmesiyle olabileceği gibi maddi hukuk sözleşmelerine koyacakları bir “tahkim klozu” ile de mümkündür. Diğer bir deyişle, tahkim sözleşmesi, taraflar arasındaki sözleşmenin bir şartı veya ayrı bir sözleşme şeklinde yapılabilir (HMK m. 412/f. 2). Taraflar arasındaki tahkim sözleşmesinde veya şartında tahkim iradesinin açık olmasının önem arz etmektedir. Nitekim, tarafların tahkime gitme konusunda açık iradeleri yoksa uyuşmazlığın tahkim yolu ile çözümlenmesi mümkün olmaz. Tahkim sözleşmesi, taraflar arasındaki uyuşmazlığın devlet mahkemeleri yerine hakemler aracılığıyla çözümlenmesini öngören bir sözleşmedir. Taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklardan veya iki tarafın iradelerine tabi olmayan işlerden kaynaklanan uyuşmazlıklar tahkime elverişli değildir (HMK m. 408).

Taraflar arasında geçerli bir tahkim sözleşmesi varsa uyuşmazlık halinde, tahkim yoluna gitmek zorundadırlar. Nitekim, böyle bir durumda, taraflarca uyuşmazlığın çözümü için mahkemelere başvurulamaz. Davalıya, geçerli bir tahkim sözleşmesine rağmen mahkemeye başvurulması halinde, uyuşmazlığın mahkemede çözümlenmesi karşı koyma imkânı tanınmaktadır. Zira, tahkim sözleşmesine rağmen davacı mahkemede dava açarsa, davalı süresi içinde “tahkim ilk itirazı” ileri sürerek davanın usulden reddini talep edebilecektir (HMK m. 413/f. 1; HMK m. 116/f. 1-b; MTK m. 5/f. 1). Tahkim itirazı, bir “ilk itiraz”dır. Cevap dilekçesinin tebliğinden itibaren 2 haftalık cevap süresi içinde ilk itirazda bulunulmaz ise bu hak düşecektir. Artık tahkim ilk itirazında bulunulması imkânı kalmayacaktır. Tahkim itirazı bir ilk itiraz olduğu için daha sonra ıslah yoluyla veya diğer tarafın muvafakati ile tahkim ilk itirazında bulunulması imkânı da yoktur.

Somut olayda, (C) vekili (V1) tarafından kira sözleşmesinde yetki şartı ve tahkim klozu bulunduğu yönünde bir muhalefet ileri sürülmüştür. Görüldüğü üzere, söz konusu iddia taraflarca, uyuşmazlık hakkında hem devlet mahkemelerinin hem de tahkim yolunun kararlaştırıldığı hususuna ilişkindir. Tahkim şartının (veya sözleşmesinin) geçerliliği bakımından tahkim iradesinin özel bir önemi vardır. Zira tahkim şartı ile taraflar arasındaki uyuşmazlıkların çözümü, genel yargılama olan devlet mahkemeleri dışına çıkarılarak, tahkim yargılaması kapsamına sokulmaktadır. Bu sebeptendir ki, taraflar arasındaki tahkim sözleşmesinde veya tahkim şartında tahkim iradesinin çok açık olması gerekmektedir. Yargıtay da tahkimden söz edebilmek için, uyuşmazlığın mutlak olarak hakemde çözümleneceğinin taraflarca kararlaştırılması şartını aramakta, aksi halde tahkim sözleşmesinin hükümsüz olacağını değişik kararlarında vurgulamaktadır. Bu kapsamda, uyuşmazlık hakkında hem mahkeme hem de tahkim yolunun kararlaştırılması yahut buna imkân tanınması halinde, tahkim iradesi açık olarak kabul edilemez<sup>1</sup>. Yargıtay’a göre de<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Kuru, **Usul C.VI**, s. 5961; Alangoya, **Tahkimin Niteliği**, s. 21; Karanlı, **Usul**, s. 821; Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, 99 vd.; Yeşilirmak, **Tahkim Sözleşmesinin Hazırlanması**, s. 10. Doktrinde, tahkim sözleşmesinin mahkemeye giden yolu mutlaka kapamasının gerekmediği, tahkime veya mahkemeye başvurma yönünde seçimlik hak taşıyan tahkim sözleşmesinin muteber olduğu ifade edilmiştir (Alangoya, **Tahkimin Niteliği**, s. 32).

<sup>2</sup> Nitekim Yargıtay’ın bu yöndeki bir kararı şu şekildedir: “Taraflar arasında düzenlenen sözleşmenin (uyuşmazlıkların çözümü) ile ilgili bölümde her ne kadar hakem yoluna gidilebileceği belirtilmişse de aynı bölümün 17. Maddesinde ihtilaf vukuunda İstanbul Mahkemeleri yetkili kılınmış, böylelikle ortada bir çelişki doğmuştur. Yargıtay’ın kökleşmiş içtihatlarına göre kesin ve belirli olmayan hakem şartı

tarafra hem tahkim hem de mahkemeye başvurma imkânı tanıyan tahkim şartı veya sözleşmesi hükümsüzdür. Bu tür tahkim sözleşmesine veya tahkim şartına dayanılarak tahkimde dava açılmayacağı; bu nedenle uyuşmazlıkların genel mahkemede çözümlenmesi gerektiği, Yargıtay'ın yerleşik uygulaması halini almıştır.

**3) (5 puan)** Kısmi dava, davacını aynı hukuki ilişkiden kaynaklanan alacağını veya hakkının tümünü değil, belirli bir kısmını talep ederek açtığı davaya denilmektedir. Kısmi dava açılabilmesi için iki koşulun bir arada bulunması gerekmektedir. Buna göre, öncelikle kısmi dava niteliği itibariyle bölünebilir talepler için söz konusudur. Bölünebilir taleplerde, bu talebin bir bölümü dava edilip diğer kısmı dava dışında bırakılabilir. Buna karşılık, dava konusu bölünebilir nitelikte değilse, o talebin kısmi davaya konu olması mümkün değildir. Talep konusu para alacağı olabileceği gibi bölünebilir nitelikte başka bir talep de olabilir. Kısmi dava açılabilmesi için ortada sadece bölünebilir bir alacağın bulunması yeterli olmayıp aynı zamanda davacının aynı hukuki ilişkiden doğmuş alacağının bir kısmını dava konusu yapmış olması gerekir. Bu iki şart dışında her dava ve talepte olduğu gibi kısmi davanın açılabilmesi için davacının kısmi dava açmakta hukuken korunan menfaatinin bulunması gerekmektedir. Böylelikle, hukuki yarardan ziyade ekonomik yararın ön plana çıkartılarak kısmi dava açılması uygun olmayacaktır. Bu sebeptendir ki, kısmi davaya ilişkin olarak Hukuk Muhakemeleri Kanunu m.109 hükmünün ikinci fıkrasında, “*Talep konusunun miktarı taraflar arasında tartışmasız veya açıkça belirli ise kısmi dava açılmaz*” şeklinde bir hüküm yer almaktaydı. Bu düzenleme kısmi davanın amaç dışı kullanılmasının önüne geçilmek için getirilmişti. Nitekim, uygulamada, sırf daha fazla vekalet ücreti alabilmek ya da dava açarken çok az bir masrafla dava açma imkanını sağlama amacıyla kısmi davalar açılmaktaydı. Hukuki yarardan çok ekonomik yarar ön plana çıkartılarak kısmi davalar açılmaktaydı. Hal böyle olmakla birlikte, HMK m. 109/f. 2 hükmü 6644 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır. Böylelikle, alacağın kaynağı ve alacağın davanın açıldığı anda tartışmalı veya açıkça belirli olup olmadığına bakılmaksızın kısmi dava açılacaktır. Alacaklı sözleşmeden doğan kesin ve belirli bir alacağı için dahi kısmi dava açabilecektir. Nitekim Hukuk genel Kurulu da yeni tarihli bir kararında, alacağın tartışmasız veya belirli olmasının kısmi davanın açılmasına engel olmayacağını ifade etmiştir. Bununla birlikte, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 109'ncü maddesinin ikinci fıkrasının yürürlükten kaldırılmış olması, aynı hukuki ilişkiden kaynaklanan alacağını kısmi dava şeklinde talep eden davacının bu durumda kısmi dava açmaktaki korunmaya değer hukuki yararını ortaya koyması zorunluluğunu ortadan kaldırmaz. Bu çerçevede, dürüstlük kuralına aykırı şekilde kısmi dava açılması kabul edilmemelidir.

Yine, davacının alacağını, küçük parçalara bölüp her biri için ayrı ayrı dava açmasında hukuki yararı değil; aksine dava hakkının kötüye kullanılması söz konusu olacağı için kısmi dav açılmaz (TMK m. 2). Böylelikle, dava hakkının kötüye kullanılmaması ve dürüstlük kuralına aykırı davranılmaması durumunda, davacının kısmi dava açmakta hukuki yararının kural olarak kabul edilmesi gerekmektedir.

Somut olayda, mirasçılar vekili (V) ödenmemiş kira alacağının tamamının talep edilmesi halinde dava harcının yüksek olacağından dolayı sadece iki aylık kira bedelini talep etmiş, diğer aylar kira bedelini ise saklı tutmuştur. Kira alacağının tahsili talepli davada, yıllık kira bedelinin tamamı esas alınarak, yatırılacak harç miktarı hesaplanacaktır. Bir takvim yılı içinde

---

geçersiz olup uyuşmazlıklar mahkeme yolu le halledilir.” (Yarg. 15 HD, 04.11.1986, E. 19, K. 3650, Hakan Pekcanitez/Ali Yeşilirmak, **Pekcanitez Usul Medeni Usul Hukuku**, (Edit.: Hakan Pekcanitez; Muhakmet Özekes; Mine Akkan; Hülya Taş Korkmaz), C. III, 15. Bası, İstanbul, On iki Levha Yayıncılık, 2017, s. 2656; Aynı karar için bkz.: Kazancı İçtihat Bilgi Bankası].

birkaç aylık kira bedelinin tahsili talepli davada dahi harç hesabının yıllık bedel üzerinden hesaplanması gerekmektedir. Dava konusu olan para borcu niteliği itibarıyla bölünebilir bir borç olduğundan kısmi davaya konu edilebilecektir. Fakat, kira alacağından kaynaklanan davanın kısmi davaya konu edilip edilemeyeceğinin hukuki yarar yönünden değerlendirilmesi gerekmektedir. Olayda kira alacağının tamamının talep edilmesi halinde ödenecek harcın yüksek olması sebebiyle kısmi açılmasında hukuki yarardan ziyade ekonomik yarar bulunmaktadır. Dava bu amaçla açıldığı takdirde, dava şartlarından hukuki yararın bulunmaması sebebiyle usulden reddedilebilecektir.

**4) (5 puan)** Hukuk Muhakemeleri Kanunu m.150'ye göre, usulüne uygun şekilde davet edilmiş olan taraflar, duruşmaya gelmedikleri veya gelip de davayı takip etmeyeceklerini bildirdikleri takdirde dosyanın işlemden kaldırılmasına karar verilir. Gelmeyen taraflardan biri mazeret dilekçesi gönderirse, mazeret dilekçesi incelenir. Tarafın mazereti kabul edilirse, yeni bir duruşma günü belirlenir. Mahkeme mazereti kabul etmezse, dosyanın işlemden kaldırılmasına karar verilir.

Usulüne uygun şekilde davet edilmiş olan taraflardan biri duruşmaya gelir, diğeri gelmezse, gelen tarafın talebi üzerine, yargılamaya gelmeyen tarafın yokluğunda devam edilir veya dosya işlemden kaldırılır. Geçerli bir özrü olmaksızın duruşmaya gelmeyen taraf, yokluğunda yapılan işlemlere itiraz edemez (HMK m.150/1).

Duruşma gününün belli edilmesi için tarafların başvurmasının gerektiği hallerde gün tespit ettirilmemişse, son işlem tarihinden başlayarak bir ay geçmekle dosya işlemden kaldırılır.

Davaların uzun süre sürüncemede bırakılmasını önlemek amacıyla işlemden kaldırılan davanın belirli bir sürede yenilenmesi kabul edilmiştir. Bu süre hak düşürücü süredir. Buna göre, bir dosyanın işlemden kaldırıldığı tarihten itibaren üç ay içinde yenilenmesi gerekmektedir. Öngörülen bu üç aylık süre içerisinde işlemden kaldırılmasına karar verilen dava yenilenmediği takdirde sürenin dolduğu gün itibarıyla açılmamış sayılır ve bu hususta herhangi bir talep olmaksızın mahkemece kendiliğinden karar verilerek kayıt kapatılır (HMK m.150/5).

Dosya işlemden kaldırılmasından itibaren bir ay içinde yenilenirse, yeniden harç alınmaz. Bu bir ay geçtikten sonra dosya yenilenirse, yeniden harç alınır. Bu harç dosyanın yenilenmesini talep eden tarafından ödenir ve karşı tarafa yüklenemez. Bu şekilde yeniden harç verilerek yenilenen dava, işlemden kaldırılmasına karar verilerek yenilenen dava, işlemden kaldırılmasına karar verilen davanın devamı olup yeni bir dava sayılmaz (HMK m.150/4).

Davanın yenilenmesi azami bir sayı ile sınırlandırılmıştır. Buna göre; işlemden kaldırılmasına karar verilmiş ve sonradan yenilenmiş olan bir dava, ilk yenilenmeden sonra bir defadan fazla takipsiz bırakılamaz yani bir dava ikiden fazla yenilenemez. İki yenilemeden sonra davanın yeniden takipsiz bırakılması halinde bu defa dava açılmamış sayılır ve bu hususta herhangi bir talep olmaksızın mahkemece kendiliğinden karar verilerek kayıt kapatılır (HMK m.150/6). Dava dosyasının yenilenme sayısı bakımından basit yargılama usulünün uygulandığı davalarda bir farklılık vardır. Basit yargılama usulünde dava dosyası yalnızca bir kez yenilenebilir. Bir başka deyişle, işlemden kaldırılmasına karar verilmiş olan dosya, yenilenmesinden sonra takipsiz bırakılırsa dava açılmamış sayılacaktır (HMK m.320/4).

Hangi sebeple olursa olsun davanın açılmamış sayılması ile davanın açılmasına bağlanan tüm sonuçlar ortadan kalkar, buna bağlı olarak açılmamış sayılan davadaki talep dahi vaki olmamış sayılır dava hiç açılmamış gibi sonuç doğar (HMK m.150/7). Açılmamış sayılan bir dava, harç yatırılarak yeniden açılabilir. Ancak bu halde harç yatırılarak açılan dava, eski davanın devamı olmayıp yeni bir davadır ve eski davanın sonuçları da açılan bu yeni dava ile devam etmeyecek, kendi sonuçlarını meydana getirecektir.

Dosyanın işlemde kaldırılmasını gerektiren hallerden birinin gerçekleşmesi halinde dosyanın yenileninceye kadar işlemde kaldırılmasına karar verilecektir. İşlemden kaldırılan dosya işlemde kaldırıldığı tarihten itibaren üç ay içinde yenilenebilecektir. Dosyanın işlemde kaldırılması, davanın açılmamış sayılması demek değildir. İşlemden kaldırılmasına karar verilen dosyada yenileninceye kadar sadece işlem yapılmayacaktır. Bu sebeple de yenileninceye kadar derdest kalacaktır. İşlemden kaldırılmasına karar verilen dosya eğer işlemde kaldırıldığı tarihten itibaren üç ay içerisinde yenilenmezse, bu halde davanın açılmamış sayılmasına karar verilir. Davanın açılmamış sayılmasına karar verilmeye kadar dosya derdest bir dava ile aynı sonuçları doğuracaktır. Buna göre; davanın açılması ile kesilen zamanaşımının kesilme hali devam eder. Davanın açılması ile hak düşürücü sürenin korunması devam eder. İşlemden kaldırılmasına karar verilen dava yeniden açıldığı takdirde açılan bu davaya karşı derdestlik itirazında bulunulabilecektir.

Ön inceleme için iki taraf gelirse ona göre işlem yapılacaktır, sadece taraflardan biri gelir ve davaya devam etmek ister, diğer tarafta bir mazeret bildirmez ise özellikle uyuşmazlık noktalarının tespitinde gelen taraf dinleneceği için avantajlı bir durum oluşacaktır. Ayrıca, bir taraf gelmiş diğer taraf mazeretsiz gelmemiş ise gelen taraf iddia ya da savunmasını serbestçe genişletebilecektir. Şayet ön inceleme duruşmasına iki tarafta mazeretsiz gelmezse ya da taraflardan biri gelip diğeri mazeretsiz gelmez ve gelen de yargılamaya devam etmek istemezse dosyanın işlemde kaldırılması gerekir. (m.150)

Somut olayda, (C)'nin vekili (V1), ön inceleme duruşmasına mazeret göndererek katılmamıştır. Oysa ki, ilk dava bakımından davacı taraf veya vekili duruşmaya mazeretsiz olarak gelmemişse, hâkim davalı tarafa davaya devam etmek isteyip istemediğini soracak, davalı da davayı takip etmek istemediğini beyan edecek, bunun üzerine mahkemenin ilk dava bakımından dosyanın işlemde kaldırılmasına karar vermesi gerekecektir. Hal böyle olmakla birlikte, mahkeme ön inceleme duruşmasına mazeret göndererek katılmayan (V1) bakımından dosyanın işlemde kaldırılmasına karar vermiştir. Mahkemenin dosyanın işlemde kaldırılması kararını verirken davaya katılmayan (V1)'in mazeretini değerlendirmemesi isabetli değildir. Böyle bir ihtimalde, bu durumu öğrenen (V1) ilk davaya devam etmek istiyorsa, dava dosyasını yenilemelidir. Aksi takdirde, dosyanın işlemde kaldırılması kararından itibaren üç ay içinde davacı yenileme talebinde bulunmazsa davanın açılmamış sayılmasına karar verilecektir.

**5) (5 puan)** İspatın konusu tarafların üzerinde anlaşamadıkları ve uyuşmazlığın çözümünde etkili olabilecek çekişmeli vakıalar oluşturur. İspat vasıtaları ise delillerdir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 200 uyarınca, bir hakkın doğumu, düşürülmesi, devri, değiştirilmesi, yenilenmesi, ertelenmesi, ikrarı ve itfası amacıyla yapılan hukuki işlemlerin, yapıldıkları zamanki miktar veya değerleri 2.960-TL.'yi (2018 yılı için) geçtiği takdirde senetle ispat olunması gerekir. Yani kesin delillerle (senet, yemin, kesin hüküm, ikrar) ispat olunması gerekir.

Olayımızda, (A)'nın mirasçıları ile (C)'nin arasında taşınmazın kiralanmasına ilişkin bir kira sözleşmesi mevcuttur. Hukuki işlemlerin, yapıldıkları zamanki miktar veya değeri 2.960-TL.'yi (2018 yılı için) geçtiği takdirde senetle ispat olunması zorunludur. Yani kesin delillerle (senet, yemin, kesin hüküm, ikrar) ispat olunması gerekir. Tarafların arasındaki kira sözleşmesinin değeri bu miktarı aşmaktadır. Olayda, davalı (C)'nin vekili (V1), kira ilişkisinden doğan ve kendisinden talep edilen kira bedellerinin ödendiğine ilişkin olarak banka dekontları ile ödeme makbuzlarını dosyaya sunmuştur. Hal böyle olmakla birlikte, talep edilen kira bedellerinin ödendiğine yönelik savunmasını ispat bakımından banka dekontu ve ödeme makbuzu senet olarak nitelendirilemeyecektir.

Senetle ispat zorunluluğu, senetle ispat kuralının istisnalarından birinin var olduğu bir halde söz konusu olmayacaktır. Bu istisnalar Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda sayılmaktadır.

Olaya ilişkin istisna delil başlangıcının bulunmasıdır.

Bu hallerde senetle ispatı gereken hukuki işlemler tanıkla ispat edilebilecektir. Görüldüğü üzere, senetle ispat kuralının istisnalarından birisi delil başlangıcıdır. Senetle ispatı gereken hususlarda bir yazılı delil başlangıcı mevcut ise, bu halde de senede başvurmaksızın tanık dinlenilmesi mümkündür (HMK m. 202/f. 1). Delil başlangıcı dava konusunun tamamen ispatına yeterli olmamakla beraber bunun gerçekleştiğine delalet eden ve aleyhine ibraz edilmiş olan tarafça verilen evrak veya belgedir (HUMK m. 202/f. 2).

Bu durumda somut olayda tarafların iddialarını ispat amacıyla kullandıkları banka dekontu ile ödeme makbuzunu delil başlangıcı olabilecek bir belge olarak kabul edersek üzerlerine düşen ispat külfetini yerine getirdikleri sonucuna ulaşabiliriz.

Bilindiği üzere, HMK m. 199 uyarınca, belge; “Uyuşmazlık konusu vakıaları ispata elverişli yazılı veya basılı metin, senet, çizim, plan, kroki, fotoğraf, film, görüntü veya ses kaydı gibi veriler ile elektronik ortamdaki veriler ve bunlara benzer bilgi taşıyıcıları...” denilerek ifade edilmiştir. O halde, banka dekontu ile ödeme makbuzu delil başlangıcı olabilecek bir belge olarak değerlendirilebilir. HMK m. 202/f. 2 uyarınca, delil başlangıcı, iddia konusu hukuki işlemin tamamen ispatına yeterli olmamakla birlikte, söz konusu hukuki işlemi muhtemel gösteren ve kendisine karşı ileri sürülen kimse veya temsilcisi tarafından verilmiş veya gönderilmiş belgedir.

Dava taraflarının belgenin sadece örneğini mahkemeye sundukları durumlarda, mahkeme talep üzerine ya da kendiliğinden belgenin aslını isteyebilir. Özellikle tereddütlü olan belge aslının görülmesi ve incelenmesi gereken durumlarda belgenin örneği ile yetinilmez, belgenin aslının sunulması (verilmesi) gerekir. HMK m.219 uyarınca taraflar, kendilerinin veya karşı tarafın delil olarak dayandıkları ve ellerinde bulunan tüm belgeleri mahkemeye ibraz etmek zorundadırlar. İbrazi istenene belgenin ileri sürülen hususun ispatı için zorunlu ve bu isteğin kanuna uygun olduğuna mahkemece kanaat getirilirse HMK m.220’de yer alan şartlar kapsamında belgenin davanın tarafınca ibrazı gerekecektir.

Netice itibarıyla, banka dekontu ile ödeme makbuzunu delil başlangıcı olarak kabul edebiliriz. Burumda, HMK m. 202/f. 1’e göre, senetle ispat zorunluluğu olan durumlarda delil başlangıcı bulunursa tanık dinlenebilecektir.

**6) (10 puan)** Dava dosyasında yer alan ödeme makbuzlarındaki imzaların ve makbuz içeriğindeki beyanların gerçeğe uygun olmadığı yönünde davacı vekili tarafından ileri sürülen iddia sahtelik iddiasıdır. Buna göre, taraflardan biri, kendisi tarafından düzenlendiği iddia edilen bir belgedeki yazı veya imzayı inkâr etmek isterse, sahtelik iddiasında bulunmalıdır. Aksi halde belge aleyhinde delil olarak kullanılabilir (HMK m. 208/f.1). Adi bir belgenin sahteliğini iddia eden vekil bunu aynı mahkemede ön sorun şeklinde öne sürebileceği gibi bu konuda ayrı bir dava da açabilecektir. Adi bir senet olan ödeme makbuzunda yazı inkâr edildiğinde o senet herhangi bir işleme esas alınamaz. Resmi bir belgenin sahteliğinin iddia edilmesi halinde ise, bu iddianın ancak ilgili evraka resmiyet kazandıracak taraf gösterilerek açılacak olan davada incelenerek karara bağlanması halinde mümkündür. Dolayısı ile sahtelik iddiasının yargılamada incelenmesi ve bu inceleme sonucunda yerinde bir iddia olup olmadığının belirlenmesi gerekmektedir.

Sahtelik iddiası üzerine mahkeme imzanın sahte olup olmadığını araştırır. Bu inceleme HMK’nın 211. maddesine göre yapılır. HMK’nın bu hükmüne göre, hâkim incelemede

gösterilen sıraya riayet etmek zorundadır. HUMK dönemindeki Yargıtay uygulamasına ve doktrine göre de, hâkim incelemede Kanun'da gösterilen sıraya riayet etmek zorunda idi. Hakim öncelikle yazı veya imzayı inkâr eden tarafı isticvap ettikten sonra bir kanaat edinmemişse, huzurda bu kişiye yazı yazdırıp imza attırmak suretiyle elde ettiği belge ve diğer delilleri değerlendirir. Hâkim, sahtelik konusunda başka bir incelemeye gerek duymadan karar verebilecek durumda ise gerekçesini açıkça belirtmek suretiyle, senedin sahteliği hakkında bir karar verir. İsticvap için mahkemeye davet edilen taraf, belirtilen günde hazır bulunmadığı takdirde, inkâr etmiş olduğu belgedeki yazı veya imzayı ikrar etmiş sayılır; bu husus kendisine çıkartılacak davetiyede ayrıca ihtar edilir. Mahkeme yukarıdaki usule göre yaptığı incelemeye rağmen, hâkimde sahtelik konusunda kesin bir kanaat oluşmamişsa, bilirkişi incelemesine karar verir. Bilirkişi incelemesinden önce, mevcutsa, o tarafa ait olan karşılaştırma yapmaya elverişli yazı ve imzalar, ilgili yerlerden getirtilir. Bilirkişi, bu yazı ve imzalarla, o mahkemede elde edilen yazı ve imzaları esas alarak inceleme yapar. Bilirkişi, inceleme için gerekli görürse, kendi huzurunda tarafın yeniden yazı yazması veya imza atmasını mahkemeden talep edebilir. İşte bu prosedürde, imzanın davalıya ait olduğu sabit oluncaya kadar, söz konusu senet delil olarak kullanılamaz.

**7) (10 puan)** Geçici hukuki koruma tedbirlerinden biri olan delil tespiti, ileride açılacak veya açılmış olan bir dava ile ilgili delillerin bazı şartlar altında zamanından önce toplanıp emniyet altına alınmasını sağlama işlevi gören bir kurumdur. Diğer geçici hukuki korumalardan farklı olarak delil tespiti asıl uyuşmazlık konusu şeye değil, onun ispatına ilişkindir. Delil tespiti için iki temel şart bulunmaktadır. Bunlardan ilki, ancak henüz inceleme sırası gelmemiş delillerin tespiti istenebilir; ikincisi ise, delil tespiti talep edenin bunda hukuki yararı olmalıdır. Delilin hemen tespit edilmemesi halinde ileride yok olacak veya gösterilmesi önemli ölçüde zorlaşacak ise hukuki yararın varlığı kabul edilir (HMK m. 400/2).

İstinaf aşamasında geçici hukuki koruma kararı verilip verilemeyeceği konusunda Kanun'da bu konuda bir açıklık yoktur. Ancak, aksine hüküm olmayan hallerde, ilk derece yargılamasında uygulanan usulün istinafta da geçerli olacağını belirten 360. madde hükmünden hareketle istinaf aşamasında da ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz gibi geçici hukuki koruma kararları verilebilir. Ayrıca, istinaf sadece denetim değil, hüküm mahkemesi de olduğundan bu tür kararların istinafta verilmesi mümkündür. Bunu yanında 357. maddede yapılmayacak işler arasında geçici hukuki koruma talep edilemeyeceği belirtilmemiştir. Bu sebeplerle daha önce ilk derece mahkemesinde talep edilmemiş ya da talep edilip kabul edilmemiş olsa bile, istinaf aşamasında ihtiyati tedbir ya da ihtiyati haciz gibi geçici hukuki korumaların talep edilmesinin mümkün olduğu yönünde doktrinde görüşler ileri sürülmektedir.

Bu tür kararların verilmesinde, ilk derecedeki usul ve kurallar göz önünde tutulmakla birlikte istinafın genel çerçevesi de dikkate alınmalıdır. Bu konuda varsa özel hükümlere de dikkat edilmelidir.

Burada ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz gibi doğrudan yargılama konusuyla ilgili geçici hukuki koruma kararları verilmekle birlikte, delil tespiti konusu (m. 400 vd.) ayrı düşünülmelidir. Zira, istinaf aşamasında kural olarak yeni delil dayanılmaz (m. 357/f. 1). Bu sebeple zaten daha önce ilk derecede kullanılan deliller üzerinden bir değerlendirme yapılacağından, istinaf aşamasında delil tespiti konusunda çok titiz davranılmalıdır. Bu kapsamda, aynı delil bölge adliye mahkemesince tekrar incelenmekle birlikte, daha önce bir tehlike olmamasına rağmen beklenmesi sakınca doğuracaksa örneğin, dava konusu binanın biraz daha beklemesi halinde yıkılması söz konusuysa veya tanığın ağır hasta olması sebebiyle daha sonra dinlenmesi mümkün değilse ancak bu delillerin istinaf aşamasında tekrara incelenmesi veya dinlenmesi söz konusu olacaksa delil talep edilebilmelidir. Keza,



357. Maddenin üçüncü fıkrasındaki durum, yani ilk derecede gösterilmesine rağmen hiç incelenmemiş veya mücbir sebeple gösterilmemiş olan delillerin istinaf aşamasında incelenmesi söz konusu olduğunda da şartları varsa delil tespiti talep edilebilir. Çünkü bu deliller ilk defa istinaf aşamasında incelenecek olup incelenme aşaması gelene kadar bir tehlike söz konusu ise delil tespiti yoluna gidilebilmelidir.

**8) (10 puan)** Somut olayda, Bölge Adliye Mahkemesi tarafından kararın esasına girilmeksizin kararın kaldırılmasına hükmedilmesi isabetsizdir.

Bölge Adliye Mahkemesinin davanın esasına girmeden kararın kaldırılmasına ve ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar verebilmesi için HMK m. 353'teki sebeplerin varlığı şarttır. Olayda, Bölge Adliye Mahkemesine başvuran (V1)'in istinaf dilekçesinde yer verdiği, *“davacı mirasçılarının dosyaya sundukları mirasçılık belgesinin iptali talepli bir davanın İstanbul Mahkemelerinde görülmekte olduğu, taşınmaza yapılan masraflarla ilgili açılmış olan karşı davanın da reddedilmesinin hatalı olduğu”* şeklindeki sebepler, HMK mm. 353'teki şartların hiçbirisini sağlamamaktadır. Ayrıca davanın görülmesi esnasında da 353'ncü maddedeki şartlardan hiçbirisi oluşmamıştır. Bu sebeptir ki, Bölge Adliye Mahkemesinin davayı esasa girmeksizin reddetmesi isabetli değildir.

**9) (10 puan)** Asli müdahale, Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 65'te düzenlenmiştir. Kanun koyucunun öngördüğü düzenleme uyarınca, Bir yargılamanın konusu olan hak veya şey üzerinde kısmen ya da tamamen hak iddia eden üçüncü kişi, hüküm verilinceye kadar bu durumu ileri sürerek, yargılamanın taraflarına karşı aynı mahkemede dava açabilir. Asli müdahale davası ile asıl yargılama birlikte yürütülür ve karara bağlanır.

Asli müdahale davasını diğer davalardan ayıran temel özellik, asli müdahalede bulunmakta hukukî yararı olan kimsenin, ilk davanın veya yargılamanın görüldüğü mahkemede, ilk davanın veya yargılamanın taraflarını davalı göstererek dava açması ve bu iki davanın birlikte görülmesidir. Bu sebeple, birinci fıkrada bu durum açıkça belirtilmiştir. Ancak, asli müdahale şartları oluşsa da, hak iddiasında bulunan üçüncü kişi, yetkili ve görevli olmak kaydıyla ilgili mahkemede ilk davanın taraflarına karşı bağımsız bir dava da açabilir. Yani, asli müdahale bir zorunluluk değil, üçüncü kişiye tanınan bir imkândır. Bu sebeple, üçüncü kişinin dava açacağı şeklinde mutlak ifade kullanılmayıp dava açabileceği belirtilmekle yetinilmiştir.

Asli müdahale davası, asli müdahalede bulunmakta hukuki yararı olan kimsenin ilk davanın veya yargılamanın görüldüğü mahkemede ilk davanın ve yargılamanın taraflarını davalı göstererek dava açması ve bu iki davanın birlikte görülmesidir (m. 65/2).

Asli müdahale davası, ilk davanın görüldüğü mahkemede dilekçe ile açılır. Asli müdahale talebinde bulunan kişi dilekçesinde hangi davaya müdahale ettiği ile asli müdahale nedenlerini ve talebini de açıkça belirtmelidir. Asli müdahale talebi hüküm verilinceye kadar ileri sürülebilir (m. 65/2). Asıl dava sırasında üçüncü bir kişi tarafından asli müdahale talebinde bulunulması halinde asıl yargılamayla müdahale davası birlikte görülerek karara bağlanacaktır.

Her iki yargılamaya ilişkin tahkikatın birlikte yürütülüp yürütülemeyeceğine veya birinin diğeri için bekletici sorun yapıp yapılamayacağına yargılamanın özelliğine göre ilk davanın görüldüğü mahkemece karar verilecektir (m. 71/2). Yargılamaların birlikte yürütülmesi ve kararın da aynı anda birlikte verilmesi gerekmektedir.

Somut olayda, (M) İnşaat Taahhüt Yapı Malzemeleri AŞ vekili (V3) tarafından Bölge Adliye Mahkemesine verilmiş olan dilekçe, asli müdahale dilekçesidir. Olayda (V3) yargılama

konusu üzerinde hak iddia ediyor olsa da asli müdahale talebini istinaf aşamasında isteyemeyecektir. Zira, HMK m. 357/f. 1 uyarınca, ilk derece mahkemesinde yapılması mümkün olan bazı işlemlerin istinafta yapılamayacağı ifade edilmiştir. Buna göre, HMK m. 357/f. 1 uyarınca, istinaf incelemesinde davaya müdahale edilemeyecektir. Bu açıdan Bölge Adliye Mahkemesine verilmiş olan asli müdahale dilekçesi istinaf incelemesine tesir etmeyecektir. Diğer bir deyişle, (M) İnşaat Taahhüt Yapı Malzemeleri AŞ vekili (V3)'ün bu beyanı asli müdahale talebi niteliği taşıdığı için kabulü mümkün değildir.

**10) (10 puan)** Somut olayda, Bölge Adliye Mahkemesinin verdiği karar üzerine ilk derece mahkemesi tarafından davanın reddine karar verilmesi halinde, Bölge Adliye Mahkemesi davacı vekilinin istinaf başvurusunun reddi kararına karşı müracaat edilebilecek imkân temyiz kanun yoludur.

Kural olarak, bölge adliye mahkemesi hukuk dairelerinden verilen temyizi kabil nihai kararlar ile hakem kararlarının iptali talebi üzerine verilen kararlara karşı temyiz yoluna başvurulabilir (HMK m. 361/f. 1). Hal böyle olmakla birlikte, özel kanun hükmü ile bazı kararların temyiz edilemeyeceği kabul edilmişse bu kararlara karşı temyiz yoluna başvurulamaz. Özel hükümler dışında genel olarak hangi kararların temyiz edilemeyeceği ise 362. maddede belirtilmiştir. Buna göre, miktar veya değeri 2018 yılı için 47.530 Türk Lirasını (bu tutar dahil) geçmeyen davalara ilişkin kararlar, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 4. Maddesinde gösterilen davalar ile özel kanunlarda sulh hukuk mahkemesinin görevine girdiği belirtilen davalar, yargı çevresi içinde bulunan ilk derece mahkemeleri arasındaki yetki ve görev uyuşmazlıklarını çözmek için verilen kararlar ile mercii tayinine ilişkin kararlar, çekişmesiz yargı işlerinde verilen kararlar, Soy bağına ilişkin sonuçlar doğuran davalar hariç olmak üzere, nüfus kayıtlarının düzeltilmesine ilişkin davalarla ilgili kararlar, yargı çevresi içindeki ilk derece mahkemeleri hakimlerinin davayı görmeye hukuki veya fiili engellerinin çıkması halinde, davanın o yargı çevresi içindeki başka bir mahkemeye nakline ilişkin kararlar, geçici hukuki korumalar hakkında verilen kararlar.

Miktar veya değeri belirlenen para ile sınırlanan kararlarda, alacağın bir kısmının dava edilmiş olması halinde kesinlik sınırı, alacağın tamamına göre belirlenir. Alacağın tamamının dava edilmiş olması halinde, kararda asıl talebinin kabul edilmeyen bölümü kanunda belirlenen sınırı geçmeyen tarafın temyiz hakkı yoktur. Ancak karşı taraf temyiz yoluna başvurduğu takdirde, diğer taraf da düzenleyeceği cevap dilekçesiyle kararı temyiz edebilir (HMK m. 362/f. 2). Dava konusu para olmayan veya para ile değerlendirilemeyen davalara ilişkin hükümler de miktar ve değer sınırlaması olmaksızın temyiz edilebilir.

Temyiz sebepleri, tek tek gösterilmemekle birlikte, Kanunda belirtilen bozma sebeplerinden hareket edilerek temyiz sebepleri ifade edilebilecektir. Buna göre, hukukun veya tarafların arasındaki sözleşmenin yanlış uygulanmış olması, dava şartlarına aykırılık bulunması, taraflardan birinin davasını ispat için dayandırdığı delillerin kanuni bir sebep olmaksızın kabul edilmemesi, karara etki eden yargılama hatası veya eksikliklerinin bulunması. Temyiz yolunun niteliği gereği bu kanun yoluna hukuk kurallarının somut olaya yanlış uygulanması nedeniyle başvurulur.

Temyiz yoluna kural olarak davanın tarafları başvurabilir. İstinaf yoluna başvurabilecek olanlar aynı zamanda temyiz yoluna da başvurabileceklerdir. Temyize başvuracak olan tarafın da temyiz yoluna başvuruda hukuki yararının bulunması gerekir. Kanun, davada haklı çıkmış olan tarafın da hukuki yararı bulunmak şartıyla temyize başvurabileceğini düzenlemiştir (HMK m. 361/f. 2).

Temyiz yoluna başvuran tarafın hukuki yararının bulunup bulunmadığı, öncelikle onun davadaki talebi ile mahkemenin hükmü karşılaştırılarak belirlenir. Eğer tarafın talebi ile verilen hüküm aleyhine ise tarafın temyize başvurmakta hukuki yararının bulunduğu söylenebilir. Bununla birlikte davada haklı çıkmış olduğu halde tarafın temyiz etmekte hukuki yararı, özellikle hüküm fıkrası talep sonucuna tamamen uymakla beraber, hükmün gerekçesinin talebe aykırı olması halinde söz konusu olabilir. Örneğin, kendisine karşı açılan alacak davasında, terditli savunmada bulunan davalı, asıl talep olarak borcu olmadığından davanın reddini; yardımcı talep olarak ise kendisinin de alacaklı olması nedeniyle takas ileri sürdüğünü belirterek davanın reddini istemiş olsun. Mahkeme takas nedeniyle davanın reddine karar vermişse davanın reddi davalının istemi doğrultusunda görülecektir. Ancak davada hüküm fıkrası asıl istemine uymadığı için, hüküm lehine görünse bile, davalı da hükmü temyizde hukuki yarara sahiptir; zira asıl istemi reddedilmiştir.

Temyizi mümkün kararlar aleyhine, tebliği tarihinden itibaren “bir ay” içinde temyiz yoluna başvurulabilir (HMK m. 361/f. 1). Temyiz süresi konusunda özel kanunlardaki hükümler ayrıca dikkate alınmalıdır. Temyiz dilekçesi, karşı tarafa tebliği olunur ve dilekçenin karşı tarafa tebliğinden itibaren iki haftalık süre içerisinde, karşı taraf temyiz dilekçesine cevap vermelidir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 364. maddesine göre temyiz, “dilekçe ile” yapılır. Dilekçeye davalı sayısı kadar örnek eklenir.

Temyiz dilekçesi, kararı veren bölge adliye mahkemesi hukuk dairesine veya Yargıtay’ın bozması üzerine hüküm veren ilk derece mahkemesine ya da temyiz edenin bulunduğu yer bölge adliye mahkemesi hukuk dairesine yahut ilk derece mahkemesine verilebilir (HMK m. 365/f. 1).

Temyiz başvurusu yapıp karşılıklı dilekçelerin verilmesinden ve başvuru ile ilgili bir eksiklik olmadığı anlaşıldıktan sonra, dosya ilgili Yargıtay dairesine gönderilir.

Yargıtay yaptığı ön inceleme sonunda temyiz talebini kabul ederse temyiz incelemesini esastan yapar. Esastan yapılan inceleme sonunda Yargıtay üç tür karar verebilir. Bunlar, bozma, onama ve düzelterek onamadır. Yargıtay’ın bozma ve onama kararları mahkeme yazı işleri müdürü tarafından hemen taraflara tebliğ edilir (HMK m. 372/f. 1).

**11) (10 puan)** Somut olayda (M) İnşaat Taahhüt Yapı Malzemeleri AŞ vekili (V3) tarafından sunulmuş olan dilekçenin dava derdestken hiçbir derece mahkemesi tarafından değerlendirilmediği, (V3)’ün müvekkilinin talebini ileri sürebilme imkanının bu durumda bulunup bulunmadığı sorulmaktadır.

Kesin hüküm, kişiler arasındaki uyuşmazlıkların kesin biçimde çözümlenerek yeniden aynı uyuşmazlık ile mahkemelerin sürekli meşgul edilmesini engellemeyi amaçlamaktadır. Bir hükmün maddî anlamda kesin hüküm hâline gelebilmesi için öncelikle o hükmün şekli anlamda kesinleşmiş olması gerekir. Başka bir deyişle, şekli anlamda kesin hüküm, maddî anlamda kesin hükmün bir ön şartıdır. Bu bağlamda, bir dava bakımından, diğer bir dava sonunda verilmiş ve usulen kesinleşmiş hükmün, kesin hüküm sayılabilmesi için, her iki davanın taraflarının, dava sebeplerinin (vakıaların) ve ilk davanın hüküm fıkrası ile ikinci davaya ait talep sonucunun aynı olması gerekir.

Bir hüküm, dava veya karşılık dava ile ileri sürülen taleplerden, ancak hükme bağlanmış olanlar hakkında kesin hüküm teşkil eder. Bu bakımdan talep sonuçlarından bir kısmı, maddedeki açıklığa rağmen, hüküm dışı bırakılmış ise olumlu veya olumsuz şekilde hükme

bağlanmamış olan o konu hakkında, ayrıca dava açılması mümkün olacaktır. O hâlde kesin hükmün, sadece çekişmeli yargıya ait işlerde söz konusu olur. Yine sadece dava şartlarının bulunmaması sebebiyle verilmiş ve kesinleşmiş olan hükmün daha sonra açılan davada esas bakımından kesin hüküm teşkil etmeyeceği daha açık düzenlenmiştir.

Görüldüğü üzere, kesin hükmün düzenlendiği Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 303/f. 2 uyarınca, bir hüküm, davada veya karşılık davada ileri sürülen taleplerden, sadece hükmeye bağlanmış olanlar hakkında kesin hüküm teşkil eder denilmektedir. Olayımızda, dava derdestken hiçbir derece mahkemesi tarafından değerlendirilmediği için taleple kesin hüküm oluşmamıştır. Hal böyle olmakla birlikte, müvekkilin talebini ileri sürmesini engellemesi için maddi anlamda kesin hükmün oluşması gerekmektedir. Olayda ise, kesinleşmiş bir hüküm bulunmadığı için (V3)'ün müvekkilinin talebini ileri sürebilme imkânı mevcuttur. Ayrıca; M'nin avukatının (V3)'ün sunmuş olduğu dilekçenin (A)'nın mirasçılarının (C)'ye karşı açmış buldukları davada dikkate alınmaması ve bu davada hükmün kesinleşmesi yargılamanın yenilenmesi için yeterli değildir. Zira kira alacağının ödenmesi ve tahliye davasında kurulan hükümde taşınmazın malikinin kim olduğuna ilişkin bir tespit yer almamaktadır. Yine ayrıca HMK m.376 kapsamında (V3) , hükmeye bağlanmış olan davanın müvekkiline karşı hile yapılması nedeniyle hükmün iptalini de isteyebilecektir.

## **II. Yargıtay Kararı**

### **(10 Puan) Konu:**

Kararda, dava tarihi itibarıyla reşit olmayan küçüklerin yargılama sırasında reşit oldukları halde, küçüklerin reşit olduktan sonra kendileri adına asaleten verilmiş bir vekaletname aslına veya onaylı örneğine dosya içerisinde yer verilmemiştir. Kararda, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunda, işin esasını incelenmeden önce reşit oldukları anlaşılan çocukların kendi adlarına verilmiş bir vekaletname aslı veya onaylı örneğinin ibrazı için dosyanın yerel mahkemeye geri çevrilmesinin gerekip gerekmediği hususu tartışılmaktadır.

Dava ehliyeti, medeni hakları kullanma ehliyetine göre belirlenir. Dava ehliyeti, taraflara ilişkin dava şartlarından biridir. Usul hukukunda dava (maddi hukukta fiil) ehliyetine sahip olan taraf davayı bizzat yürütebilir ve usuli işlemleri yapabilir veya vereceği vekâlet vasıtası ile vekâleten davasını yürütebilir ve usul işlemleri yapabilir. Maddi hukuka göre fiil ehliyetine sahip olan herkes, dava ehliyetine de sahiptir. O halde ayırt etme gücüne sahip ergin ve kısıtlı bulunmayan her gerçek kişi fiil ehliyetine sahiptir (m. 51; MK m. 9). Dava (fiil) ehliyeti bulunmayan gerçek kişiler ise, davada kanuni temsilcileri tarafından temsil edilir (m. 52).

Dava ehliyeti dava şartıdır. Dava şartları, davada esas hakkında incelemeye geçilebilmesi ve esasa ilişkin hüküm verilebilmesi için varlığı aranan bazı geçerlik şartlarıdır. Mahkeme dava şartlarının bulunup bulunmadığını, davanın her aşamasında kendiliğinden araştırır. Taraflar da dava şartlarının bulunmadığını her zaman ileri sürebilirler (m. 115/1). Dava şartı noksanlığı, mahkemece, davanın esasına girilmesinden önce fark edilmemiş, taraflarca ileri sürülmemiş bulunan eksiklik hüküm anında giderilmişse, başlangıçtaki dava şartı noksanlığından ötürü, dava usulden reddedilemez (m. 115/3). Dava şartlarının eksik olduğu tespit edilirse, dava usulden reddedilir. Ancak eksik olan dava şartının giderilmesi mümkün ise, söz konusu eksikliğin tamamlanması için kesin süre verilir.

Karar konu olan olayda, davanın açıldığı tarihte küçük olan ve kanuni temsilcileri tarafından davada temsil edilen Ezgi G. ile Nadir Ozan G.'nin sonradan reşit olmaları üzerine kendi adlarına davaya devam edebilecekleri için, kendilerini davada temsilen avukata verecekleri vekaletname aslını veya örneğini dosyaya eklemeleri gerekmektedir. Bu sayede dava şartı

eksikliği bulunan dosyadaki eksikliğin giderilmesi için yerel mahkemeye gönderilmesi isabetlidir.

### **İhtiyari Soru**

**(Doğru cevaplar, azami 15 puanı geçmemek kaydıyla, takdir notu olarak dikkate alınacaktır)**

**I.** Hukuk Davanın ihbarı yargılamanın taraflarınca, davanın tarafı olmayan ve fakat rücu ilişkisinin bulunduğu üçüncü bir kişiye karşı gerçekleştirilebilecektir. Görüldüğü üzere, Muhakemeleri Kanun m. 61’de öngörülen düzenleme uyarınca, mahkemece re’sen ihbar düzenlenmemiştir. Bu sebeptendir ki, Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 61’de öngörülmemeyen davanın mahkemece re’sen ihbarı yönündeki ara kararının hâkimin tarafsızlığından şüphe edilmesini gerektiren önemli bir sebep olduğu ve aynı zamanda da hakimin iki taraftan birine öğüt vermiş sayılacağı gerekçeleri ile reddi hakim talebine konu edilmiştir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 36’da, hâkimin tarafsızlığından şüphe edilmesini gerektiren önemli bir sebebin bulunması durumunda taraflardan birinin hâkimi reddedebileceği veya hâkim de bizzat çekilebileceği düzenlenmiştir.

Karara konu olan olayda, dosyayı inceleyen mercice reddi hâkim talebinin reddine karar verilmiştir. Hal böyle olmakla beraber, merci tarafından verilen bu karar aleyhine, davalı vekilince temyiz kanun yoluna müracaat edilmiştir. Burada hâkimin reddi için ileri sürülen sebeplerin işin esası yönünden temyiz sebebi olduğu ve HMK m. 36’da öngörülen sebeplerden bulunmadığı yönünde bir karar verilmiştir.

Somut olayda, hâkimin davayı re’sen ihbar etmesi, kendisi tarafından açıklama mecburiyeti bulunmayan bir davacı hakkını tarafına bildirmesi şeklinde değerlendirildiğinde, bu durum, hâkimin reddi sebeplerinin öngörüldüğü HMK m. 36 kapsamında düşünülebilir. Böyle bir ihtimalde, Yargıtay Hukuk Dairesince bu hususun hâkimin reddi kapsamında değerlendirilmesi daha isabetli olacaktır.

**II. a)** Taraflar aralarında, bir vakıanın ispat yükünün kime ait olduğuna dair ispat sözleşmesi (ispat yükü sözleşmesi) yapabilirler. Taraflar haklarında serbestçe tasarruf edebildikleri gibi, uyuşmazlık konusu olan hakkın ispatı konusunda da serbestçe tasarruf edebilirler. İspat yükü sözleşmesinin geçerli olabilmesi için tarafların sözleşme yaptıkları konuda serbestçe tasarruf yetkilerinin bulunması ve vakıaların belirlenmiş olması gerekir. Taraflar, bazı olayların tartışmasız kabul edileceğini de önceden kararlaştırabilirler. Bu durum ancak maddi hukuk için tarafların tasarruf edebileceği konuya ilişkin olması halinde mümkündür. Genel işlem koşullarına aykırı şekilde taraflardan birisinin aleyhine getirilen ispat yükü sözleşmesi geçersizdir.

**b) Etkisiz Hüküm:** Etkisiz hükümde ortada mahkeme tarafından verilmiş bir karar bulunmaktadır; hem kararı veren makam bakımından hem de hükmün ortaya çıkması bakımından bir sakatlık bulunmamaktadır, yani kararın temel unsurlarında eksiklik yoktur. Hal böyle olmakla birlikte, etkisiz hükümde, mahkeme tarafından ortaya konulan hüküm, değişik sebeplerle bir hükmün doğurması gereken etkiyi tamamen veya kısmen doğurmamaktadır. Bu kapsamda, etkisiz hüküm yok hükümden farklıdır. Nitekim, yok hükümde, bir kararın varlığından söz edilemez. Oysa, etkisiz hükümde ortada bir karar bulunmaktadır.

Etkisiz hüküm, mahkeme tarafından hüküm olarak varlık kazanacak şekilde verilmiştir; ancak bu hükmün tamamen veya kısmen beklenen etkiyi doğurması söz konusu değildir. Yani

kararın, bir mahkeme kararı olarak ortaya çıkmasını sağlayan temel unsurlarında bir eksiklik olmamasına rağmen, etkisinde eksiklik söz konusudur.

Eğer hüküm, sadece bazı etkilerini doğurmuyorsa bu durumda sınırlı etkili hükümden bahsedilirken, hüküm hiçbir etki doğurmuyorsa tamamen etkisiz hükümden söz edilir.

Etkisiz hüküm için genel bir çerçeve çizmek mümkün olsa da, etkisiz hüküm hallerini tespit edecek tek bir kriter vermek mümkün değildir. Etkisiz hüküm halleri, yok hükümden oldukça fazladır. Bu haller, sınırlı olmamakla birlikte belli başlıları şunlardır:

-Aleyhine hüküm verilen davalı, Türk yargısına tabi değilse, örneğin, dokunulmazlığı bulunan bir kişi ise, bu kimse aleyhine verilen hüküm etki doğurmaz.

-Mevcut olmayan bir taraf hakkında karar verilmesi de hükmü etkisiz kılar. Burada söz konusu olan hiçbir şekilde var olmayan bir taraftır. Mevcut olmayan, aleyhine hüküm elde edildiğinde kendisine karşı uygulanamayacak, muhatabı olmayan bir karar söz konusudur. Bunun dışındaki hallere, örneğin, davanın tarafının davadan önce veya dava açıldıktan sonra ölmesine ya da yokluğuna ayrı sonuçlar bağlandığından, bunlar ayrı değerlendirilmelidir.

-Gerçekte mevcut olmayan bir hukuki ilişkinin karara bağlanması da bazı hallerde hükmü etkisiz kılar. Burada hukuki ilişkinin hiç mevcut olmaması veya herhangi bir şekilde ortadan kalkmış bulunması önemli değildir. Örneğin, boşanmış eşlerin tekrar boşanmalarına karar verilmesi veya aslında hiç kurulmamış bir evlilik ilişkisi hakkında verilen hüküm esasen şeklen mevcuttur. Mahkeme tekrar kendi hükmünü ele alıp inceleyemez. Yine hükmün şeklen kesinleşmesi de mümkündür, ancak etkisiz hüküm maddi anlamda kesinlik doğurmayacağı gibi, daha önce verilen boşanma kararı boşanma hükümlerini zaten doğuracağından, artık bunun hiçbir etkisi olmayacaktır. Fakat belirtmek gerekir ki, gerçekte mevcut olmayan bir hukuki ilişkinin mahkemece var kabul edilerek hüküm kurulan her durumda etkisiz hükümden söz edilemez.

-Derdest olmayan bir yargılamada verilen hüküm de etki doğurmaz. Henüz bir dava açılmadan veya dava sona erdikten sonra verilen hüküm etkisizdir. Dava geri alındıktan; feragat, kabul, sulh gibi bir sebeple sona erdikten veya davanın esastan hallinden sonra verilen kararlar da etkisiz hüküm olarak kabul edilirler. Yargıtay ise bir kararında dava olmaksızın verilen kararı yok hüküm olarak nitelendirmiştir<sup>3</sup>.

-Anayasa'nın 2. maddesinde ifade edilen, demokratik, laik ve sosyal hukuk devleti ilkesi karşısında, hukuk düzeninin vazgeçilmez ilkeleriyle ve genel kabul gören ahlak kurallarıyla bağdaştırılabilmesi asla mümkün olmayan bir karar verilmesi durumunda da etkisiz hükümden söz etmek mümkündür.

<sup>3</sup> Nitekim, Yargıtay'ın bu yöndeki bir kararı şu şekildedir: “Kocanın boşanma isteği üzerine, kocanın davası red edilmiş, fakat kadının karşılık davası varmış gibi boşanmaya, tarafların ortak olduğu ileri sürülen araç bedelinin yarısının ödetilmesine, sair taleplerin reddine karar verilmiştir. Davalı karşılık davasını, cevap süresi içerisinde (HUMK m. 195) açması gerekmektedir. (HUMK. m. 203) iki taraftan birinin talebi olmadan hâkim bir davayı tetkik edip hal yoluna da gidemez. Davalı kadın, 26. 8.1998'de cevaplarını vermiş, bu dilekçesinde davacıdan karşılık dava niteliğinde istekte bulunmamıştır. Daha sonraki 24.12.1998 tarihli layihada harç ödmeden isteklerini sıralamış olması karşılık dava sonucu doğurmaz. Dava olmadığına göre verilen karar yok hükmündedir” [Yarg. 2. HD, 02.07.1999, E. 5782, K. 7763, Murat Atalı, **Pekcanitez Usul Medeni Usul Hukuku**, (Edit.: Hakan Pekcanitez; Muhakmet Özekes; Mine Akkan; Hülya Taş Korkmaz), C. III, 15. Bası, İstanbul, On iki Levha Yayıncılık, 2017, s. 2052; Aynı karar için bkz.: Kazancı İçtihat Bilgi Bankası].

-Saçma yahut icrası objektif olarak veya mutlak şekilde imkânsız olan bir edimin ifasına yönelik kararlar da etkisiz hüküm kapsamına girerler.

Etkisiz hüküm, normal bir hükmün doğurması gereken etkileri ne yargılama hukuku bakımından ne de icra hukuku bakımından doğurur. Hükmün etkisizliği her zaman ileri sürülebilir.

Etkisiz hükme karşı tarafların kanun yollarına başvurmalarına engel yoktur. Etkisiz hükmü yok hükümden ayıran önemli bir nokta da budur. Zira, yok hüküm bakımından gerçekte bir karar olmadığından tamamlanmış bir yargılamadan da bahsedilemez, oysa etkisiz kararda yargılama tamamlanmıştır ve mahkeme verdiği kararla bağlıdır. Etkisiz karar şeklen kesinleşse dahi, beklenen etkiyi göstermesi mümkün olmadığından gerçekte maddi anlamda kesin hüküm oluşturmaz.