

**PROF. DR. NECMEDDİN BERKİN'İN
MEDENÎ USÛL HUKUKUNDA GENİŞ ANLAMDA
YETKİ KURALLARI VE BU BAĞLAMDA
GÖREV KURALLARINA İLİŞKİN GÖRÜŞLERİNİN
DEĞERLENDİRİLMESİ***

DOI: <https://doi.org/10.33717/deuhfd.715644>

*Arş. Gör. Ali Çetin ASLAN***

Öz

Prof. Dr. Necmeddin Berkin Türk hukuk devriminden sonra medenî usûl hukuku alanında eser veren ilk akademisyenlerden birisidir. Berkin'in yazmış olduğu eserler incelendiğinde günümüzdeki medenî usûl hukuku doktrinine nazaran farklı görüşlerinin olduğu tespit edilebilmektedir. Farklılaşan görüşler özellikle geniş anlamda yetki kurallarında ve bunun bir alt unsurunu oluşturan görev kurallarında göze çarpmaktadır. Yazarın geniş anlamda yetki kuralları için kullandığı terminoloji, geniş anlamda yetki kurallarını sınıflandırması, görev kurallarının niteliği hakkında yaptığı açıklamalar şu an Türk medenî usûl hukuku doktrininde hâkim olan görüşten farklı olabilmektedir. Prof. Dr. Necmeddin Berkin'in de zamanla bazı görüşlerinin Türk medenî usûl hukuku doktrinindeki hâkim görüşe yaklaştığı vâki olmuştur. Yapılan bu çalışma bir yandan Prof. Dr. Necmeddin Berkin'in eserlerinde beyan etmiş olduğu görüşlerin zamanla nasıl değiştiğini gösterirken diğer taraftan da görev kuralları özelinde Türk medenî usûl hukuku doktrininin değişimine ve dönüşümüne ışık tutmaktadır.

* Dokuz Eylül Üniversitesi Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği'nin 23. maddesi 7. fıkrası uyarınca “Öğrencinin doktora öğrenimi tamamlanana kadar tezi ile ilgili en az bir adet bilimsel makalesinin ulusal/uluslararası hakemli dergilerde yayımlanmış veya yayımlanmak üzere kesin kabul edilmiş olması (...)” doktora mezuniyet şartı olarak aranmaktadır. Bu makale yazarın doktora mezuniyet şartını gerçekleştirmek amacıyla yazılmıştır.

** Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Usûl ve İcra İflâs Hukuku Anabilim Dalı (e-posta: aslanalicetin@gmail.com) ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1543-6707> (Makalenin Geliş Tarihi: 27.02.2020) (Makale Gönderilme Tarihi: 28.02.2020/ Makale Kabul Tarihi: 01.04.2020)

Anahtar Kelimeler

Geniş Anlamda Yetki, Görev, Kamu Düzeni, Terditli Dava, Zaman Bakımından Uygulanma

**REVIEW OF PROF. DR. NECMEDDİN BERKİN'S
OPINIONS REGARDING JURISDICTION ORDER AND
IN THIS CONTEXT RULES OF SUBJECT MATTER
JURISDICTION IN CIVIL PROCEDURE LAW**

Abstract

Prof. Dr. Necmeddin Berkin is one of the first academicians that wrote about civil procedure law matters after Turkish law revolution. As works of Berkin are scrutinized, it can be determined that Berkin had different opinions compared to current civil procedure doctrine. Varying opinions draw attention especially on jurisdiction order and subject matter jurisdiction rules that constitute its sub element. The terminology used by the author for jurisdiction order, his classification of jurisdiction rules, his explanations about the nature of subject matter jurisdiction rules could be different from prevailing opinions in Turkish civil procedure law doctrine. It can be occurred that in progress of time, some opinions of Prof. Dr. Necmeddin Berkin got closer to he prevailing opinion in Turkish civil procedure law doctrine. This article demonstrates on one hand that the transformation of some of his opinions, on the other hand it reflects to change and transformation of Turkish civil procedure law doctrine especially on subject matter jurisdiction rules.

Keywords

*Jurisdiction, subject matter jurisdiction, public order, contingent case, application of *ratione temporis**

GİRİŞ

Türk hukuk devriminin görünümülerinden biri İsviçre'nin Neuchâtel Kantonu'nun Medenî Usûl Kanunu'nun esas alınarak 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun hazırlanması ve bu Kanun'un 5 Ekim 1927 tarihinde yürürlüğe girmesidir. Bu Kanun 2011 yılında 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 450. maddesi ile ilga edilmiştir. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun yürürlüğe girmesinin ardından Türk medenî usûl hukuku alanında birçok eser verilmiştir. İlk dönemde verilen eserlerle günümüzde verilen eserler karşılaştırıldığında bazı konuların ele alınışı arasında temel farklılıkların olduğu görülür. Bu konulardan birisi de geniş anlamda yetki konusudur. Geniş anlamda yetki kurallarının ele alınışının değişmesinin doğal sonucu olarak bu yetki kurallarının bir unsuru olan görev kurallarının da ele alınışı zamanla değişmiştir.

Berkin'in geniş anlamda yetki kuralları ve bu bağlamda görev kurallarını ele alışıyla günümüzde medenî usûl hukuku literatüründe yerleşmiş anlayış karşılaştırılacaktır. Ayrıca Prof. Dr. Necmeddin Berkin'in vermiş olduğu eserlerde zaman içinde görev kurallarına dair anlayışta bir değişiklik olup olmadığı da tespit edilmeye çalışılacaktır¹.

I. GENİŞ ANLAMDA YETKİ KAVRAMI

A. Kavramın Tanımlanması ve Adlandırılması

Geniş anlamda yetki Alman hukukunda subjektif açıdan mahkeme için (hukuk davasında) işlem yapmayı üzerine alma hakkı ve yükümlülüğü²,

¹ Çalışmamızda Prof. Dr. Necmeddin Berkin'in medenî usûl hukukuna ilişkin verdiği şu eserler incelenmiştir: **1. Berkin**, Necmeddin M.: "Alman Hukuk Prosedürünün Oluşu ve Bu Prosedür Bakımından Dava ve Kaza Mefhumları Üzerinde Teorik Düşünceler", İÜHFİM 1948/1-2, C. XIV, s. 390-418, (Dava ve Kaza). **2. Berkin**, Necmeddin M.: "Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun Vazife Hükümleri ve Tatbikatı", İÜHFİM, C. 18, S. 1-2, Y. 1952, s. 188-214, (Vazife Hükümleri). **3. Berkin**, Necmeddin M.: "Bemerkungen über die Sachlichen Zustaendigkeitsvorschriften der Türkischen Zivilprozessordnung", Annales de la Faculte de Droit d'Istanbul, C. 2, S. 3, Y. 1953, s. 203-212, (Bemerkungen). **4. Berkin**, Necmeddin M.: "Alman Hukukunda Vazife ve Salahiyet", Devletler Hususi Hukuku Ordinaryüs Profesörü Muammer Raşit Seviğ'e Armağan, İstanbul 1956, s. 277-294, (Vazife ve Salahiyet). **5. Berkin**, Necmeddin M.: Medenî Usul Hukuku Esasları, İstanbul 1969, (Medenî Usul). **6. Berkin**, Necmeddin M.: "Usule İlişkin Hükümlerin Zaman ve Yer Yönünden Uygulama Alanı", Prof. Dr. Hıfzı Timur'un Anısına Armağan, İstanbul 1979, s. 163-180, (Uygulama). **7. Berkin**, Necmeddin M.: Tatbikatçılara Medenî Usul Hukuku Rehberi, İstanbul 1981, (Rehber).

² **Rosenberg**, Leo/**Schwab**, Karl Heinz/**Gottwald**, Peter: Zivilprozessrecht, 18. neu bearbeitete Auflage, München 2018, § 29, Rn. 1-2, s. 162; **Berkin**, Vazife ve Salahiyet, s. 279-280.

tarafklar için ise mahkemenin bu işlemlerine razı olması ve itirazda bulunma imkanının olmaması durumu³ olarak tanımlanmıştır. İsviçre medenî usûl hukuku açısından ise geniş anlamda yetki bir mahkemenin uyuşmazlıklara bakma hakkını ve yükümlülüğünü ifade eder⁴.

Türk hukuk devrimi ile Türk medenî usûl hukuku çoğunlukla Almanca konuşan ülkelerin medenî usûl hukuku doktrininin etkisi altında kalmıştır. Türk medenî usûl hukukunun ilk döneminde literatürde eserler vermiş olan *Belgesay*, bir mahkemenin davayı sonuçlandırmak için sahip olduğu iktidarı “salahiyet” olarak adlandırmıştır⁵. Yetki veya salahiyet kelimesi dar ve teknik anlamda yer itibarıyla yetkiyi ifade eder şekilde veya görevi içerisine alacak şekilde geniş anlamda kullanılmıştır⁶. Biz “salahiyet” kavramı daha

³ **Wach**, Adoph: Handbuch des Deutschen Civilprozessrechts, Erster Band, Leipzig 1885, s. 347; **Hellwig**, Konrad: System des Deutschen Zivilprozessrechts, Erster Teil, Leipzig 1912, § 45, s. 103, (System); **Hellwig**, Konrad: Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts, B. 2, Leipzig 1907, § 94, s. 175, (Lehrbuch 2); **Rosenberg/Schwab/Gottwald**, § 29, Rn. 1-2, s. 162. Benzer şekilde ifade için bkz. **Berkin**, Vazife ve Salahiyet, s. 279-280.

⁴ **Braendli**, Max: Die sachliche Zustaendigkeit der aargauischen Zivilgerichte, Basel 1984, s. 15; **Spühler**, Karl/**Dolge**, Annette/**Gehri**, Myriam: Schweizerisches Zivilprozessrecht, 9. Auflage, Bern 2010, §15, Rn. 5, s. 29; **Stahelin**, Adrian/**Stahelin**, Daniel/**Grolimund**, Pascal: Zivilprozessrecht Unter Einbezug des Anwaltsrechts und des internationalen Zivilprozessrechts, 2. Auflage, Zürich 2013, §9, Rn. 1, s. 71; **Berti**, Stephen V.: Einführung in die Schweizerische Zivilprozessordnung, Basel 2011, §6, Rn. 154, s. 52.

⁵ **Belgesay**, Mustafa Reşit: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Şerhi Teoriler I, 4. Bası, İstanbul 1956, s. 89, (Teoriler I); **Belgesay**, Mustafa Reşit: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Şerhi, İstanbul 1939, s. 5, (Şerh).

⁶ **Onar**, Sıddık Sami/**Belgesay**, Mustafa Reşit: Adliye Hukukunun Umumi Esasları, İstanbul 1944, s. 51; **Postacioğlu**, İlhan E.: Medeni Usul Hukuku Dersleri, 6. Bası, İstanbul 1975, s. 148; **Kuru**, Baki: Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. I, 6. Baskı, Ankara 2001, s. 161, (Hukuk Muhakemeleri I); **Alangoya**, Yavuz /**Yıldırım**, Kamil/**Deren-Yıldırım**, Nevhis: Medenî Usûl Hukuku Esasları, 8. Bası, İstanbul 2011, s. 55, (Medenî Usûl); **Arslan**, Ramazan/**Yılmaz**, Ejder/**Taşpınar Ayyaz**, Sema/**Hanağası**, Emel: Medenî Usul Hukuku, 5. Baskı, Ankara 2019, s. 194; **Karademir Aydemir**, Dilek: Medeni Usul Hukukunda Mahkemelerin Yetkisi, 2. Baskı, Ankara 2019, s. 35; **Albayrak**, Hakan/**Mavzer**, Tahsin: “Haksız Fiilden Doğan Davalarda Ortak Yetkili Mahkeme Sorunu”, SÜHFD, C.27, S.2, 2019, s. 282. *Ansay* ise görev ve yetkiyi kapsayacak şekilde “genel olarak yetki” kavramını kullanmıştır (**Ansay**, Sabri Şakir: Hukuk Yargılama Usûlleri, 7. Baskı, Ankara 1960, s. 75). *Atalı/Ermenek/Erdoğan*, yer itibarıyla yetkiyi dar anlamda yetki olarak ifade etmiş ve üst kavram olarak “yetki” kavramını kullanmıştır (**Atalı**, Murat/**Ermenek**, İbrahim/**Erdoğan**, Ersin: Medenî Usûl Hukuku Ders Kitabı, Ankara 2018, s. 155). *Bilge/Önen*, üst kavram olarak “iş dağıtım” kavramını kullanmış ve bu kavramın alt başlığı olarak yargı yolunu kapsayacak şekilde geniş

sonra “yer itibariyle yetki” kavramı yerine geçecek şekilde medenî usûl hukuku literatüründe kullanıldığı için “salahiyet” kavramı yerine “geniş anlamda yetki” kavramını kullanmayı tercih edeceğiz.

Alman hukukunda Türk medenî usûl hukuku terminolojisinden farklı olarak görevi ve yetkiyi kapsayan bir üst kavram (*Zustaendigkeit*) bulunmaktadır⁷. *Berkin*, bu kavramı “adli yetki” olarak çevirmiştir⁸. Kanımızca “*Zustaendigkeit*” kavramını birebir yansıtmak için “geniş anlamda yetki” kavramını kullanmak daha doğru olur. Zaten bütün bu kavramlar “adli” olduğu için bir daha adli kavramını zikretmeye gerek yoktur.

B. Geniş Anlamda Yetkinin Gördüğü Fonksiyon

Geniş anlamda yetki hükümleri mahkemelerin görev alanlarını farklı şekilde düzenlemektedir. Yargı kararları vermekle görevli mahkemelerin birbirlerine göre yargı yetkilerinin sınırlanması genel menfaatlerin veya bireylerin menfaatlerini korumak için kanun tarafından gerekli görülebilir⁹. Geniş anlamda yetki kuralları mahkeme teşkilatı açısından bakıldığında mahkemelerin iş çevresini belirler. Mahkemelerin kanunla belirlenen iş çevresinin içinde hüküm verme hak ve yükümlülüğü vardır¹⁰. İşlerin tek bir mahkemede toplanmasını önleyen bu kurallar¹¹, aynı zamanda davacının

anlamda görevi ve yer itibariyle yetkiyi ele almıştır (**Bilge**, Necip/**Önen**, Ergun: Medenî Yargılama Hukuku Dersleri, 3. Baskı, Ankara 1978, s. 134).

⁷ **Baumbach**, Adolf/**Lauterbach**, Wolfgang/**Albers**, Jan/**Hartmann**, Peter; Zivilprozessordnung, 75. Auflage, München 2017, Grdz §1, Rn. 5, s. 34. Alman hukukunda bu “*Zustaendigkeit*” kavramının içine kimi yazarlar yargı yolu, milletlerarası yetki, fonksiyonel yetkiyi almışlar (**Coester-Waeltjen**, Dagmar: “Die gerichtlichen *Zustaendigkeiten* in der ZPO”, Jura Heft 11/2007, s. 826), kimi yazarlar görev, yetki, uluslararası yetkiyi almışlar (**Lüke**, Wolfgang: Zivilprozessrecht, 10. Auflage, München 2011, §6, Rn. 80, s. 85; **Gehrlein**, Markus: Zivilprozessrecht, 2. Auflage, München 2003, § 4, Rn. 59, s. 70; **Adolphsen**, Jens: Zivilprozessrecht, 4. Auflage, Baden-Baden 2014, §6, Rn. 21, s. 71), kimi yazarlar geniş anlamda yetki başlığı altında devlet yargısı ve tahkim yargısını işlemişlerdir (**Reuschle**, Fabian: Wicczorek/Schütze Zivilprozessordnung und Nebengesetze, Grosskommentar, 4. Auflage, B. 1/1, §1, Berlin/München 2015, §1, Rn. 5, s. 44). Görüldüğü üzere bu çatı kavramın adı konusunda herkes uzlaşmakta, kavramın içeriği farklılaşmaktadır.

⁸ **Berkin**, Vazife ve Salahiyet, s. 277.

⁹ **Belgesay**, Şerh, s. 5; **Berkin**, Vazife Hükümleri, s. 188; **Berkin**, Bemerkungen, s. 203-204.

¹⁰ **Berkin**, Vazife ve Salahiyet, s. 277; **Guldener**, Max: Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Auflage, Zürich 1979, §8, s. 78, (Zivilprozessrecht); **Spühler/Dolge/Gehri**, §15, Rn. 2, s. 29.

¹¹ **Örtmann**, Paul: Grundriss des deutschen Zivilprozessrechts, Erlangen 1924, s. 71; **Ansay**, s. 75.

mahkemeye erişim hakkı bağlamında hangi mahkemeye başvurabileceğini göstermekte, diğer taraftan ise davalının her mahkemede değil geniş anlamda yetki kurallarının gösterdiği mahkemede kendisini savunmaya mecbur bırakılması açısından davalıyı korumaktadır¹².

C. Berkin'in Geniş Anlamda Yetki Kurallarını Sınıflandırması

1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra yazılan medenî usûl hukukunun ilk eserlerinde "salahiyet" üst kavramı altında "mutlak salahiyet"- "nispî salahiyet" ayrımı yapılmıştır. *Belgesay*¹³, dan mülhem olarak *Berkin*, mahkemelerin geniş anlamda yetkilerini mutlak yetki-nispî yetki olarak ayırmıştır. *Belgesay* ile *Berkin*'in "geniş anlamda yetki" kavramını birebir kullanmadığına da dikkat çekmek gerekir. Ancak mutlak yetki ve nispî yetkiyi kapsayan üst kavram herhalde "geniş anlamda yetki" olsa gerektir. Mahkemelerin geniş anlamda yetkileri genel menfaatleri veya davacının şahsî menfaatlerini korumak için sınırlandırılabilir. *Berkin*, mahkemelerin geniş anlamda yetkisinin görülecek işin çeşidine göre şahsî bir mahiyet halini almasının mutlak yetki olarak adlandırıldığını ve burada kamunun menfaatinin, genel menfaatlerin hâkim olduğunu; şahsî menfaatleri korumak amacıyla sınırlanan mahkemenin yetkisinin ise nispî yetki olarak adlandırıldığını ifade etmiştir¹⁴. Nispî yetki kurallarının belirlenmesinde özel menfaat yani davalının menfaati hâkimdir¹⁵. Bu ayırımında mutlak yetki her zaman görevle örtüşmemektedir. Mutlak yetkisiz mahkeme görevli olabildiği gibi, tam tersi de olabilir. Örneğin, mutlak yetkisiz sulh hukuk mahkemesi tahliye davalarında ve konusunun değeri Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda öngörülen limitin altındaki davalarda görevliyken, mutlak yetkili asliye hukuk mahkemeleri bu davalarda görevsizdir¹⁶.

Belgesay'ın yaptığı sınıflandırma, görev ve yetkiyi kapsayan "geniş anlamda yetki" diye bir üst kavram olduğunu benimsemesinin görünümüdür. *Berkin*'in yapmış olduğu sınıflandırmada ise asliye hukuk mahkemelerini mutlak yetkili, sulh hukuk mahkemelerini ise nispî yetkili mahkeme olarak saydığını görüyoruz. *Berkin*'in daha sonraki eserlerinde bu ayrımı yapmak-

¹² Spühler/Dolge/Gehri, §15, Rn. 3-4, s. 29.

¹³ *Belgesay*, Teoriler I, s. 89; *Belgesay*, Şerh, s. 5.

¹⁴ *Berkin*, Vazife Hükümleri, s. 188; *Berkin*, Bemerkungen, s. 204.

¹⁵ *Belgesay*, Şerh, s. 5; *Karafakih*, İsmail Hakkı: Hukuk Muhakemeleri Usûlü Esasları, Ankara 1952, s. 45; *Berkin*, Bemerkungen, s. 204.

¹⁶ *Berkin*, Vazife Hükümleri, s. 188-189; *Berkin*, Bemerkungen, s. 204.

tan vazgeçtiğini, hatta görevi de kapsayacak şekilde geniş anlamda yetki kavramını kullandığını görüyoruz¹⁷. *Belgesay*'dan mülhem olarak bu ayrımı yapan *Berkin*'in incelediğimiz eserlerinde bu ayrımdan neden vazgeçtiğine dair herhangi bir açıklamasına rastlayamadık.

Literatürde *Berkin* ve *Belgesay* dışında ise geniş anlamda yetki kuralları mutlak yetki-nispî yetki olarak ayrılmamıştır. Yukarıda ifade edildiği üzere görevi ve yetkiyi kapsayan geniş anlamda yetki veya sadece yer itibariyle yetkiyi kapsayacak şekilde dar anlamda yetki ayrımı yapılmıştır¹⁸.

Ç. Berkin'in Kullandığı Görev ve İş Bölümü Kavramı

Türk hukukunda görev kavramı yargı yolu kavramını da içine alacak şekilde geniş anlamda kullanılmıştır. *Berkin* de görev kavramını geniş anlamda kullananlardan olmuştur¹⁹.

2004 yılında yürürlüğe giren 5235 sayılı Kanun'un 54. maddesi ile ilga edilen 469 sayılı Kanun'un 2. maddesinde gereken yerlerde asliye mahkemelerinin dairelere bölüneceği belirtilmişti. Asliye mahkemesinin bölünen dairelerinin işlerin niteliği ve/veya niceliği esas alınarak mı bölüneceğine dair açık bir hüküm olmasa da Adalet Bakanına, işlerin çeşidine göre davaya bakacak görevli mahkemeyi gösterme yetkisini veren hüküm²⁰ işlerin niteliğine göre de davaların bölünebileceği ve asliye mahkemesinin bir dairesinin sürekli olarak belirli nitelikteki işlere bakabileceği anlamını çıkarmaktaydı.

¹⁷ **Berkin**, Necmeddin M.: Medenî Usul Hukuku Esasları, İstanbul 1969, s. 76, (Medenî Usul); **Berkin**, Rehber, s. 309.

¹⁸ Bkz. I. Geniş Anlamda Yetki Kavramı A. Kavramın Tanımlanması ve Adlandırılması.

¹⁹ **Balkar**, Kemal Galip: "Amme İntizamı Kaideleri Karşısında Taraflar ve Mahkeme", Mukayeseli Hukuk Dergisi Mayıs-Haziran 1958, s. 122; **Bilge/Önen**, s. 134; **Berkin**, Rehber, s. 36-37; **Yılmaz**, Ejder: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, 3. Baskı, C. 1, 1-70, Ankara 2017, s. 44, (Şerh 1). İlginç bir şekilde Aargau Kantonu'nda uygulamada Türk hukukunda olduğu gibi görev yargı yolunu kapsar şekilde kullanılmış ve bu uygulama eleştirilmiştir (**Eichenberger**, Kurt: Beitrage zum Aargauischen Zivilprozessrecht, Aargau 1949, s. 7; **Braendli M.**, s. 16). **Atalı**, geniş anlamda görevin kapsamı içine yargı yolunun yanında fonksiyonel yetkiyi de almıştır. **Atalı**, Murat: Medenî Usûl Hukuku, 3. Baskı, Eskişehir 2013, s. 36, (Medenî Usûl).

²⁰ Bu hüküm Anayasa Mahkemesi tarafından mahkemelerin bağımsızlığı ilkesine, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat verilemeyeceği, genelge gönderilemeyeceği kuralına aykırılık gerekçesiyle Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir (AYM, 7.4.1977, 5/45, (Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası, 14.02.2020)

469 sayılı Kanun'da sadece "asliye mahkemesi" ve "sulh mahkemesi" ibaresi yer almıştır. Mahkemelerin yargılama faaliyetine göre sonradan hukuk yargılaması yapan asliye mahkemeleri asliye hukuk mahkemeleri olarak adlandırılmış, sulh mahkemeleri ise sulh hukuk mahkemeleri olarak adlandırılmıştır²¹. 5235 sayılı Kanun'da ise farklı olarak "asliye hukuk mahkemesi" ve "sulh hukuk mahkemesi" ibaresi yer almıştır.

İş bölümü kavramından bahsederken konu ile ilgili şu açıklamayı da yapmak gerekir: 1956 yılında yürürlüğe giren 6762 sayılı mülga Türk Ticaret Kanunu'nun 5. maddesinin 3. fıkrasına göre, bir yerde ticaret mahkemesi varsa münhasıran iki tarafın arzularına tabi olmayan işler haricindeki işlerde asliye hukuk mahkemesi ile asliye ticaret mahkemesi arasındaki ilişki "iş bölümü" ilişkisi olarak kabul edilmişti. Yürürlükte olan 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun ilk halinde de bu esas kabul edilmiş ancak 1 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe giren 6335 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle 6102 sayılı Kanun'un 5. maddesinin 3. fıkrası değiştirilmiş ve asliye ticaret mahkemesi ile asliye hukuk mahkemesi ve diğer hukuk mahkemeleri arasındaki ilişkinin görev ilişkisi olduğu, bu durumda göreve ilişkin usûl hükümlerinin uygulanacağı ifade edilmiştir.

Berkin 469 sayılı Kanun'un yürürlükte olduğu dönemde iş yoğunluğu nedeniyle bir mahkemenin genel hükümlerle (ahkâmı umumiye) ilgili davalara, kişiler hukuku ile ilgili davalara (ahkâmı şahsiye) veya taşınmaz davalarına bakmak üzere dairelere ayrılması durumunda bu daireler arasındaki ilişkiyi 6762 sayılı Kanun'un yürürlükte olduğu dönemde dahi "iş bölümü" ilişkisi olarak adlandırmıştır²². Dar ve teknik anlamda iş bölümü kavramı mülga Ticaret Kanunu ile hukuk düzenimize girmişken burada "iş bölümü" kavramı kullanmak kanımızca yerinde değildir. *Berkin* yargılamanın uzaması için asliye mahkemesinin bir dairesinin başka dairesinin alanına giren bir davaya bakıp hüküm vermesinin bozma sebebi sayılmaması önerisini getirmiştir²³. Doktrinde 6762 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce

²¹ **Atalı**, Murat: "Hukuk Yargılamamızda Genel Mahkemeler, Görev Kavramı ve Görevsizlik Kararı", Prof. Dr. Halil Cin'e Selçuk Üniversitesinde 10. Hizmet Yılı Armağanı, Konya 1995, s. 528, (Görev Kavramı).

²² **Berkin**, *Medenî Usûl*, s. 48; **Berkin**, *Rehber*, s. 48; s. 231.

²³ **Berkin**, *Rehber*, s. 41. Asliye mahkemelerinin birden fazla daireye ayrıldığı dönemde bir dairenin öbür daireye özgülenmiş uyuşmazlıklara bakmasına *Belgesay* cevaz vermiş gerekçe olarak asliye mahkemesinin tek olduğunu, dairelerin bu tek asliye mahkemelerini temsil ettiğini, dairelerin asliye mahkemesinin görevi içine giren bütün dairelerin bakacağı uyuşmazlıklara bakabileceğini kabul etmiştir. Mahkemelerin görevi yalnızca kanunla belirleneceğinden işlerin daireler arasındaki dağılımının Adalet Bakanlığı'nın iç

ve sonra *Berkin* ile aynı kavramın kullanıldığı vâki olmuştur²⁴. Bu ilişki Yargıtay'ın bir İçtihadî Birleştirme kararında da iş bölümü olarak adlandırılmıştır²⁵.

Özel mahkemelerin kurulmadığı bir yerde sürekli olarak özel mahkemelerin görevli olduğu davalara bakan asliye hukuk mahkemesinin (469 sayılı Kanun döneminde asliye mahkemesinin) daireleri ile bu mahkemenin diğer daireleri arasındaki ilişkinin niteliği doktrinde tartışmalıdır. *Köme Akpulat* iş davaları açısından iş mahkemelerinin kurulmadığı yerde iş davalarına bakan asliye hukuk mahkemesi dairesi ile asliye hukuk mahkemesinin diğer daireleri arasındaki ilişkiyi görev ilişkisi olarak adlandırmıştır²⁶. Bu ilişkinin “iş bölümü” ilişkisi olarak adlandırılması da vaki olmuştur²⁷. *Berkin*, 6762 sayılı mülga Ticaret Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden önce kaleme aldığı bir çalışmada açıkça süreklilik ilişkisini zikretmeden davanın mahiyetine göre asliye mahkemesi dairelere ayrılırsa bu daireler arasındaki ilişkiyi görev ilişkisi olarak adlandırmış ve asliye mahkemesinin tek daire olduğu yerde dahi mahkemenin sıfatının davanın mahiyetine göre değişeceğini ve davaya hukuk mahkemesi sıfatıyla bakan dairenin ticarî bir davada görevsizlik verebileceği yönündeki görüşe eleştirmeden yer vermiştir. Görüldüğü üzere *Berkin*, yargılama usûlünün aynı olup olmadığına, usûl ekonomisine bakmaksızın görev ayırımını katı bir şekilde uygulamıştır²⁸.

iş olduğunu, iş sahiplerini ilgilendirmeyeceğini, dairenin başka bir daireye ait olan bir davaya bakıp hüküm vermesi halinde bunun görev noktasından bozma sebebi sayılamayacağını savunmuştur (**Belgesay**, Teorik ve Pratik Adliye Hukuku, C.1, 3. Baskı, İstanbul 1935, s. 116-117, (Adliye Teşkilatı); **Belgesay**, Teoriler I, s. 82).

²⁴ **Onar/Belgesay**, s. 28; **Belgesay**, “Davalar Nasıl Yürüyor? Daha Çabuk, Daha Garanti İle Yürümesinin Çareleri-Muhakeme Usulü Kanunu Projesi”, İÜHFİM, C. 15, S. 1, Y. 1949, s. 220, (Kanun Projesi); **Postacıoğlu**, s. 89-90; **Bilge/Önen**, s. 34; **Önen**, Ergun: Medenî Yargılama Hukuku, Ankara 1979, s. 47. *Onar/Belgesay*'ın 6762 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmeden önce kaleme aldıkları eserde asliye mahkemesinin ticaret dairesi ve hukuk dairesi arasındaki ilişkiyi de iş bölümü olarak adlandırmalarına dikkat çekmek gerekir (**Onar/Belgesay**, s. 28). *Belgesay*'a göre görev itirazı ancak adliye mahkemeleri ve idare mahkemeleri arasındaki ilişki bakımından ya da asliye mahkemeleri ile sulh mahkemeleri arasındaki ilişki bakımından mümkündür (**Belgesay**, Kanun Projesi, s. 220). *Üstündağ* birden fazla sulh mahkemesi için mahkemenin dairelere bölünmesi durumunda daireler arasındaki ilişkiyi iş bölümü ilişkisi olarak adlandırmıştır (**Üstündağ**, Saim: Medenî Yargılama Hukuku, C. I-II, 6. Bası, İstanbul 2000, s. 52).

²⁵ İBK, 14.02.1992, E. 1991/3, K. 1992/2 (RG, 01.05.1992, S. 21215).

²⁶ **Köme Akpulat**, Ayşe: İş Mahkemelerinde Yargılamanın Özellikleri, İstanbul 2018, s. 76.

²⁷ **Önen**, s. 47.

²⁸ **Berkin**, Vazife Hükümleri, s. 190-191.

5235 sayılı Kanun'un 5. maddesi 5. fıkrası uyarınca iş durumunun gerekli kıldığı yerlerde hukuk mahkemelerinin birden fazla dairesi oluşturulabilir. Bu daireler numaralandırılır ve bu mahkemeler arasındaki farklılık sadece numara farklılığıdır. Numaralandırılan daireler farklı türdeki mahkemeler olmayıp hepsi aynı mahkemenin dairesini oluştururlar. Bu daireler arasındaki ilişkiyi kanun koyucunun bizzat kendisi iş dağılımı olarak adlandırmıştır²⁹. Keza tabîî hâkim ilkesi açısından Anayasa'ya uygunluğu yönündeki tartışmaları bir kenara bırakırsak 5235 sayılı Kanun'un 5. maddesi 5. fıkrasında özel kanunlarda başkaca hüküm bulunmadığı takdirde, ihtisasslaşmanın sağlanması amacıyla, gelen işlerin yoğunluğu ve niteliğinin dikkate alınarak, daireler arasındaki "iş dağılımı" yapılacağı düzenleme altına alınmıştır.

6335 sayılı Kanun ile asliye hukuk mahkemesi ve asliye ticaret mahkemesi arasındaki ilişki bir görev ilişkisi haline getirilinceye kadar adı geçen mahkemeler arasındaki ilişki iş bölümü ilişkisi olarak adlandırılmaktaydı. Her ne kadar 6335 sayılı Kanun ile iş bölümü ilişkisi kaldırılmış olsa da kavram karışıklığına yol açmamak için kanımızca yürürlükteki hukuk sisteminde mahkemenin bir dairesi ile diğer dairesi arasındaki ilişkiyi "iş bölümü" olarak değil "iş dağılımı" olarak ifade etmek gerekir.

II. BERKİN'İN GÖREV KURALLARININ NİTELİĞİ HAKKINDAKİ GÖRÜŞLERİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ

A. Berkin'in Tarafların Görev Anlaşmaları Yapma İmkânının Olup Olmadığı Hakkındaki Görüşü

Berkin, sulh hukuk mahkemesinin görevli olduğu bir davada tarafların davanın asliye hukuk mahkemesinde görülebileceğine ilişkin anlaşma yapabileceklerini ileri sürmüştür ve buna dayanak olarak Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 23. maddesini göstermiştir. Tarafların anlaşması durumunda asliye hukuk mahkemesi davayı görmeli, sulh hukuk mahkemesinin

²⁹ *Karlı, Akkan, Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, Atalı/Ermenek/Erdoğan* da iş dağılımı kavramını kullanmıştır (**Karlı**, Abdürrahim: *Medenî Muhakeme Hukuku*, 4. Baskı, İstanbul 2014, s. 86, dn. 94; **Akkan**, Mine: *Pekcantez Usûl Medenî Usûl Hukuku*, C. 1, İstanbul 2017, s. 113; **Görgün**, Şanal/**Börü**, Levent/**Toraman**, Barış/**Kodakoğlu**, Mehmet: *Medenî Usûl Hukuku*, 7. Baskı, Ankara 2018, s. 77-78; **Atalı/Ermenek/Erdoğan**, s. 221). *Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası* ise asliye ticaret mahkemeleri açısından birden fazla asliye ticaret mahkemelerinin kendi aralarındaki ilişkisi için iş dağılımı kavramını kullanmış ve birden fazla asliye hukuk mahkemesinin kendi aralarındaki ilişki için de iş dağılımı kavramını kullanmıştır (**Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 200).

görevli olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermemelidir. *Berkin*, asliye hukuk mahkemesinin davayı görmesiyle kamu düzeninin zedelenmeyeceğini zira asliye hukuk mahkemesinin genel görevli olduğunu belirtmiş ve Kanun'un 7. maddesini dayanak göstermiştir. *Berkin*'e göre, sulh hukuk mahkemeleri yargılama giderlerinin tasarrufu, prosedürü kolaylaştırma gibi özel menfaatlerin kullanılmasını sağladığı için taraflar şahsî menfaatlere dokunan nispî yetki konusunda anlaşma yapabilirler. Ancak tarafların mutlak salahiyeti olmayan mahkemede dava açmak konusunda yapmış oldukları anlaşma hükümsüzdür³⁰. *Berkin*'in bu görüşlerinde atıf yaptığı Alman Medenî Usûl Kanunu'nun 38. maddesi o dönemde tek fıkra idi. Hükme göre tarafların açık veya zımnî anlaşmaları yoluyla ilk derece mahkemesinde geniş anlamda yetkisiz bir mahkeme yetkili hale gelebilmekte idi³¹. Görüldüğü üzere hükümde mutlak yetki-nispî yetki ayrımı yapılmamaktadır. Ancak Alman medenî usûl hukukunda Alman Medenî Usûl Kanunu'nun 38 ilâ 40. maddesi hükümleri uyarınca hem tarafların anlaşmalarıyla hem de davalının mahkemenin görevine itiraz etmeden davacının dilekçesine cevap vermesiyle görevsiz mahkemenin görevli hale gelmesi mümkündür³².

Berkin'in görüşüne katılmak şu açılardan mümkün değildir: Mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 23. maddesi görevi değil yetki meselesini ele almaktadır. Nitekim *Berkin*'in daha sonraki bir eserinde Kanun'un 23. maddesini yetkili mahkeme bağlamında değerlendirdiğini görmekteyiz³³. Mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda tarafların açıkça görev anlaşması yapmasına izin veren bir hüküm bulunmamaktadır. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu döneminde yazılmış medenî usûl hukuku literatüründe de görev sözleşmesinin yapılamayacağı yer almıştı³⁴. Kanun'un 7. maddesinde düzenlenen durum, sulh hukuk mahkemesinin görevli olduğu davada davacının asliye hukuk mahkemesinde dava açması, davalının ihmali üzerine veya bilerek görev itirazında bulunmaması sonucu

³⁰ **Berkin**, Vazife Hükümleri, s. 188; **Berkin**, Bemerkungen, s. 204.

³¹ **Sydow R./Busch L.**: Zivilprozessordnung und Gerichtsverfassungsgesetz, 22. Auflage, Berlin 1941, s. 107.

³² **Wöstmann**, Heinz: Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung, B. I, §1-11, 5. Auflage, München 2016, §1, Rn. 17, s. 125; **Coester-Waeltjen**, s. 828; **Adolphsen**, §6, Rn. 89, s. 84; **Sendmeyer**, Stefanie: Zivilprozessrecht, 2. Auflage, München 2017, Rn. 109, s. 30.

³³ **Berkin**, Rehber, s. 15.

³⁴ **Karafakih**, s. 45; **Ansay**, s. 80; **Kuru**, Hukuk Muhakemeleri, C. I, s. 309; **Kuru**, Baki/**Arslan**, Ramazan/**Yılmaz**, Ejder: Medenî Usul Hukuku, Değiştirilmiş 19. Baskı, Ankara 2008, s. 141; **Pekcanitez**, Hakan/**Atalay**, Oğuz/**Özokes**, Muhammet: Medenî Usûl Hukuku, 9. Baskı, Ankara 2010, s. 116.

asliye hukuk mahkemesinde davanın görülüp hükme bağlanmasının ardından görevin ne kanun yolunda itiraz olarak ileri sürülebilmesi ne de kanun yolu merciinin bunu bir bozma sebebi sayması idi.

Türk medenî usûl hukuku doktrininde kamu düzenine giren kurallar üzerinde ilgililerin tasarrufta bulunmaları mümkün olmadığı için³⁵ görev kurallarının kamu düzeninden sayılmasının doğal sonucu olarak tarafların görev üzerinde tasarrufta bulunamaması, görevli mahkemeyi belirlemeye yönelik açık sözleşmelerin veya görevsiz mahkemede açılan davaya davalının karşı koymaması şeklinde yapılan zımnî sözleşmelerin geçersiz olması kabul edilmektedir³⁶. *Berkin* de esasında aynı görüşü paylaşmakta ama davacının sulh hukuk mahkemesinin görevli olduğu davada asliye hukuk mahkemesinde dava açılması üzerine davalının görev itirazında bulunmamasıyla oluşan zımnî anlaşmayı istisna tutmaktadır³⁷. *Berkin*'in bu görüşüne katılabilmek mümkün değildir. Zira sulh hukuk mahkemesinin görevli olduğu davada davacının asliye hukuk mahkemesinde dava açması sonucu davalı bilerek görev itirazında bulunmazsa ve böylece görev konusunda zımnî anlaşma olsa dahi asliye hukuk mahkemesi bu anlaşma ile bağlı değildi. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 7. maddesi 1. fıkrasına göre, asliye hukuk mahkemesi görevsizlik kararı verebilecekti. Yapılan zımnî sözleşme davayı gören görevsiz asliye hukuk mahkemesi tarafından bağlayıcı olmasa ve asliye hukuk mahkemesi görevsizlik kararı verebilse de asliye hukuk mahkemesinin görev değerlendirmesinde hata yapıp görevsizlik kararı vermemesi durumunda görevsizliğin kanun yolunda itiraz olarak ileri sürülebilmesi ve kanun yolu merciinin bunu bir bozma sebebi saymaması şeklinde sadece etkisini göstermekteydi. *Berkin*'in daha sonraki çalışmalarında görüş değiştirdiğini ve sulh hukuk mahkemesinin görevli olduğu davaya bakan asliye hukuk mahkemesinin re'sen görevsizlik kararı verebileceğini savunduğunu görmekteyiz³⁸.

³⁵ **Balkar**, s. 122.

³⁶ **Umar**, Bilge: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, 2. Baskı, Ankara 2014, s. 15, (Şerh); **Tanrıver**, Süha: "Tabii Hâkim İlkesi ve Medenî Yargı", TBBD, S. 104, Y. 2013, s. 27, (Tabii Hâkim); **Tanrıver**, Süha: "Sulh Hukuk-Asliye Hukuk Mahkemesi Ayrımının Anlam ve Önemi Üzerine Bazı Düşünceler", TBBD, S. 105, Y. 2013, s. 36, (Sulh Hukuk); **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 204; **Atalı**, Görev Kavramı, s. 537; **Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu**, s. 147; **Yılmaz**, Şerh I, s. 43; **Akkan**, s. 240; **Tanrıver**, Süha: Medenî Usûl Hukuku, C. I, Ankara 2016, s. 147; **Atalı/Ermenek/Erdoğan**, s. 184.

³⁷ **Berkin**, Vazife Hükümleri, s. 200.

³⁸ **Berkin**, Medeni Usul, s. 72; **Berkin**, Rehber, s. 302.

Berkin'e göre yargılamanın uzamaması için mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 7. maddesi 3. fıkrasından bağımsız olarak sulh mahkemesinin görev alanına giren davalarda asliye mahkemelerinin karar vermesi durumunda hükmün bozulması engellenmelidir³⁹. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun kanunlaşma sürecinde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 7. maddesinin 3. fıkrasındaki düzenleme bilinçli olarak göz ardı edilmiştir⁴⁰. Bu değişiklik sonucunda sulh hukuk ve asliye hukuk mahkemeleri arasındaki görev ilişkisi ile bu mahkemelerle özel mahkemeler arasındaki görev ilişkisi ve sonuçları arasında herhangi bir farklılık kalmamıştır⁴¹. Böylece Hukuk Muhakemeleri Kanunu görev ayırımının sonuçlarını ağırlaştırmıştır⁴².

B. Berkin'e Göre Geniş Anlamda Yetki Kurallarının Re'sen Nazara Alınıp Alınmaması

Berkin'e göre, mutlak yetki-nispî yetki ayırımında mutlak yetki genel menfaatleri, nispî yetki ise şahsî menfaatleri ilgilendirdiği için mutlak yetki re'sen nazara alınırken, nispî yetki re'sen nazara alınamaz⁴³. *Berkin*, mutlak yetki ve nispî yetkinin dava şartı olup olmadığı hakkında herhangi bir değerlendirme yapmamıştır. *Berkin*'in bu görüşünün *Belgesay*'dan mülhem olduğu görülmektedir⁴⁴. *Berkin* daha sonraki çalışmalarında ise Türk medenî

³⁹ **Berkin**, Rehber, s. 41.

⁴⁰ Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı Genel Gerekçesi. <http://www2.tbmm.gov.tr/d23/1/1-0574.pdf> (15.8.2016). *Kiraz*'ın deyimiyle "çoğa bakan aza da bakar" deyimini artık uygulama alanı bulamayacaktır (**Kiraz**, Taylan Özgür: 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu İle Getirilen Yenilikler, Ankara 2012, s. 5).

Görev ayırımının temelinde yatan düşünce dikkate alındığında hükmün korunmasının daha yerinde olduğu düşüncesi için bkz. **Alangoya**, Yavuz/**Yıldırım**, Kamil/**Deren-Yıldırım**, Nevhis: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı Değerlendirme ve Öneriler, İstanbul 2006, s. 13, (Değerlendirme ve Öneriler). Bu durumun usûl ekonomisine aykırı olduğu yönünde bkz. **Karlı**, Medeni Muhakeme, s. 85. Buradaki kuralın doğru ve yararlı olduğunu, Kanun'da yer alması gerektiğini gerekçe belirtmeden ifade eden görüş hakkında bkz. **Umar**, Bilge: "Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısına Katkı", TBBD S. 67, Y. 2006, s. 122, (HMK Tasarı).

⁴¹ **Taş Korkmaz**, Hülya: "6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Görev, Yetki ve Yargı Yeri Belirlenmesine İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi", Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, C. II, Özel Sayı-2013, s. 1757.

⁴² **Budak**, Ali Cem: "Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Görev, Yetki ve Yetki Sözleşmesi (HMK m. 5-19) Konularında Getirdiği Yenilikler, Bankacılar Dergisi Özel Sayı, Ocak 2013, s. 42.

⁴³ **Berkin**, Vazife Hükümleri, s. 188; **Berkin**, Bemerkgun, s. 204.

⁴⁴ **Belgesay**, Şerh, s. 6.

usûl hukuku literatüründe yer alan diğer çalışmalarda olduğu gibi kamu düzeninden sayılan yetki kurallarının ve görev kurallarının hâkim tarafından re'sen nazara alındığını ifade etmiştir⁴⁵. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 114. maddesinin 1. fıkrası (c) bendinde görev dava şartı sayılmış, Kanun'un 114. maddesinin 1. fıkrası (ç) bendinde yetkinin kesin olduğu hallerde, mahkemenin yetkili bulunması dava şartı sayılmış, Kanun'un 115. maddesinin 1. fıkrasında dava şartlarının re'sen araştırılacağı ifade edilmiştir.

C. Berkin'in Görev Kurallarının Kamu Düzeninden Olup Olmadığı İle İlgili Görüşü

Berkin'e göre, sulh mahkemelerinin görevi tarafların şahsî, hususî menfaatlerinin sağlanması için sınırlanır. Asliye mahkemelerinin görevi ise genel olduğundan sulh mahkemesinin görevli olduğu davaya asliye mahkemesinin bakması kamu düzenini bozmaz ve hüküm bu sebeple bozulamayacaktır. Asliye mahkemesi "mutlak yetkili" olduğu için sulh mahkemesinin görevli olduğu davaya ancak tarafların muvafakati halinde bakacaktır. Ancak taraflardan biri görev itirazında bulunursa bu durumda asliye mahkemesi sulh mahkemesinin görevli olduğu davaya bakamaz. Bunun gerekçesi olarak yazar o günkü adli teşkilatı göz önünde bulundurarak kimsenin kendi yerleşim yerinde görevli sulh mahkemesi bulunurken uzak merkezlerdeki görevsiz bir mahkemede yargılamaya mecbur edilemeyeceğini göstermiştir⁴⁶.

Berkin'e göre, görevsiz mahkemenin hüküm vermesi kamu düzenini gerçekten bozuyorsa görevsiz mahkemenin verdiği hükmün her zaman batıl olması ve bu hükmü Yargıtay'ın süre ile bağlı olmadan bozması gerekir. Ancak böyle bir sonuç mantıklı değildir. Diğer taraftan görevsiz mahkemece verilen hükme karşı kanun yoluna gidilmemesi sonucu hükmün kesinleşmesi kabul edilmesine rağmen kamu düzeninin bozulduğu ileri sürülmektedir⁴⁷.

Hukuk literatürümüzde görevin kamu düzeninden olması sorgulanmış ve eleştirilmiştir⁴⁸. Ancak kanun koyucu Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun

⁴⁵ **Berkin**, Medenî Usul, s. 72, 84; **Berkin**, Rehber, s. 301, 336.

⁴⁶ **Berkin**, Vazife Hükümleri, s. 199, 202. *Berkin'in* sulh hukuk ve asliye hukuk mahkemesi arasındaki derece farkı anlayışı kıdeme, uzmanlığa ve tecrübe farkına dayanmaktaydı (**Berkin**, Rehber, s. 230).

⁴⁷ **Berkin**, Rehber, s. 41.

⁴⁸ **Onar/Belgesay**, s. 60; **Belgesay**, Mustafa Reşit, "Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun Tadiline Dair Kanun Tasarısı", İÜHF, C. 13, S. 4, Y. 1947, s. 1418, (Kanun Tasarısı); **Belgesay**, Kanun Projesi, s. 219; **Atalı**, Murat: Genel Mahkemelerle Ticaret Mahkemeleri Arasındaki İşbölümü, Konya 1993 (Yayınlanmamış Yüksek Lisans

1. maddesinde görevin kamu düzeninden olduğunu belirterek Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda olmayan bir hükme yer vermiş ve Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda da hâkim olan görevin kamu düzeninden olması anlayışını pekiştirmiştir.

III. BERKİN'İN MAHKEME TEŞKİLATINA İLİŞKİN GÖRÜŞLERİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ

A. Berkin'in Özel Mahkemeler Hakkındaki Görüşü

Berkin, *Belgesay* gibi özel mahkemelerin kurulması sonucu aynı tip uyuşmazlıkları çözen hâkimler arasında geleneksel teamüllerin, sabit fikirlerin oluşacağını ve katılan bu teamüllerin değişen zamana ayak uyduramayacağı yönünde endişelerini dile getirmektedir⁴⁹. Ancak söz konusu eğilimlerin sadece genel mahkemelerin olduğu bir hukuk sisteminde ortaya çıkmayacağı herhalde söylenemez. Türkiye'de uyuşmazlık konusunda uzman olan hâkimlerin görev aldığı özel mahkemelerin kurulması yönündeki kanaatler hakkında ise *Belgesay*, görev meselesinin bu kadar büyütülmemesi gerektiğini belirtmiş, Türkiye'de halihazırda mahkemelerin görevlerinin hâkimlere uzmanlık sağlamak amacıyla sınırlandırıldığından şüphe duymuştur⁵⁰.

Özel mahkemelerin kurulmasının aleyhinde olan görüşe göre, özel görevli mahkemelerin kurulması, aynı yargı kolu içerisinde çok parçalı yapı oluşturduğu için çözülmesi zor görev sorunlarına neden olacaktır ki bu durum yargılamanın uzamasına sebep olur⁵¹. *Berkin*, hem görev hem de yargı

Tezi), s. 37-38, (Ticaret Mahkemeleri); **Budak**, s. 42; **Budak**, Ali Cem/Karaaslan, Varol: Medenî Usul Hukuku, 2. Baskı, Ankara 2018, §3, Kn. 6, s. 43.

⁴⁹ **Belgesay**, Mustafa Reşit: "Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda Yapılması Gereken Tadilat", İÜHF, C. 13, S. 1, Y. 1947, s. 158, (Tadilat); **Berkin**, Rehber, s. 39-40. *Belgesay* bu gerekçeyle, başka bir makalesinde uzman hâkimin faydasından çok zararının olacağını ifade etmiştir. Yazarın, avukatların, kalıplaşmış fikirleri olan, mevzuat ve içtihadı bilmesi nedeniyle hep içtihat üzere karar veren hâkimlere basmakalıp Yargıtay kararlarını beyanda bulunmak ile yetineceği tespitinde bulunması son derecede ilginçtir (**Belgesay**, Kanun Tasarısı, s. 1418). *Belgesay*, başka bir çalışmasında kalıplaşmış fikirleri olan, konusunda uzmanlaşması nedeniyle halkın ihtiyaçlarını farkedemeyen "uzman hâkim"in yerine içtimaî ilişkiler hakkında kapsamlı bilgisi olan "âlim hâkim"lerin tercih edilmesi gerektiğini savunmuştur. **Belgesay**, Mustafa Reşit: "Garbi Avrupada Bir Etüt Gezisi", İÜHF, C. 17, S. 1-2, Y. 1951, s. 96, (Etüt Gezisi).

⁵⁰ **Belgesay**, Tadilat, s. 158, 159.

⁵¹ **Belgesay**, Adliye Teşkilatı, s. 99; **Belgesay**, Mustafa Reşit: "İhtisas Mahkemeleri ve Mahkemeler Arasında Vazife İhtilafları", İÜHF, C. 9, S. 1-2, Y. 1943, s. 251, (İhtisas Mahkemeleri); **Taşpınar**, Sema: "Medeni Yargı ve İlk Derece Mahkemeleri", Ankara Barosu Hukuk Kurultayı 2006, Ankara 2006, s. 253-254; **Tanrıver**, Süha: "Madencilik

yolu açısından bu görüşü savunmuştur⁵². Ülkemizde ilk derece mahkemesinde özel mahkemelerde nitelikli hâkim açığı sorun varken, kısa sürede uzman hâkim yetiştirmek ve bunları istihdam etmek kolay olmasa gerekir⁵³.

Berkin de diğer özel mahkeme kurulması aleyhine görüş ifade edenler gibi, genel görevli mahkemelerdeki hâkimlerin konusunda uzman olan bilirkişinin, alanında uzman olması beklenen avukatların yardımından faydalanabileceğini ve genel hukuk bilgilerinin yardımıyla mevzuatı daha makul bir şekilde yorumlayabileceklerini ifade etmektedir⁵⁴. Halbuki bu görüş maddî vakıa ve hukuk ayırımı gözdardı etmektedir. Bilirkişi özel veya teknik bilgisini maddî vakıaların tespit edilmesi için yahut maddî vakılardan sonuç çıkarılması için kullanır. Bilirkişi oy ve görüşünü açıklarken hiçbir hukukî değerlendirmede bulunamaz. Hâkim olaya uygulanacak hukuk kurallarını araştırıp, olaya doğru bir şekilde uygulamakla yükümlüdür. Hukukî sorunda olayı en iyi bilen hâkimin kendisidir. Özel ve teknik bilgiyi gerektiren hukukî uyuşmazlıkta özel bir mevzuat varsa mevzuat hakkında bilgi edinmek ve bu bilgisini derinleştirmek hâkimin görevidir⁵⁵.

Kanımızca günümüzde uyuşmazlıkların karmaşıklaşması nedeniyle özel mahkemelerin kurulması zorunlu hale gelmiştir. Ancak özel mahkemelerin kurulması halinde bu mahkemelerin ekonomik, hukukî, teknik açıdan ne kadar etkin olacağı konusunda ciddi araştırmalar yapılmalı, mahkeme teşkilatının çok parçalı olmamasına özen gösterilmelidir.

B. Berkin'in Kullanmış Olduğu İstisnaî Mahkeme Kavramı

Özel mahkemeler istisnaî mahkemelerden farklıdır. Özel mahkemeler Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesini korurken, istisnaî mahkemeler Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesine aykırıdır⁵⁶. İsviçre hukukunda da özel mahkemelerin İsviçre Anayasası'nın 30. maddesinin 1. fıkrasının 2. cümlesinde hukuk devleti gerekçesiyle yasaklanan, sadece belirli bir yargılama için kurulmuş istisnaî mahkemelerle karıştırılmaması gerektiği ifade edil-

Alanında Bir İhtisas Mahkemesinin Oluşturulmasına Gerek Olup Olmadığı Üzerine Bazı Düşünceler", ABD, S. 4, Y. 2010, s. 202, (Madencilik Alanı).

⁵² **Berkin**, Rehber, s. 40.

⁵³ **Tanrıver**, Madencilik Alanı, s. 202-203. **Berkin**, yargı yollarını da dahil ederek bu görüştedir (**Berkin**, Rehber, s. 40).

⁵⁴ **Belgesay**, İhtisas Mahkemeleri, s. 251; **Berkin**, Rehber, s. 40; **Taşpınar**, s. 253-254.

⁵⁵ **Tanrıver**, Madencilik Alanı, s. 204.

⁵⁶ **Kanadoğlu**, Osman Korkut: "Kanuni Hakim Güvencesi Özel Görevli Mahkemeler", Hukukun Evrensel İlkeleri ve Özel Görevli Mahkemeler Panel Notları, İstanbul 2013, s. 46.

miştir⁵⁷. İstisnâ mahkemeler kişiye ve somut olaya göre kurulan mahkemelerdir. Özel mahkemeler uzmanlaşmak ihtiyacını karşılama amaçlı kurulmuştur. Özel mahkemelerde genel mahkemelerde olduğu gibi kuruluş, işleyiş ve güvenceler bakımından genel mahkemeler için öngörülmüş bulunan temel ilkeler geçerlidir⁵⁸. Ancak *Berkin*, özel mahkemenin yerine geçecek şekilde istisnâ mahkeme kavramını kullanmıştır⁵⁹. Bu kullanımın *Berkin*'in yaşadığı dönemde yaygın bir kullanım olduğu söylenebilir⁶⁰.

IV. BERKİN'İN GÖREVLİ MAHKEMENİN BELİRLENMESİNE İLİŞKİN BAZI GÖRÜŞLERİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ

A. Dava Konusunun Paradan Başka Bir Şey Olması Halinde Tarafların Anlaşmasının Mahkemeyi Bağlayıp Bağlamayacağı Konusunda Berkin'in Görüşü

Mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na göre, dava konusu taşınır veya taşınmaz mal gibi paradan başka fakat para ile ölçülebilir bir şey ise dava konusunun dava açıldığı gündeki değeri esas alınmaktaydı (m. 1/2). Davacının dava dilekçesinde dava konusunun değerini belirtmesinin görev açısından da önemi büyüktü⁶¹.

Mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 2. maddesi 2. fıkrasının mefhumu muhalifinden, dava konusu paradan başka bir şey olup da iki taraf değerinde uzlaşırlarsa bu anlaşmanın mahkemeyi bağlayacağı sonucu

⁵⁷ **Haertsch**, Theodor: Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO) SHK - Stämpflis Handkommentar, Art. 4-8, Bern 2010, Art. 4, N. 6, s. 13-14; **Stachelin/Stachelin/Grolimund**, § 6, Rn. 8, s. 44-45; **Vetter**, Meinrad: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), Art. 6, 3. Auflage, Zürich-Basel-Genf 2016; **Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger-VETTER**, Art. 6, N. 10, s. 35; **Grob-Andermacher**, Béatrice /**Walder Richli**, Hans Ulrich: Zivilprozessrecht Nach den Gesetzen des Bundes und des Kantons Zürich unter Berücksichtigung weiterer kantonalen Zivilprozessordnungen und der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 sowie unter Einschluss internationaler Aspekte, 5. Auflage, Zürich 2009, § 5, Rn. 45, s. 82.

⁵⁸ **Keyman**, Selahattin/**Özgen**, Eralp/**Toroslu**, Nevzat: "Uzmanlık Mahkemeleri", ABD, S. 5, Y. 1978, s. 817; **Tanrıver**, Madencilik Alanı, s. 200.

⁵⁹ **Berkin**, Rehber, s. 230, 258.

⁶⁰ *Belgesay* ve *Postacioğlu* özel mahkemeler yerine olağanüstü mahkeme anlamına gelecek şekilde "istisnâ mahkeme" kavramını kullanmışlardır. Bu kavramın doğru bir kavram olduğu söylenemeyecektir (**Belgesay**, Adliye Teşkilatı, s. 99; **Postacioğlu**, s. 92).

⁶¹ **Tüysüz**, Vahit: "Mamelek Hukukundan Doğan Davalarda Dava Konusunun Değerinin Mahkemece Belirlenmesi", AD, S. 7, Y. 1986, s. 9.

çıkılmaktaydı. Davanın tarafları dava konusunun değeri üzerinde anlaşılırsa mahkemenin üzerinde uzlaşılacak değerle bağlı olup olmayacağı doktrinde tartışmalıydı. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, davanın tarafları dava konusunun değeri üzerinde anlaşılırsa, görevli mahkemenin tarafların anlaş-tıkları değere göre belirlenmekte olduğu görüşünü benimsemiştir. Yani mahkemenin re'sen değer belirlenmesine gerek yoktu⁶². *Berkin* de bu görüşü benimsemektedir⁶³. *Belgesay*'a göre, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanu-nu'nun 2. maddesinin 2. fıkrasında mahkemelerin görevine esas olan değeri belirlemede taraflara serbestlik tanınması, dava konusunun değerine göre belirlenen görev kuralları için kamu düzeninden çok tarafların özel menfaat-lerinin gözetildiği kanaatini uyandırmaktadır⁶⁴.

Tarafların dava konusu değeri üzerinde anlaşmalarının mümkün oldu-ğunu savunan, *Berkin*'in de içinde olduğu doktrinindeki bir görüşe göre zımnî bir anlaşma yani davalının davacının gösterdiği dava konusunun değerine itiraz etmemesi mahkemenin dava konusunun değeri ile bağlı olması açınsın-dan yeterli idi⁶⁵. Ancak harç yönünden mahkeme tarafların anlaşması ile bağlı değildir zira harç kamu hukukuna ilişkin bir husustur⁶⁶.

Tarafların dava konusu değeri üzerinde anlaşmalarının mümkün oldu-ğunu ancak bu anlaşmanın açık olması gerektiğini savunan bir görüşe göre hâkim davanın başında tarafların açık bir anlaşması olup olmadığını re'sen araştıracaktı. Açık bir anlaşma varsa ona göre görevli olup olmadığını belir-lemeli aksi takdirde re'sen dava konusunun değerini takdir etmelidir. Diğer bir deyişle davalının davacının dilekçede belirttiği değere itiraz etmemesi yetmiyordu. Bu görüş uyarınca görev kamu düzeninden olsa bile dolaylı olarak görev sözleşmesi yapılabiliyordu ve Kanun kendi içinde çelişki barındırmaktaydı⁶⁷.

Tarafların dava konusu değeri üzerinde anlaşmalarının mümkün oldu-ğunu savunan doktrinindeki bir başka görüşe göreyse davalı, davacının dava dilekçesinde belirttiği değere itiraz etmezse başlangıçta değer tespitine girmemeli, dava sırasında yaptığı keşife göre görevli olup olmadığını belir-

⁶² **Karafakih**, s. 49; **Tüysüz**, s. 9.

⁶³ **Berkin**, Vazife Hükümleri, s. 189, 190; **Berkin**, Rehber, s. 296-297.

⁶⁴ **Belgesay**, Şerh, s. 16.

⁶⁵ **Ansay**, s. 82-83; **Berkin**, Rehber, s. 296.

⁶⁶ **Karafakih**, s. 49;

⁶⁷ **Postacıoğlu**, s. 125-126. *Atalı*, hükmün mefhum-u muhalifinin çelişki oluşturduğunu belirtmiş ancak açıklığı nedeniyle tarafların anlaşmalarının hâkimi bağlayacağını savunmuştur (*Atalı*, Görev Kavramı, s. 538).

lemeliydi. Zira hâkimin davalının itiraz etmemesi durumunda davacının bildirdiği dava konusunun değeri ile dava konusunun gerçek değeri arasındaki oransızlığı başlangıçta bilmemesinin imkanı yoktur⁶⁸.

Buna karşın mefhum-u muhalife göre yapılan yorum, görev sözleşmesine zımnî olarak icazet vermek anlamına geldiği gerekçesiyle doktrinde eleştirilmiştir. Taraflar açıkça anlaşmış olsalar ve dava konusunun değeriyle tarafların üzerinde anlaştıkları değer üzerinde açık bir oransızlık olmasa bile mahkemenin re'sen dava konusunun değerini belirlemesi gerektiği ifade edilmiştir. Hâkim tarafların anlaştığı dava değerini uygun görüyorsa elbette sorun görülmemiştir. Aksi yorum kanunla belirlenmesi gereken görevli mahkemenin tarafların sözleşmesiyle belirlenmesine yol açacaktı. Halbuki hukukumuzda hiçbir şekilde görev sözleşmesi yapılamamaktaydı⁶⁹.

Dava konusu paranın dışında bir şey ise ve davalı itiraz etmiyorsa görevi belirleyen dava konusunun değerinin belirlenmesinde yine esas alınan davacının iddiaları idi. Ancak dava konusunun para dışında bir şey olduğu hallerde taraflar dava konusunda anlaşamazlarsa *Berkin*, iddia ve savunmayı oluşturan vakıalara göre görevi belirleyecek dava konusunun değerinin mahkeme tarafından takdir olunacağını savunmuştur. Mahkemenin belirlediği dava konusunun değeri gerçekle örtüşmezse bile görevli mahkemenin tayininde esas alınır⁷⁰. *Berkin*, dava konusunun değerini belirleyen mahkeme kararının tek başına temyiz olunabildiğini savunmuştur⁷¹. Ara karar olan bu kararın temyizi kabil olduğunu savunmak kanımızca mümkün değildir.

B. Berkin'in Terditli Davalarda Görevli Mahkemenin Belirlenmesine İlişkin Görüşü

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun yürürlükte olduğu dönemde terditli davalarda görevin nasıl belirleneceğine ilişkin açık hüküm yoktu. Bu konuda üç görüş bulunmaktaydı: Birinci görüş, terditli davalarda görevin davacının ileri sürdüğü asıl talebin miktar veya değerine göre belirlenmesi yönündeydi. *Berkin* de bu görüşü savunmuştur⁷². İkinci görüş, terditli dava-

⁶⁸ Bilge/Önen, s. 154.

⁶⁹ Kuru, Hukuk Muhakemeleri I, s. 172, 310; Tüysüz, s. 12; Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 105.

⁷⁰ Berkin, Vazife Hükümleri, s. 192-193.

⁷¹ Berkin, Vazife Hükümleri, s. 192.

⁷² *Berkin*, terditli taleplerde görevin en yüksek değere veya iddia olunan malın değerine göre tayin olunacağını belirtmiştir (*Berkin*, Vazife Hükümleri, s. 196). "En yüksek değer" ibaresi kafa karıştırmaktadır. Görevin asıl talebe göre belirlendiğini zikretmek

lar seçimlik davalara çok benzediği için Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 3. maddesi 1. fıkrası 1. cümlesi ve 3. maddesi 2. fıkrasındaki düzenlemenin kıyasen uygulanması gerektiğini savunmaktaydı. Diğer bir deyişle terditli davalarda ileri sürülen taleplerden hangisinin değeri yüksekse görevli mahkemenin bu değere göre belirlenmesi gerektiği savunulmaktaydı. Terditli taleplerden biri para ise mahkemenin görevini belirleyen para olması gerektiği ileri sürülmekteydi⁷³. Üçüncü görüşe göreyse, terditli davada dava konusunun değerinin belirlenmesinde asıl talebin ve fer'i talebin değeri toplanmalıdır⁷⁴.

İsviçre medenî usûl hukukunda terditli dava objektif dava birleşmesinin altında bir tür olarak görülmektedir⁷⁵. Objektif dava birleşmesinde dava edilen bütün talepler için mahkemenin görevli olması aranmıştır. Görev dava konusunun değerine göre belirlenmektedir. Malvarlığından kaynaklanan bir davada dava değeri yoksa dava değeri kural olarak mahkeme tarafından belirlenmektedir. Terditli davada ya asıl talep ya da fer'î talep hakkında hüküm verileceği için görevin belirlenmesinde dava değerinin toplanması yasaklanmıştır yani her talep için görevli mahkeme ayrı belirlenir. Fer'î talebin değeri gerekli yüksekliğe ulaşamazsa ve bu nedenle asıl talep için görevli mahkemenin görev alanı içine düşmezse bu durumda esasında asıl talep ile fer'î talep arasındaki bağlantı caiz olmaz. Bununla birlikte asıl talep için görevli olan mahkemenin, usûl ekonomisi gerekçesiyle ve her iki dava arasında maddî bağlantı nedeniyle fer'î talep için de görevli olduğu kabul edilmelidir⁷⁶.

V. BERKİN'İN GÖREV KURALLARININ ZAMAN BAKIMINDAN UYGULANMASI İLE İLGİLİ BAZI GÖRÜŞLERİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ

Kanunların geriye yürümemesi (makabline şâmil olmaması) hukuk devletinin korumakla yükümlü olduğu evrensel ilkelerden biri olan hukuk güvenliği ilkesinin bir gereğidir. Bu kural medenî usûl hukukunda da geçerlidir. Yani usûl hukukunda kanunların derhal uygulanabileceği esastır. Bir

daha doğru bir ifade tarzıdır. Zira davacının terditli talebinde asıl talep bazı nedenlerle değer açısından fer'i talepten daha düşük değerde de olabilir.

⁷³ **Kuru**, Hukuk Muhakemeleri I, s. 195.

⁷⁴ **Muşul**, Timuçin: Medenî Usûl Hukukunda Terdit İlişkileri, 2. Baskı, Ankara 2009, s. 200, (Terdit İlişkileri).

⁷⁵ **Guldener**, Zivilprozessrecht, § 25, s. 214.

⁷⁶ **Klingler**, Rafael: Die Eventualmaxime in der Schweizerischen Zivilprozessordnung, Basel 2010, §2, Rn. 103, s. 41-42.

usûli işlem tamamlandıktan sonra yürürlüğe giren kanun bu işleme etki etmez. Eski kanun zamanında dava açılabilirse bile aksine hüküm bulunmadıkça, yeni kanunun yürürlüğe girmesinden itibaren dava yeni kanuna göre görülür ve sonuçlandırılır. Medenî usûl hukuku kuralları devletin hukukî koruma sağlama fonksiyonu kapsamında ve hakların en iyi şekilde korunmasını sağlamaya yönelik olarak düzenlendiği için yeni kanunun eski kanundan daha iyi, hak arama yönünden daha garantili olduğu kabul edilmektedir. Taraf kendisi hakkında maddî hukuk işleminin yapıldığı tarihte yürürlükte olan usûl hükmünün uygulanmasını talep edemeyecek, önceki usûl hükmü yürürlükte iken yapılan usûli işlemin mukadderatı bu hükümler değiştirilince kural olarak bu hükümlere tâbi olmayacaktır⁷⁷. *Berkin* de usûl hukuku kurallarının tamamlanmış işlemlere etki etmemek şartıyla derhal uygulanacağını savunmaktadır⁷⁸. Dava açıldıktan sonra yeni kanun yürürlüğe girerse kanunun yürürlüğe girmesinden sonra kesin hüküm verilinceye kadar yapılan usûl işlemleri yeni kanuna tâbi olur. Her davanın tek bir işlem den ibaret sayılmaması, davayı oluşturan taraf usûl işlemleri ve mahkeme usûl işlemleri için bütün işlemlerin zaman bakımından uygulanma açısından ayrı ayrı değerlendirmeye tutulması gerekir. Yani bu işlemlerden tamamlanmamış olanlar yeni kanuna tâbi olacaktır⁷⁹. Aksini düşünmek tamamlanmış işlemlerin bozularak değiştirilmesine veya yeniden yapılmasına bunun sonucunda da işin gecikmesine ve yapılan masrafların artmasına yol açar⁸⁰.

Klasik doktrin, yeni kanunun tamamlanmış usûli işlemlere etki etmesini usûli müktesep hak kavramı ile açıklamıştır. Mülga Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu'nun 578. maddesinde medenî usûl hükümlerinin müktesep hakkı ihlal etmemek şartıyla geçmişe etkili olacağı düzenlenmesi de bu anlayışın uzantısıdır. Usûli müktesep hak kavramının icat edilmesinin amacı, yeni kanunun tamamlanmış usûli işlemlerine etki etmesini engelleyerek subjektif hakları güvence altına almak ve dava sürecine istikrar

⁷⁷ **Karafakih**, s. 8; **Üstündağ**, Medeni Yargılama, s. 74; **Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım**, Medenî Usûl, s. 15-16; **Karslı**, Medeni Muhakeme, s. 42; **Umar**, Şerh, s. 11; **Budak/Karaaslan**, §1, Kn. 2, s. 1-2. *Bilge/Önen* ise konuyu başka bir şekilde ele alarak medenî usûl kurallarının derhal yürürlüğünden ziyade bu kuralların kural olarak geçmişe yürüdüğünü ifade etmiştir (**Bilge/Önen**, s. 7).

⁷⁸ **Berkin**, Medenî Usûl, s. 18; **Berkin**, Uygulama, s. 164-165; **Berkin**, Dava ve Kaza, s. 409; **Berkin**, Rehber, s. 68.

⁷⁹ **Berkin**, Uygulama, s. 171; **Özekes**, Muhammet: "Özel Hukuk-Kamu Hukuku ve Yargılama Hukuku Bakımından Kanunların Zaman İtibariyle Uygulanması", Prof. Dr. Fırat Öztan'a Armağan, C. 2, Ankara 2010, s. 2871, (Zaman İtibariyle).

⁸⁰ **Berkin**, Uygulama, s. 165.

kazandırmaktır. Ancak yeni kanunun kamu düzeninden olması halinde usûli müktesep hakkın korunmayacağı yani yeni kanunun geçmişe yürüyeceği savunulmuştur⁸¹. Kamu yararını gözettiği için kamu düzeninden olan ve tarafların iradesini dikkate almayan kanunlar düzenledikleri hukukî ilişkiler hakkında, bu hukukî ilişkiler kanunun yürürlüğe girmesinden önce gerçekleşse bile geçmişe yürürler⁸².

Doktrinde bir görüşe göre, mahkemeleri kaldıran ve mahkemelerin görevini değiştiren kanunlar, yürürlük tarihinden önce gerçekleşen uyuşmazlıklar hakkında da uygulanır. Zira bu hükümler ilgililerin iradesi dışında getirilmiş ve kamu düzeninden olan hükümlerdir. Görevli mahkemede dava görülürken yürürlüğe giren kanunla artık mahkemenin görevsiz hale gelmesi, taraflara davanın görevsiz mahkemede görülmeye devam etmesi ve davanın hükme bağlanabilmesi için usûli müktesep hak tanımaz⁸³. *Berkin*, geniş anlamda yetkiyi mutlak yetki-nispî yetki diye ayırdığı çalışmasında (**Berkin**, Vazife Hükümleri, 1952) mutlak yetki kurallarının kamu düzeninden olduğu için usûli müktesep hakkı oluşturmadığını, mutlak yetkiyi değiştiren kanunların derhal uygulandığını ifade etmiş⁸⁴, bu ayrımı kullanmadığı dönemde ise (**Berkin**, Uygulama, 1979; **Berkin**, Rehber, 1981) görevin usûli müktesep hak oluşturmayacağı görüşünü benimsemiştir⁸⁵.

Türk hukukunda bizim de katıldığımız görüşe göre ise mahkemenin görevi davanın açılma anına göre belirlenmelidir. Davanın açılmasından sonra meydana gelen değişiklikler yeni kanun ile yapılırsa dahi mahkemenin görevini etkilemez. Davanın açıldığı anda görevli olan mahkeme daha sonra

⁸¹ **Berkin**, Medenî Usûl, s. 19; **Berkin**, Uygulama, s.166-167; **Berkin**, Rehber, s. 68-69, 70. *Üstündağ*'a göre, usûl kanunlarının geriye yürütmesi ibaresi yanıltıcıdır. Doğru olan usûl kanunlarının derhal yürürlüğe girmesidir. Eğer kanun geriye yürüseydi eski kanun zamanında yapılmış olan işlemlere de etki etmesi gerekcekti (**Üstündağ**, Medeni Yargılama, s. 75).

⁸² **Berkin**, Uygulama, s. 167-168. “ (...) Kaideten her hadisenin hukuki hükümleri; o hadisenin vukubulduğu tarihte yürürlükte bulunan kanun hükümlerine tabi bulunmuş ise de, bu kaide mutlak surette cereyan etmeyip kamu düzeniyle ilgili bulunan veya metninde makabline şamil olacağı tasrih edilmiş olan kanunların makabline şamil olması icabedeceğine (...)” İBK, 22.5.1946, E. 1943/26, K. 1946/9 (Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası).

⁸³ **Belgesay**, Adliye Teşkilatı, s. 45; **Belgesay**, Şerh, s. 6; **Ansay**, s. 7; **Erman**, Eyüp Sabri: “Sonradan Meydana Gelen Görev ve Yetki Değişikliklerinin Derdest, Dava ve Takiplere Etkisi”, AD, S. 9-12, Y. 1964, s. 911; **Bilge/Önen**, s. 8.

⁸⁴ **Berkin**, Vazife Hükümleri, s. 190.

⁸⁵ **Berkin**, Uygulama, s. 168; **Berkin**, Rehber, s. 71.

çıkarılan bir kanun ile görevsiz hale gelse bile görevsizlik kararı veremez⁸⁶. Bu durum Türk hukukunda davanın açılması anında görevin “sabitleşmesi” olarak tanımlanmıştır⁸⁷. Davanın başında görevsiz olan mahkeme, dava esnasında görevli mahkeme sıfatını kazanırsa dava o mahkemede görülmeye devam eder⁸⁸. Hatta yargılama sırasında görevli olabilen mahkeme sonradan görevsiz hale gelse bile görevli kalmaya devam edecektir. Davanın başında görevsiz olan mahkemenin dava sonuna kadar görevsiz kalacağı şeklinde bir kural yoktur⁸⁹.

VI. BERKİN'İN GÖREV KURALLARINA AYKIRILIĞIN SONUÇLARI İLE İLGİLİ BAZI GÖRÜŞLERİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ

Berkin görev kavramını geniş anlamda kullandığı ve yargı yolunu da dahil ettiği için⁹⁰ öncelikle yargı yolunun caiz olmamasının sonuçlarına yer vermek istiyoruz. Türk hukukunda yargı yolunun caiz olmamasına rağmen verilen kararın kesinleşmesi sonucu kararın ne olacağı ile görevsizlik üzerine verilen kararın kesinleşmesi sonucu kararın ne olacağı hakkındaki görüşler birbirinden farklılaşmıştır. Yargı yolunun caiz olmamasına rağmen verilen kararın kesinleşmesi üzerine kararın akıbeti hakkında doktrinde tartışmalar vardır. Doktrinde bir görüşe göre, geçerli yargı yolunda verilmemiş ve

⁸⁶ **Üstündağ**, Saim: İddia ve Müdafanın Değiştirilmesi Yasağı, İstanbul 1967, s. 211, (İddia ve Müdafaa); **Üstündağ**, Medeni Yargılama, s. 171; **Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım**, Medenî Usûl, s. 75; **Pekcanitez**, Hakan: “Medenî Usûl Hukuku’nda Görev Kurallarının Zaman İtibarıyla Uygulanması”, GÜHFD, S. 2, Y. 2005, s. 178, (Görev Kuralları); **Muşul**, Timuçin: Medenî Usul Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2012, s. 122, (Medenî Usûl). **Taşpınar Ayvaz**, Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda açıkça görevin kamu düzeninden olmasına yer verilmesine mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’nun 7. maddesindeki istisnaî hükme yer verilmemesi gerçekliği karşısında Türk hukukunda “perpetuatio fori” ilkesinin uygulanamayacağını savunmaktadır. Zira bu ilke yazara göre Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda açıkça yer almamıştır (**Taşpınar Ayvaz**, Sema: Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun (HMK) Zaman Bakımından Uygulanması, Ankara 2013, s. 193, 195).

⁸⁷ **Karlı**, Medeni Muhakeme, s. 42; **Özsumcu**, Seda: “Davanın Açılmasına Bağlı Hukuki Sonuçların Davanın Açılmamış Sayılması Halinde Değerlendirilmesi”, İÜHFİM, C. LXX, S. 2, Y. 2012, s. 188; **Kıyak**, Emre: Türk Hukuk Muhakemesinde Davanın Açılmasının Usul Hukukuna İlişkin Sonuçları, Ankara 2014, s. 94.

⁸⁸ **Üstündağ**, İddia ve Müdafaa, dn. 40a, s. 211-212; **Üstündağ**, Medeni Yargılama, s. 171. Yeni bir kanunla kabul edilen görev kurallarının geçmişe etkili olduğunu savunan **Kuru** da bu hususta aynı görüştedir (**Kuru**, Hukuk Muhakemeleri I, s. 310).

⁸⁹ **Üstündağ**, İddia ve Müdafaa, dn. 40a, s. 211-212; **Üstündağ**, Medeni Yargılama, s. 171.

⁹⁰ **Berkin**, Rehber, s. 36-37.

kesinleşmiş karar şeklen var olsa da butlanla batıldır. Yani bu karar icra edilemez ve maddî anlamda kesin hüküm etkisine sahip olamaz⁹¹. Bu kararın butlanının tespiti için bir dava açılması mümkündür. *Berkin*'in de savunduğu diğer görüşe göreyse geçerli yargı yolunda verilmemiş ve kesinleşmiş karar yok hükmündedir ve hukuk alanında sonuç doğurmaz⁹². Oysa görevsiz mahkemenin verdiği hükmün kanun yolu merciinde onanması halinde şeklen kesinleşen bu kararın maddî anlamda kesin hüküm olabilmesi mümkündür ve icra edilebilir⁹³. Görevsiz mahkemenin verdiği karar kural olarak icra edilebilir. Açık bir şekilde görevsiz olan mahkeme bir meselede karar vermişse örneğin kira mahkemesi boşanma kararı vermişse verilen kararın butlanının istenilebileceği⁹⁴ ve icrasından kaçınabileceği ifade edilmiştir. *Berkin*, şu anda aile mahkemelerinin görevli olduğu davalara asliye mahkemelerinin baktığı, aile mahkemelerinin görevli olmadığı dönemde sulh hukuk mahkemesinin boşanma davasında verdiği hükmü hükümsüz kabul etmiştir. Gerekçe olarak boşanma davalarının kamu düzeninden olmasını ve boşanmanın hukukî sonucunu görevli asliye mahkemesinin kararı ile göstereceğini ifade etmiştir⁹⁵.

Yürürlükte olan Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda mahkeme hükmünün butlanının tespiti gibi bir kurum yer almamaktadır. Hatalı olan karara karşı denetim mekanizması olarak kanun yolu müessesesi düzenlenmiştir. Bu çerçevede her ikisi de dava şartı olan görev (m. 114/1-c) ve yargı yolunun (m. 114/1-b) caiz olmasına aykırı karar verilmesi durumunda Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 341. maddesi çerçevesinde istinaf kanun yoluna başvurulması mümkün olabilecek, bu dava şartlarına aykırı verilen karar

⁹¹ **Kuru**, Baki: "Kaza Çeşitleri ve Bunlar Arasındaki Münasebet", ABD, S. 2, Y. 1960, s. 33, (Kaza Çeşitleri); **Bilge/Önen**, s. 135.

⁹² **Belgesay**, Teoriler I, s. 90; **Berkin**, Vazife Hükümleri, s. 200-201; **Postacıoğlu**, s. 123; **Berkin**, Rehber, s. 285. *Postacıoğlu*, kaza kuvvetinin yokluğu kavramını kullanmıştır (**Postacıoğlu**, s. 123). **Özekes**, yargı yolunun caiz olmamasına rağmen verilen kararın yok sayılmaması gerektiğini savunmaktadır. **Özekes**, Muhammet: "Medeni Usul Hukukunda Yok Hüküm ve Etkisiz Hüküm", YD, C. 26, S. 4, Y. 2000, s. 677, (Etkisiz Hüküm).

⁹³ **Postacıoğlu**, s. 123; **Kuru**, Kaza Çeşitleri, s. 33; **Berkin**, Rehber, s. 285; **Atalı**, Görev Kavramı, s. 533, dn. 55.

⁹⁴ **Guldener**, Max: "Über dispositives Recht im zürcherischen Zivilprozess und eidgenössischen Betreibungsrecht", ZSR, S. 65, Y. 1946, s. 186; **Leuenberger**, Christoph/**Uffer-Tobler**, Beatrice, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 2. Auflage, Bern 2016; Rn. 2.129, s. 66; **Wey**, Rainer: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Auflage, Art. 4-5, Zürich/Basel/Genf 2013, Art. 4, N. 7, s. 18.

⁹⁵ **Berkin**, Vazife Hükümleri, s. 189.

aleyhinde Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 361. ve 362. maddesi çerçevesinde temyiz kanun yoluna başvurulması mümkün olabilecektir. Bu dava şartlarına aykırılığın Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 375. maddesinde kesinleşmiş hükme müdahale imkanı sağlayan yargılamanın yenilenmesi sebepleri arasında sayılmadığına dikkat çekmek gerekir. Bir dava şartı olan göreve ve yargı yolunun caiz olmasına aykırı şekilde verilen kararın kesinleşmesi durumunda bu karara karşı butlan davası veya benzeri bir hukukî yola başvurulması mümkün değildir⁹⁶.

Berkin mutlak yetki-nispî yetki ayrımını benimsediği dönemde (**Berkin**, Vazife Hükümleri, 1952) tarafların anlaşarak hareket edebilecekleri veya kamu düzeninden olmayan yahut açıkça yargı yerinin belirlenmediği hallerde mahkeme mutlak salahiyetsiz olsa bile mahkemenin kararının Yargıtay tarafından bozulmadıkça geçerli olduğunu savunmuştur. Örneğin sulh hukuk mahkemesi mutlak salahiyetsiz olduğu miktarı veya değeri Kanun'da öngörülen limitin üstünde olan alacak davalarını görse bile verilen hüküm Yargıtay tarafından bozulmadıkça geçerli olacaktır. Zira tarafların üzerindeki anlaştıkları dava konusunun değerini mahkeme re'sen belirleyemez⁹⁷.

Berkin'e göre vazife ve mutlak yetki birbiriyle tam örtüşmediği için bir davaya görevli olmayan ancak mutlak salahiyetli olan asliye mahkemesinin bakması yargılama usûlüne (usûlü muhakeme) muhalefet oluşturur. Ancak bir tarafın savunma hakkını kullanmasını fiilen engellememişse esasa etkili olmadığından Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 428. maddesi gereği bozma sebebi olarak sayılmayacaktır⁹⁸. Görevsiz asliye mahkemesinde dava açılmasına rağmen davanın görülmesi ve hükmün verilmesi Kanun'un 428. maddesi 1. fıkrası 2. bendindeki mahkemenin görevsiz olması temyiz sebebinin kapsamındadır. *Berkin*'in bu durumda kanunun açık hükmüne rağmen ve görevsizlik açık olmasına rağmen bu hükmü uygulamaması, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 428. maddesi 1. fıkrası 4. bendindeki usûlü muhakemeye muhalefet edilmesi temyiz sebebini uygulamasına katılabilmek mümkün değildir. *Berkin*, daha sonraki çalışmalarında ise ayırım yapmadan görev kurallarına uyulmaması durumunda Kanun'un 428. maddesi 1. fıkrası 2. bendindeki hükmü uygulamıştır⁹⁹.

⁹⁶ **Atalı**, Murat: Pekcanitez Usûl Medenî Usûl Hukuku, 15. Bası, İstanbul 2017, s. 2045, (Pekcanitez Usûl).

⁹⁷ **Berkin**, Vazife Hükümleri, s. 189.

⁹⁸ **Berkin**, Vazife Hükümleri, s. 200.

⁹⁹ **Berkin**, Medeni Usul, s. 72; **Berkin**, Rehber, s. 301.

Berkin'e göre, görevsiz asliye mahkemesinde dava olunan davalının mahkemeye gelmemesi ve giyabında hüküm verilmesi halinde davalı ilk kez temyiz kanun yolu aşamasında görev itirazında bulunabilir ve hükmü bozdurabilir. Görevsiz asliye mahkemesi de dava olunan davalının mahkemeye gelmemesine rağmen görevsizliğini re'sen nazara alarak görevsizlik kararı verebilir. Görevsiz asliye mahkemesinde dava olunan davalı görev itirazında bulunduktan sonra bu itirazı nazara alınmazsa ve davalı buna rağmen yargılamaya devam ederek kendini gereği gibi savunabilmişse verilen hüküm asliye mahkemesinin görevsiz olması nedeniyle temyiz kanun yolunda bozulamaz. Görevsiz asliye mahkemesinde kendisi aleyhine dava açılan davalı yargılama bitinceye kadar görev itirazında bulunabilir. Ancak davalı yargılamada yapmadığı görev itirazını kanun yolu aşamasında yapamaz¹⁰⁰. *Berkin*'in son görüşü açıkça Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 7. maddesi 3. fıkrasına aykırı olduğu için bu görüşü savunabilmek mümkün değildir. *Berkin*'in daha sonraki eserlerinde bu görüşünden vazgeçtiğini ve tarafların yargılamanın her aşamasında görevsizliği ileri sürebileceğini, mahkemenin de re'sen görevsizlik kararı verebileceği görüşünü benimsediğini görüyoruz¹⁰¹.

Berkin'e göre, asliye mahkemelerinin görevli olduğu davalara sulh mahkemesi bakıp karar verirse ve bu karar kesinleşirse kanun yararına temyiz yoluna gidilmesi mümkündür. Kanun yararına temyizle ilgili söz konusu hükmü geniş yorumlayan yazar re'sen olduğu gibi talep üzerine de cumhuriyet başsavcısının hükmün kanun yararına bozulmasını isteyebileceğini savunmaktadır. Yazara göre, Yargıtay, başsavcının başvurusu üzerine kararı bozarsa sulh mahkemesi bu bozma kararına uymak zorundadır¹⁰². Yazarın görüşüne iki açıdan katılmak mümkün değildir. Asliye mahkemesinin görevli olduğu davalara sulh makinesinin bakması durumunda kanun yoluna başvurulmaması halinde verilen hükmün durumu yukarıda *Berkin*'in ifade ettiği şekilde sulh mahkemesinin kamu düzeninden olan boşanma davalarında boşanma kararı vermesi durumu¹⁰³ kadar ağır değildir. Verilen hüküm kanun yoluna başvurulmazsa geçerliliğini ve icra edilebilirliğini korumaktadır. Bu derece ağır bir hukuk hatası olmadığı için kanun yararına temyiz yoluna başvurulması mümkün değildir. Diğer taraftan kanun yararına temyiz başvurusu kabul edildiğinde karar kanun yararına bozulsada bu

¹⁰⁰ **Berkin**, Vazife Hükümleri, s. 199-200, 202.

¹⁰¹ **Berkin**, Rehber, s. 286.

¹⁰² **Berkin**, Vazife Hükümleri, s. 202.

¹⁰³ **Berkin**, Vazife Hükümleri, s. 189.

bozma kararın hukukî sonuçlarını ortadan kaldırmadığı¹⁰⁴ (HUMK m. 427/8) için bu bozma kararına uyma ya da direnme ihtimali gerçekleşmemektedir.

Belgesay'dan mülhem olarak¹⁰⁵ *Berkin* geniş anlamda yetkiyi mutlak yetki-nispî yetki olarak ayırdığı dönemde (**Berkin**, Vazife Hükümleri, 1952) davacının görevsiz mahkemede dava açmasının daha sonra görevsizliği ileri sürmesine engel olmadığını ifade etmiştir¹⁰⁶. *Berkin*, daha sonraki çalışmalarında ise bu ayrımı yapmaksızın davacının görevsiz mahkemede dava açmasının herhangi bir sınırlama olmadan daha sonra görevsizliği ileri sürmesine engel olmadığını ifade etmiştir¹⁰⁷. Doktrinde bazı yazarlar davacının kanun yolunda görevsizliği ileri sürebilmesini açtığı davanın esastan reddolunması şartına bağlamıştır¹⁰⁸. Ancak davacının yapacağı görev itirazını, açtığı davanın esas hakkında reddolunması şartına bağlayarak sınırlandırmanın görev kurallarının kamu düzenine ilişkin olması ve re'sen nazara alınması özelliğiyle bağdaşmadığının ileri sürülmesi de vâki olmuştur¹⁰⁹. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra kaleme alınan eserlerde her iki tarafın görevsizliği ileri sürebileceği ifade edilmiştir¹¹⁰.

Doktrinde davalının da görevsizlik kararı üzerine görevli mahkemeye başvurmak ve davaya görevli mahkemede devam edilmesini istemek hakkının olup olmadığı tartışmalıydı. Doktrinde, davalının da görevli mahkemeye başvurmak ve davaya görevli mahkemede devam edilmesini istemek hakkının olduğunu savunanların¹¹¹ yanı sıra, bu hakkın sadece davacıya ait olduğunu savunanlar¹¹² da bulunmaktaydı. *Berkin*'e göre, mahkeme görev-

¹⁰⁴ **Yılmaz**, Ejder: Olağanüstü Temyiz, Ankara 2003, s. 387, (Olağanüstü Temyiz).

¹⁰⁵ **Belgesay**, Şerh, s. 6.

¹⁰⁶ **Berkin**, Vazife Hükümleri, s. 190.

¹⁰⁷ **Berkin**, Rehber, s. 301.

¹⁰⁸ **Kuru**, Hukuk Muhakemeleri I, s. 314; **Bilge/Önen**, s. 174; **Postacıoğlu**, s. 133-134.

¹⁰⁹ **Atalı**, Görev Kavramı, s. 537.

¹¹⁰ **Umar**, Şerh, s. 16; **Kuru**, Baki: İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medenî Usul Hukuku, İstanbul 2016, s. 97, (İstinaf Sistemi); **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 200; **Akkan**, Pekcanitez Usûl, s. 240; **Yılmaz**, Şerh I, s. 41; **Atalı/Ermenek/Erdoğan**, s. 184.

¹¹¹ **Aydiner**, Hidayet: "193üncü Madde ve Tefsiri Kanunumuzun Salâhiyet ve Vazife Ahkâmındaki Boşlukları", İBM, S. 7, Y. 1937, s. 5668; **Kuru**, Baki: "Görevsizlik veya Yetkisizlik Kararı Üzerine Davalının Da Görevli veya Yetkili Mahkemeye Başvurmak Hakkı Var mıdır? (m. 193/2)", ABD, C. 24, S. 6, Y. 1967, s. 898, (Başvurmak Hakkı); **Kuru**, Hukuk Muhakemeleri I, s. 335; **Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım**, Değerlendirme ve Öneriler, s. 28; **Kuru/Arslan/Yılmaz**, s. 144; **Pekcanitez/Atalay/Özekes**, s. 118.

¹¹² **Postacıoğlu**, s.136, dn. 33.

sizlik kararı verdikten ve dava dilekçesini reddedip bunu dava dosyası ile birlikte görevli mahkemeye gönderdikten sonra davacı on günlük sürede hareketsiz kalsa ve dava açılmamış sayılsa dahi davalı kendi başına görevli mahkemeye başvurarak davaya görevli mahkemede devam edilmesini isteyemez. Davalının yapabileceği ancak açılmış davanın geri alınmasına izin vermemek ve Harçlar Kanunu'nun 30. maddesinde öngörülen harcın eksik kalması durumunda harcı bizzat kendisinin yatırarak davaya devam etmesidir¹¹³. Kanımızca davalıya uyuşmazlığın kökten çözülmesini isteyebilme hakkının tanınması, zamanaşımı dolana kadar açılmamış sayılan davayla davalıyı bir daha yüz yüze bırakma riskini ortadan kaldırmak için görevli mahkemede davaya devam edilmesini isteme hakkının davalıya da tanınması yerinde olmuştur. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 20. maddesinde ise taraflardan her birinin görevsizlik kararı veren mahkemeye başvurarak davaya görevli mahkemede devam edilmesini talep etme haklarının olduğu düzenlenmiş ve bu konuda yapılan tartışmaların sonlandırılması amaçlanmıştır.

SONUÇ

Cumhuriyet dönemi Türk medenî usûl hukukunun ilk döneminde eser veren Prof. Dr. *Necmeddin Berkin*'in geniş anlamda yetki düzeni ve bu bağlamda görev kurallarına ilişkin, Prof. *Mustafa Reşit Belgesay*'dan mülhem olan bazı görüşlerinin daha sonra Türk medenî usûl hukuku literatüründe benimsenmediği vaki olmuştur. *Berkin*'in geniş anlamda yetki kurallarını mutlak yetki-nispî yetki diye sınıflandırması ve bunun sonuçlarına ilişkin yaptığı açıklamalar kabul görmemiştir. *Berkin*, daha sonra verdiği eserlerde bu ayırmadan vazgeçmiştir.

Berkin'in sulh hukuk mahkemesinin görevli olduğu uyuşmazlıklarda asliye hukuk mahkemesini görevli kılan anlaşmaların yapılabilmesinin müm-

¹¹³ **Berkin**, Rehber, s. 304. *Üstündağ*, davacının davadan feragat etmesine rağmen kamu düzeni nedeniyle davaya devam edilmesi gereken hallerde de görevsizlik kararı üzerine, davalının görevli mahkemeye başvurarak davaya devam edilmesini istemesini haklı görmüştür. Ancak bu istisna dışında *Berkin* ile aynı görüştedir (*Üstündağ*, Medeni Yargılama, s. 174-175). *Atalı*, mülga Kanun'un yürürlükte bulunan haliyle davalının başvurma hakkının olmadığını ancak davalıya da görevli mahkemeye başvurma hakkının tanınması gerektiğini savunmuştu. Görevli mahkemede süre içinde davaya devam edilmemesi durumunda davanın açılmamış sayılması sonucu karşısında davacının dava açma hakkı ortadan kalkmadığı için davalının belirsiz bir süre boyunca dava edilme tehdidi baki kaldığı için davalının dava konusu üzerinde rahatlıkla tasarrufta bulunabilmesi için kanun değişikliğiyle davalıya da bu hakkın tanınması gerektiği görüşündeydi (*Atalı*, Görev Kavramı, s. 544).

kün olduğuna yönelik görüşü de daha sonraki literatürde taraftar bulmamıştır. Asliye mahkemelerinin görevli olduğu davalara sulh mahkemesinin bakıp karar vermesi ve bu kararın kesinleşmesi durumunda kanun yararına temyiz yoluna gidilmesinin mümkün olduğuna yönelik görüşü de benimsenmemiştir. Böyle bir sonucun doğmasında *Berkin*'in Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun lafzına aykırı görüşler ileri sürmesi de etken olmuştur.

Kanun koyucunun, *Berkin*'in bir mahkemenin birden çok daireye ayrılması durumunda bu daireler arasındaki ilişkiyi iş bölümü olarak adlandırmasından farklı bir şekilde adlandırması (iş dağılımı) gibi durumlar da bazen söz konusu olmuştur. Kanun koyucunun bazen *Berkin*'in görüşünden başka bir görüşü de tercih ettiği vaki olmuştur. Örneğin, sadece davacının davaya görevli mahkemede devam edilmesi için başvurma hakkının olduğu yönündeki *Berkin*'in görüşünü kanun koyucu tercih etmemiştir. Bazı hususlarda (örneğin, özel mahkemeleri istisnaî mahkeme olarak adlandırması, görev kurallarının usûli müktesep hak oluşturmayacağı ve buna ilişkin yeni kural- ların devam eden yargılamada uygulanabileceği, davayı açan davacının dahi görev itirazında bulunabilmesi) ise *Berkin*, doktrinindeki bazı yazarlarla ortak paydada buluşabilmiştir. Yazar eserleriyle Türk medenî usûl hukukunda önemli bir yer edinmiş, Türk medenî usûl hukuku doktrinine önemli katkı- larında bulunmuştur.

KAYNAKÇA

- Adolphsen**, Jens: Zivilprozessrecht, 4. Auflage, Baden-Baden 2014.
- Akkan**, Mine: Pekcanitez Usûl Medenî Usûl Hukuku, 15. Bası, İstanbul 2017.
- Alangoya**, Yavuz/**Yıldırım**, Kamil/**Deren Yıldırım**, Nevhis: Medenî Usûl Hukuku Esasları, 8. Bası, İstanbul 2011 (Medenî Usûl).
- Albayrak**, Hakan/**Mavzer**, Tahsin: “Haksız Fiilden Doğan Davalarda Ortak Yetkili Mahkeme Sorunu”, SÜHFD, C.27, S.2, 2019, s. 279-306.
- Ansay**, Sabri Şakir: Hukuk Yargılama Usûlleri, 7. Baskı, Ankara 1960.
- Arslan**, Ramazan/**Yılmaz**, Ejder/**Taşpınar Ayvaz/H**, Sema/**Hanağası**, Emel: Medenî Usul Hukuku, 5. Baskı, Ankara 2019.
- Atalı**, Murat: Genel Mahkemelerle Ticaret Mahkemeleri Arasındaki İşbölümü, Konya 1993 (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi) (Ticaret Mahkemeleri).
- Atalı**, Murat: “Hukuk Yargılamamızda Genel Mahkemeler, Görev Kavramı ve Görevsizlik Kararı”, Prof. Dr. Halil Cin’e Selçuk Üniversitesinde 10. Hizmet Yılı Armağanı, Konya 1995, s. 529-551 (Görev Kavramı).
- Atalı**, Murat: Medenî Usûl Hukuku, 3. Baskı, Eskişehir 2013 (Medenî Usûl).
- Atalı**, Murat: Pekcanitez Usûl Medenî Usûl Hukuku, 15. Bası, İstanbul 2017 (Pekcanitez Usûl).
- Atalı**, Murat/**Ermeneek**, İbrahim/**Erdoğan**, Ersin: Medenî Usûl Hukuku Ders Kitabı, Ankara 2018.
- Aydiner**, Hidayet: “193üncü Madde ve Tefsiri Kanunumuzun Salâhiyet ve Vazife Ahkâmındaki Boşlukları”, İBM, S. 7, Y. 1937, s. 5663-5673.
- Balkar**, Kemal Galip: “Amme İntizamı Kaideleri Karşısında Taraflar ve Mahkeme”, Mukayeseli Hukuk Dergisi, Y. Mayıs-Haziran 1958, s. 122-125.
- Baumbach**, Adolf/**Lauterbach**, Wolfgang/**Albers**, Jan/**Hartmann**, Peter: Zivilprozessordnung, 75. Auflage, München 2017.
- Belgesay**, Mustafa Reşit: Teorik ve Pratik Adliye Hukuku, C. I, 3. Baskı, İstanbul 1935 (Adliye Teşkilatı).
- Belgesay**, Mustafa Reşit: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Şerhi, İstanbul 1939 (Şerh).

- Belgesay**, Mustafa Reşit: “İhtisas Mahkemeleri ve Mahkemeler Arasında Vazife İhtilafları”, İÜHFM, C. 9, S. 1-2, Y. 1943, s. 249-256. (İhtisas Mahkemeleri).
- Belgesay**, Mustafa Reşit: “Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda Yapılması Gereken Tadilat”, İÜHFM, C. 13, S. 1, Y. 1947, s. 157-174 (Tadilat).
- Belgesay**, Mustafa Reşit: “Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun Tadiline Dair Kanun Tasarısı”, İÜHFM, C. 13, S. 4, Y. 1947, s. 1417-432 (Kanun Tasarısı).
- Belgesay**, Mustafa Reşit: “Davalar Nasıl Yürüyor? Daha Çabuk, Daha Garanti İle Yürütmesinin Çareleri-Muhakeme Usulü Kanunu Projesi”, İÜHFM, C. 15, S. 1, Y. 1949, s. 198-229 (Kanun Projesi).
- Belgesay**, Mustafa Reşit: “Garbi Avrupada Bir Etüt Gezisi”, İÜHFM, C. 17, S. 1-2, Y. 1951, s. 92-108 (Etüt Gezisi).
- Belgesay**, Mustafa Reşit: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Şerhi Teoriler I, 4. Bası, İstanbul 1956 (Teoriler I).
- Berkin**, Necmeddin M.: “Alman Hukuk Prosedürünün Oluşu ve Bu Prosedür Bakımından Dava ve Kaza Mefhumları Üzerinde Teorik Düşünceler”, İÜHFM 1948/1-2, C. XIV, s. 390-418 (Dava ve Kaza).
- Berkin**, Necmeddin M.: “Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun Vazife Hükümleri ve Tatbikatı”, İÜHFM, C. 18, S. 1-2, Y. 1952, s. 188-214 (Vazife Hükümleri).
- Berkin**, Necmeddin M.: “Bemerkungen über die Sachlichen Zustaendigkeitsvorschriften der Türkischen Zivilprozessordnung”, Annales de la Faculte de Droit d'Istanbul, C. 2, S. 3, Y. 1953, s. 203-212 (Bemerkungen).
- Berkin**, Necmeddin M.: “Alman Hukukunda Vazife ve Salahiyet”, Devletler Hususi Hukuku Ordinaryüs Profesörü Muammer Raşit Seviğ'e Armağan, İstanbul 1956, s. 277-294 (Vazife ve Salahiyet).
- Berkin**, Necmeddin M.: Medenî Usul Hukuku Esasları, İstanbul 1969 (Medenî Usul).
- Berkin**, Necmeddin M.: “Usule İlişkin Hükümlerin Zaman ve Yer Yönünden Uygulama Alanı”, Prof. Dr. Hıfzı Timur'un Anısına Armağan, İstanbul 1979, s. 163-180. (Uygulama).
- Berkin**, Necmeddin M.: Tatbikatçılara Medenî Usul Hukuku Rehberi, İstanbul 1981 (Rehber).

- Berti**, Stephen V.: Einführung in die Schweizerische Zivilprozessordnung, Basel 2011.
- Bilge**, Necip/**Önen**, Ergun: Medenî Yargılama Hukuku Dersleri, 3. Baskı, Ankara 1978.
- Braendli**, Max: Die sachliche Zustaendigkeit der aargauischen Zivilgerichte, Basel 1984.
- Budak**, Ali Cem: “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Görev, Yetki ve Yetki Sözleşmesi (HMK m. 5-19) Konularında Getirdiği Yenilikler, Bankacılar Dergisi Özel Sayı, Ocak 2013, s. 42-61.
- Budak**, Ali Cem/**Karaaslan**, Varol: Medenî Usul Hukuku, 2. Baskı, Ankara 2018.
- Coester-Waeltjen**, Dagmar: “Die gerichtlichen Zustaendigkeiten in der ZPO”, Jura Heft 11/2007, s. 826-830.
- Eichenberger**, Kurt: Beitrage zum Aargauischen Zivilprozessrecht, Aargau 1949.
- Erman**, Eyüp Sabri: “Sonradan Meydana Gelen Görev ve Yetki Değişikliklerinin Derdest, Dava ve Takiplere Etkisi”, AD, S. 9-12, Y. 1964, s. 908-913.
- Gehrlein**, Markus: Zivilprozessrecht, 2. Auflage, München 2003.
- Grob-Andermacher**, Béatrice/**Walder-Richli**, Hans Ulrich: Zivilprozessrecht Nach den Gesetzen des Bundes und des Kantons Zürich unter Berücksichtigung weiterer kantonalen Zivilprozessordnungen und der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 sowie unter Einschluss internationaler Aspekte, 5. Auflage, Zürich 2009.
- Guldener**, Max: Über dispositives Recht im zürcherischen Zivilprozess und eidgenössischen Betreibungsrecht, ZSR, S. 65, Y. 1946, s. 185-254 (Dispositives Recht).
- Guldener**, Max: Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Auflage, Zürich 1979 (Zivilprozessrecht).
- Haertsch**, Theodor: Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO) SHK - Stämpfli Handkommentar, Art. 4-8, Bern 2010.
- Hellwig**, Konrad: Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts, B. 2, Leipzig 1907 (Lehrbuch 2).
- Hellwig**, Konrad: System des Deutschen Zivilprozessrechts, Erster Teil, Leipzig 1912 System).

- Kanadoğlu**, Osman Korkut: “Kanuni Hakim Güvencesi Özel Görevli Mahkemeler”, Hukukun Evrensel İlkeleri ve Özel Görevli Mahkemeler Panel Notları, İstanbul 2013, s. 45-59.
- Karademir Aydemir**, Dilek: Medeni Usul Hukukunda Mahkemelerin Yetkisi, 2. Baskı, Ankara 2019.
- Karafakih**, İsmail Hakkı: Hukuk Muhakemeleri Usûlü Esasları, Ankara 1952.
- Karşlı**, Abdürrahim: Medenî Muhakeme Hukuku, 4. Baskı, İstanbul 2014.
- Keyman**, Selahattin/Özgen, Eralp/Toroslu, Nevzat: “Uzmanlık Mahkemeleri”, ABD, S. 5, Y. 1978, s. 816-821.
- Kıyak**, Emre: Türk Hukuk Muhakemesinde Davanın Açılmasının Usul Hukukuna İlişkin Sonuçları, Ankara 2014.
- Kiraz**, Taylan Özgür: 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu İle Getirilen Yenilikler, Ankara 2012.
- Klingler**, Rafael: Die Eventualmaxime in der Schweizerischen Zivilprozessordnung, Basel 2010.
- Köme Akpolat**, Ayşe: İş Mahkemelerinde Yargılamanın Özellikleri, İstanbul 2018.
- Kuru**, Baki: “Kaza Çeşitleri ve Bunlar Arasındaki Münasebet”, ABD, S. 2, Y. 1960, s. 27-33 (Kaza Çeşitleri).
- Kuru**, Baki: “Görevsizlik veya Yetkisizlik Kararı Üzerine Davalının Da Görevli veya Yetkili Mahkemeye Başvurmak Hakkı Var mıdır? (m. 193/2)”, ABD, C. 24, S. 6, Y. 1967, s. 897-900 (Başvurmak Hakkı).
- Kuru**, Baki: Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. I, 6. Baskı, Ankara 2001 (Hukuk Muhakemeleri I).
- Kuru**, Baki/Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder: Medenî Usul Hukuku, Değiştirilmiş 19. Baskı, Ankara 2008.
- Kuru**, Baki: İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medenî Usul Hukuku, İstanbul 2016 (İstinaf Sistemi).
- Leuenberger**, Christoph/Uffer-Tobler, Beatrice: Schweizerisches Zivilprozessrecht, 2. Auflage, Bern 2016.
- Lüke**, Wolfgang: Zivilprozessrecht, 10. Auflage, München 2011.
- Muşul**, Timuçin: Medenî Usûl Hukukunda Terdit İlişkileri, 2. Baskı, Ankara 2009 (Terdit İlişkileri).

- Muşul**, Timuçin: Medenî Usul Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2012 (Medenî Usul).
- Onar**, Sıddık Sami/**Belgesay**, Mustafa Reşit: Adliye Hukukunun Umumi Esasları, İstanbul 1944.
- Önen**, Ergun: Medenî Yargılama Hukuku, Ankara 1979.
- Örtmann**, Paul: Grundriss des deutschen Zivilprozessrechts, Erlangen 1924.
- Özekes**, Muhammet: “Medeni Usul Hukukunda Yok Hüküm ve Etkisiz Hüküm”, Yargıtay Dergisi 2000/4, C. 26, s. 661-699 (Etkisiz Hüküm).
- Özekes**, Muhammet: “Özel Hukuk-Kamu Hukuku ve Yargılama Hukuku Bakımından Kanunların Zaman İtibariyle Uygulanması”, Prof. Dr. Fırat Öztan’a Armağan, C. 2, Ankara 2010, s. 2859-2875 (Zaman İtibariyle).
- Özmumcu**, Seda: “Davanın Açılmasına Bağlı Hukuki Sonuçların Davanın Açılmamış Sayılması Halinde Değerlendirilmesi”, İÜHFM, C. LXX, S. 2, Y. 2012, s. 183-206.
- Pekcanitez**, Hakan: “Medenî Usûl Hukuku’nda Görev Kurallarının Zaman İtibariyle Uygulanması”, GÜHFD, S. 2, Y. 2005, s. 163-192 (Görev Kuralları).
- Pekcanitez**, Hakan/**Atalay**, Oğuz/**Özekes**, Muhammet: Medenî Usûl Hukuku, 9. Bası, Ankara 2010.
- Postacıoğlu**, İlhan E.: Medeni Usul Hukuku Dersleri, 6. Bası, İstanbul 1975.
- Reuschle**, Fabian: Wicczorek/Schütze Zivilprozessordnung und Nebengesetze, Grosskommentar, 4. Auflage, B. 1/1, §1, Berlin/München 2015.
- Rosenberg**, Leo/**Schwab**, Karl Heinz/**Gottwald**, Peter: Zivilprozessrecht, 18. neu bearbeitete Auflage, München 2018.
- Sendmeyer**, Stefanie: Zivilprozessrecht, 2. Auflage, München 2017.
- Spühler**, Karl/**Dolge**, Annette/**Gehri**, Myriam: Schweizerisches Zivilprozessrecht, 9. Auflage, Bern 2010.
- Stahelin**, Adrian/**Stahelin**, Daniel/**Grolimund**, Pascal: Zivilprozessrecht Unter Einbezug des Anwaltsrechts und des internationalen Zivilprozessrechts, 2. Auflage, Zürich 2013.
- Sydow R./Busch L.**, Zivilprozessordnung und Gerichtsverfassungsgesetz, 22. Auflage, Berlin 1941.
- Tanrıver**, Süha: “Madencilik Alanında Bir İhtisas Mahkemesinin Oluşturulmasına Gerek Olup Olmadığı Üzerine Bazı Düşünceler”, ABD, S. 4, Y. 2010, s. 199-207. (Madencilik Alanı).

- Tanrıver**, Süha: “Tabiî Hâkim İlkesi ve Medenî Yargı”, TBBĐ, S. 104, Y. 2013, s. 12-35. (Tabiî Hâkim).
- Tanrıver**, Süha: “Sulh Hukuk-Asliye Hukuk Mahkemesi Ayrımının Anlam ve Önemi Üzerine Bazı Düşünceler”, TBBĐ, S. 105, Y. 2013, s. 35-50. (Sulh Hukuk).
- Tanrıver**, Süha: *Medenî Usûl Hukuku*, C. I, Ankara 2016. (Medenî Usûl).
- Taş Korkmaz**, Hülya: “6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Görev, Yetki ve Yargı Yeri Belirlenmesine İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, Özel Sayı-2013, C. II, s. 1753-1818.
- Taşpınar**, Sema: “Medeni Yargı ve İlk Derece Mahkemeleri”, Ankara Barosu Hukuk Kurultayı 2006, Ankara 2006, s. 247-258.
- Taşpınar Ayvaz**, Sema: *Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun (HMK) Zaman Bakımından Uygulanması*, Ankara 2013.
- Tüysüz**, Vahit: “Mamelek Hukukundan Doğan Davalarda Dava Konusunun Değerinin Mahkemece Belirlenmesi”, AD 1986/7, s. 7-12.
- Umar**, Bilge: “Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısına Katkı”, TBBĐ 2006/67, s. 121-162 (HMK Tasarı).
- Umar**, Bilge: *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi*, 2. Baskı, Ankara 2014 (Şerh).
- Üstündağ**, Saim: *İddia ve Müdafanın Değiştirilmesi Yasağı*, İstanbul 1967 (İddia ve Müdafaa).
- Üstündağ**, Saim: *Medenî Yargılama Hukuku*, C. I-II, 6. Bası, İstanbul 2000 (Medenî Yargılama).
- Vetter**, Meinrad: *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO)*, Art. 6, 3. Auflage, Zürich-Basel-Genf 2016.
- Wach**, Adolf: *Handbuch des Deutschen Civilprozessrechts*, Erster Band, Leipzig 1885.
- Wey**, Rainer: *Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung*, 3. Auflage, Art. 4-5, Zürich/Basel/Genf 2013.
- Wöstmann**, Heinz: *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung*, B. I, §1-11, 5. Auflage, München 2016.
- Yılmaz**, Ejder: *Olağanüstü Temyiz*, Ankara 2003.
- Yılmaz**, Ejder: *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi*, 3. Baskı, C. 1, 1-70, Ankara 2017 (Şerh I).

KISALTMALAR

ABD	: Ankara Barosu Dergisi
AD	: Adalet Dergisi
Art.	: Artikel
AYM	: Anayasa Mahkemesi
C.	: Cilt
dn.	: Dipnot
E.	: Esas
Grdz	: Grundsatzlich
GÜHFD	: Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İBK	: İçtihadı Birleştirme Kararı
İBM	: İstanbul Barosu Mecmuası
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
Kn.	: Kenar Numarası
m.	: madde
N.	: Nummer
RG	: Resmi Gazete
Rn.	: Randnummer
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
SÜHFD	: Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
TBBD	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi
Y.	: Yıl
ZPO	: Zivilprozessordnung
ZSR	: Zeitschrift für Schweizerisches Recht