

Hukuk Usulünde
GÖREVSİZLİK ve YETKİSİZLİK KARARLARI
ÜZERİNE YAPILACAK MUAMELELER

Yazan : Prof. Dr. Baki KURU

§ 1. KONUYA GİRİŞ

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun (*HUMK*) 27 nci maddesi, görevsizlik veya yetkisizlik kararı veren mahkemenin, dâva dilekçesi ve dosyasını görevli veya yetkili mahkemeye göndereceğini bildirmektedir. Bu hükümden, dâva dosyasının görevli veya yetkili mahkemeye gönderilmesi işinin mahkemece re'sen yapılacağı gibi bir mâna çıkmakta ise de, *HUMK m. 193* bunun ancak tarafların başvurusu üzerine mümkün olacağını açık bir şekilde hükme bağlamaktadır. *HUMK m. 193*'ün, görevsizlik veya yetkisizlik kararı üzerine dâvaya görevli veya yetkili mahkemede devam edilebilmesi için öngördüğü şartlar ilk bakışta gayet açık gibi gözükmekte ise de, tatbikatta bu maddenin anlaşılmasında çeşitli tereddütler ortaya çıkmış ve bu sebeple maddenin hemen her kelimesinin tefsir ve izahı gerekmiştir.

Bu yazının gayesi, *görevsizlik ve yetkisizlik kararları üzerine yapılacak muameleleri* tatbikatın ışığı altında toplu bir şekilde incelemektir. Ancak konunun daha iyi izah edilebilmesi için, daha önce *görevsizlik ve yetkisizlik kararları hakkında kısaca izahat* verilmesi uygun olacaktır. Bundan başka, *Ticaret Kanununun 5 inci maddesinin son fıkrası* ile, görevsizlik kararı üzerine yapılacak muameleler hakkındaki usul hükümlerinin ticaret (veya asliye) mahkemelerinin gönderme kararları hakkında da uygulanacağı kabul edildiğinden, yazımın son bölümünde *ticaret (veya asliye) mahkemelerinin verdikleri gönderme kararları üzerine yapılacak muameleler* de inceleme konusu yapılacaktır.

§ 2. GÖREVSİZLİK VE YETKİSİZLİK KARARLARI

A) GÖREVSİZLİK KARARLARI

Görev kaideleri (HUMK m. 1-8) âmme intizamındandır (1). Bu sebeple, mahkeme, görevli olup olmadığını re'sen nazara alabilir ve görevsiz olduğu neticesine varırsa re'sen görevsizlik kararı verir (HUMK m. 7 f. I). Mahkeme, duruşma yapmadan da görevsizlik kararı verebilir (2).

Taraflar da, yargılama bitinceye kadar görev itirazında bulunabilirler (HUMK m. 7 f. II). Görev itirazı esas itibariyle dâvalı tarafından yapılır. Fakat, esas hakkındaki dâvası reddolunan dâvacının da, mahkemenin hükmünü görevsizlik sebebiyle temyiz edebileceği (HUMK m. 428/2) doktrinde kabul edilmektedir (3).

Dâvaya bakan hüküm mahkemesi gibi, Yargıtay da görev meselesini re'sen nazara alıp incelemek zorundadır. Bunun için, tarafların hükmü görevsizlik sebebiyle de temyiz etmiş olmalarına lüzum yoktur (4).

Görev itirazında bulunulmuşsa (ve hattâ görev itirazında bulunulmamış olsa bile, re'sen), mahkemenin ilk önce görevli olup olmadığını inceleyip karara bağlaması gerekir (5).

- (1) Bakınız ezcümle: 4/2/1959 gün ve 13/5 sayılı içtihadı birleştirme kararı (Resmî Gazete : 28/4/1959, sayı 10193).
- (2) «Sulh mahkemesinin duruşma yapmaksızın görevsizlik kararı vermesinde, kanuna aykırı bir yön yoktur. Çünkü, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 7 nci maddesi gereğince görülmesi diğer bir mahkemeye ait bir dâva mahkemeye arz olunursa, mahkeme görevli olmadığına re'sen karar verir. Diğer tarafın kabul ve itirazı görevli mahkemenin belli edilmesine etkili olamaz. Bu sebeple de diğer tarafın, karardan önce dinlenmesi şart değildir» (Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin 24/12/1963 gün ve 3381/9098 sayılı kararı : Adalet Dergisi 1964/3-4 s. 402 - 405; İstanbul Barosu Dergisi 1964/1-4 s. 50 - 54).
- (3) Bakınız: Postacıoğlu, İlhan E., Medenî Usul Hukuku Dersleri, İstanbul 1966, 3. Baskı, s. 101; Bilge, Necip, Medenî Yargılama Hukuku Dersleri, Ankara 1967, 2. Baskı, s. 162; Kuru, Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü, Ankara 1964, s. 102.
- (4) «Olayda dâvanın esastan reddedilmiş olması nedeniyle dâvalının görev yönünden işbu kararı temyiz etmemiş bulunması hükmün görev bakımından bozulmasına engel teşkil etmez. Bu itibarla dâva dilekçesi görev yönünden reddedilmek üzere hüküm bozulmalıdır» (Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 3/3/1966 gün ve 965/11160 - 5126 sayılı kararı: Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin seçilmiş son içtihatları, II, İstanbul Barosu Dergisi Eki, İstanbul 1966, s. 106).
- (5) Bakınız meselâ : «Husumet ve vazife meselelerinin hallini icap ettiren ahvalde evvelâ vazife mevzuunun ele alınması zaruridir» (Hukuk

Gerek görev itirazı üzerine gerekse re'sen görevli olmadığı sonucuna varan mahkeme, görevsizlik kararında görevli mahkemenin hangi mahkeme olduğunu da bildirmeli ve dâva dosyasının bu görevli mahkemeye gönderilmesine de karar vermelidir (HUMK m. 27). Görevsizlik kararında görevli mahkemenin yanlış gösterilmiş olması bozmayı gerektirir (6). Bundan başka, «dâva dilekçesinin görevsizlik bakımından reddine ve dosyanın görevli... mahkemesine yollanmasına» şeklinde karar verilmemiş olması da bozma (temyiz) sebebidir (7).

B) YETKİSİZLİK KARARLARI

Yetki kaideleri (HUMK m. 9 - 21) kaideten âmme intizamından değildir. *Yetkinin âmme intizamından olmadığı hallerde, yetki itirazı sadece ilk itiraz (HUMK m. 23, 187/2) olarak ileri sürülebilir. Yetki itirazı, dâvanın başında esasa girilmeden önce (8) varsa diğer bütün ilk itirazlarla birlikte yapılır (HUMK m. 188, 478). Yetki ilk itirazında bulunan dâvalının, bu itirazı hakkında mahkemece bir karar verilinceye kadar esasa cevap vermek (yani esas hakkındaki cevap lâyhasını da birlikte vermek) mecburiyeti yoktur (9). Dâvalının yetki itirazı dâvacıya tebliğ edilir (HUMK m. 189*

Genel Kurulunun 8/5/1957 gün ve 4/39-32 sayılı kararı, yayınlanmamıştır).

«Bir dâvada görev ve yetki meseleleri birleştiği takdirde, evvelâ, görev meselesinin çözülmesi gerekir. Çünkü yetkisizliğe ilişkin ilk itirazı halledecek mahkeme, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 191 inci maddesine göre esas dâvayı görmeğe yetkili olan mahkemedir. Maddede sözü edilen salâhiyettar mahkeme tâbiri, madde itibariyle salâhiyetli mahkemeye, yani görevli mahkemeye ilişkindir» (Yargıtay Ticaret Dairesinin 1/6/1964 gün ve 2495/1996 sayılı kararı : İlmî ve Kazaî İçtihatlar Dergisi 1964/47 s. 3362-3363).

«İptidai itirazlar vazifesiz mahkemede tetkik ve halledilemez, bu hususların vazifeli mahkemede karara bağlanması gerekir» (Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 29/6/1953 gün ve 1515/3880 sayılı kararı: Çatal-kaya-Tarıkoğulları-Özcan, Yeni İçtihatlı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, Ankara 1965, s. 18 no. 49).

- (6) Bakınız ezcümle : Yargıtay Ticaret Dairesinin 9/9/1955 gün ve 4518/6060 sayılı kararı (Son İçtihatlar 1955/93 s. 2558-2559).
- (7) Bakınız : Yargıtay Ticaret Dairesinin 25/9/1953 gün ve 5055/4748 sayılı kararı (Karaok, Hasan, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, 2. Baskı, 1957 s. 147 no. 3).
- (8) Yani, asliye mahkemelerinde esasa cevap müddeti (kaideten on gün, HUMK m. 195) içinde ve sulh mahkemelerinde ilk celsede (HUMK m. 478).
- (9) Bu halde, mahkeme yetki itirazının reddine karar verirse, dâvalıya dâvanın esasına cevap verebilmesi için bir cevap müddeti tâyin eder (HUMK m. 196; karşılaştırınız: HUMK m. 478, 479).

f. I). Yetki itirazı hadiseler (HUMK m. 222 - 225; 483 - 485) gibi incelenip karara bağlanır (HUMK m. 190). Özellikle, yetki itirazında bulunan dâvalının celseye gelmek mecburiyeti yoktur (HUMK m. 224 f. II).

Mahkemenin yetkisiz olduğunu iddia eden dâvalı, yetki itirazında yetkili mahkemeyi göstermeye mecburdur (HUMK m. 23 son cümle). Dâvalı, sadece yetkili mahkemeyi (daha doğrusu hangi yer mahkemesinin yetkili olduğunu) göstermekle mükellef olup, bundan başka hangi mahkemenin görevli olduğunu (sulh, asliye) bildirmek zorunda değildir (10). Dâvalı, yetki itirazında yetkili mahkemeyi göstermemişse, yetki itirazı kabul edilmez (11). Hattâ, dâvalı yetki itirazında birden fazla yetkili mahkeme bildirmiş olup da, dâvanın bunlardan hangisine gönderilmesini istediğini tasrih etmemişse, yetki itirazı gene reddolunmaktadır. Bir hadisede, dâvalı yetki itirazını havi dilekçesinde hem haksız fiilin vukubulduğu yerden, hem de kanunî ikametgâhından bahsetmiş, fakat dâvanın görülmesini istediği yetkili mahkemenin hangisi olduğunu beyan etmemişti. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, dâvalının yetki itirazında yetkili mahkemeyi tereddüde mahal bırakmayacak şekilde açıkca bildirmediği gerekçesiyle, yetki itirazının reddedilmesine karar vermiştir (12). Dâvalının yetki itirazında yetkili olduğunu bildirdiği mahkemenin gerçekten yetkili olması lâzımdır. Yetki itirazında yetkili mahkeme doğru gösterilmemişse, mahkeme kanuna göre gerçekten yetkili olan mahkemeyi araştırıp tesbit ederek yetkisizliğine ve dosyanın o yer mahkemesine yollanmasına karar veremez. Bu halde, yetki itirazında yetkili mahkemenin doğru gösterilmemiş olması sebebiyle, yetki itirazının reddine karar verilmelidir (13).

Mahkeme, yetki itirazını incelerken, kendisinin yetkili olup olmadığını tesbit bakımından, dâvalının yetki itirazındaki beyanları

-
- (10) Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 6/1/1967 gün ve 965/9881-125 sayılı kararı (Ankara Barosu Dergisi 1967/1 s. 150).
- (11) Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 30/3/1962 gün ve 1873/1966 sayılı kararı (Son İçtihatlar 1962/170 s. 5126 - 5127).
- (12) Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 23/10/1957 gün ve 3/45-44 sayılı kararı (Ömerbaş-Çetintaş, Temyiz Mahkemesi Hukuk Genel Kurulu emsal kararları ve içtihadı birleştirme kararları, cilt III, Ankara 1960 s. 298-299).
- (13) Bakınız : Yargıtay Ticaret Dairesinin 2/7/1954 gün ve 953/5648-4946 sayılı kararı (Ekrem Edgü - Necmeddin Arvas, Temyiz Mahkemesi Ticaret Dairesi Emsal Kararları, Ankara 1955, s. 50); Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 20/6/1966 gün ve 3618/3605 sayılı kararı (İlmî ve Kazai İçtihatlar Dergisi 1966/68 s. 4733 ve 1966/71 s. 4918).

ile bağlı olmayıp, yetki hakkındaki kanunî hükümleri bütün şumulü ile nazara almak ve ona göre yetkili olup olmadığı hakkında bir karar vermek zorundadır. Meselâ, dâvalı ikametgâhının dâvanın açıldığı yerden başka bir yerde olduğundan bahisle yetki itirazında bulunmuşsa, mahkeme dâvalının ikametgâhının gerçekten başka bir yerde olduğu gerekçesiyle hemen yetkisizliğine karar vermeyecektir. Bilâkis, mahkeme özel yetki hükümlerinden (HUMK m. 10 - 21) birine göre yetkili olup olmadığını da araştıracaktır. Eğer, meselâ mahkeme sözleşmenin icra edileceği yer mahkemesi ise, dâvaya bakmaya yetkili olduğundan (HUMK m. 10), dâvalının yetki itirazını reddedecektir (14). Buna mukabil, mahkeme genel ve özel yetki hükümlerinden (HUMK m. 9 - 21) hiç birine göre kanunen (veya yetki sözleşmesine göre) yetkili değilse, o zaman (15) yetkisizlik kararı verecektir.

Yetki kaideleri bazı istisnâî hallerde âmme intizamındandır. Ezcümle, HUMK m. 11, 13, 15, 17 ve İİK m. 154'de olduğu gibi (16). *Yetkinin âmme intizamından olduğu hallerde*, yetki itirazı ilk itiraz olmayıp, taraflar (fakat daha ziyade dâvalı) yargılamanın bitimine kadar yetki itirazında bulunabilirler ve mahkeme de yargılamanın bitimine kadar yetkisizliğini re'sen nazara alıp yetkisizlik kararı vermek zorundadır (HUMK m. 23). Yetkinin âmme intizamından olduğu hallerde, yetki itirazında bulunan tarafın itirazında yetkili mahkemeyi göstermemiş olması, yetki itirazının reddini gerektirmez. Burada, yargılama sonuna kadar yetki itirazında bulunulabileceğinden, yetki itirazında bulunan taraftan yetkili mahkemeyi göstermesi yetki itirazının incelenmesi sırasında da istenebilir. Esasen, bu halde, mahkeme re'sen yetkisizliğine karar verip yetkili mahkemeyi de re'sen kendisi tesbit edeceğinden, mahkeme yetki itirazında bulunanın itirazında yetkili olarak bildirdiği yer ile de bağlı değildir. Burada mahkeme, dâvalının yetki itirazı ile bağlı olmaksızın, dâvada hangi yer mahkemesinin kesin yetkiyi haiz

-
- (14) «Salâhiyetsizlik itirazında bulunması üzerine, salâhiyete müteallik kanunun hükümlerini bütün şumulü ile tatbik etmek mecburiyetinde olan mahkemenin, mukavelenin icra edildiği yer mahkemesinin de dâvayı rüyete salâhiyetli olacağını re'sen teemmül eylemesi lâzım gelir» (Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 28/4/1954 gün ve 4/69-70 sayılı kararı: Çatalkaya-Tarıkoğulları-Özcan, age., s. 29 no. 1).
- (15) Dâvalının yetki itirazında bildirdiği mahkemenin gerçekten yetkili olması şartı ile (bakınız : yukarıda dip not 13).
- (16) Yetkinin âmme intizamından olduğu haller (kesin yetki halleri) hakkında tafsilât için bakınız: Kuru, Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü, Ankara 1964 s. 128-129.

olduğunu re'sen araştırıp bulur ve yetkisizlik kararında dosyanın o kesin yetkili yer mahkemesine gönderilmesine re'sen kendisi karar verir.

Yetki itirazının incelenmesi görevli mahkemeye aittir. Bu sebeple, mahkemenin hem yetkisine hem de görevine itiraz edilmiş ise, mahkemenin ilk önce görevli olup olmadığını incelemesi gerekir. Mahkeme, yapacağı inceleme neticesinde görevsiz olduğuna karar verirse, dâva dosyasını görevli mahkemeye gönderir ve yetki itirazı hakkında bu görevli mahkemede karar verilir (17).

Mahkeme, yetkisiz olduğuna karar verirse, bu yetkisizlik kararında yetkili mahkemeyi bildirmeli ve dâva dosyasının o yetkili mahkemeye gönderilmesine karar vermelidir (HUMK m. 27).

Yetkinin âmme intizamından olmadığı hallerde, mahkeme, yetkisizlik kararında yetkili mahkeme olarak sadece dâvalının yetki ilk itirazında yetkili olduğunu bildirdiği mahkemeyi gösterebilir. Yetki itirazında yetkili olduğu bildirilen mahkeme gerçekten yetkili değilse, yetki itirazı reddedilir (18). Buna mukabil, yetki ilk itirazında yetkili olduğu bildirilen mahkeme gerçekten yetkili ise, mahkeme yetkisizlik kararında sadece bu mahkemeyi yetkili olarak gösterir ve dâva dosyasının bu mahkemeye gönderilmesine karar verir. Bu mahkemeden başka özel yetkili bir mahkeme daha bulunsa, yetki itirazında bildirilmemiş olan o mahkemenin yetkili olduğuna karar verilemez (19). Bunun gibi, «X veya Y mahkemesi yetkilidir» şeklinde terditli olarak da yetkisizlik kararı verilemez (20).

Bir dâva birden fazla dâvalı (21) aleyhine, dâvalılardan hiç birisinin de ikametgâhı olmayan (karş. HUMK m. 9 f. II) yetkisiz bir mahkemede açılır ve dâvalılardan bazıları yetki itirazında bulunur, diğerleri bulunmazsa, yetki itirazında bulunmayan dâvalılar için mahkemenin yetkisi kesinleşmiş olduğundan, dâvaların tefrik edilerek yetki itirazında bulunanların itirazlarının kabulü ile on-

(17) Bakınız : yukarda dip not 5.

(18) Bakınız : yukarda dip not 13.

(19) Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 10/12/1965 gün ve 10707/7125 sayılı kararı (Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin seçilmiş son içtihatları, II, İstanbul Barosu Dergisi eki, İstanbul 1966 s. 6).

(20) Hukuk Genel Kurulunun 19/2/1958 gün ve 3/10-9 sayılı kararı (Jurisdictio-Kazaf İçtihat, 1958/12 s. 1112-1113).

(21) İhtiyari dâva arkadaşı (Bakınız : HUMK m. 43; Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü s. 334-337).

lar hakkındaki dâvanın yetkili mahkemeye gönderilmesine karar verilmesi, yetki itirazında bulunmayanlar hakkındaki dâvaya ise bakılması gerekir (22).

Görevsizlik ve yetkisizlik kararları hakkındaki izahatımıza son verirken, görevsizlik veya yetkisizlik kararlarında, mahkemenin dâvacıyı yargılama masraflarına ve bu meyanda vekâlet ücretine mahkûm etmek zorunda olduğu hakkındaki 25/4/1945 günlü içtihadı birleştirme kararında (23) isabet olmadığı ve görevsizlik veya yetkisizlik kararlarında dâvacının yargılama masraflarına mahkûm edilmemesi gerektiği fikrinde olduğumuza işaret etmek isteriz (24).

§ 3. GÖREVSİZLİK VE YETKİSİZLİK KARARLARI ÜZERİNE YAPILACAK MUAMELELER

Görevsizlik ve yetkisizlik kararları nihaî kararlar olduklarından (karş. HUMK m. 427), temyiz edilebilirler. Hattâ, görevsizlik ve yetkisizlik kararları hakkındaki Yargıtay kararlarına karşı karar tashihi yolu dahi açıktır (25). Görevsizlik ve yetkisizlik kararlarının temyizen incelenmesinde duruşma yapılmaz (HUMK m. 438 f. II).

Görevsizlik veya yetkisizlik kararı üzerine, görevli mahkemeye başvurma yetkisi, usulü, süresi ve neticeleri bakımından görevsizlik ve yetkisizlik kararları arasında kanun hiç bir fark yapmamış, konuyu aynı hükümlerle (HUMK m. 27, 193) tanzim etmiştir. Bu sebeple, aşağıdaki izahlarımızda (sadelik ve kolaylık düşüncesiyle) sadece görevsizlik kararlarından bahsedilecektir. Fakat, görevsizlik kararı hakkında söyleyeceklerimiz, aynen yetkisizlik kararı ba-

-
- (22) Bakınız : Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 16/1/1963 gün ve 2/144 sayılı kararı (Son İçtihatlar 1963/186 s. 5628-5630; Ankara Barosu Dergisi 1963/6 s. 722-723); Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 5/5/1961 gün ve 2576/5190 sayılı kararı (Son İçtihatlar 1963/180 s. 5438-5439); Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin 22/5/1956 gün ve 3975/3007 sayılı kararı (Son İçtihatlar 1957/106 s. 2985-2987); Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 22/5/1965 gün ve 3975/3007 sayılı kararı (İlmi ve Kazâi İçtihatlar Dergisi 1966/63 s. 4422).
- (23) Bakınız : 25/4/1945 gün ve 9 sayılı içtihadı birleştirme kararı (Resmî Gazete 28/7/1945, sayı 6069).
- (24) Bakınız : Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü s. 475-476.
- (25) Fakat, yalnız asliye mahkemelerinden verilen görevsizlik ve yetkisizlik kararları için (Bakınız : HUMK m. 438 son fıkra).

kımından da caridir. Yetkisizlik kararlarının özelliği sebebiyle, yalnız yetkisizlik kararları için izahat verilmesi gereken yerlerde, bu izahat dip notlarında verilecektir. Gene görevsizlik ve yetkisizlik kararları üzerine yapılacak muamelelerin bu birbirine benzerliği sebebiyle, incelememizde, görevsizlik ve yetkisizlik hakkındaki Yargıtay kararları birlikte mütalâa edilecektir.

Mahkeme, görevsizlik kararında, dâva dosyasının görevli mahkemeye gönderilmesine karar verir (HUMK m. 27). Fakat, görevsiz mahkeme kendiliğinden, yani re'sen dâva dosyasını görevli mahkemeye göndermez. Dâva dosyasının görevli mahkemeye gönderilebilmesi ve dâvaya görevli mahkemede devam edilebilmesi için, dâvacının görevsizlik kararı tarihinden itibaren on gün içinde görevli mahkemeye başvurarak dâvalıya tebligat yaptırması lâzımdır (HUMK m. 193 f. II ve III)). Aksi halde, dâva açılmamış sayılır (HUMK m. 193 f. IV).

HUMK m. 193'ün zikredilen bu hükümlerinin hemen her kelimesi izaha muhtaçtır :

A) GÖREVSİZLİK VE YETKİSİZLİK KARARLARI ÜZERİNE BAŞVURULACAK MAHKEME

Kanun (HUMK m. 193 f. II), ilk bakışta bu on gün içinde görevli mahkemeye başvurmak gerektiği intibahını uyandırmaktadır. Şüphesiz, on gün içinde görevli mahkemeye başvurmak ve o mahkemeden dâva dosyasını görevsizlik kararını veren mahkemeden istemesini ve karşı tarafa tebligat yapılmasını talep etmek ve bunlar için gereken posta masrafını yatırmak mümkündür ve belki de kanuna en uygun olan usul de budur. Burada, kendisine başvurulacak mahkeme, görevsiz mahkemenin vermiş olduğu görevsizlik kararında görevli olarak gösterilmiş olan mahkemedir (26).

- (26) Yetkisizlik kararları bakımından da durum aynı olmalıdır. Yani, yetkisizlik kararı üzerine başvurulacak mahkeme de, yetkisizlik kararında yetkisiz mahkemenin yetkili olarak gösterdiği ve dosyanın kendisine gönderilmesine karar verdiği mahkemedir (HUMK m. 27) Kanaatimizce, yetkisizlik kararından sonra, dâvacı artık yetkisizlik kararında gösterilen mahkemeden başka bir yetkili mahkemeye başvuramaz. Başka bir deyimle, dâvacı birden fazla yetkili mahkemede dâva açabilmek imkânına başlangıçta (dâva açmadan önce) sahip olup da, bu seçim hakkını şimdi yetkisiz olduğu anlaşılan mahkeme için kullanmışsa, bu seçim hakkı, yetkisizlik kararı üzerine yeniden doğmaz. Meselâ, dâvacı haksız fiilden dolayı tazminat dâvasını borçlunun ikametgâhı (HUMK m. 9) veya haksız fiilin işlendiği yer mahkemesinde (HUMK m. 21) açabilir. Dâvacı, dâvasını haksız fiilin iş-

Fakat, Yargıtay, pratik zaruret ve kolaylık sebebiyle, haklı olarak, bu on gün içinde görevsizlik kararını veren görevsiz mahkemeye başvurarak dâva dosyasının görevli mahkemeye gönderilmesini istemeyi kâfi saymaktadır (27). Bu konuda, Yargıtay Ticaret Dairesinin 11/2/1960 günlü kararı (28) gayet açık ve doyurucu gerekçe ihtiva etmektedir: «...vazifesizlik kararının kesinleştiği tarihten itibaren kanunî müddeti içinde dâvacı (vazifesizlik kararını veren) mahkemeye (hadisede : Kadıköy Sulh Hukuk Mahkemesi) verdiği dilekçe ile dosyanın vazifeli İstanbul Asliye Ticaret Mahkemesine gönderilmesini istemekle beraber davetiye harç ve masraflarını da dilekçesi ile birlikte mahkemeye tevdi etmiş bulunmaktadır. Takip dilekçesinin İstanbul Ticaret Mahkemesine verilmeyip vazifesizlik kararı veren Kadıköy Sulh Hukuk Mahkemesine verilmesinin sebebi, dosyanın bu mahkemede bulunmasının bir neticesidir. Dâvacı dilekçesini İstanbul Ticaret Mahkemesine vermiş olsaydı dahi dosyasıyla birleştirilerek birlikte gönderilmesi için dilekçe Kadıköy Sulh Hukuk Mahkemesine gönderilecek idi. Dâvacı müddetinde dilekçesini ve davetiye masrafını vermiş ve dosyanın vazifeli mahkemeye gönderilmesini temin etmiş bulunmasına göre dâvanın kabulü iktiza ederken vazifeli İstanbul Ticaret Mahkemesine müddetinde müracaat vaki olmadığından bahisle dâvanın ikarne edilmemiş sayılmasına karar verilmesi yolsuzdur».

HUMK m. 193 fıkra III'teki on gün içinde görevli mahkemeye (veya az önce görüldüğü gibi, görevsizlik kararını vermiş olan

lendiğini zannettiği yerde açmış, fakat haksız fiilin başka yerde işlenmiş olması sebebiyle yetkisizlik kararı verilmişse, dâvacı dâvasına ancak yetkisizlik kararında haksız fiilin işlendiği yer (yani yetkili) olarak gösterilen yer mahkemesinde devam edebilir; yoksa borçlunun ikametgâhı mahkemesinde devam edemez (Aksi fikirde: Postacıoğlu, age., s. 129; Bilge age., s. 190). Zira, aksi halde, dâvacının yeni başvurduğu ikametgâh mahkemesinde de yeni bir yetki itirazına cevaz vermek gerekir ki, bu da yetki itirazları sebebiyle dâvanın esasına girilmesini ve dolayısıyla dâvanın sonuçlanmasını uzatır ve mahkemeleri tekrar tekrar yetki itirazları ile lüzumsuz yere işgal eder. Hele, dâvacının ikiden fazla yer için bir seçim hakkı varsa (ikametgâh, mukavelenin icra yeri ve mukavelenin yapıldığı yer gibi).

(27) Bakınız : Hukuk Genel Kurulunun 8/12/1954 gün ve T/118-119 sayılı Kararı (Tatbikatta Yargıtay Kararları 1955/71 s. 1788); Ticaret Dairesinin 1/2/1954 gün ve 298/587 sayılı kararı (Tatbikatta Yargıtay Kararları 1954/60 s. 1511-1512).

(28) Ticaret Dairesinin 11/2/1960 gün ve 959/3660-456 sayılı kararı (Hukuk Postası 1960/20-21 s. 1201; İsmail Doğanay, İzahlı ve İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu, Ankara 1964 s. 83 no. 102).

görevsiz mahkemeye) başvurarak davetiye harç ve masrafının verilmesi kâfidir. Karşı tarafa tebligatın da bu müddet içinde yapılması şart olmayıp, tebliğin gecikmiş olması dâvanın açılmamış sayılmasına sebep teşkil etmez (29).

Hattâ, Yargıtay 4. Hukuk Dairesi yeni bir kararında (30), dâvacının on gün içinde görevsizlik kararı veren görevsiz mahkemeye başvurarak mücerret dosyanın görevli mahkemeye gönderilmesini istemiş olmasını kâfi görmüş, davetiye tebliği için gereken masrafın bu on gün içinde yatırılmamış olmasının dâvanın açılmamış sayılmasını gerektirmeyeceğine karar vermiştir. 4. Hukuk Dairesine göre, «Sulh mahkemesince verilen 17.9.1965 günlü görevsizlik kararı üzerine dâvacı 22.9.1965 günlü dilekçesiyle, dosyanın görevli mahkemeye gönderilmesini istemiştir. Böylece dâvacı hak düşümü süresinde dâvasının görevli mahkemede bakılmasını istemiş ve iradesini açıklamış bulunmaktadır. Bundan sonra yapılacak iş, davetiye tebliği için görevli (gerekli olmalı) mahkeme giderlerinin istenmesinden ibarettir. Dâvacı giderleri ödemediği takdirde kendisine usulen tebligat çıkartılarak bu giderlerin ödenmesini istemek vermediği takdirde dâvanın müracaata bırakıldığı yolunda usulü işleme tâbi tutmak lâzımdır. Dâvacı, süresinde verdiği 22/9/1965 günlü dilekçe ile dâvasına görevli mahkemede bakılması yolunda iradesini açıklamış bulunmasına göre, Usulün 193. maddesindeki şartları yerine getirmiş bulunmaktadır. Bu durumda 10 günlük hak düşürücü sürenin geçtiği ileri sürülemez. O halde dâvanın açılmamış sayılmasına karar verilmiş olması usule aykırıdır». Bu görüşe katılmaya imkân göremiyoruz. Zira, HUMK m. 193 fıkra II'ye göre, dâvacı dâvalıya «tebligat icra ettirmek mecburiyetindedir». Aynı maddenin 3. fıkrasına göre ise, «on gün zarfında ... davetiyenin tebliğ ettirilmesi lâzımdır». Kanunun bu açık hükümlerine göre, dâvacının on gün içinde başvurması kâfi olmayıp, aynı zamanda dâvalıya davetiye tebliğ ettirmesi gerekir. Ancak, dâvalıya bu on gün içinde davetiyenin tebliğ edilmesini sağlamak, dâvacının elinde olan bir husus olmadığından, dâvacının on gün içinde görevli (veya görevsiz) mahkemeye başvurarak davetiye masrafını yatırması kâfi sayılmıştır (31). Dâvalıya davetiye tebliğ ettirmek dâvacının elinde değil ise de, dâvacı da-

(29) Ticaret Dairesinin 3/2/1938 gün ve 370/298 sayılı kararı (Karaok, age s. 406 no. 2).

(30) 4. Hukuk Dairesininin 10/9/1966 gün ve 4186/7980 sayılı kararı (Ankara Barosu Dergisi 1967/1 s. 146).

(31) Bakınız : yukarda dip not 29.

valiya tebligat yapılması için elinden geleni bu on gün içinde yapmak zorundadır. Bu ise, tebligat masrafını yatırmaktır. Bu sebeple, dâvacı on gün içinde dâvalıya tebligat çıkartmak için gereken davetiye masrafını yatırmadığından, süresi içinde başvurmuş sayılamaz ve bundan dolayı dâvası açılmamış addolunmalıdır. Karardaki, «Dâvacı giderleri ödemediği takdirde kendisine usulen tebligat çıkartılarak bu giderlerin ödenmesini istemek vermediği takdirde dâvanın müracaata bırakıldığı yolunda usulü işleme tâbi tutmak lâzımdır» şeklindeki fikre ise, Tebligat Kanununun 5. maddesinin 2. fıkrası ve Tebligat Kanununun 6. maddesinin 2. fıkrası hükümleri karşısında hiç bir şekilde iştirak etmek mümkün değildir. Zira, anılan bu hükümlere göre, tebliği çıkaracak merci tarafından tâyin olunan mehil içinde gerekli tebligat masrafını vermeyen, talebinden sarfınazar etmiş addolunur. Buna göre, hiç değilse, çıkarılacak tebligat üzerine davetiye masrafını ödememekte ısrar eden dâvacının, dâvasını müracaata bıraktığı değil, bilâkis dâva dosyasının görevli mahkemeye gönderilmesi (yani dâva-ya görevli mahkemede devam edilmesi) hakkındaki talebinden vazgeçmiş olduğu ve bu sebeple dâvasının açılmamış sayıldığı neticesine varmak doğru olurdu.

B) GÖREVLİ VEYA YETKİLİ MAHKEMEYE BAŞVURMA HAKKI OLANLAR

I — Dâvacı

HUMK m. 193 fıkra II'ye göre, görevsizlik kararı üzerine görevli mahkemeye başvurmak ve orada dâvaya devam edilmesini istemek hakkı sadece dâvacıya tanınmış durumdadır.

II — Dâvalı?

Acaba, dâvacının bu hakkını kullanmaması halinde, dâvalı da görevli mahkemeye başvurup, dâvacıya tebligat yaptırtarak dâva-ya devam edilmesini isteyebilir mi?

Yargıtay 6. Hukuk Dairesi (32), HUMK m. 193 fıkra II'nin lâfzına dayanarak, görevsizlik kararı üzerine, dâvalının, görevli mah-

(32) Bakınız : Yargıtay 6. Hukuk Dairesinin 23/1/1956 gün ve 590/407 sayılı kararı (Tatbikatta Yargıtay Kararları Dergisi 1956/87 s. 2260 - 2261): «Vazifesizlik kararının kat'ileşmesini müteakip salâhiyetli mahkemede takip istemek hakkı HUMK'nun 193 üncü maddesinin 2 inci fıkrası mucibince dâvacıya tanınmış olduğundan dâvalı vekilinin takip istemek hakkındaki talebinin reddi doğru...»

kemeye başvurmak ve dâvaya görevli mahkemede devam edilmesini istemek hakkının bulunmadığına karar vermiştir.

Kanaatımızca, bu kararda isabet yoktur ve dâvalının da görevsizlik kararı üzerine görevli mahkemeye başvurmak ve orada dâvaya devam edilmesini istemek hakkı vardır. Zira, dâvacı, görevsizlik kararından itibaren on gün içinde görevli mahkemeye başvurarak dâvalıya tebligat yaptırmazsa (HUMK m. 193 f. II ve III), dâvacının görevsiz mahkemede açmış olduğu dâvası açılmamış sayılır (HUMK m. 193, f. IV). Aşağıda görüleceği üzere, bununla dâvacı, dâvasından feragat (HUMK m. 91) etmiş olmayıp, açılmamış sayılan bu dâvasını yeniden harç ödemek suretiyle tekrar ikame edebilir. O halde, dâvacı görevsizlik kararından itibaren on gün içinde görevli mahkemeye başvurmazsa, netice itibariyle (yani fiilen) dâvasını takipten vazgeçmiş (sarfınazar etmiş) olmaktadır. Halbuki, HUMK m. 185/1'e göre, dâvacı dâvalının rızası olmaksızın dâvasını takipten vazgeçemez. İmdi, dâvacının on gün içinde görevli mahkemeye başvurmamak suretiyle takip etmekten vazgeçmek istediği bir dâvayı, HUMK m. 193'e göre devam ettirmek hakkı dâvalıya da tanınmazsa, o vakit, dâvanın HUMK m. 193 fıkra IV'e göre açılmamış sayılması sadece dâvacının arzuna bırakılmış olur ve dâvalı buna hiç bir şekilde mâni olamaz. Oysa, HUMK m. 185/1'e göre, dâvacının dâvasını takipten vazgeçebilmesi için dâvalının rızası mecburî olduğundan, dâvalının bu rızasını bildirmek hakkını kullanabilmesi için, dâvalıya da HUMK m. 193'e göre görevli mahkemeye başvurma hakkının tanınması gerekir. Aksi halde, HUMK m. 185/1 hükmüne aykırı bir netice ortaya çıkar.

Nitekim, Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, dâvacının hareketsiz kaldığı benzer bir hadisede, dâvalıya dâvacı yerine harekete geçmek hakkını tanımıştır: Dâvacı noksan yatırdığı peşin harcı tamamlamadıkça dâvasına devam olunmaz (5887 sayılı eski Harçlar Kanunu m. 8; 492 sayılı yeni Harçlar Kanunu m. 30). Yargıtay 4. Hukuk Dairesi (33), yerinde olarak, bunun dâvacının fiilen dâvasını takip etmekten vazgeçmek demek olduğuna, dâvalı ise buna rıza göstermez ve dâvaya devam edilmesini isterse, dâvalının harç noksanını ikmal ederek dâvaya devam edilmesini isteyebileceğine karar vermiştir.

(33) Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 14/10/1958 gün ve 7377/6797 sayılı kararı (Son İçtihatlar Dergisi 1960/153 s. 4588-4589).

HUMK m. 193'e göre on gün içinde görevli mahkemeye başvurmayan ve böylece dâvasını açılmamış saydıran dâvacı da, fiilen (hem de yukardaki Harçlar Kanunu misalinden daha kesin olarak) dâvasını takipten vazgeçmiş olmaktadır. Bu ise dâvalının rızasına bağlıdır (HUMK m. 185/1). Dâvalı buna rıza göstermez ve dâvaya görevli mahkemede devam edilmesini isterse (tıpkı peşin harcı tamamlamasında olduğu gibi), HUMK m. 193'e göre on gün içinde görevli mahkemeye başvurarak dâvacıya tebligat yaptırabilmeli ve böylece dâvaya görevli mahkemede devam edilmesini sağlayabilmelidir.

Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin yeni bir kararından (34), dâvalıya da görevsizlik (hâdisede : yetkisizlik) kararı üzerine on gün içinde görevli mahkemeye başvurmak hakkının tanınmakta olduğu anlaşılmaktadır. Bu karara konu teşkil eden hâdisede, dâvacı yetkisizlik kararının kesinleşmesinden itibaren on gün içinde yetkili mahkemeye başvurmamış, bunun üzerine (yani on gün geçtikten sonra), dâvalı yetkili mahkemeye başvurarak dâvaya devam edilmesini istemiştir. Mahalli mahkeme, HUMK m. 193'ün bu hakkı sadece dâvacıya tanıdığı, dâvalının yetkili mahkemeye başvurarak dâvayı takip etmek hakkının bulunmadığına karar vermiş, Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, dâvalının HUMK m. 193'teki on gün geçtikten sonra yetkili mahkemeye başvurduğu, bu sebeple HUMK m. 193'teki sürenin dâvalı taraf için de geçtiği gerekçesiyle kararı neticesi bakımından doğru bulmuş ve tasdik etmiştir. Şu halde, bu hadisede dâvalı HUMK m. 193'teki on gün içinde yetkili mahkemeye başvurmuş olsa idi, Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin kanaatine göre dâvaya yetkili mahkemede devam edilmesi imkân dahi-

-
- (34) Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 4/4/1963 gün ve 2007/2085 sayılı kararı. Yayınlanmamış olan bu kararın konumuzla ilgili kısımları şöyledir: Mahalli mahkeme kararı: «Salâhiyet noktasından dâvanın reddine dair (yetkisiz mahkeme tarafından) verilen hükmün ahiren dâvalının takibi üzerine dosya mahkemeye (yetkisizlik kararında yetkili olarak gösterilen mahkemeye) tevdi edilmekle yapılan tetkikatta: Usulün 193 ncü maddesine göre salâhiyetsizlik kararının kesinleşmesini müteakip salâhiyetli mahkemede takip etme hakkı dâvacıya tanınmış olduğundan dâvalı tarafından takip istemek hakkını haiz olmadılarından ... dâvalı tarafın takip talebinin reddine...» Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin kararı : «Temyiz ilâmı (yetkisizlik kararının tasdiki hakkındaki) taraflar vekillerine 5/3/1962 de tebliğ edilmiş tashihi yoluna gidilmemiştir. Takip isteği 27/6/1962 tarihli dilekçe ile vuku bulmuştur. Usulün 193 üncü maddesinde yazılı süre dâvalı taraf için de mürur etmiştir. Karar bu itibarla ve neticesi itibariyle doğrudur.»

line girecekti ki, bu karar bizim savunduğumuz görüşe tamamen uygundur.

Bu sebeplerle, dâvalının da HUMK m. 193'e göre on gün içinde görevli mahkemeye başvurup dâvacıya tebligat çıkartmak suretiyle dâvaya devam edilmesini isteyebileceği kanaatındayız (35).

C) GÖREVLİ VEYA YETKİLİ MAHKEMEYE BAŞVURMA SÜRESİ

I — Görevli mahkemeye başvurma süresi on gündür (HUMK m. 193 f. III). Bu on günlük süre, hak düşürücü bir süre olup, mahkeme tarafından re'sen nazara alınması gerekir (36).

II — Bu on günlük başvurma süresi ne zaman işlemeye başlar?

HUMK m. 193 fıkra III'ün lâfzına göre, bu on günlük başvurma süresi görevsizlik kararı tarihinden itibaren başlayacaktır. Ancak, yukarıda görüldüğü gibi görevsizlik (ve yetkisizlik) kararları nihai karar olmaları sebebiyle temyiz edilebildiklerinden, bu kararların kesinleşmesinden önce, görevsizliğine karar veren mahkemenin gerçekten görevsiz ve görevsizlik kararında görevli olarak gösterilen mahkemenin ise gerçekten görevli olup olmadığı kesin olarak bilinemez. Kesin olarak görevsiz olduğu bilinmeyen bir mahkemeden dâva dosyanın görevsizlik sebebiyle alınması ve bu dâvaya kesin olarak görevli olduğu bilinmeyen bir mahkemede devam edilmesinin istenmesi uygun olmayacağından, bu on günlük müddetin görevsizlik kararının kesinleştiği tarihten itibaren işlemeye başlayacağını kabul etmek gerekir.

Bu sebeple, on günlük başvurma süresinin görevsizlik kararının kesinleşmesinden itibaren işlemeye başlayacağı, Türkiye Büyük Millet Meclisinin 26/3/1931 gün ve 171 sayılı tefsir kararı (37) ile kabul edilmiş ve Yargıtayın 5/5/1943 gün ve 4/17 sayılı içtihadı

(35) Bu konuda daha fazla bilgi için, Ankara Barosu Dergisinin 1967/6 sayısında yayınlanmış olan (sayfa: 897 - 900) «Görevsizlik veya yetkisizlik kararı üzerine dâvalının da görevli veya yetkili mahkemeye başvurmak hakkı var mıdır?» isimli makalemize bakınız.

(36) Bakınız : Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 29/3/1950 gün ve 2/113-12 sayılı kararı (Adalet Dergisi 1950/8 s. 1110-1112); Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 16/1/1951 gün ve 8134/371 sayılı kararı (Son İçtihatlar Dergisi 1953/64 s. 1637-1638); bakınız ayrıca : yukarıda dip not 30'da zikredilen 10/9/1966 günlü Yargıtay 4. Hukuk Dairesi kararı.

(37) Bakınız : Resmî Gazete 30/3/1931, sayı 1761.

dı birleştirme kararı (38) ile de teyid edilmiştir. Görevsizlik kararının kesinleşmesini ve bunun üzerine HUMK m. 193 fıkra III'teki on günlük müddetin işlemeye başlamasını, asliye ve sulh mahkemeleri kararları için ayrı incelemekte fayda vardır:

1 — Asliye mahkemesi tarafından verilen görevsizlik kararında :

Görevsizlik kararı on beş gün (HUMK m. 432) içinde temyiz edilmemişse, on günlük başvurma süresi, asliye mahkemesinin görevsizlik kararının süresinde temyiz edilmemek suretiyle kesinleşmesi tarihinden itibaren işlemeye başlar.

Asliye mahkemesinin görevsizlik kararı müddetinde temyiz edilip (39) de tasdik olunmuş ise, tashihi karar (HUMK m. 438 fıkra VII) edilip edilmediğine bakılır. Tashihi karar olunmamış ise, on günlük başvurma süresi, on beş günlük tashihi karar müddetinin geçmesinden itibaren işlemeye başlar. Yargıtayın görevsizlik kararının tasdiki hakkındaki kararı aleyhine tashihi karar yoluna gidilip de, tashihi karar talebi reddedilirse, bu on günlük başvurma müddeti, tashihi karar talebinin reddine dair Yargıtay kararının taraflara (dâvacıya ve bizim kanaatımıza göre dâvalıya da) tebliğinden itibaren işlemeye başlar (40).

2 — Sulh mahkemesi tarafından verilen görevsizlik kararında:

Görevsizlik kararı sekiz gün (HUMK m. 437) içinde temyiz (41) edilmemişse, on günlük başvurma süresi sulh mahkemesi

(38) Bakınız : Resmî Gazete 6/11/1943, sayı 5549.

(39) Dâvacı görevsizlik kararını müddetinde temyiz eder ve fakat daha sonra temyiz talebinden feragat ederse, görevsizlik kararı temyiz talebinden feragat edildiği tarihte kesinleşmiş olur ve HUMK m. 193'teki on günlük başvurma süresi temyiz talebinden feragat edildiği tarihten itibaren işlemeye başlar (Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 17/2/1958 gün ve 3710/871 sayılı kararı : Tatbikatta Yargıtay Kararları Dergisi 1958/107-108 s. 2781).

(40) Bakınız : Yukarda dip not 37'de anılan 171 sayılı tefsir kararı. Bu tefsir kararında, «on günlük sürenin, tashihi karar isteğinin reddinin tebliğ veya tefhiminden itibaren işlemeye başlayacağı» bildirilmekte ise de, tashihi karar incelemesi için Yargıtayda duruşma caiz olmadığından (bakınız, Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü s. 436), tashihi karar isteğinin reddinin tefhiminden bahsetmeye imkân yoktur.

(41) Elli lirayı geçmeyen dâvalarda sulh mahkemesi tarafından verilen yetkisizlik kararı kesin olduğundan (HUMK m. 427 f. I), bu halde HUMK m. 193'teki on günlük başvurma süresi, sulh mahkemesinin

kararının temyiz edilmemek suretiyle kesinleşmesi tarihinden itibaren işlemeye başlar.

Sulh mahkemesinin görevsizlik kararı müddetinde temyiz edilip (42) de Yargıtayca tasdik olunmuş ise, bu on günlük başvurma süresinin ne zamandan itibaren işlemeye başlayacağı ihtilâflıdır. Sulh mahkemelerine ait dâvalar hakkındaki Yargıtay kararlarına karşı karar tashihi yoluna başvurulamayacağından (HUMK m. 438 son fıkra), burada yukarıda asliye mahkemesi için söylediklerimizi kıyasen uygulamaya imkân yoktur. Sulh mahkemesinin görevsizlik kararının tasdiki hakkındaki Yargıtay kararının taraflara tebliği mecburiyeti olmadığından, tatbikatta bu on günlük başvurma süresinin, görevsizlik kararını tasdik eden Yargıtay kararının görevsiz mahkemeye geldiği ve mahkeme kalemine havale edildiği tarihten itibaren işlemeye başlatıldığı anlaşılmaktadır (43). Ancak, Yargıtayın görevsizlik kararını tasdik eden kararının görevsizlik kararını veren mahkeme kalemine havale edildiğini öğrenmek taraflar için çok güçtür. Bunun için, tarafların haftada en az bir defa mahkeme kaleminden durumu sormaları gerekecek, mahkeme kâtiplerinin her defasında dosyayı arayıp bulmaları için vakit kaybedilecektir. Bu ise, hem taraflar hem de mahkeme personeli için zaman ve emek kaybını gerektireceği gibi, tarafların on günlük başvurma süresinin başlatılmasını tesadüflere terkeder. On günlük başvurma süresinin kaçırılmasının neticesi, dâvanın açılmamış sayılması gibi ağır bir netice olduğundan, bu müddeti görevsizlik kararının Yargıtayca tasdik edildiğinin taraflarca öğrenildiği tarihten itibaren başlatmak menfaatler vaziyetine daha uygundur. Bu sebeple, Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin «.. ve sulh işlerinde tashihi karar câri olmadığından vazifesizlik kararı temyiz edilmiş ve onanmış ise onama kararına dâvacının ıttılay tarihinden itibaren bu on günlük sürenin başlaması gerekir...» şeklindeki kararını (44) doğru bulmaktayız. Sulh mahkemelerindeki bu tatbikatın mahzurlarını önlemek için, tarafların (özellikle dâvacının) Yargıtayın görevsizlik kararının tasdiki hakkındaki kararı henüz gelmeden, görevsizlik kararını vermiş olan mahkemeye bir dilek-

yetkisizlik kararının taraflara teffim veya tebliği (HUMK m. 490) tarihinden itibaren işlemeye başlamalıdır.

(42) Bakınız : yukarıda dip not 39.

(43) Bakınız : Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin 2/4/1957 gün ve 2775/2387 sayılı kararı (Jurisdictio-Kazaî İçtihat 1957/10 s. 938-939).

(44) Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 17/1/1946 gün ve E. 114 sayılı kararı (Hukuk ve İçtihatlar Dergisi 1948/18 s. 283-284).

çe ile başvurarak tebligat masraflarını peşin vermek suretiyle, Yargıtayın kararının tasdik gelmesi hali için, dâva dosyasının görevli mahkemeye gönderilmesini istemesi mümkün olmalıdır kanaatındayız (45).

D) ON GÜNLÜK SÜRE İÇİNDE GÖREVLİ VEYA YETKİLİ MAHKEMEYE BAŞVURULMUŞ OLUP OLMAMASININ NETİCELERİ

I — Başvurulmuş olmasının neticeleri

HUMK m. 193 fıkra III'teki on günlük süre içinde görevli (veya görevsizlik kararı veren) mahkemeye başvurulmuş olması halinde, dâvaya görevli mahkemede bakılır. Görevli mahkemede bakılacak olan bu dâva, görevsiz mahkemede açılmış olan dâvanın bir devamıdır. Bu sebeple, dâva dosyasının gönderildiği görevli mahkemede yeniden harç alınmaz (46). Gene aynı sebeple, görevsiz mahkemede dâva açmakla kazanılmış olan haklar saklı tutulmuş olur (47). Yani, görevsiz mahkemede açılan dâva ile meydana gelen neticeler, ezcümle zamanaşımının kesilmiş olması, devam eder.

Bunun gibi, muayyen bir hak düşürücü süre içinde açılması gereken dâvalar, bu süre içinde görevsiz mahkemede açılmış ise, dâvaya bu defa görevli mahkemede devam edilmesi halinde de bu dâvalar süresi içinde açılmış telâkki olunur. Meselâ, istimlâk bedelinin artırılması dâvası, 15 gün içinde, müddeabihin değerine bakılmaksızın asliye hukuk mahkemesinde açılır (İstimlâk Kanunu m. 14). Dâvacı dâvasını 15 gün içinde yanlış olarak sulh hukuk mahkemesinde açmışsa, olayda HUMK m. 193 hükmü tatbik edilir ve dâvacı on gün içinde görevli asliye hukuk mahkemesine başvurursa, istimlâk bedelinin arttırılması dâvasını 15 günlük müddeti içinde açıp açmadığını, dâvanın görevsiz sulh hukuk mahkemesine açıldığı tarihe göre tâyin etmek lâzımdır. Yani, bu olayda dâva 15 günlük kanunî süre içinde görevsiz sulh mahkemesine

(45) Karşılaştığımız : Sacit Aksel, İçtihat notu (Jurisdictio - Kazai İçtihat 1957/10 s. 939-940).

(46) HUMK m. 27. «(Mahkemenin yetkisizlik veya görevsizlik kararı vermesi sebebiyle yetkili veya görevli mahkemeye yeniden başvurulması halinde bu harç (başvurma harcı) alınmaz)» (492 sayılı Harçlar Kanununa ekli 1 sayılı tarife, A, I).

(47) Bakınız ezcümle : Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 13/2/1963 gün ve 4/51/19 sayılı kararı (İlmi ve Kazai İçtihatlar Dergisi 1963/29 s. 2153-2156).

açıldığına göre, süresi içinde açılmış sayılır ve dâvaya görevli asliye hukuk mahkemesinde devam edilir (48). Keza, 4772 sayılı Kanununun 67. maddesindeki bir aylık hak düşürücü süre içinde görevsiz mahkemede dâva açılmış olması halinde, dâvanın süresi içinde açılmış sayılacağına karar verilmiştir (49).

Görevli mahkemede takip edilen dâvanın görevsiz mahkemede açılmış olan dâvanın devamı olduğuna son bir misal : Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, bir hâdisede, dâvanın sonuna kadar görülmesi için yapılan bir avukatlık ücret sözleşmesinin, dâvaya yetkili mahkemede devam edilmesi halini de kapsadığına, yani avukatın müvekkilinden yetkisiz mahkemede mesaisi için ayrı, yetkili mahkemede için ayrı vekâlet ücreti isteyemeyeceğine, zira HUMK m. 193'e göre on gün içinde yetkili mahkemede takip edilen dâvanın, yetkisiz mahkemede açılmış olan dâvanın devamı olduğuna karar vermiştir (50) ki, doğrudur.

II — HUMK m. 193'e göre on günlük süre içinde görevli veya yetkili mahkemeye başvurulmamış olmasının neticeleri

HUMK. m. 193'e göre, görevsizlik kararının kesinleşmesinden itibaren on gün içinde görevli (veya görevsizlik kararını vermiş olan)mahkemeye başvurulmazsa, görevsiz mahkemeye açılmış olan dâva ikame edilmemiş sayılır (HUMK m. 193 f. IV). Bununla, dâvacı dâvasından feragat (HUMK m. 91) etmiş olmayıp, sadece dâvasını takipten vazgeçmiş (HUMK m. 185/1) olmaktadır. Bu sebeple, dâvacı böylece açılmamış sayılan bu dâvasını yeni baştan harç ödemek suretiyle tekrar ikame edebilir (51).

-
- (48) Bakınız : Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15/1/1958 gün ve 5/2-2 sayılı kararı (Demirhan-Tazebay, Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu, usulle ilgili kanun ve içtihatlar, cilt I, Ankara 1965 s. 219 no. 1117; Çatalkaya-Tarıkoğulları-Özcan age s. 23 no. 10).
- (49) Bakınız : Hukuk Genel Kurulunun 3/10/1956 gün ve 4/201-199 sayılı kararı (Orhaner, Baki, Türk İş Hukuku Yargıtay Emsal Kararları, Ankara 1966 s. 148). Bugün 4772 sayılı kanun kaldırılmış bulunmaktadır. (Bakınız : 506 Sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu m. 141).
- (50) Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 24/5/1966 gün ve 965/5939-5998 sayılı kararı (Resmî Kararlar Dergisi 1967/II/2 s. 33-35).
- (51) Bakınız ezcümle : Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 5/1/1954 gün ve 2180/22 sayılı kararı (Adalet Dergisi 1954/4 s. 543). Ancak, bu yeni dâva, görevsiz mahkemede açılmış olan eski dâvanın bir devamı sayılamaz (Bakınız ezcümle : Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 22/1/1965 gün ve 8768/544 sayılı kararı : İlmî ve Kazâî İchtihatlar Dergisi 1965/54 s. 3806).

HUMK m. 193 fıkra IV'e göre, görevsiz mahkemede açılmış olan dâvanın ikame edilmemiş sayılması neticesinde, görevsiz mahkemede açılmış olan dâva ile meydana gelen neticeler ortadan kalır, yani devam etmez (51a). Özellikle, görevsiz mahkemeye dâva açılması ile husule gelen zamanaşımı kesilmesi (Borçlar K. m. 133/2; Ticaret K. m. 662), HUMK m. 193 fıkra IV gereğince dâvanın açılmamış sayılması ile hükümsüz hale gelir (52). Ancak, bu arada zamanaşımı müddeti dolmuş ise, dâvacı yeni bir dâva açmak için Borçlar Kanununun 137 nci maddesindeki 60 günlük munzam mehilden istifade eder (53).

Yargıtay, süresi içinde görevsiz bir mahkemede açılan şüfa dâvasının (Medenî K. m. 658 son fıkra), HUMK m. 193 fıkra IV gereğince açılmamış sayılması üzerine, dâvacının yeniden ve müstakillen açtığı bir şüfa dâvasında, şüfa müddetinin daha önce görevsiz mahkemede açılmış bulunan şüfa dâvası ile muhafaza edilmiş bulunduğu, dolayısıyla HUMK m. 193'teki on günlük süreden sonra açılan bu ikinci şüfa dâvasının müddetinde olduğuna karar vermiştir (53a). Fikrimizce, bu kararda isabet yoktur. Süre-

-
- (51a) Ancak, görevsiz mahkemede açılan dâva dilekçesinin dâvalıya tebliği ile dâvalı mütemerrit duruma düşürülmüştür (bakınız ezcümle: Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü s. 217). Dâvacının dâvası, on günlük başvurma süresinin geçirilmesi sebebiyle açılmamış sayılırsa, bununla dâvalının mütemerrit duruma düşürülmüş olması neticesi de hükümsüz kalmaz. Dâvacı, daha sonra yeni bir dâva açarsa (bakınız : yukarıda dip not 51), bu dâvasında görevsiz mahkemede daha önce açmış olduğu eski dâva tarihinden itibaren temerrüt faizine hükmedilmesini isteyebilir (Bakınız : Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 13/7/1955 gün ve 4/55-55 sayılı kararı : Tatbikatta Yargıtay Kararları Dergisi 1955/78-79 s. 1972-1973).
- (52) Bakınız : Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 22/1/1965 gün ve 8768/544 sayılı kararı (İlmi ve Kazaî İçtihatlar Dergisi 1965/54 s. 3805-3806); Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 27/9/1954 gün ve 4793/6885 sayılı kararı (Son İçtihatlar Dergisi 1955/82 s. 2215-2217; Tatbikatta Yargıtay Kararları Dergisi 1956/81 s. 2064-2065): «Açılmış olan dâva mahkeme kararı ile ikame edilmemiş addolunmuştur. İkame edilmemiş telâkki edilen bir dâva mevcut telâkki edilemez Dâva istidasının müruru zamanı kesebilmesi için o dâvanın usulen böyle bir kararla iptal edilmiş olması lâzım gelir».
- (53) Borçlar Kanununun 137 nci maddesindeki bu 60 günlük munzam müddet, HUMK m. 193 fıkra III'teki on günlük müddetin bitmesinden itibaren işlemeye başlar (Karşılaştırmız: Yargıtay Ticaret Dairesinin 17/9/1955 gün ve 8498/6195 sayılı kararı : Tatbikatta Yargıtay Kararları Dergisi 1955/78-79 s. 1986-1987).
- (53a) Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 17/2/1954 gün ve 1/16-18 sayılı kararı (Adalet Dergisi 1955/3 s. 256-257).

sinde görevsiz mahkemeye açılmış bulunan şüfa dâvasının husule getirdiği neticeler, tıpkı zamanaşımı kesilmesinde olduğu gibi, dâvanın HUMK m. 193 fıkra IV gereğince açılmamış sayılması ile hükümsüz hale gelir. Ancak, burada da Borçlar Kanununun 137 nci maddesini kıyasen uygulayarak (53b), şüfa dâvacısına, HUMK m. 193'teki on günlük müddetin geçmesinden itibaren 60 günlük bir munzam mehil içinde, yeni bir şüfa dâvası açmak hakkını tanımak lâzımdır.

Ş 4. TİCARET KANUNUNUN 5. MADDESİNE GÖRE VERİLECEK GÖNDERME KARARLARI ÜZERİNE YAPILACAK MUAMELELER

Bilindiği gibi, bir yerdeki asliye hukuk mahkemesi ile ticaret mahkemesi arasındaki münasebet bir görev münasebeti olmayıp, iş bölümü münasebetidir ve bir dâvanın hukukî mahiyeti itibariyle asliye hukuk veya ticaret mahkemesinin iş sahasına girdiği veya girmediğine dair itiraza iş bölümü itirazı denilmektedir (54).

Asliye hukuk ve ticaret mahkemeleri arasındaki bu iş bölümü itirazı, yalnız (55) ilk itiraz (HUMK m. 187 vd.) olarak ileri sü-

(53b) Yargıtayın, Borçlar Kanununun 137 nci maddesini, hak düşürücü müddetler hakkında da uyguladığı anlaşılmaktadır ki, kanaatimizce da doğru olan budur. Gerçekten, bir kararda şöyle denilmektedir: «...ile dâva tarihi arasında 4772 sayılı Kanunun 67 nci maddesinde derpiş edilen bir aylık süre ile BK. nun 137 nci maddesinin tesbit eylediği 60 günlük munzam sürenin dahi geçtiği anlaşılmış...» (Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 8/12/1954 gün ve 10/103 sayılı kararı: Senai Olgaç, Kazai ve İlmî İçtihatlarla Türk Borçlar Kanunu ve ilgili hususi kanunlar, cilt I, İstanbul 1959 s. 1146-1147). 4772 sayılı Kanunun 67. maddesindeki bir aylık sürenin ise hak düşürücü bir süre olduğunda şüphe yoktur (bakınız : ezcümle yukarda dip not 49'da zikredilen Hukuk Genel Kurulu kararı). Bugün 4772 sayılı Kanun kaldırılmış bulunmaktadır (Bakınız : 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu m. 141).

(54) Bakınız ezcümle : Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü s. 144.

(55) Fakat, münhasıran iki tarafın arzusuna tâbi olmayan (karşılaştırmız: HUMK m. 23 ve 518) işlerle ilgili dâvalara mutlaka kanunda gösterilen mahkemelerde bakılır ve bu dâvalarla ilgili iş bölümü itirazı ilk itiraz değildir (Ticaret K. m. 5 f. III). Taraflar yargılama bitinceye kadar (karşılaştırmız: HUMK m. 7 f. III ve m. 23) iş bölümü itirazında bulunabilecekleri gibi, mahkeme de re'sen dâvanın iş sahasına girmediğine karar vererek dâva dosyasını ilgili mahkemeye gönderir. Kanaatimizce, bu gönderme kararı tıpkı görevsizlik kararı gibi temyiz edilebilir ve bu gönderme kararı hakkındaki Yargıtay kararına

rülebilir (Ticaret K. m. 5 f. III). Kendisine iş bölümü itirazı yapılan mahkeme bu itirazı kabul ederse, dosyayı iş bölümünü haiz mahkemeye (asliye hukuk mahkemesi ticaret mahkemesine, ticaret mahkemesi asliye hukuk mahkemesine) gönderir ki, buna tatbikatta *gönderme kararı* denilmektedir.

Gönderme kararı nihai bir karar olduğu halde, temyiz edilemez. Yani, gönderme kararı kesindir (56). Gönderme kararı ile dâva dosyası kendisine gönderilen mahkeme, dâvaya bakmaya mecburdur (Ticaret K. m. 5 f. III).

Gönderme kararı üzerine, dâvaya iş bölümünü haiz mahkemede devam edilebilmesi için yapılması gereken muameleler, görevsizlik kararı üzerine yapılacak muamelelerin (HUMK m. 193) aynıdır (Ticaret K. m. 5 son fıkra). Yani, dâvacının (57), gönderme kararının kesinleşmesinden itibaren on gün içinde iş bölümünü haiz olan mahkemeye (58) başvurarak dâvalıya tebligat yaptırması (59) lâzımdır (HUMK m. 193 f. II ve III). Bu halde, iş bölümünü haiz olan mahkemede bakılacak olan bu dâva, iş bölümünü haiz olmayan ve bu sebeple gönderme kararını vermiş olan mahkemede açılmış olan dâvanın devamıdır (60). Bu sebeple, dâva

-
- karşı karar tashihi yoluna da gidilebilir. Bu sebeple, bu gönderme kararı üzerine yapılacak muameleler tamamen görevsizlik kararı üzerine yapılacak muamelelerde (bakınız yukarda § 3) olduğu gibidir.
- (56) Bakınız ezcümle : 24/4/1967 gün ve 966/12-967/3 sayılı içtihadı birleştirme kararı (Resmî Gazete 28/6/1967, sayı 12633, sayfa 9): «Gerek 5. maddenin metninden ve gerekse gerektirici sebeplerdeki yazılardan iş sahasına ait kararların kesin olduğu açıkça anlaşılmakta...». Gönderme kararlarının temyiz edilemeyeceği hakkında başka Yargıtay kararları için bakınız: Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü s. 145 dip not 7. Ancak, Ticaret Kanununun 5. maddesinin 3. fıkrası uyarınca verilen gönderme kararının mahiyetine yabancı olan ve gönderme kararı ile telifi kabil bulunmayan nihai hüküm niteliğindeki avukatlık ücretine de hükmedilmiş ise o kısım müstakillen temyiz edilebilir. Avukatlık ücretine ait kısmın temyiz edilmesi halinde gönderme kararının bir örneği ile temyiz dilekçesi ve ona verilen cevabın Yargıtaya yollandığı ile yetinilir, diğer taraftan da dâva dosyası gönderme kararı gereğince iş sahasını haiz mahkemeye sevk edilir (sözü geçen içtihadı birleştirme kararı).
- (57) Kanaatinizce, dâvalının da başvurma hakkı vardır. (bakınız yukarda dip not 32-35 arası).
- (58) Gönderme kararını vermiş olan mahkemeye başvurarak dâva dosyasının iş bölümünü haiz olan mahkemeye gönderilmesini istemek de mümkün ve kâfidir (bakınız : yukarda dip not 27-28 arası).
- (59) Bakınız : yukarda dip not 29.
- (60) Bakınız : yukarda dip not 46-50 arası.

dosyasının kendisine gönderildiği iş bölümünü haiz mahkemede yeniden harç alınmaz (61). Bu on gün içinde gönderme kararı veren mahkemeye veya dâva dosyasının kendisine gönderilmesine karar verilmiş olan iş bölümünü haiz mahkemeye başvurulmazsa, dâva açılmamış sayılır (HUMK m. 193 f. IV) ve dâvacı daha sonra aynı dâvayı yeniden açmak isterse yeniden harç vermekle mükellef olur (62).

Gönderme kararının, görevsizlik kararına nazaran arzettiği yegâne özellik, on günlük başvurma süresinin başlangıç tarihinin tesbitindedir. Görevsizlik kararı kabili temyiz olduğundan, HUMK m. 193'teki on günlük başvurma süresinin başlangıcını tesbit ederken görevsizlik kararının temyiz edilmiş olup olmamasına göre muhtelif ihtimaller üzerinde durulmuştu (63). Burada ise, gönderme kararı kabili temyiz olmadığından, başka bir deyimle verildiği anda kesin olduğundan, on günlük başvurma süresini gönderme kararının kesinleşmiş olduğu bu tarihten, yani gönderme kararı tarihinden başlatmak doğru olur kanaatındayız. Böylece, görevsizlik kararı verildiği anda kesinleştiğinden, HUMK m. 193 fıkra III'teki «karar tarihinden itibaren (64) on gün zarfında» deyimini burada doğrudan doğruya tatbik etmek gerekir.

Fakat, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu (65) ve Yargıtay Ticaret Dairesi (66) başka fikirdedir: Bu fikre göre, gönderme kararı kabili temyiz olmamakla beraber, bir kararın kabili temyiz olup olmadığına karar vermek yetkisi Yargıtaya ait olduğundan,

(61) Bakınız : yukarda dip not 46.

(62) Bakınız : yukarda dip not 51 ve civarı.

(63) Bakınız : yukarda dip not 37-40 arası.

(64) Şimdilik «karar tarihinden itibaren» deyimini kullanmakla yetinmeyiz. Bu karar tarihinden maksadın, kararın tefhimi mi yoksa tebliği tarihi mi olduğunu, «karar tarihinden itibaren» şeklindeki fikrimizin savunmasını yaptıktan sonra, inceleyeceğiz (bakınız : aşağıda dip not 73-78 arası).

(65) Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 20/6/1962 gün ve T/15-23 sayılı kararı (Son İçtihatlar Dergisi 1962/176 s. 5349-5352 ve 1963/189 s. 5730-5732; Ankara Barosu Dergisi 1962/6 s. 644-645; İlmî ve Kazâî İçtihatlar Dergisi 1966/65 s. 4540-4541). Fakat, Hukuk Genel Kurulu'nun yeni bir kararından, bu fikrini değiştirdiği ve bizim burada savunduğumuz fikre yaklaştığı anlaşılmaktadır. Bakınız : aşağıda dip not 78a'da zikredilen 14/6/1967 günlü Hukuk Genel Kurulu kararı).

(66) Yargıtay Ticaret Dairesininin 17/2/1966 gün ve 64/1356-712 sayılı kararı (Ankara Barosu Dergisi 1966/5 s. 954). Halbuki, Ticaret Dairesi Daha önce burada savunduğumuz fikirde idi (Bakınız : aşağıda dip not 77a).

HUMK m. 193 fıkra III'teki on günlük başvurma süresi, gönderme kararı aleyhine temyiz yoluna başvurma imkânı kalmadığı, yani gönderme kararı temyiz edilmemişse temyiz müddetinin bittiği tarihten itibaren işlemeye başlar. Biz bu tefsir tarzına iştirak etmeye imkân göremiyoruz. Zira, ilk olarak Hukuk Genel Kurulunun mezkûr kararında istinat edilen 171 sayılı TBMM tefsir kararını (67) bu hadisede tatbik etmeye imkân yoktur. Zira, tefsir kararı kabili temyiz olan görevsizlik kararları hakkındadır. Görevsizlik kararı kabili temyiz olduğu için, bunun kesinleşip kesinleşmediği ancak temyiz müddetinin geçmesinden sonra belli olabilir. Halbuki, gönderme kararı, bizzat tenkidini yaptığımız Hukuk Genel Kurulu ve Ticaret Dairesi kararlarında da kabul edildiği ve bir içtihadı birleştirme kararında (68) kati olarak ifade edildiği gibi, kabili temyiz değildir, yani verildikleri anda kesindir. Buna rağmen, gönderme kararı aleyhine temyiz yoluna başvurulursa, Yargıtayın yapacağı iş temyiz talebini reddetmekten ibaret olacaktır. Fakat, bu halde dahi gönderme kararı Yargıtayın bu red kararı ile değil, bilâkis gönderme kararının verildiği anda kesinleşmiş olacaktır ve Yargıtay ancak gönderme kararının verildiği anda kesinleşmiş olduğunu tesbit etmekle yetinebilecektir. 171 sayılı tefsir kararının ruhuna göre, HUMK m. 193 fıkra III'teki müddet, görevsizlik kararının kesinleşmesinden itibaren işlemeye başlayacaktır. O halde, gönderme kararı bakımından bu on günlük başvurma süresi, gönderme kararının verildiği tarihten itibaren işlemeye başlamalıdır ve bu anlayış HUMK m. 193 fıkra III'ün hem lâfzına hem de ruhuna uygun düşmektedir (68a). Tenkidini Yaptığımız Hukuk Genel Kurulu ve Ticaret Dairesi kararlarında kabul edilen görüş, bu on günlük başvurma süresini kanuna aykırı olarak uzatmayı dâvacının arzusuna bırakmaktadır ki, bunun kabulüne imkân yoktur (69).

(67) Bakınız : Resmî Gazete 30/3/1931, sayı 1761 ve yukarıda dip not 37.

(68) Bakınız : yukarıda dip not 56.

(68a) Buradaki durum, elli lirayı geçmeyen dâvalarda sulh mahkemesi tarafından verilen yetkisizlik kararlarındakinden farklı değildir (bakınız : yukarıda dip not 41). Bildiğimize göre, 50 lirayı geçmeyen dâvalarda sulh mahkemesi tarafından verilen kesin yetkisizlik kararları hakkında HUMK m. 193'teki on günlük başvurma süresinin başlangıcını tesbit için, sulh mahkemesinin kanundan dolayı kesin olan (HUMK m. 427 f. I) bu kararı aleyhine temyiz yoluna başvurulup vurulmayacağını beklemek gerektiği hakkında bir Yargıtay kararı yoktur.

(69) Bakınız : Necip Bilge, Medenî Yargılama Hukuku, 2. Baskı, Ankara 1967 s. 130; İlhan Postacıoğlu, Medenî Usul Hukuku, 3. Baskı İstanbul 1966 s. 106; Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü s. 145-146 dip not 8a.

Buna mukabil, Yargıtay 9. Hukuk Dairesi (70) ve 4. Hukuk Dairesi (71) kararlarına göre, HUMK m. 193 fıkra III'teki on günlük başvurma süresi, gönderme kararının verildiği günden itibaren işlemeye başlar ki, fikrimizce doğru olan da budur. Özellikle, Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 19/2/1959 tarihli olan yayınlanmamış kararı bu konuda gayet açıktır. Gerçekten kararda aynen şöyle denilmektedir: «Ticaret Kanununun 5 nci maddesinin son fıkrası hükmü ile usulün 193 ncü maddesine atıf yapılmış bulunmasına ve Ticaret Kanununun 5 nci maddesi hükmünce iş sahasına ait kararların kesin kararlardan bulunması dolayısıyla usulün 193 üncü maddesine ilişkin ve kesin olmayan kararlar göz önünde tutularak verilmiş olan 171 sayılı ve 26/Mart/1931 günlü B. M. M. tefsir kararının bu hadiselerde tatbik yeri olamayacağına yani usulün 193 ncü maddesindeki yeni mahkemeye baş vurma üzere kabul edilmiş olan 10 günlük müddetin işlemeye başlaması için temyiz müddetinin beklenmesine yer olmayacağına göre...» (72)

Böylece, HUMK m. 193 fıkra III'teki on günlük başvurma süresinin, gönderme kararının verildiği tarihten itibaren başlaması gerektiği neticesine vardıldıktan sonra, kararın verildiği tarih olarak kararın tefhimi mi yoksa tebliği tarihini mi anlamak gerektiği sorusunun incelenmesine geçebiliriz :

Hukuk Muhakemeleri Usulü kitabımızda (73), on günlük başvurma süresinin gönderme kararının dâvacıya tebliği tarihinden itibaren işlemeye başlayacağını belirtmiştik (74). Yargıtay 9. Hukuk Dairesi (75) ve 4. Hukuk Dairesi (76), yukarıda zikredilen ka-

- (70) Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 4/12/1964 gün ve 8435/8055 sayılı kararı (Ankara Barosu Dergisi 1965/4 s. 514).
- (71) Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 3/2/1966 gün ve 965/1414-1198 sayılı kararı (Ankara Barosu Dergisi 1966/4 s. 754); 4. Hukuk Dairesinin 19/2/1959 gün ve 1629/1960 sayılı kararı (bu karar yayınlanmamıştır). Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun, 14/6/1967 günlü bir karardan, 4. Hukuk Dairesinin bu görüşünü benimsediği anlaşılmaktadır (Bakınız : aşağıda dip not 78a).
- (72) 4. Hukuk Dairesinin yukarıda dip not 71'de zikredilen 19/2/1959 günlü kararı. 4. Hukuk Dairesinin aynı esasını benimseyen yayınlanmamış diğer bir kararı için bakınız : aşağıda dip not 77.
- (73) Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, Ankara 1964 s. 145.
- (74) Aynı fikirde : Bilge, Necip, Medenî Yargılama Hukuku, 2. Baskı 1967 s. 130; Postacıoğlu, İlhan, Medenî Usul Hukuku, 3. Baskı İstanbul 1966 s. 106.
- (75) Bakınız : yukarıda dip not 70'de zikredilen 14/12/1964 günlü 9. Hukuk Dairesi kararı.
- (76) Bakınız : yukarıda dip not 71'de zikredilen 3/2/1966 günlü 4. Hukuk Dairesi kararı.

rarlarında, gönderme kararının tarafların yüzlerine karşı okunmuş (verilmiş) olması halinde, on günlük başvurma süresinin gönderme kararının tefhimi gününden itibaren işlemeye başlayacağını kabul etmektedirler. Bu konuda, 4. Hukuk Dairesinin yayınlanmamış olan 29/6/1962 günlü kararı (77) daha açıktır. Bu karara konu teşkil eden hadisede mahallî mahkeme aşağıdaki kararı vermiş ve bu karar 4. Hukuk Dairesince gerekçe gösterilmeden aynen tasdik edilmiştir: «Şu hale göre 8. Asliye Hukuk Hâkimliğinin mahkemenin iş sahasına girmeyip Ticaret Mahkemesinin iş sahasına girdiğine dair 10.6.1961'de ittihaz ettiği karar iki taraf vekillerinin yüzlerine karşı açıkça okunup anlatılmasına ve ayrıca taraflara tebliği için temyiz müddeti güzeranına ihtiyaç bulunmamasına binaen dâvacı vekilinin HUMK 193 gereğince karar tarihinden itibaren 10 gün içinde selâhiyetli ve vazifeli mahkemede (maksat : iş bölümünü haiz ticaret mahkemesi) yeniden arzuhal vermek veya davetiye tebliğ ettirmek mecburiyeti vardır» (77 a).

Zikredilen 9. Hukuk Dairesi ve 4. Hukuk Dairesi kararlarının ışığı altında, konuyu yeniden daha derinlemesine inceledikten sonra, «on günlük sürenin gönderme kararının dâvacıya tebliği tarihinden itibaren işlemeye başlayacağı» şeklindeki kanaatımızdan rücu etmek lüzumunu doğurmaktayız. Şöyle ki : HUMK m. 193 fıkra III'e göre on günlük başvurma süresi «karar tarihinden itibaren» başlar. Bundan maksat kararın verildiği ve taraflara bildirildiği tarihtir. Yukarıda görüldüğü gibi, gönderme kararı temyiz edilemeyecek, kesindir. Gönderme kararına karşı başvurulacak bir kanun yolu olmadığından, bu kanun yolu süresinin başlatılması için kararın taraflara tebliğine ihtiyaç yoktur. HUMK. m. 160'a göre ise, müddetler iki tarafa tefhim ve lâzım ise usulen tebliğ tarihinden itibaren başlar. Gönderme kararı, tarafların vicahında (yüzlerine karşı) verilmiş ise, tarafların gönderme kararını öğrenmeleri için de tebliğe lüzum yoktur. O halde, vicahen verilmiş olan gönderme

(77) Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 29/6/1962 gün ve 8180/7388 sayılı kararı (yayınlanmamıştır).

(77a) Yargıtay Ticaret Dairesi de, eskiden bu kanaatte idi. Gerçekten, bir hadisede, mahallî mahkemenin aşağıdaki şekildeki hükmü, Ticaret Dairesi tarafından aynen tasdik edilmiştir: «Ticaret mahkemesince verilen vazifesizlik kararının taraflara tebliğine lüzum bulunmamasına, müddetin tefhim tarihinden itibaren başlayacağına ve dâvanın 10 gün içinde yenilenmemiş ve davetiye de tebliğ ettirilmemiş olmasına mebni dâvanın açılmamış sayılmasına..» (Ticaret Dairesinin 22/6/1961 gün ve 660/2109: İsmail Doğanay age., s. 83 no. 103). Fakat, yukarıda görüldüğü gibi (bakınız yukarıda dip not 66), Ticaret Dairesi daha sonra bu içtihadını değiştirmiştir.

kararı hakkında on günlük süre, gönderme kararının tefhimi tarihinden itibaren işlemeye başlar (HUMK m. 160). Buna mukabil, gönderme kararı gıyaben verilmiş ise, gaip olan tarafın gönderme kararını tefhim gününde öğrenmesi mümkün olmadığından, gönderme kararının neticesinin gaip olan tarafa HUMK m. 407 gereğince tebliğ edilmesi gerekir. İşte bu halde, gaip olan tarafa gönderme kararının tebliği lâzım olduğundan, on günlük başvurma süresi gaip olan taraf hakkında bu tebliğ tarihinden itibaren işlemeye başlar (HUMK m. 160).

Bu fikrimize karşı, gönderme kararının bir asliye mahkemesi (78) kararı olduğu, asliye mahkemelerinde ise yazılı usul câri olduğundan, müddete tâbi her asliye mahkemesi kararının tebliğ edilmesi gerektiği, HUMK m. 393 hükmünün de bu kanaati desteklediği şeklinde bir itiraz yapılacaktır. Ancak, bu itirazın yerinde olmayacağı kanısındayız. Zira, ilk olarak HUMK m. 393'de zikredilen müddetlerden maksat, hükme karşı başvurulacak kanun yolu (özellikle : temyiz) müddetleridir. İkinci olarak, bütün asliye mahkemesi kararlarına ilişkin müddetlerin (yazılı usul sebebiyle) tebliğ ile işlemeye başlayacağı kabul edilecek olursa, o vakit HUMK m. 160'daki «tefhim... tarihinden itibaren başlar» hükmüne asliye mahkemeleri bakımından lüzum kalmazdı. Oysa, bu hüküm yazılı ve sözlü usul için müşterek olan hükümler arasındadır ve böyle bir hükme HUMK. m. 490 karşısında belki de asıl sulh mahkemeleri bakımından lüzum yoktur. Nihayet, asliye mahkemesi kararları ile ilgili müddetler tebliğ ile işler kaidesinin doğru olduğu kabul edilse dahi, bizzat HUMK m. 193 fıkra III, «karar tarihinden itibaren» demekle bu kaideye bir istisna koymuştur denebilir.

Bu sebeplerle, gönderme kararları hakkında HUMK. m. 193 fıkra III'teki on günlük başvurma süresinin, gönderme kararı vicahten verilmiş ise tefhim tarihinden, gıyaben verilmiş ise, gaip olan taraf hakkında, HUMK m. 407 gereğince gönderme kararının neticesinin tebliğ edildiği tarihten itibaren başlaması gerektiği kanaatındayız (78 a).

(78) Zira, ticaret mahkemeleri, buldukları yer asliye mahkemesinin birer dairesi hükmündedir. (Bakınız ezcümle : Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü s. 20).

(78a) Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun, Dergimiz matbaaya verildikten sonra yayınlanan, 14/6/1967 gün ve 4/270-298 sayılı kararında da bu esasın benimsendiğini görmekteyiz. (Bakınız : Resmi Kararlar Dergisi 1967/7-10, 1967-II/1, sayfa 99-101). Gerçekten, bu kararda aynen şöyle denilmektedir: «Ticaret Mahkemesince, dâvacı tarafın gıyabın-

Gönderme kararlarına dair izahlarımıza ve bununla inceleme-
mize son verirken, gönderme kararları için on günlük başvurma
süresinin ne zamandan itibaren işlemeye başlayacağı hakkında bir
tarafıta Yargıtay Hukuk Genel Kurulu (79) ve Ticaret Dairesi (80)
kararları ile, diğer tarafıta 9. Hukuk Dairesi (81) ve 4. Hukuk Dai-
resi (82) kararları arasında içtihat ihtilâfı çıkmış olduğuna ve bu
sebeple bu konuda *bir içtihatları birleştirme kararına ihtiyaç bu-
lunduğuna* işaret etmek isteriz.

da, dâvalının iş sahasına ilişkin iptidai itirazın kabulü ile verilen gön-
derme kararı dâvacıya 31/3/1962 tarihinde tebliğ edilmiştir. Bir kara-
ra tarafların itilâfı ya kararın tebliği suretiyle veya yüzlerine karşı
verilmiş olmasıyla mümkün olabilir. Hadisede olduğu gibi gönderme
kararının arkasındaki (ilâm harç ve pulları dâvacı tarafından öden-
di) şeklinde başkâtip tarafından verilmiş olan meşruhat dâvacının
bu karara muttali olduğunun kabulü için kâfi değildir. Dâvacının gı-
yabında verilen gönderme kararının dâvacıya 31/3/1962 tarihinde teb-
liğ edildiği mazbatasında belirtilmiş olup dâvacının, dosyanın gönde-
rildiği asliye hukuk mahkemesine 6/4/1962 tarihinde yeniden arzuhal
vererek dâvasını takip etmiş bulunmasına nazaran T.T.K. nun 5 inci
maddesinin son fıkrası uyarınca uygulanması icap eden H.U.M.K. nun
193 üncü maddesindeki 10 günlük süre henüz geçmemiştir. Bu durum-
da mahkemece dâvaya bakılmak gerekirken, 10 günlük sürenin geç-
miş olduğundan bahisle dâvanın açılmamış sayılmasına karar veril-
mesi usul ve kanuna aykırıdır».

- (79) Bakınız : yukarda dip not 65.
(80) Bakınız : yukarda dip not 66.
(81) Bakınız : yukarda dip not 70.
(82) Bakınız : yukarda dip not 71, 72 ve 77.