

" ...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

İtiraz yoluna başvuran Mahkemenin kararındaki gerekçe aynen şöyledir:

"1086 Sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 87 nci maddesinin "Müddei ıslah suretiyle müddeabihi tezyit edemez" hükmünü taşıyan son cümlesinin Anayasanın 2, 36, 13, ve 141. maddelerine aykırı olduğu düşüncesiyle iptali istemidir.

Davacı özel kişiler tarafından hukukun yeterince bilinmemesinden kaynaklanan ve bizzat yazılan dava dilekçesiyle Hazine adına kayıtlı iki parça taşınmazın tapu kayıtlarının iptali istenmiştir.

Yargıtay'ımızın yerleşik ve haklı uygulamasına göre tescil istemi olmayan Tapu İptali davalarının görülmesine ve kabulüne imkan bulunmamaktadır. Çünkü kayıt iptal edildiğinde açıkta kalacaktır. Neticei talebin ıslah ile veya davalının muvafakatı ile değiştirilmesi de mümkün olmadığından bu durumda en fazla davacıya ikinci bir Tescil davası açması için süre verilmesi, dava açıldığında iki davanın birleştirilip karara varılması gerekmektedir.

Mahkememizde yapılan yargılama sırasında davacılar kendilerine vekil tutmuşlar ve davacılar vekili eksikliği farkederek 27.12.1990 günlü dilekçesiyle neticei talebini değiştirmiş Tapunun iptali ile davacılar adına tescilini istemiştir.

Davacılar vekilinin neticei talebi değiştirmekle yaptığı işlem HUMK. M.83-90 arasında düzenlenen ıslah işlemidir. Kanunumuzun sistemine göre ıslah yolu ile sadece iddia ve savunmanın değiştirilmesi mümkündür. HUMK. M.87 son cümle uyarınca ıslah yolu ile neticei talep değiştirilemez.

Ancak bu tanzim tarzı usul kanunumuzun ruhuna, sistematığına ve bütünlüğüne aykırı bulunmaktadır. Çünkü iddia ve savunmaların karşı tarafın muvafakatına bağlı olmak üzere her zaman yargılama sırasında değiştirilmesi mümkün bulunmaktadır. Islah yolu ile ise karşı tarafın muvafakat etmediği iddia ve savunmalar yanında neticei talebinde değiştirilebilmesi usul hukukumuz açısından daha uygun olacaktır.

İptale konu kanun hükmünün tarihi boyutları ise şu şekilde bulunmaktadır. Bilindiği gibi ülkemizde ilk yürürlüğe giren usul kanunu hicri 1296 tarihli "Usulü Muhakematı Hukukiye" kanunudur. Bu kanun 1927 yılına kadar muhtelif değişikliklerle yürürlükte kalmış olup, Fransa usul kanunundan iktibas alınmıştır. Kanunun ilk yürürlüğe girdiği metninde iptale konu hüküm yokken, 26 Mart 1327'de yapılan değişiklikle hukukumuzda girmiştir. 1926 yılında yeni Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu kabul edilince, "Usulü Muhakematı Hukukiye" kanunu tamamıyla yetersiz hale gelmiş ve yeni bir usul kanununun yapılması gerekmiştir. Neuchatel usul kanunu, Fransa usul kanunu ve Almanya usul kanunları tercüme edilmiş memleketimizde ihtiyaçları dikkate alınarak 1086 Sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hazırlanmış ve 1927'de yürürlüğe girmiştir. İptale konu hüküm Mülga "Usulü Muhakematı Hukukiye" Kanununun 13 ncü maddesi hükmüydü ve 1086 Sayılı Kanunda da aynen muhafaza edilmiştir. Mevza Fransa, Almanya ve Neuchatel usul kanunlarında aynı hüküm yoktur. 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri kanunu ve bu şekilde 1927 yılında yürürlüğe girmiş olup, zaman içinde çok sayıda (24 defa) değişikliğe uğramıştır. Yapılan değişiklikler Kanunun bütünlüğünü bozduğundan 1946 yılından buyana çeşitli zamanlarda köklü bir şekilde değişiklik

yapılmak istenmiş, ancak her seferinde politik istikrarsızlıklar sebebiyle istenilen değişiklik gerçekleştirilememiştir. Bunun üzerine bir kısım maddelerin değiştirilmesi ile yetinilmiştir. 1946 yılında İstanbul Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi Ort. Prof. Mustafa Reşit Belgesay tarafından hazırlanan ve Adalet Bakanlığına sunulan kanun tasarısında iptale konu hüküm kaldırılmış bulunmaktadır. Aynı şekilde son olarak 1993 yılında zamanın Adalet Bakanı Sayın Seyfi OKTAY tarafından hazırlanan tasarının 80 inci maddesinde de "Davacı ıslah yolu ile dava olunan şeyin miktarını da artırabilir" hükmünü getirmiştir. Bu şekilde kanunumuzun sistematığına uymayan bütünlüğünü bozan iptale konu hüküm hemen her tasarıda kaldırılmak istenmiştir.

Usul Kanunundaki bu hüküm uyarınca, neticei talep kısmı dikkatsiz yazılmış davaların ıslahı mümkün değildir. Bu durum özellikle yeterli teknik hukuk bilgisi olmayan vatandaşlarımızın açtığı davalarda adaletsiz sonuçlara götürebilmektedir. Davacı mevcut dava içinde neticei talebini değiştiremeyince açtığı davanın bir hükmü olmamaktadır. Yeni bir dava açması gerekmektedir. Aradan zaman geçmiş olması nedeniyle hak kaybına uğrayabilmektedir. Oysa ki uygulamamıza göre görevsiz veya yetkisiz mahkemeye dava açılmakla bile davacı bazı usuli ve maddi haklar kazanırken hem görevli hemde yetkili Mahkemeye müracaat eden vatandaş, neticei talebini dikkatsiz yazdığı taktirde aynı hakları kazanamamış duruma düşmektedir. Bu Adaletsiz durumun savunulacak bir yanı bulunmamaktadır. Bu açıdan da usul kanunumuzun bütünlüğünü ve sistematığını bozmaktadır.

1- Anayasamızın 2 nci maddesinde, Türkiye Cumhuriyetinin Hukuk Devleti olduğu vurgulanmakta; "Hak arama hürriyeti" başlığını taşıyan 36 ncı maddesinde, herkesin meşru yollardan davacı veya davalı olma iddia ve savunmada bulunma hakkı olduğu belirtilmekte; 13 üncü maddesinde temel hak ve hürriyetlere dokunulamayacağı belirtilmektedir.

Bu hükümler uyarınca; Devletin, Hak Arama Hürriyetini daraltan bütün sınırlamaları kaldırması Adaletin gerçekleşmesini sağlaması gerekmektedir. HUMK. M. 87 son cümle hükmü ile meşru yollardan hak arama hürriyeti sınırlandığından iptali gerekmektedir.

2- Ayrıca Anayasanın 141. maddesinde yargılamanın en az giderle ve mümkün olan süratle bitirilmesi gerektiği belirtilmektedir.

Davacıya neticei talebini dikkatsiz yazmış olması sebebiyle ikinci bir dava açmaya zorlamak; Mahkemelerin iş yükünü gereksiz olarak artıracağı gibi boş yere emek, zaman ve para masrafına sebep olacaktır. Bu nedenle de HUMK. M. 87 son cümle hükmü Anayasanın 141 inci maddesine aykırı olduğundan iptali gerekmektedir.

Sonuç: Yukarıda açıklanan sebeplerle davada uygulanacak kural olan HUMK. M. 87 son cümle hükmünün hem Anayasanın 2, 36, 13 ve 141 inci maddelerine aykırı olduğu düşünüldüğünden hemde kanunun bütünlüğünü ve sistematığını bozduğu düşünüldüğünden iptali için Anayasa Mahkemesi Başkanlığına müracaat edilmesine ve karar sonucuna kadar dosyanın bekletilmesine Mahkememizce karar verilmiş olup, dosya suretleri ekte sunulmuştur.""