

“ ...

Mahkemeler arasında, davalara hangi mahkemenin bakacağı konusunda zaman zaman görev ve yetki uyuşmazlıkları çıkması doğal olup, bu uyuşmazlıkların çözüm yolu olan merci tayinine ne zaman ve nasıl gidileceği ise HMK’nun 21., 22. ve 23. maddelerinde düzenlenmiş bulunmaktadır.

Bu düzenlemelere göre, merci tayinine sadece, iki mahkemenin de göreve ve yetkiye ilişkin verdikleri kararların kanun yoluna başvurulmaksızın kesinleşmesi halinde gidilebilecektir. Kanun yoluna başvurulmuş ve kanun yolu incelemesi sonucunda göreve veya yetkiye ilişkin karar kesinleşmiş ise, artık merci tayini yoluna gidilemeyecektir.

İki mahkemenin görevsizlik veya yetkisizlik kararlarının kanun yoluna başvurulmaksızın kesinleşmesi halinde merci tayinine gidilmesi konusunda bir tereddüt yoktur. Ancak, HMK’nun 23/2. maddesinin, “kanun yolu incelemesi sonucunda kesinleşen göreve veya yetkiye ilişkin kararlar, davaya ondan sonra bakacak mahkemeyi bağlar.” kuralının, mahkemelerden birinin görevsizlik veya yetkisizlik kararının kanun yolunca onaylanması halinde bu kararın, davaya bundan sonra bakacak mahkemeyi bağlaması, davaya bundan sonra bakacak mahkemeye görevsizlik veya yetkisizlik kararı verme yetkisinin verilmemesi ve bu durumda merci tayini yolunun kapalı olması bir çok sakıncalar doğurmakta ve Anayasa’ya aykırılık oluşturmaktadır.

Bu durumun meydana getirdiği sakıncalara geçmeden önce, hukuki durumun ne olduğunu tespit etmekte fayda vardır.

Görev ve yetki uyuşmazlığının çıkması için, Kanunun deyimi ile iki mahkemenin görevsizlik veya yetkisizlik kararı vermesi gerekir. Görev ve yetki uyuşmazlığı ilk derece mahkemeleri arasında çıkabileceği gibi BAM daireleri arasında da çıkabilir.

HMK’nun 23/2. maddesindeki kanun yolu incelemesinin, hangi mahkemenin kararına karşı gidilen kanun yolu incelemesi olduğu belirtilmemiştir. Görev ve yetki uyuşmazlığında ilk mahkeme söz konusu olduğundan, her iki mahkemenin görevsizlik veya yetkisizlik kararına karşı kanun yoluna gidilebilir. İlk görevsizlik veya yetkisizlik kararı veren mahkemenin kararına karşı kanun yoluna gidilmediği takdirde ikinci mahkemenin görevsizlik veya yetkisizlik kararına karşı kanun yoluna gidilebilir. Kanun’da belirtilen kanun yolu incelemesi, ilk görevsizlik veya yetkisizlik kararı veren mahkemenin kararına karşı gidilen kanun yolu incelemesi midir, yoksa her iki mahkemenin verdiği görevsizlik veya yetkisizlik kararına karşı gidilen kanun yolu incelemesi midir? Maddedeki, “kanun yolu incelemesi” cümlesinin devamındaki, “davaya ondan sonra bakacak mahkemeyi bağlar” cümlesinden, ilk görevsizlik veya yetkisizlik kararı veren mahkemenin kararına karşı gidilen kanun yolu incelemesi olduğu anlaşılmaktadır.

İlk mahkemenin görevsizlik kararı kanun yolunca onaylandığı takdirde, bu karar, HMK’nun 23/2. maddesindeki kural yanlış da olsa, davaya bundan sonra bakacak mahkemeyi bağlayacağından davaya ikinci mahkemece bakılacağı konusunda bir tartışma yoktur. İlk mahkemenin kararına karşı kanun yoluna başvurulmayıp, dosya ikinci mahkemeye geldikten sonra, ikinci mahkeme tarafından da görevsizlik veya yetkisizlik kararı verilip, bu karara karşı kanun yoluna başvurulmadığında HMK’nun 22/2. maddesi gereğince merci tayinine gidileceği konusunda da bir tereddüt yoktur.

Ancak ikinci mahkemenin görevsizlik veya yetkisizlik kararına karşı kanun yoluna başvurulup, kanun yolunca bu görevsizlik veya yetkisizlik kararı onaylanmış ise, bu kararın hangi mahkemeyi bağlayacağı ve davaya bundan sonra hangi mahkemenin bakacağı, merci tayinine gidilip gidilmeyeceği konusunda Kanun'da bir açıklık bulunmamaktadır.

Davaya kararı kanun yolunca onaylanan ikinci mahkemenin bakmayacağı ortadadır. İkinci mahkemenin görevsizlik veya yetkisizlik kararı kanun yolunca onaylandığı için, HMK'nun 22/2. maddesindeki "Kanun yoluna başvurulmaksızın kesinleşmesi" kuralı gereğince merci tayinine de gidilemeyecektir. Dosya, kararı kanun yoluna başvurulmadan kesinleşen ilk görevsizlik veya yetkisizlik kararı veren mahkemeye gönderileceğine dair de Kanun'da bir hüküm bulunmamaktadır. İkinci mahkemenin kararını onaylayan kanun yolu, kararı onaylarken davaya önceki görevsizlik veya yetkisizlik kararını veren mahkemenin bakacağına da karar veremez. Çünkü, hem Kanun'da bu konuda bir hüküm bulunmadığından karar veremez. Hem de, karar verdiği takdirde merci gibi hareket etmiş olacağından, Kanun'un vermediği bir yetkiyi kullanarak merciinin yetkisini gasp etmiş olacağı için karar veremez. Bu durumda davaya hangi mahkemenin bakacağı belli değildir.

HMK'nun 23/2. maddesindeki "kanun yolu incelemesi sonucunda kesinleşen göreve veya yetkiye ilişkin kararlar, davaya ondan sonra bakacak mahkemeyi bağlar." kuralı gereğince, davaya ikinci mahkemenin bakmak zorunda kalmasının bir diğer sakıncası ise, bu kural gereğince davaya bakıp sonuçlandıran mahkemenin kararı temyiz edildiği takdirde, bu kararı inceleyen kanun yolu mahkemesi, kararı veren mahkemenin davaya bakmakla görevli olmadığı sonucuna varırsa ne olacaktır? görevsizlik kararını veren mahkemenin kararını onaylayan kanun yolunun kararı, bu kanun yolunu da bağlayacak mıdır? HMK'nun 23/2. maddesindeki, "davaya ondan sonra bakacak mahkemeyi bağlar." kuralı bu kanun yolu için de geçerli midir? Yani bu davada Mahkememiz, HMK'nun 23/2. maddesindeki kural gereği davayı sonuçlandırmak zorunda kalıp, verdiği karar temyiz edildiği takdirde, dosyanın gideceği bölge adliye mahkemesi dairesi, davaya Mahkememizin bakmaması gerektiği kanaatine varırsa ne olacaktır? HMK'nun 23/2. maddesindeki kural, Mahkememizce verilecek kararı inceleyecek olan bölge adliye mahkemesi dairesini de bağlayacak mıdır? Mahkememiz kararını inceleyen BAM daire kararı da temyiz edilip dosya Yargıtay'a gönderildiğin de, Yargıtay ilgili hukuk dairesini de bağlayacak mıdır? kısaca, ilk görevsizlik kararını veren mahkemenin kararını onaylayan BAM daire kararı, mahkememizin kararını inceleyecek BAM dairesini, hem de Yargıtay ilgili hukuk dairesini bağlayacak mıdır?

Eğer, bunların hepsini bağlayacak denilirse, ortaya, hiyerarşik olarak kendisinden daha alt tabakada olan bir mahkemenin kararı ile Yargıtay dairesinin bağlı olması gibi hukukun genel ilkelerine aykırı bir durum ortaya çıkmış olacaktır. Bu husus gözetildiğinde hem Yargıtay dairesinin, hem de Mahkememiz kararını inceleyecek olan BAM dairesinin, ilk görevsizlik kararını veren mahkemenin kararını onaylayan BAM dairesinin kararı ile bağlı olmadığı sonucu ortaya çıkmaktadır.

Mahkememizce verilecek kararı inceleyecek BAM dairesi ile BAM dairesinin vereceği kararı inceleyecek Yargıtay dairesinin, ilk görevsizlik kararını veren mahkemenin kararını onaylayan BAM dairesinin kararı ile bağlı olmadığına göre, bu kanun yollarından Mahkememizin kararını inceleyen BAM dairesi ve BAM dairesinin kararını inceleyecek Yargıtay dairesi Mahkememizin görevsiz olduğu kanaatine vardıkları takdirde ne karar vereceklerdir? Kanun'da bu konuda da bir açıklık bulunmadığından, Kanun'da bir boşluk olduğu ortadadır.

Eğer, birinci mahkemenin görevsizlik veya yetkisizlik kararı, kanun yoluna başvuru olarak kesinleşmiş olsa dahi ikinci mahkemeye de görevsizlik veya yetkisizlik kararı verme imkanı getirilmiş olsaydı, ikinci mahkeme de görevsizlik kararı verdiği takdirde, bu kararın kesinleşmesi ile dosya merci tayinine gönderilip, merci, davaya bakacak doğru mahkemeyi belirleyecek, tartışmayı sona erdirecekti. Dolayısıyla Kanun'da da bir boşluk olmayacaktı.

HMK'nun 23/2. maddesinin, "kanun yolu incelemesi sonucunda kesinleşen göreve veya yetkiye ilişkin kararlar, davaya ondan sonra bakacak mahkemeyi bağlar." kuralı ayrıca, ilk mahkemenin kararı kanun yolunca onaylandığı takdirde, ikinci mahkemenin görevsizlik veya yetkisizlik kararı vermesini engellediği için mahkemeler arasında görev veya yetki uyuşmazlığı çıkma ihtimalini ortadan kaldıran bir kuraldır. İkinci mahkemeyi bakmakla görevli olmadığı davaya bakma zorunda bırakan ve birinci mahkeme ile bu mahkemenin kararını onaylayan kanun yolunun verdiği kararların doğruluğunu tartışmasız kabul eden bir kuraldır.

İlk görevsizlik veya yetkisizlik kararı veren mahkeme ile bu mahkemenin kararını onaylayan kanun yolu mahkemesi de pekala yanlış karar verebilir. Bir mahkemenin görev ve yetki konusunda yanlış karar vermeyeceğini iddia etmek, hukuku inkar etmek demektir. Zira, kanun yolu mahkemeleri, görev ve yetki konusunda yanlış karar vermeseydi, görev ve yetki konusunda Yargıtay ilgili dairelerinin bu konuda verdikleri bozma kararlarına karşı direnme nedeniyle Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararları olmazdı. Nitekim, Mahkememizin 2011/287 Esas sayılı dosyasıyla rekabet yasağına aykırı eylem nedeniyle işveren tarafından işçi aleyhine açılan benzer bir tazminat davasında, Mahkememizce verilen görevsizlik kararı Yargıtay 9. Hukuk Dairesince, davaya Mahkememizce bakılması gerekir gerekçesiyle bozulmuş, Mahkememizce önceki kararında ısrar edilmesi üzerine Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 2012/9-854 Esas, 2013/292 Karar sayılı ilamıyla Mahkememizin ısrar kararı onaylanarak davaya ticaret mahkemesinde bakılmasına karar verilmiştir. Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 22/11/2010 tarih ve 2009/12093 Esas ve 2010/640 Karar sayılı ilamında da bu tür davalara ticaret mahkemesinde bakılması gerektiğine karar verilmiştir.

Bu kararlar da gösteriyor ki, kanun yolu mahkemeleri de, ister bölge adliye mahkemesi dairesi olsun, ister Yargıtay hukuk dairesi olsun yanlış kararlar verebilir.

Anayasa'nın 2. maddesi, Türkiye Cumhuriyeti Devletinin bir hukuk devleti olduğu ilkesini getirmiştir. Hukuk devleti, devletin bütün faaliyetlerinde hukukun egemen olduğu devlettir. Hukuk devletinde, hukuk güvenliğini sağlayan bir düzen kurulması esastır. Hukuk devleti vatandaşlarına hukuki güvenlik sağlayan, adil bir hukuk düzeni getiren, yargı denetimini en geniş anlamda sağlayan devlet demektir. Hukuk devletinde kanunlarla getirilen kurallar hukuka uygun olmalıdır. Hukuk düzeninde de devlete güven ilkesi vazgeçilmez öğelerdendir. Devletin yaptığı düzenlemelerde kişilerin haksızlığa uğratılması kabul edilemez.

HMK 21/1-C ve 22-2 maddelerindeki "kanun yoluna başvurulmaksızın" kelimeleri ile HMK 22-3 maddesindeki "kanun yolu incelemesi sonucunda kesinleşen göreve veya yetkiye ilişkin kararlar, davaya ondan sonra bakacak mahkemeyi bağlar." cümlesi, bir mahkemenin görevsizlik veya yetkisizlik kararının kanun yolunca onaylanması halinde, ikinci mahkemenin görevsizlik kararı verip merci tayinine gidilmesini engelleyerek görevi ve uzmanlık alanına girmeyen davalara bakmak zorunda bıraktığından, yargı denetimini engelleyerek hukuk güvenliğini zedelediği ve vatandaşlara da hukuki güvence sağlamadığı için Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Diğer taraftan, Türkiye de hangi davalara hangi mahkemelerin bakacağı kanunla belirlenmiş olup, her mahkeme, kanunlarla görevlendirildiği davalarda uzmanlaşmış demektir. Mahkemelerde davası olan herkes, kararları daha adil olacağı için, alanında uzmanlaşmış mahkemelerde yargılanmak ister. Ayrıca bir dava en kısa sürede, en doğru ve en adil şekilde uzmanlaşmış mahkemelerde görülebilir. Yargılamaların birinci amacı da budur.

İş mahkemelerinin görev ve uzmanlık alanı işçi-işveren arasındaki hizmet akdinden kaynaklanan alacak, işe iade, toplu iş hukukundan kaynaklanan sendika davaları ve iş kazasından kaynaklanan tazminat davalarıdır. Tarafları işçi-işveren olduğu için rekabet yasağına aykırı eylem nedeniyle yanlışlıkla açılarak senede bir dava ya gelir ya gelmez. Gelen bu davalarda da iş mahkemeleri, uzman ve görevli olmadıkları için yukarıda belirtilen HGK kararı ve Yargıtay 11. hukuk Dairesi kararları çerçevesinde görevsizlik kararları vererek dosyayı ticaret mahkemesine göndermektedirler. Dolayısıyla iş mahkemeleri rekabet yasağı davalarında uzman değildir. Hâlbuki ticaret mahkemelerinde rekabet yasağı veya haksız rekabet davaları daha çok görüldüğü gibi, esasen rekabet kuralları TTK’da düzenlendiği için bu konu ticaret mahkemelerinin asli görevleri arasındadır.

Bir davanın uzman olan mahkemede görülmesi, Anayasa’nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının da gereğidir.

Anayasa’nın 36. maddesi, “Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.” ilkesini getirmiştir.

Uzmanlık alanı olan mahkeme görevi olan davalarda uzman olduğu için davayı daha kısa sürede ve daha adil bir şekilde görüp sonuçlandıracaktır. HMK 21/1-C ve 22-2. maddelerindeki “Kanun yoluna başvurulmaksızın” kelimeleri ile HMK 22-3. maddesindeki “kanun yolu incelemesi sonucunda kesinleşen göreve veya yetkiye ilişkin kararlar, davaya ondan sonra bakacak mahkemeyi bağlar.” cümlesi, yukarıda izah edilmeye çalışıldığı gibi, davaların uzman olamayan görevsiz mahkemelerde görülmesine neden olup, adil yargılanma hakkını ihlal ettiğinden Anayasa’nın 36. maddesine de aykırıdır.

Ayrıca, davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması Anayasa’nın 114/4. maddesi gereğidir.

Anayasa’nın 141/4. maddesi, “Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir.” ilkesini getirmiştir.

Davaya bakmakla görevli olmadığı halde, HMK’nun ilgili maddeleri gereğince bakmak zorunda kalıp karar veren ilk derece mahkemesinin esas hakkındaki kararı temyiz edildiği takdirde, kararı inceleyen ikinci derece yargılama yeri olan istinaf dairesi, davaya esas hakkında kararı veren mahkemenin ve kendilerinin bakmakla görevli olmadığını tespit ettiği takdirde ne yapacaktır? İlk derece yargılaması sırasında birinci mahkemenin verdiği görevsizlik kararı kanun yolunca (istinaf dairesince) onanması kararı, bu istinaf dairesini de bağlayacak mıdır? Kanun’da bu konuda bir açıklık yoksa da, istinaf dairesi kendisiyle aynı derecede olan bir mahkemenin kararı ile bağlı olamayacağı için, ilk görevsizlik kararını veren ilk derece mahkemesinin kararını onaylayan istinaf dairesinin onama kararının kendilerini bağlamayacağı muhakkaktır. Öyle ise bu istinaf dairesi de davaya kendilerinin bakmakla görevli olmadığına, davaya bakmakla hangi istinaf dairesinin görevli olduğuna karar verebilecektir. Bu istinaf dairesinin görevsizlik kararına karşı da Yargıtay’a başvurulabilecektir. Yargıtay ilgili dairesi

Esas Sayısı : 2018/32

Karar Sayısı : 2018/31

bu görevsizlik kararını onayladığı takdirde dosyayı ya görevli olduğu gösterilen diğer istinaf dairesine, ya da görevli ilk derece mahkemesinin ilk görevsizlik kararı veren mahkemesine gönderebilecektir.

Bu defa bu karar, HMK 22-3. maddesindeki kural gereğince davaya bundan sonra bakacak istinaf dairesini veya ilk görevsizlik kararı veren ilk derece mahkemesini bağlayacak, istinaf dairesine gönderirse, bu istinaf dairesi görevsizlik kararı veremeyecek, davaya bakıp sonuçlandırmak zorunda kalacaktır. Yargıtay onama kararından sonra dosya kendisine gelen ikinci istinaf dairesi esas hakkında vereceği karar temyiz edildiği takdirde, bu defa o dairenin kararını inceleyen Yargıtay'ın ilgili dairesi, İstinafın ikinci dairesinin bu davaya bakmakla görevli olmadığını görürse ne yapacaktır? Yargıtay'ın bu dairesi, HMK'nun 22-3. maddesindeki kural gereğince istinafın birinci dairesinin görevsizlik kararını onaylayan Yargıtay'ın diğer dairesinin onama kararı ile bağlı mıdır? Aynı derecedeki daire kararı ile bağlı olamayacağından elbette bağlı olmayacaktır. İncelediği istinaf dairesi kararını görevsizlik nedeniyle bozabilecektir. Yargıtay'ın bu dairesi de incelediği dairenin kararını görevsizlik nedeniyle bozduğu takdirde ne olacaktır? Kanun'da bu konuda da bir açıklık bulunmamasına rağmen yapılacak en iyi şey, bu durumda merci tayinine gitmektir.

Bütün bu durumlar, HMK'nun HMK 21/1-C, 22-2. ve 22/3. maddeleri nedeniyle ortaya çıkmakta olup, yargılamayı uzatmakta ve yargılama giderlerini artırdığından Anayasa'nın 114/4. maddesine de aykırıdır.

Hâlbuki, daha ilk derece yargılaması sırasında, ilk mahkemenin görevsizlik kararı kanun yoluna onaylansa dahi, ikinci mahkemeye de görevsizlik kararı verme yetkisi verilmiş olsaydı, merci tayinine gidilecek ve daha ilk aşamada büyük bir ihtimalle gerçek görevli mahkeme belirlenip süreç bu kadar uzamayacaktı.

Kısaca belirtmek gerekirse, HMK 21/1-C ve 22-2. maddelerindeki “kanun yoluna başvurulmaksızın” kelimeleri ile HMK 22-3 maddesindeki “kanun yolu incelemesi sonucunda kesinleşen göreve veya yetkiye ilişkin kararlar, davaya ondan sonra bakacak mahkemeyi bağlar.” cümlesi, hem yargılamanın uzamasına ve daha fazla gider yapılmasına neden olduğundan, hem de görevli ve uzman olmayan mahkemede davaların görülmesine neden olduğundan Anayasa'nın 2., 36. ve 114. maddelerine aykırı olup iptali gerekir.

SONUÇ VE İSTEM : Yukarıda açıklanan nedenlerle;

HMK 21/1-C ve 22-2. maddelerindeki “kanun yoluna başvurulmaksızın” kelimeleri ile HMK 22-3. maddesindeki “kanun yolu incelemesi sonucunda kesinleşen göreve veya yetkiye ilişkin kararlar, davaya ondan sonra bakacak mahkemeyi bağlar.” cümlesi, Anayasa'nın 2., 36. ve 114. maddelerine aykırı olduğundan iptaline karar verilmesi talep olunur.”