

OLAY I: A ile B, İzmir'de yerleşik evli bir çift olup uzun süredir anlaşmazlık içerisindeyler. Evliliklerindeki sorunların üstesinden gelemeyeceklerini anlayan çift, anlaşmalı olarak boşanmaya karar vermiş ve bu hususa ilişkin olarak aralarında bir anlaşmalı boşanma protokolü imzalamışlardır. Söz konusu protokol uyarınca, A ile B, halihazırda oturdukları evde yüzde ellilik paya sahip olacak; A, evde, 30.06.2016 tarihine kadar oturacak ve bu tarihten itibaren evi boşaltacaktır. Çift hakkında boşanma kararı 27.07.2013 tarihinde verilmiş ve kesinleşmiştir. Buna karşılık, 30.06.2016 tarihi geldiğinde, A evden çıkmamıştır. Bunun üzerine, B, A'ya karşı, İzmir 3. Aile Mahkemesi'nde, 01.04.2018 tarihinde, "01.07.2016 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte, fazlaya ilişkin hakların saklı kalmak kaydıyla, tam olarak tespit edemediğim ecrimisil alacağım hakkında davalının şimdilik 5.000 TL ödemeye mahkûm edilmesine" karar verilmesi talebiyle dava açmıştır.

SORULAR

1. İzmir 3. Aile Mahkemesi, davanın asliye hukuk mahkemesinin görevine giren bir uyumsuzluk olması sebebiyle, görevsizlik kararı vermiş ve dosyanın İzmir Nöbetçi Asliye Hukuk Mahkemesi'ne gönderilmesine karar vermiştir.
 - a. İzmir 3. Aile Mahkemesi'nin bu kararı yerinde midir? Neden?
 - b. Bu karar üzerine yapılması gereken işlemler nelerdir?
 - c. Bu kararın verilmesinden dört gün sonra, davalı vekili V'nin, İzmir 3. Aile Mahkemesi'ne başvurarak, verilen görevsizlik kararı nedeniyle davalı A lehine yargılama giderleri ve avukatlık ücretine hükmolunması yönünde bir talepte bulunmuştur. Bu talep karşısında, mahkemenin nasıl bir karar vermesi gerekir? Neden?
2. B'nin, davasını usulüne uygun bir şekilde görevli ve yetkili mahkemede açtığını varsayalım. B'nin dava dilekçesinde, aşağıdaki eksikliklerin bulunması halinde, mahkemenin ne şekilde hareket etmesi gerekir? Neden?
 - a. Dava dilekçesinde imzanın, davanın taraflarının adreslerinin ve TC kimlik numarasının bulunmaması
 - b. Dava dilekçesinde hukuki sebebin belirtilmemiş olması
 - c. Dava dilekçesinde hangi vakianın hangi delille ispat edileceğinin açıkça belirtilmemiş olması
3. B'nin A'ya karşı açmış olduğu davanın türü nedir? Neden?
4. B tarafından açılan bu davanın temel özelliklerini ve dava açılması ile ortaya çıkan sonuçları açıklayınız.
5. Davalı A, davacı tarafından 01.07.2017 tarihinde, noter kanalıyla kendisine gönderilen ihtarnamede, aylık ecrimisil bedelinin 1.500,00 TL olarak belirlendiğini ve bir yıllık toplam 9.000,00 TL'nin ödemesinin ihtar edildiğini, bu nedenle davacının belirsiz alacak davası açmakta hukuki yararının bulunmadığı iddiasındadır. Bu durumda, mahkeme nasıl bir karar vermelidir? Neden?
6. B, ecrimisil alacağının tahsilinden ziyade, ecrimisil alacağının miktarının tespiti için bir dava açabilir mi? Neden?

KARAR İNCELEMESİ I- YARGITAY 10. HD, E. 2012/9082, K. 2013/24142, T. 12.12.2013

KARAR : Dava, sözleşmeli öğretmenlere ödenen öğretim yılına hazırlık ödeneğinden yapılan kesintilerin hukuka aykırı olduğunun tespiti ile aksi yöndeki Kurum işleminin iptali istemine ilişkindir. Mahkemece, ilâmında belirtildiği şekilde davanın reddine karar verilmiştir.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 448. maddesinde, anılan Kanunun tamamlanmış işlemleri etkilememek kaydıyla zaman bakımından derhal uygulanacağı öngörülmüştür. Söz konusu Kanunun "Topluluk Davası" başlıklı 113. maddesinde ise, dernekler ve diğer tüzel kişilerin, statüleri çerçevesinde, üyelerinin veya mensuplarının yahut temsil ettikleri kesimin menfaatlerini korumak için, kendi adlarına, ilgililerin haklarının tespiti veya hukuka aykırı durumun giderilmesi yahut ilgililerin gelecekteki haklarının ihlal edilmesinin önüne geçilmesi için dava açabilecekleri açıklanmıştır.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 29.05.2013 tarih ve 2012/21-1698 Esas, 2013/779 Karar sayılı ilâmında; "Usul hukuku alanında geçerli olan temel ilke, yargılamaya ilişkin kanun hükümlerinin derhal yürürlüğe girmesidir. Bu ilkenin benimsenmesinin nedeni ise, usul hükümlerinin kamu düzeni ile yakından ilgili olmasıdır. Usul kurallarının zaman bakımından uygulanmasında derhal uygulanırlık kuralı ile birlikte dikkate alınması gereken bir husus da, yeni usul kuralı yürürlüğe girdiğinde, ilgili "usul işleminin tamamlanıp tamamlanmadığı"dır.

Hemen belirtmelidir ki, dava, dava dilekçesinin mahkemeye verilmesiyle başlayan ve bir kararla (veya hükümlerle) sonuçlanıncaya kadar devam eden çeşitli usul işlemlerinden ve aşamalarından oluşmaktadır. Yargılama sırasındaki her usul işlemi, ayrı ele alınıp değerlendirmeye tabi tutulmalıdır. Bir davayı bütün olarak değerlendirip, bu konuda yeni kanunun etkili olup olmayacağı söylenemez. Yargılama sırasında yapılan bir usul işlemi ve kesiti tamamlanmış ise, artık yeni kanun o usul işlemi hakkında etkili olmayacak, dolayısıyla da uygulanmayacaktır.

Eğer bir usul işlemi, yargılama sırasında yapılmaya başlanıp, tamamlandıktan sonra, yeni bir usul kuralı yürürlüğe girse, söz konusu işlem geçerliliğini korur. Başka bir deyişle, tamamlanmış usul işlemleri, yeni yürürlüğe giren usul hükmünden (veya kanunundan) etkilenmez. Bu genel açıklamalardan sonra, zaman bakımından uygulama ile ilgili 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK)'nin ilgili hükmüne de değinmek gerekir:

Bu madde hükmüne göre, usul hükümleri kanunda aksine bir düzenleme getirilmediği takdirde tamamlanmış usul işlemlerine bir etkisi olmayacak, önceki kanuna göre yapılmış ve tamamlanmış olan işlemler geçerliliğini koruyacaktır. Buna karşın, tamamlanmamış usul işlemleri yeni kanun hükümlerine göre yapılacaktır. Bir işlem tamamlanmış ise, artık bu işlem bozulamaz; aksini düşünmek gereksiz yere bu işlemin bozularak tekrarlanması gibi zaman ve emek kaybına neden olacaktır (Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Özekes, Muhammet:Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre Medeni Usul Hukuku, 11.Bası, Ankara 2011, s. 63)" hususları belirlenmiştir.

Bu yasal düzenleme ve açıklamalar ışığında, HMK'nın yürürlük tarihinden önce açılan eldeki davada; her ne kadar tüzel kişiliği haiz Eğitim Bir-Sen'in, 2821 sayılı Sendikalar Kanunu'nun 32. maddesi gereğince, davanın açıldığı tarih itibarıyla, aktif husumet ehliyeti bulunmuyor ise de, yeni usul hükümlerinin devam etmekte olan davalar bakımından derhal uygulanması mümkün olduğundan, Eğitim Bir-Sen'in, temsil ettiği sözleşmeli öğretmenlerin menfaatlerini korumak amacıyla, HMK'nın 113. maddesi gereğince iş bu davayı açma ehliyetine haiz olduğu anlaşılmaktadır.

Taraf ehliyetinden sonra, davanın esasına baktığımızda; davanın yasal dayanağını oluşturan 5510 sayılı Kanunun 80/I-b bendinde, aynı yardımlar ve ölüm, doğum ve evlenme yardımları, görev yollukları, seyyar görev tazminatı, kıdem tazminatı, iş sonu tazminatı veya kıdem tazminatı mahiyetindeki toplu ödeme, keşif ücreti, ihbar ve kasa tazminatları ile Kurumca tutarları yıllar itibarıyla belirlenecek yemek, çocuk ve aile zamları, işverenler tarafından sigortalılar için özel sağlık sigortalarına ve bireysel emeklilik sistemine ödenen ve aylık toplamı asgari ücretin % 30'unu geçmeyen özel sağlık sigortası primi ve bireysel emeklilik katkı payları tutarlarının, prime esas kazançta tabi tutulmayacağı; aynı maddenin c bendinde ise; (b) bendinde belirtilen istisnalar dışında her ne adla yapılsa yapılsın tüm ödemeler ile aynı

yardım yerine geçmek üzere yapılan nakdi ödemelerin prime esas kazançta tabi tutulacağı, diğer kanunlardaki prime tabi tutulmaması gerektiğine dair muafiyet ve istisnaların bu Kanunun uygulanmasında dikkate alınmayacağı düzenlenmiştir.

Hal böyle olunca; 5510 sayılı Kanunun prime esas kazançların istisnalarını düzenleyen 80/I-b bendinde, öğretim yılına hazırlık ödeneğinin sayılmadığı, anılan Kanunun 80/I-c bendine göre de, maddenin b bendinde belirtilen istisnalar dışında yapılan her türlü ödemelerin prime esas kazançta tabi olduğu ve diğer kanunlarda yer alan muafiyetlerin bu Kanunun uygulanmasında dikkate alınmayacağı anlaşılmaktadır. Öte yandan; 657 sayılı Kanun Ek Madde 32/2. fıkrasında ise, öğretim yılına hazırlık ödeneğinden kesinti yapılamayacağı düzenlenmiştir.

Uyuşmazlık, davalı Kurumca kadrolu öğretmenlere ödenen öğretim yılına hazırlık ödeneğinden 657 sayılı Kanunun Ek Madde 32/2. fıkrası gereğince, kesinti yapılmamasına rağmen, sözleşmeli öğretmenlerin aldığı öğretim yılına hazırlık ödeneğinden kesinti yapılması sebebiyle, Kurum işleminin Anayasa'nın eşitlik ilkesine ve mevzuata aykırı olduğu iddiasıyla iptali noktasında toplanmaktadır.

Kadrolu öğretmenler, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4/A maddesine tabi oldukları halde, sözleşmeli öğretmenler, anılan Kanunun 4/B maddesine tabi olup; memur statüsünde çalışan öğretmenler ile sözleşmeli öğretmenler farklı hukuksal konumda olduklarından, statüleri Bakanlar Kurulu Kararı ile belirlenen sözleşmeli Öğretmenlerin 657 sayılı Kanunda düzenlenen öğretim yılına hazırlık ödeneğinden kesinti yapılamayacağına ilişkin istisnadan yararlanmaları 5510 sayılı Kanunun 80/I-b-c bentleri ile 105. maddesi gereğince mümkün değildir.

OLAY II: Merkezleri Ankara olan Kutlutaş Limited Şirketi ile Sözüer Limited Şirketi'nin oluşturduğu Kutlutaş-Sözüer Ortak Girişimi (Joint Venture), Aydın'da şehir hastanesi yapım ihalesini kazanmıştır. Ortak girişim, hastanenin iç dekorasyonunun gerçekleştirilmesi için merkezi Aydın'da bulunan Dal-Kar Limited Şirketi ile anlaşmıştır. Dal-Kar Limited Şirketi ile ortak girişim arasındaki sözleşmeye göre, Dal-Kar Limited Şirketi, iç dekorasyonu 31 Mart'a kadar bitirip teslim edecektir. Taraflar, ayrıca, aralarındaki sözleşmeden kaynaklanan uyuşmazlıklar hakkında Ankara mahkemeleri ve icra dairelerinin yetkili olduğunu da kararlaştırmışlardır. Dekorasyon işine başlayan Dal-Kar Limited Şirketi'nin yaptığı işi inceleyen Kutlutaş Limited Şirketi'nin temsilcisi, Kutlutaş Limited Şirketi'nin yönetim kuruluna işin olağandan yavaş ilerlediğine ve 31 Mart'a kadar yetişmesinin mümkün görünmediğine dair rapor sunmuştur. Bunun üzerine, ortak girişim adına yetkili temsilci konumunda bulunan Kutlutaş Limited Şirketi müdürü, Dal-Kar Limited Şirketi'ne gönderdiği bir ihtarname ile, aralarındaki eser sözleşmesinin, 1 Mart itibarıyla, feshedildiğini bildirmiş ve bu konuda başka bir yüklenici ile anlaşmıştır. Bunun üzerine, Dal-Kar A.Ş., eser sözleşmesinin haksız feshi dolayısıyla, Kutlutaş-Sözüer Ortak Girişimi'ne karşı, Aydın 3. Asliye Hukuk Mahkemesinde, 1.000.000 TL cezaî şart ve 360.000 TL maddi tazminat talepli bir dava açmıştır.

SORULAR

1. Bu davanın Aydın 3. Asliye Hukuk Mahkemesi'nde açılabilmesi mümkün müdür? Neden?
2. Davanın görevli ve yetkili mahkemede açıldığını varsayalım. Bu davanın, Kutlutaş-Sözüer Ortak Girişimine karşı açılması mümkün müdür? Neden?
3. Duruşma esnasında, davalı avukatı A, davacı avukatlarından Y ile tartışmaya başlamış ve duruşma salonundaki tartışma büyümüştür. Bu durumda, mahkemenin hâkimi, ne gibi tedbirlere başvurabilir?
4. Davacı şirket, davayı yürütmekte olan avukat A'yı, bir önceki duruşmadaki hal ve hareketleri ve dosya ile yeterince ilgilenmemesi gerekçeleriyle azletmiş ve söz konusu davanın takibi için Avukat G ile anlaşmıştır. Duruşmadan kısa süre önce davacı şirket ile dosyanın takibi için kendisiyle sözleşme yapılan Avukat G, duruşmaya gelmiş ve fakat vekaletname sunamamıştır. Bu durumda, mahkemenin nasıl bir karar vermesi gerekir?

Karar 2: Yargıtay 13. HD, 29.09.2016, 13235/17568

“Davacı, davalı kurum ile arasında sağlık hizmet sözleşmesi bulunduğunu, 2014 yılı eylül ayında acil hizmet verdiği hastalara dair tutulan kayıtların uygun görülmemekle hak edişinden 47.613,36 TL'nin kesileceğini bildirdiğini, yapılacak kesintinin sözleşme ve yasaya aykırı olduğunu ileri sürerek işlemin ihtiyati tedbir yolu ile durdurulmasını ve kesintinin haksız olduğunun tespitine karar verilmesini istemiştir. Davalı, davanın reddini savunmuştur.

Mahkemece, 08.07.2015 tarihli celsede bilirkişi incelemesi ne karar verilerek, evrakı incelenecek hasta (3746 hasta) sayısının çokluğu nedeniyle, üç kişilik heyette her bir bilirkişi için 2.000,00 TL olmak üzere toplam 6.000,00 TL bilirkişi ücreti alınmasına karar verilmiş, bu husus duruşmada davacı vekiline tefhim edilmesine rağmen gider avansının verilen 2 haftalık kesin süre içerisinde yatırılmadığından davanın açılmamış sayılmasına karar verilmiş; hüküm, davacı tarafından temyiz edilmiştir.

Dava, 22.12.2014 tarihinde 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu döneminde açılmıştır. Anılan Kanun'un 114/g. maddesinde gider avansı dava şartı olarak düzenlenmiştir. HMK 115/2. maddesinde ise dava şartı noksanlığının giderilmesi mümkün ise bunun tamamlanması için kesin süre verilerek, bu süre içerisinde noksanlık giderilmezse davanın dava şartı yokluğundan usulden reddedileceği düzenlenmiştir. 6100 Sayılı Kanun'un 120. maddesindeki gider avansı ile ilgili düzenleme 324. maddedeki delil ikamesi avansı kuralı ile birlikte değerlendirilmeli ve dava şartı olan gider avansı, delillerin ikamesi dışındaki yargılama giderleri için dikkate alınmalıdır. Dolayısı ile delil ikamesi için alınacak avansı ile dava şartı olan gider avansı birbirinden ayrılmalı, delillerin ikamesi için alınacak avansı gider avansı içinde yer almamalıdır. Şahit dinlenmesi, bilirkişi raporu alınması ve keşif gideri gibi delil ikamesine yönelik giderlerin gider avansı içinde değerlendirilmesi 6100 Sayılı Kanun'un 324. maddesi düzenlemesi karşısında mümkün değildir. Ayrıca yukarıda açıklandığı gibi gider avansı dava şartı iken delil ikamesi avansı dava şartı olarak nitelendirilemez. Delil ikamesi avansının verilen kesin süre içinde yatırılmaması dava şartı nedeni ile davanın reddini gerektirmez. Taraflar belirlenen sürede delil avansı giderini yatırmazsa dayandığı o delilinden vazgeçmiş sayılır. Hal böyle olunca mahkemece mevcut delil durumuna göre işin esasına girilerek karar verilmesi gerekirken aksi düşüncelerle yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma gerektirir”.