

# **konut, ticaret merkezi, cami, şadırvan ile ada içi altyapı, genel altyapı ve çevre düzenlemesi inşaat işine ilişkin imzalanan sözleşmeden kaynaklanan ayıplı imalâtlar sebebiyle açılmış alacak talepli dava kararı**

15. Hukuk Dairesi

2017/653 E. , 2017/1536 K.

•

## **“İçtihat Metni”**

Mahkemesi :Asliye Hukuk Mahkemesi

Yukarıda tarih ve numarası yazılı hükmün temyizen tetkiki davacı vekili tarafından istenmiş ve temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşılmış olmakla dosyadaki kağıtlar okundu gereği konuşulup düşünüldü:

– K A R A R –

Dava, davacı Başbakanlık ... Başkanlığı ile davalı .. ... Proje Uluslararası A.Ş arasında imzalanan; ... İli ... İlçesi 392 Adet konut, ticaret merkezi, cami, şadırvan ile ada içi altyapı, genel altyapı ve çevre düzenlemesi inşaat işine ilişkin imzalanan sözleşmeden kaynaklanan ayıplı imalâtlar sebebiyle

açılmış alacak davası olup, mahkemece dava dilekçesi ve ekleri davalı tarafa tebliğ edilmeden dosya üzerinde yapılan inceleme ile görevsizlik kararı verilmiş, karar davacı vekili tarafından süresinde temyiz edilmiştir.

Uyuşmazlık, 6100 sayılı HMK'nın 114/c maddesi gereğince dava şartı olan "mahkemenin görevli olması" şartı hakkında taraf teşkili sağlanmadan karar verilip verilemeyeceği noktasında toplanmaktadır.

Dava, 6100 sayılı HMK'nın yürürlükte olduğu 16.03.2016 tarihinde açılmıştır. 6100 sayılı HMK'da ilk derece yargılamasında yazılı yargılama usulü beş aşamadan oluşacak şekilde düzenleme yapılmıştır. Bunlar; 1-Davanın açılması ve dilekçeler aşaması (madde 118,126-136), 2-Ön inceleme (madde 137-142), 3-Tahkikat (madde 143-293), 4-Sözlü yargılama (madde 184-186) ve 5-Hükümdür (madde 294). Dava şartları ve ilk itirazlar ön incelemede sonuca bağlanır. Ön inceleme ise dilekçelerin karşılıklı olarak verilmesinden sonra yapılır (HMK. m.137/1, 139/1 ilk cümle). Buna göre, usule ilişkin kararın verilebilmesi için; dava dilekçesinin davalıya tebliği, cevap süresinin (HMK. m. 127/1) beklenmesi, süresi içinde cevap verilmesi halinde davacıya tebliği, onun cevaba cevap verme süresinin (HMK. m.136/1) beklenmesi, davacı dilekçe verdiğiğinde bunun davalı tarafa tebliği ve davalının ikinci cevap süresinin beklenmesi zorunludur. Mahkemenin, dava şartları ve ilk itirazlar hakkında dosya üzerinden karar verebileceğini öngören aynı Kanun'un 138. maddesi hükmü, dilekçelerin karşılıklı verilmesi zorunluluğunu ortadan kaldırmaz. Bu hüküm, hakime belirtilen hususlar hakkında gerekmiyorsa ön inceleme duruşması yapmaksızın karar verebilme yetkisi tanır. Ön inceleme duruşması yapmaksızın dosya üzerinden karar verilebilmesi için de davanın ön inceleme aşamasına getirilmiş olması gereklidir. Yasa'nın 137/1'inci fıkrasında, ön incelemenin dilekçelerin karşılıklı verilmesinden sonra yapılacağıının açıkça öngörülmüş olması karşısında, dava şartlarının mevcut olup olmadığının davanın her

aşamasında hakim tarafından kendiliğinden gözetileceğine

ilişkin 115/1'inci madde hükmü de bu hususlarda, davalıya dava dilekçesi tebliğ edilmeden karar verilebileceğine izin verir tarzda bir yoruma elverişli değildir.

Diğer yandan 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, 1086 sayılı Kanun'dan farklı olarak iddia ve savunmanın genişletilmesi yahut değiştirilmesi yasağını dava ve cevap dilekçesinin verilmesiyle başlatmamış; bu yasağı, dilekçelerin karşılıklı verilmesinin tamamlanmasına, bazı hallerde ön inceleme duruşmasına kadar ileriye ötelemiştir. Tarafların bu haklarını kullanabilmeleri, dilekçelerin karşılıklı olarak verilmesini veya bunun için kanunda belirlenen sürelerin geçmesini gerekli kılar. 6100 sayılı HMK'nın 138'inci maddesi uyarınca dava şartları hakkında dosya üzerinden karar verilebilir ise de; bunun için dava dilekçesinin davalıya tebliğ edilerek savunma hakkı tanınması gerekir.

Bu genel anlatımlar ışığında somut olaya gelince; mahkemece davalıya dava dilekçesi tebliğinin yapılmayıp, dilekçeler aşaması tamamlanmadan görevsizlik sebebiyle usulden red kararı verilmesi Anayasa'nın 36. maddesinde ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının en önemli unsuru olan hukuki dinlenme hakkına aykırıdır.

Bu nedenlerle mahkemece 6100 sayılı HMK ile öngörülen yargılama aşamalarına uyulmadan, dava dilekçesi davalıya tebliğ edilmeyip dilekçeler aşaması tamamlanmadan görevsizlik sebebiyle usulden red kararı verilmek suretiyle davalının hukuki dinlenilme hakkına aykırı davranılması usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir.

**SONUÇ:** Yukarıda açıklanan nedenlerle kararın BOZULMASINA, ödediği temyiz peşin harcının istek halinde temyiz eden davacıya geri verilmesine, karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere 04.04.2017 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

– K A R Ş I O Y –

Mahkemenin görevli olması Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) 114/1-c maddeye göre dava şartıdır. Göreve ilişkin kurallar

kamu düzenindedir (HMK 1. md.). “Mahkeme, dava şartlarının mevcut olup olmadığını, davanın her aşamasında kendiliğinden araştırır. Taraflar da dava şartı noksanlığını her zaman ileri sürebilirler.” (HMK 115. md.).

Yasada açıkça dava şartlarının her aşamada mahkemece kendiliğinden araştırılacağı düzenlendiğinden henüz taraflara tebliğ yapılmadan tensip aşamasında dahi mahkemenin görevsiz olması halinde usulden red kararı verilebilir. HMK 137, 138 ve 140. maddedeki ön inceleme aşamasında dava şartlarının inceleneneğine dair düzenlemeler, henüz incelenmemiş ise tahkikata geçilmeden önce dava şartlarının incelenmesi zorunluluğunu belirtmekte olup görev yönünden bu incelemenin en erken değil, en geç ne zaman yapılması gerektiğini göstermektedir.

Konuya ilişkin HMK 138. maddenin yasa gerekçesi şöyledir: “Usule ilişkin hususlar, şeklî nitelik taşıdıklarından yargılamanın başında, dosya üzerinden de incelenerek karara bağlanabilir. Ancak, mahkeme, kararını vermek için tarafların dinlenmesine ihtiyaç duyuyorsa, bunu da tahkikat aşamasında değil, ön inceleme oturumunda yapacaktır. Böylece dava şartları ve ilk itirazlarla ilgili sorunların, en geç tahkikat başlamadan, ön inceleme duruşması sonunda karara bağlanması amaçlanmıştır.” Bu gerekçe ile de her aşamada görev hususunun incelenebileceğine açıklık getirilmiştir.

HMK hükümlerine göre her aşamada dava şartlarının incelenerek karar verilmesi mümkün olduğu için, kararın hukuka uygunluğu yönünden inceleme yapılması gerekirken, “dilekçeler safhası dolmadan görev konusunda karar verilemeyeceği” gerekçesiyle kararın bozulması” yönünde olan değerli çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.