



T.C.
YARGITAY

. Hukuk Genel Kurulu

Esas No: 2018/13-725

Karar No: 2018/1644

Karar Tarihi: 08-11-2018

**TAZMİNAT DAVASI - MANEVİ TAZMİNAT DAVALARINDA VERİLEN
KARARLARA KARŞI MİKTAR VEYA DEĞERE BAKILMAKSIZIN İSTİNAF
YOLUNA BAŞVURULABİLECEĞİ - DAVACI VEKİLİNİN TEMYİZ İSTEMİNİN
REDDİ GEREĞİ**

ÖZET: HMK'nın 341/2. maddesi gereğince maddi tazminat isteminin 2017 yılı itibarıyla temyiz kesinlik sınırı olan 3.110,00TL'nin altında kaldığı, maddi tazminat isteminin reddi kararına karşı temyiz yoluna başvurulmasının miktar itibarıyla mümkün bulunmadığı, ancak aynı maddede manevi tazminat davalarında verilen kararlara karşı, miktar veya değere bakılmaksızın istinaf yoluna başvurulabileceği belirtildiğinden manevi tazminat istemi yönünden kararın kesin olmadığı ve manevi tazminata yönelik temyiz incelemesinin yapılması gerektiği görüşü ileri sürülmüş ise de bu görüş Kurul çoğunluğu tarafından benimsenmemiştir. Hâl böyle olunca, davacı vekilinin temyiz isteminin reddi gerekir.

(6100 S. K. m. 46, 47, 49, 341)

Taraflar arasındaki tazminat davasının yapılan yargılaması sonucunda ilk derece mahkemesi sıfatıyla Yargıtay 13. Hukuk Dairesince;

“DAVA: Davacı vekili 27.01.2017 (harç tahsil) tarihli dava dilekçesinde özetle; Oltu Asliye Hukuk Mahkemesinin 2013/1030 esas-2014/85 karar sayılı dosyasında 2014 yılı Avukatlık Asgari Ücret Tarifeleri uyarınca 750,00 TL vekalet ücretine hükmedilmesi gerekirken, HMK. 46/1/c bendine açıkça aykırı hareket etmek suretiyle 300,00 TL nisbi vekalet ücretine hükmedilerek mağduriyetine sebep olduğunu, karar kesin nitelikte olduğundan temyiz edilemediğini, durumdan haberdar olunur olunmaz tavzih talebinde bulunulduğunu ancak bu talebinin de reddedildiğini, Borçlar Kanunu 72. maddeye göre açılan davada zamanaşımı süresinin 2-10 yıl olup, haksız işlemi tavzih tarihinde öğrendiğinden zamanaşımının dolmadığını iddia ederek 450,00 TL maddi tazminat ile 2.000,00 TL manevi tazminatın yasal faiziyle davalıdan tahsil edilerek tarafına verilmesini talep ve dava etmiştir.

CEVAP: Davalı vekili süresinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; davanın BK. 72. maddesindeki 2 yıllık süre geçtikten sonra açıldığından zamanaşımının dolduğunu, aynı avukat tarafından aynı mahiyette birden çok dava açılmış olması nedeniyle yerel mahkemece avukatlık ücretinin belirlenmesinde avukatın emeği ve çabası, işin önemi ve niteliği gözetilerek karar verildiğini, kararda ağır kusur ve kast olmadığını, özel amaçla davranıldığı yönünde bir delil bulunmadığını, bu nedenle HMK. 46. maddedeki yasal şartların oluşmadığını, manevi tazminat isteminin ise hiçbir iddiaya yer verilmeden soyut olarak talep edilmesinin yasal dayanaktan yoksun olduğunu savunarak davanın zamanaşımı ve esastan reddini, HMK. 49. madde uyarınca davacının disiplin para cezası ile mahkum edilmesini istemiştir.

GEREKÇE: Dava; hakimlerin hukuki sorumluluğuna dayanılarak HMK. 46. maddesi uyarınca açılan maddi ve manevi tazminat davasıdır.

Somut uyuşmazlıkta, davacı vekili, mahkemece vekalet ücretinin eksik hesaplandığından mağdur olduğunu iddia ederek tazminat isteminde bulunmuş, davalı vekili ise öncelikle zamanaşımı itirazında bulunmuş ve davanın haksız açıldığını savunarak esastan reddini istemiştir.

Dava dilekçesi ihbar olunan ilgili hakime usulüne uygun tebliğ edilmiştir.

Hakimlerin yargısal faaliyetleri nedeniyle hukuki sorumlulukları 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 46-49. maddelerinde düzenlenmiş olup, sorumluluk sebepleri 46/1. maddesinde tahdidi olarak sayılmıştır. Buna göre; “ Kayırma veya taraf tutma yahut taraflardan birine olan kin veya düşmanlık sebebiyle (m.46-1/a), sağlanan veya vaat edilen bir menfaat sebebiyle (m.46-1/b), farklı bir anlam yüklenemeyecek kadar açık ve kesin bir kanun hükmüne aykırı (m.46-1/c), duruşma tutanağında mevcut olmayan bir sebebe dayanılarak (m.46-1/ç), duruşma tutanakları ile hüküm veya kararların değiştirilmiş yahut tahrif edilmiş veya söylenmeyen bir sözün hüküm ya da karara etkili olacak şekilde söylenmiş gibi gösterilmiş ve buna dayanılarak hüküm verilmiş olması hallerinden biri veya bir kaç ile (m.46-1/d), hakkın yerine getirilmesinden kaçınılmış olması(m.46-1/e)” hallerinde Devlet aleyhine tazminat davası açılabilceği düzenlenmiş, 47. maddede bu davaların ilk derece ve bölge adliye mahkemesi hâkimlerinin fiil ve kararlarından dolayı Yargıtay ilgili hukuk dairesinde açılacağı, kararlara ilişkin temyiz incelemesinin Yargıtay Hukuk Genel Kurulunca yapılacağı gösterilmiş, 49. maddede davanın esastan reddi halinde davacının beşyüz Türk lirasından beşbin Türk lirasına kadar disiplin para cezasına mahkum edileceği hüküm altına alınmıştır. Devlet aleyhine açılacak böyle bir tazminat davasının kovuşturma mevcutsa bunun sonucunda verilen hükmün, kovuşturma yoksa dava sonunda verilen hükmün kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde açılabilceği hususunda 2802 sayılı yasanın 93/A maddesi ile yapılan düzenleme 06.03.2014 günlü Resmi Gazetede yayınlanan 6526 sayılı yasanın 19. maddesi ile yürürlükten kaldırılmış olup, uyuşmazlığa Borçlar Kanununun haksız fiile ilişkin hükümleri uygulanacağından, bu durumda dava açma süresinin de haksız fiilde dava açma süresini düzenleyen BK.72. madde kapsamında değerlendirilmesi gerekir. BK.72. maddede “haksız fiilden doğan tazminat isteminin zarar görenin zararı veya tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yılın ve her halde fiilin işlendiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrayacağı” açıklanmıştır.

Davada öncelikle davalının yasal süresi içinde yaptığı zamanaşımı itirazının haklı olup olmadığının incelenmesi gerekir. Buna göre; delil olarak dayanan Oltu Asliye Hukuk Mahkemesinin Tüketici Mahkemesi sıfatıyla baktığı 2013/1030 esas-2014/85 karar sayılı dosyası getirilmiş, tetkikinde; davacı banka vekili tarafından 16.08.2013 tarihinde davalı ... aleyhine, 1.075,00 TL kredi dosya masrafının tüketiciye(davalı) iadesi hakkında Narman Tüketici Hakem Heyetince verilen 2013/291 sayılı ilamının iptali için dava açıldığı, yargılama sonucu 17.01.2014 günü davanın reddine kesin olarak karar verildiği, gerekçeli kararda ise kendisini vekille temsil ettiren davalı yararına 300,00 TL vekalet ücretine hükmedildiği, gerekçeli kararın taraflara tebliğ çıkarılmadığı, ancak davalı vekilinin 16.03.2015 tarihli tavzih dilekçesi ile mahkemeden vekalet ücretinin maktu 750,00 TL olarak düzeltilmesi için talepte bulunduğu, bu talebinin mahkemece 09.06.2015 tarihli ek kararla, ek karara yönelik temyiz isteminin ise 14.07.2015 günlü kararla reddedildiği anlaşılmıştır. Her ne kadar hüküm davacı vekili ile davalı vekilinin yüzüne karşı verilmişse de vekalet ücreti ve yargılama giderleri ile ilgili hususların kısa kararda yer almayıp gerekçeli kararda gösterilmesi, gerekçeli kararın da taraflara tebliğ edilmemesi nedeniyle eldeki davaya konu “vekalet ücretinin eksik hesaplandığı” hususunun tavzih dilekçesinin verildiği 16.03.2015 günü öğrenildiğinin ve BK. 72. maddedeki iki yıllık zamanaşımı süresinin bu tarihten başlayacağının kabul edilmesi gerektiği, buna göre davanın açıldığı 27.01.2017 tarihi itibarıyla zamanaşımı süresinin henüz dolmadığı anlaşıldığından davalı vekilinin zamanaşımı itirazı yerinde bulunmamıştır.

Bu açıklamalar ve veriler ışığında somut olay değerlendirildiğinde; davacının vekalet ücretinin eksik hesaplanması sebebine dayanan maddi tazminat isteminin hakimın yargısal işlem ve kararına yönelik olduğu, delil olarak incelenen dosya kapsamına göre yasal çerçevede hukuki sürecin işlediği ve ihbar olunan hakimın yapılan işlemde davacıya karşı kasıtlı ve haksız davranışta bulunduğu ilişkin bir delil bulunmadığı, bu nedenle maddi tazminat davasının kabulü yönünden ...nun 46. maddesinde gösterilen yasal şartların oluşmadığı, buna bağlı olarak manevi tazminat isteminin de herhangi bir sebebe dayanılmaksızın soyut olarak yapıldığı ve bu nedenle haklı ve yerinde bulunmadığı sonuç ve kanaatine varılmakla, tüm dosya kapsamına göre sübut bulmayan maddi ve manevi tazminat davasının esastan reddine, aynı kanunun 49. maddesi uyarınca davacı aleyhine olayın gelişim biçimi ve dosyaya

yansıyan olgulara göre takdir edilen 600,00 TL disiplin para cezasına hükmedilmesine karar vermek gerekmiş ve aşağıdaki hüküm tesis edilmiştir.

HÜKÜM: Gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere;

1-Davacının maddi ve manevi tazminat davasının esastan REDDİNE,

2-HMK. 49. maddesi uyarınca davacının takdiren 600,00 TL disiplin para cezası ile mahkumiyetine ve davacıdan tahsil edilerek Hazineye gelir kaydedilmesine,

3-Harçlar Kanunu uyarınca hesaplanan 65,40 TL maktu harçtan peşin alınan 41,84 TL TL harcın mahsubu ile eksik kalan 23,56 TL harcın davacıdan alınarak Hazineye gelir kaydedilmesine,

4-Davalı Hazine kendisini vekille temsil ettirdiğinden karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifeleri gereğince maddi tazminat talebi yönünden hesaplanan 450,00 TL vekalet ücreti ile manevi tazminat talebi yönünden hesaplanan 2.000,00 TL vekalet ücretinin davacıdan alınarak davalı Hazineye verilmesine,

5-Davacı tarafından yapılan yargılama masraflarının kendi üzerinde bırakılmasına, davacı tarafça yatırılan gider avansından yargılama giderleri düşüldükten sonra artan masraf olması halinde hükmün kesinleşmesini müteakip isteği durumunda yatırana iadesine, "

Dair oy birliği ile verilen 17.10.2017 tarihli ve 2017/27 E., 2017/25 K. sayılı karar davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

HUKUK GENEL KURULU KARARI

Davacı tarafın temyiz isteminin süresinde olduğunun anlaşılmasından ve dosyadaki tüm belgelerin okunmasından sonra gereği düşünüldü:

Dava, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 46. maddesine dayalı tazminat istemine ilişkindir.

Hukuk Genel Kurulunda yapılan görüşmeler sırasında öncelikle, dava dilekçesinde 450,00TL maddi ve 2.000,00TL manevi tazminatın tahsilinin istenmesi ve davanın reddine karar verilmesi karşısında, davacı vekili tarafından temyize konu edilen kararın miktar itibari ile temyizi kabil nitelikte olup olmadığı hususu ön sorun olarak tartışılmış ve değerlendirilmiştir.

Bu aşamada istinaf ve temyize ilişkin yasal düzenlemelerin açıklanmasında yarar vardır.

Bölge Adliye Mahkemeleri 20 Temmuz 2016 tarihinde faaliyete geçmiş olup, bu tarihten itibaren 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK)'nın istinaf ve temyiz hükümleri uygulanmaya başlanmıştır.

6100 sayılı HMK'nın istinaf yoluna başvurulabilen kararları düzenleyen 341. maddesi;

“(1) İlk derece mahkemelerinden verilen nihai kararlar ile ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz taleplerinin reddi ve bu taleplerin kabulü hâlinde, itiraz üzerine verilecek kararlara karşı istinaf yoluna başvurulabilir.

(2) Miktar veya değeri üç bin Türk Lirasını geçmeyen malvarlığı davalarına ilişkin kararlar kesindir (Ek cümle: 24/11/2016-6763/41 md.). Ancak manevi tazminat davalarında verilen kararlara karşı, miktar veya değere bakılmaksızın istinaf yoluna başvurulabilir...” düzenlemesini içermektedir.

İlk derece mahkemeleri tarafından verilen ve miktar veya değeri 3.000 (yeniden değerlendirme oranlarına

göre hesaplandığında 2017 yılı için 3.110) Türk Lirasını geçmeyen malvarlığına ilişkin davalardaki kararlar kesinlik sınırı bakımından manevi tazminat istemleri için bir istisna getirilmiş ve miktarı ne olursa olsun manevi tazminata ilişkin kararlara karşı istinaf yoluna başvurunun mümkün olduğu belirtilmiştir.

Aynı Kanun'un temyiz edilemeyen kararları düzenleyen 362. maddesinde;

“(1) Bölge adliye mahkemelerinin aşağıdaki kararları hakkında temyiz yoluna başvurulamaz:

a) Miktar veya değeri kırk bin Türk Lirasını (bu tutar dâhil) geçmeyen davalara ilişkin kararlar...” şeklinde bir düzenlemeye yer verilmiştir.

HMK'nın 341/2. maddesi gereğince manevi tazminat davaları yönünden kesinlik sınırı olmaksızın istinaf yoluna başvurulabilmesine rağmen temyize ilişkin olarak bu şekilde bir istisna yer almadığından manevi tazminat açısından temyiz kesinlik sınırı göz önüne alınarak temyiz mükün olup olmadığı değerlendirilecektir.

Bir mahkeme kararının temyiz edilip edilemeyeceği belirlenirken, temyiz hakkının doğduğu (kararın verildiği) tarihteki hukuksal durum esas alınmalı; karar tarihinde yürürlükte bulunan kanun hükmü temyiz sınırı yönünden hangi düzenlemeyi içeriyor ise ona bağlı kalınmalıdır.

2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nun 02.01.2017 tarihli ve 680 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile değiştirilen (08.03.2018 tarihli ve 7072 sayılı Kanun ile kanun hükmü olarak kabul edilen) “Hukuk ve Ceza Genel Kurullarının görevleri” başlıklı 15. maddesinin 3. fıkrasında;

“İlk derece mahkemesi olarak ilgili dairelerce verilen hükümlerin temyiz yoluyla incelemesini yapmak”

hükmü yer almaktadır.

Bu hükümde Özel Dairelerce ilk derece mahkemesi sıfatıyla verilen kararlara karşı temyiz yoluna başvurulabileceği ve Hukuk Genel Kurulunun bu kararları temyiz yoluyla inceleyeceği belirtilmektedir.

Öte yandan bölge adliye mahkemesi hukuk dairelerinin ilk derece mahkemesi sıfatıyla veya istinaf incelemesi sonucu verdiği kararlar için dahi ayırım yapılmaksızın HMK'nın 362. maddesinde belirtilen kırk bin Türk Liralık temyiz kesinlik sınırı uygulandığından Yargıtay hukuk dairelerince ilk derece mahkemesi sıfatıyla verilen kararların temyizi için de bu parasal sınırın esas alınması ve bu miktarı geçen kararlara karşı temyiz yolunun açık olduğunun kabul edilmesi gerekir. Aksinin kabulü hâlinde Kanun'un bölge adliye mahkemesi için ilk derece mahkemesi veya istinaf incelemesi yapan mahkeme olarak tanıdığı kırk bin Türk Liralık parasal sınır dâhilinde kesin karar verme yetkisini Yargıtay hukuk dairelerine tanımadığı gibi bir sonuç ortaya çıkar ki kanun koyucunun bunu amaçladığından bahsedilemez.

Yukarıda belirtildiği üzere miktar veya değeri kırk bin Türk Lirasını (bu tutar dâhil) geçmeyen davalara ilişkin kararlar temyiz edilemez. HMK'nın Ek Madde 1 hükmüne göre de, 362. maddedeki parasal sınırların, her takvim yılı başından geçerli olmak üzere, Maliye Bakanlığınca her yıl tespit ve ilan edilen yeniden değerlendirme oranında artırılması suretiyle uygulanacağı belirtilmiştir. Bu hükümlere göre hesaplama yapıldığında 2017 yılı için temyiz kesinlik sınırı 41.530,00TL'dir.

HMK'nın 366. maddesinin yollaması ile temyiz yolunda da uygulanan 346. maddesi uyarınca, temyiz dilekçesi kesin olan bir karara ilişkin olursa, kararı veren mahkeme temyiz dilekçesinin reddine karar verir. Ancak bu hükmü rağmen temyiz edilen karar kesin olduğu halde bu konuda inceleme yapıp karar verilmeksizin dosya Hukuk Genel Kuruluna gönderilmiş ise de, 01.06.1990 tarihli ve 1989/3 E.,

1990/4 K. sayılı İtihadı Birleştirme Kararı gereğince dosyanın mahalline çevrilmesine gerek olmaksızın Hukuk Genel Kurulu tarafından temyiz talebinin reddine karar verilebilecektir. Bu İtihadı Birleştirme Kararı HUMK hükümleri nedeniyle verilmiş olsa da HMK'daki benzer düzenlemeler de aynı yorum ve sonucu doğurduğu için HMK hükümlerine göre temyiz yönünden de uygulanması gerekir.

Tüm bu açıklama ve yasal düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde; somut olayda davacı vekilince 450,00TL maddi ve 2.000,00TL manevi tazminatın tahsili talep edilmiş, Özel Dairece davanın esastan reddine karar verilmiş ve reddedilen 450,00TL maddi ve 2.000,00TL manevi tazminat yönünden davacı vekili tarafından temyiz isteminde bulunulmuştur. Bu durumda dava değeri 2017 yılı itibarıyla temyiz kesinlik sınırı olan 41.530,00TL'nin altında kaldığı anlaşılmakla, anılan karara karşı temyiz yoluna başvurulması miktar itibarıyla mümkün bulunmadığından, davacı vekilinin temyiz dilekçesinin miktar itibarıyla reddine karar vermek gerekmiştir.

Hukuk Genel Kurulunda yapılan görüşmeler sırasında, maddi ve manevi tazminat istemiyle açılan eldeki davada, Özel Dairece ilk derece mahkemesi sıfatıyla karar verildiği, bu nedenle HMK'nın 341. maddesi hükümlerinin uygulanması gerektiği, HMK'nın 341/2. maddesi gereğince maddi tazminat isteminin 2017 yılı itibarıyla temyiz kesinlik sınırı olan 3.110,00TL'nin altında kaldığı, maddi tazminat isteminin reddi kararına karşı temyiz yoluna başvurulmasının miktar itibarıyla mümkün bulunmadığı, ancak aynı maddede manevi tazminat davalarında verilen kararlara karşı, miktar veya değere bakılmaksızın istinaf yoluna başvurulabileceği belirtildiğinden manevi tazminat istemi yönünden kararın kesin olmadığı ve manevi tazminata yönelik temyiz incelemesinin yapılması gerektiği görüşü ileri sürülmüş ise de bu görüş Kurul çoğunluğu tarafından benimsenmemiştir.

Hâl böyle olunca, davacı vekilinin temyiz isteminin reddi gerekir.

Sonuç: Yukarıda açıklanan nedenlerle davacı vekilinin temyiz dilekçesinin miktar itibarıyla REDDİNE, istek hâlinde temyiz peşin harcının yatırana geri verilmesine, 08.11.2018 tarihinde oyçokluğu ile kesin olarak karar verildi.

KARŞI OY

Bölge Adliye Mahkemelerinin faaliyete geçtikten sonra Yargıtay'ın ilgili Özel Dairesinin ilk derece mahkemesi sıfatı ile verdiği kararlarda, kesinliğin veya kanun yolu olan temyizde ilk derece mahkemesi kararlarının tabi olduğu 6100 sayılı HMK.'un 341. maddesi hükmünün (ki bu madde kapsamında ilk derece mahkemesince manevi tazminata ilişkin verilen kararlarda miktar ne olursa olsun kanun yoluna tabi olacaktır) yoksa Bölge Adliye Mahkemesi kararlarının tabi olduğu 362. maddesi hükmünün uygulanacağı ön sorun olarak incelenmiştir.

Somut uyuşmazlıkta, davacı yargısal faaliyet nedeni ile davalıdan manevi tazminat yanında maddi tazminat isteminde bulunmuştur.

Çoğunluk görüşü ile Yargıtay ilgili Özel Dairesinin ilk derece mahkemesi sıfatı ile verdiği kararın Yargıtay Kanunu'nun 41/3 maddesi uyarınca "Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun Özel Dairenin ilk derece mahkemesi sıfatı ile verdiği kararın temyiz incelemesini yaptığı" gerekçesi ile Bölge Adliye Mahkemesinin temyiz edilemeyen kararlarına ilişkin 6100 sayılı HMK.'un 362. maddesi hükmündeki kesinlik sınırının aranacağı, dolayısı ile manevi tazminat dahil (Kararın verildiği tarih olan 2017 yılı için 41.530,00 TL) verilen miktar kesinlik sınırının altında ise temyiz incelemesinin yapılamayacağına, kısaca talep edilen gerek maddi ve gerekse manevi tazminat miktarlarının karar tarihi itibarı ile Bölge Adliye Mahkemeleri kararları için aranan 41.530,00 TL'lik sınırın altında olduğundan, temyiz incelemesi yapılamayacağından, temyiz isteminin reddine karar verilmiştir.

Kanun yolu incelemesini olanaksız kılan bu yorumun benimsenmesi eşitlik, adil yargılanma ve mahkemeye erişim hakkı ilkesi yanında 6100 sayılı HMK sistematığına uygun değildir.

Mevzuatımızda Kanunlar ile Yargıtay'ın Özel Dairesi tarafından bazı uyuşmazlıklara ilk derece mahkemesi olarak bakması kabul edilmiştir. Yargıtay'ın ilk derece mahkemesi olarak verdiği kararının üst mahkeme olması nedeni ile kanun yolu olarak istinafa tabi tutulmaması, temyize tabi tutulması kaçınılmazdır. Ancak açıkça düzenleme olmadığı sürece, bölge adliye mahkemesi kararlarında aranan kesinlik sınırının Yargıtay'ın ilk derece mahkemesi olarak verdiği kararlarda aranması HMK düzenlemelerine aykırı olacaktır. Zira Yargıtay'ın Özel Dairesi ilk derece mahkemesi olarak karar vermiştir. İlk derece mahkemesi kararlarında ise kesinlik, 6100 sayılı HMK.'un 341. maddesinde düzenlenmiş, karar tarihi itibari ile manevi tazminat istemlerinde miktara bağlı olmaksızın, diğer maddi tazminat istemlerinde ise 3.110,00 TL olarak kabul edilmiştir.

Belirtmek gerekir ki görev kamu düzenindendir ve görevde kıyas kabul edilemez. Ayrıca asıl olan kanun yoludur. Kanun yolunun sınırlamalara tabi tutulması ancak açık düzenleme ile olacaktır.

Keza HUMK zamanındaki temyiz incelemesi hükümleri ile 6100 sayılı HMK zamanına ilişkin temyiz hükümleri farklıdır. Kabul edilen üçlü yargılama sisteminde ilk derece mahkemesi olarak yargılama yaptığı temyiz sınırının Bölge Adliye Mahkemesi kararları miktarının esas alınması halinde dava tarihi itibari ile 41.530 TL'nin altında tüm tazminat istemlerine kanun yolu, dolayısı ile manevi tazminat yönünden miktar aranmadığından manevi tazminat istemine karşı kanun yolu kapatılmış olacaktır.

Yargıtay'ın ilk derece mahkemesi olarak karar vermesi, kanun ile verilmiş bir görevdir. İlk derece mahkemesi olarak verdiği kararlarına karşı, HMK sistematığında ilk derece mahkemelerinin tabi olduğu kanun yolu hükümlerinin uygulanması gerekir. Davacı manevi tazminat isteminde bulunduğu ve manevi tazminat kararlarında miktara bakılmaksızın kanun yolu öngörüldüğünden, temyiz incelemesinin yapılmaması kanuna aykırı olacaktır. Bölge Adliye Mahkemesinin kararlarının tabi olduğu ...362. maddesinin kıyasen uygulanması, usul hukukunda kıyasen uygulanacak hükümlerin açıkça belirtilmesi ilkesi karşısında isabetli olmamıştır.

Kabul edilen gerekçe ile olağan ilk derece mahkeme kararları ile Yargıtay Özel Dairesinin ilk derece mahkemesi sıfatı ile verdiği kararlar arasında kesinlik bakımından kıyas yolu ile farklılık yaratılmıştır. Olağan ilk derece mahkemesinde manevi tazminat istemi ister kabul edilsin, ister reddedilsin, taraflar açısından kanun yolu açıkken, ilk derece mahkemesi olarak Yargıtay Özel Dairesinde çözümlenen uyuşmazlıkta taraflara kanun yolunun sınırlandırılması, eşitlik ilkesine aykırı olduğu gibi adil yargılanma ve mahkemeye erişim hakkının ihlalidir. Zira adil yargılanma hakkının en temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına gelmektedir. Kişinin mahkemeye başvurmasını engelleyen veya mahkeme kararını anlamsız hâle getiren, bir başka ifadeyle mahkeme kararını önemli ölçüde etkisizleştiren sınırlamalar mahkemeye erişim hakkını ihlal edebilir (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 07.11.2013, § 52). Sayın çoğunluğun görüşüne açıklanan gerekçelerle katılmamıştır. (□□)