

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
İKİNCİ DAİRE KARARI

Esas No	Karar No	Karar Tarihi
2013/149	2013/1034	19/12/2013

Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu İkinci Dairesi aşağıda isimleri yazılı üyelerin katılımı ile 19/12/2013 tarihinde toplandı.

.....**eski Hâkimi hâlen emekli** (.....) ile
Hâkimi (.....) hakkında, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Üçüncü Dairesinin (...../...) sayılı soruşturma evrakı ile .../.../.... tarih, .../.. sayılı soruşturma izni üzerine düzenlenen soruşturma dosyası incelendi.

Emekli Hâkim ile **Hâkim** hakkında yapılan soruşturma:

1) Emekli Hâkim'in;

A) Görevde kayıtsızlık ve düzensizlik gösterdiği, bu cümleden olarak;

..... Cumhuriyeti'nin davalı sıfatı ile tarafı olduğu 6. Asliye Hukuk Mahkemesinin/..... esas sayılı dosyasında, tebligat evraklarını yargılamanın yapıldığı sırada yürürlükte bulunan Tebligat Tüzüğü'nün 45. maddesindeki "Tebligatı çıkaran merci, tebliğ evrakını, bağlı bulunduğu Bakanlık kanalından Dışişleri Bakanlığına gönderecektir" hükmüne aykırı olarak doğrudan Büyükelçiliğine gönderdiği,

B) Adalet Bakanlığının mevzuat uyarınca verdiği talimatı yerine getirmediği, bu kapsamda;

Yukarıda esas numarası belirtilen dosyada, Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğünce mahkemeye hitaben yazılan .../.../.... tarih ve sayılı, .../.../.... tarih ve sayılı, .../.../..... tarih ve sayılı yazılar ile Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü'nün 63/3 sayılı Genelgesinin 41.maddesine göre, ilgili evrakın ve tercümesinin iki takım halinde Bakanlığa gönderilmesi istenildiği halde, emekli olduğu .../.../.... tarihine kadar söz konusu yazılara cevap vermediği,

2) Hâkim 'nin

Görevde kayıtsızlık ve düzensizlik gösterdiği,

Bu cümleden olarak;

..... 6. Asliye Hukuk Mahkemesinin/... esas, sayılı kararının alacaklı vekili tarafından icraya konulduğu 3. İcra Müdürlüğü'nün/..... esas sayılı takip dosyasında, borçlu Cumhuriyeti Büyükelçiliğince, yapılan tebligatın Dışişleri Bakanlığı kanalı ile yapılmadığı gerekçesi ile iade edilmesi üzerine, alacaklı vekilinin ikame ettiği, "Tebligatın, Tebligat Kanunu 21.maddesine göre yapılması" talebini içeren şikâyet davasını, davalının sıfatı gereği Tebligat Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmeliğin 45. ve Adalet

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
İKİNCİ DAİRE KARARI

Esas No	Karar No	Karar Tarihi
2013/149	2013/1034	19/12/2013

Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü'nün 63/3 sayılı Genelgesinin 41.maddelerinde yabancı misyonlara karşı çıkarılacak tebligatların Dışişleri Bakanlığı aracılığıyla yapılacağı yönünde özel düzenleme bulunduğu halde usul hükümlerine riayet etmeden yargılamayı devam ettirerek davayı kabul ettiği,

Konularından ibarettir.

Emekli Hâkim savunmasında özetle;

Dava dilekçesinde davalının Cumhuriyeti Başkonsolosluğu olarak gösterildiğini, bu durumun temsilcide yanılma olup davalının Cumhuriyeti, temsilcinin ise Cumhuriyeti Büyükelçiliği olduğunu, dava dilekçesinin Cumhuriyeti Başkonsolosluğuna 21.06.2010 tarihinde tebliğ edildiğini, Cumhuriyeti Büyükelçiliği'nin mahkemelerine hitaben 13.07.2010 tarihli dilekçe ile Türkiye Dışişleri Bakanlığı'na gönderilen 08.07.2010 tarihli notanın metni ve tercümesinin gönderilmesini istemiş olması nedeniyle davadan haberdar olduğunu ve davada taraf teşkilinin sağlandığını,

Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğünün 22.07.2010 tarih ve 89480 sayılı yazı ile Türkiye'den yurt dışına ve yurt dışından Türkiye'ye gönderilecek tebligat ve istinabe işlemlerinde uygulanacak esaslara ait 01.03.2008 gün ... sayılı Bakanlık genelgesine uygun şekilde düzenlenmediği görüldüğünden iade edilmesi ve belirtilen işlemlerin genelge esaslarına uygun şekilde tamamlanarak Bakanlığa gönderilmesi talebi üzerine, durumu .../.../.... tarihli oturumda tutanağa geçtiğini,

Davanın yabancı devlete karşı özel hukuk ilişkisinden doğan ve davalının haksız olduğu iddia edilen eylemi nedeniyle maddi ve manevi ödençe davası olduğundan ve Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkındaki Kanun'un 49. maddesindeki "Yabancı devlete, özel hukuk ilişkilerinden doğan hukuki uyuşmazlıklarda yargı muafiyeti tanınmaz. Bu gibi uyuşmazlıklarda yabancı devletin diplomatik temsilcilerine tebligat yapılabilir." hükmünün .../.../.... tarihli oturum tutanağına geçilerek ve taraf teşkili var kabul edilerek yargılamaya devam edildiğini, Hukuk dairesinin 16.11.1989 tarih, sayılı ve Hukuk Dairesinin 12.07.2001 tarih, sayılı ilamlarında belirtilen "Yabancı devlete, özel hukuk ilişkilerinden doğan uyuşmazlıklarda yargı muafiyeti tanınmaz. Söz konusu uyuşmazlıklarda yabancı devletin büyükelçiliğine tebligat yapılabilir." şeklindeki kararları ile aynı yöndeki hukuk müelliflerinin görüşlerinin dikkate alındığını, davanın usul yasasına uygun olarak yürütülüp sonuçlandırıldığını,

Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü'nün .../.../.... ve .../.../.... tarihli müzakerelerine ise .../.../.... tarihinde dosya karara çıktığından ve dosyadan el çektiğinden dolayı cevap veremediğini belirtmiştir.

Hâkim savunmasında özetle;

Savunmaya konu davanın İ.İ.K 16. maddesi uyarınca icra memur muamelesini şikâyet dosyası olup, İ.İ.K 18/3. maddesi uyarınca icra hâkiminin Kanun'da açıklık bulunmayan hallerde

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
İKİNCİ DAİRE KARARI

Esas No	Karar No	Karar Tarihi
2013/149	2013/1034	19/12/2013

duruşma yapılıp yapılmayacağını takdir hakkına sahip olduğunu, duruşma yapılması takdir edilirse aynı yasanın 18/1. maddesi uyarınca basit usulün uygulanacağını, somut dosyada bir hakkın yerine getirilmemesi nedenine dayanan şikâyetin İ.İ.K 18/3. maddesi uyarınca duruşma yapmaksızın davanın usulünce incelenerek karara bağlandığını, kararda usul hükümlerine riayetsizlik bulunmadığını,

Bahse konu kararın yasa yolu açık olup, denetimine tabi bulunduğunu, T.C. Anayasası'nın 140. maddesi uyarınca hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkim teminatına göre görev yapma hak ve yükümlülüğü altında olup, yine Anayasa'nın 159. maddesi uyarınca hâkimlerin görevlerini kanun, tüzük, yönetmelik ve idari nitelikteki genelgelere uygun yapıp yapmadıklarını araştırma görevinin HSYK müfettişlerine ait olduğunu,

Dosyada tarafına sorulan hususun görevin yapılması dışında, verilen kararın doğruluğunu sorgulamak şeklinde olduğunu, bu görevin Anayasa'nın 159. maddesindeki sınırı aştığını, kararların maddi hukuka uygunluğunu denetlemenin üst mahkemeye (somut olayda'a) ait olduğunu, hâkimin şikâyetiyle verilen kararın değişmesinin mümkün olmadığını, bunu hâkimin kendisinin bile yapamayacağını, amaç maddi doğruya ulaşmak ise bunu ancak üst mahkemenin denetleyebileceğini, verilen kararı kaldırma yetkisinin onda olduğunu, somut dosyada karardan sonra .../.../... günü sunulan bir dilekçeyle icrai işlem yapılamayacağını bildirildiğini, karardan haberdar olduğu hâlde temyiz yoluna gidilmediğini, kararın kesinleştirilmediğini, ortada kesin bir karar ve oluşmuş bir zararın bulunmadığını,

Olayı özetlemek gerekirse, icra takibinin 6. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin .../... Esas-.../.. Karar sayılı ilamına dayandığını, ilam konusunun manevi tazminata ilişkin, özel hukuktan kaynaklı bir uyuşmazlık olduğunu, dosya geldiğinde yerleşik Yargıtay kararları ve MÖHUK'un 49. maddesi çerçevesinde gerekli incelemenin yapıldığını, bu hususta Hukuk Dairesi'nin Esas-..... Karar ve Hukuk Dairesi'nin .../.... esas-.... sayılı kararlarının yabancı devletin egemenlik hakkına dayanarak yaptığı tasarruflar dışında kalan, özel bir kişi gibi hususi hukuk faaliyetine girmesi sonucu doğan uyuşmazlıklarda yargı muafiyetinin tanınmayacağı yönünde olduğunu, MÖHUK'un 49/2. maddesinde ise özel hukuktan kaynaklı uyuşmazlıklarda doğrudan büyükelçiliğe tebligat yapılacağını hükme bağlandığını,

Dayanak ilamda da yargı muafiyeti bulunmadığı değerlendirilerek büyükelçiliğe doğrudan tebligat yapıldığını, takip dayanağı ilamın kesinleştiğini, bu ilamı tartışmak görev ve yetkisinin kendi mahkemesinde bulunmadığını, diğer mahkemelerden şifahi olarak edinilen bilgilere göre, onların da doğrudan büyükelçiliğe tebligat yaptığını, büyükelçiliğin gerek gördüğünde ilgili devlete danışmak için cevap süresi istediğinin müşahede edildiğini,

Kaldı ki, usulsüzde olsa tebligatı almamanın söz konusu olamayacağını, tebligatta şeklen muhatap görünen kimse tarafından tebligatın alınacağını, usulsüzlüğün yine İ.İ.K 16. madde uyarınca şikâyet konusu yapılabileceğini, esasen usulsüz tebligat ile durumdan haberdar olununca öğrenme durumunun gündeme gelebileceğini, dosyada tebligatın usulsüzlüğüne ilişkin bir şikâyetinde bulunmadığını, icra memurunun alacaklının gösterdiği adrese tebligat çıkaracağını, buna itiraz hakkının muhatapta olduğunu, icra memuru ya da hâkiminin şikâyet olmadan bu hususu resen denetleyemeyeceğini,

Dosya borçlusunun yasal yollara başvurmak yerine, olayı iki devlet arası bir meseleye

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
İKİNCİ DAİRE KARARI

Esas No	Karar No	Karar Tarihi
2013/149	2013/1034	19/12/2013

dönüştürerek var olan mahkeme kararı ve takibi Bakanlığın aracı kılarak durdurmak ve yok saymak istediğini, olayda başvurulacak yasa yollarının tüketilmediğini, ne tebligatın şikâyet edildiğini, ne de mahkemelerine ait kararın temyiz edilmediğini, eğer yanlış bir karar varsa üst mahkemenin takdirleriyle durumun düzeltilebileceğini,

Fiilen .../.../... Günü başladığı icra hâkimliğinin henüz çok başında incelediği dosyada bilgi eksikliği ya da yanılı ile karar vermiş olsa bile, kararın yasa yolu açık olup düzeltme imkânının bulunduğunu, üst mahkemenin varlık nedeninin de bu olduğunu,

Kendisine yanlı ya da kasıtlı bir karar verilmediğini, yirmi yılı aşkın meslek hayatında hiçbir zaman yanlı ya da kasıtlı karar vermediğini, mesleğin onurunu taşıyarak ve severek yaptığı, olayı ve uygulanacak Yasa'ları tatbik ederken yanılıya düşme ve yorumda yanılmanın söz konusu olabileceğini, ama asla çalışmama, savsama gibi bir durumun olamayacağını, özellikle icra mahkemesinde yeni görevlendirilmiş olması nedeniyle hemen her akşam fazla çalışıp, gerektiğinde eve de iş götürüp hafta sonu kalarak hem mevzuatı gözden geçirip hem de dosyaları inceleyip neticelendirdiğini, savunma tarihi itibarıyla hukuk mahkemesi bölümünden 880 adet işten 556, ceza bölümünden ise 421 adet gelen işten 216 adedine karar verdiğini, özveri ve fedakârlıkla çalıştığını, tüm hususların Sayın Kurul'un malumu olduğunu, tüm meslektaşlarının da aynı özveri ile çalıştığını, ancak gerek iş yoğunluğu gerek değişen mevzuat ve müstemir yetkilerin kararlarda yanılmaya yol açabildiğini, bunlarında kanun yolları ile denetlendiğini,

Somut olayda herhangi bir kusur, ihmal veya kastının bulunmadığını, gerek dosyaya konu dayanak ilamın tebliğlerinin aynı şekilde yapılmış olması, gerekse ulaşılan Yargıtay kararları çerçevesinde hüküm kurulduğunu, verdiği kararın yasa yolu açık olup, dosyanın gelişen aşamasındaki hacizlerle ilgili tarafınca bir karar verilmediğini, bu hususun İ.İ.K 82. maddesi de değerlendirilerek ayrı bir şikâyet konusu olduğunu belirtmiştir.

GEREĞİ GÖRÜŞÜLDÜ:

..... Eski Hâkimi hâlen emekli 'e isnat olunan eylemlere ilişkin soruşturma dosyası içeriği, savunma ve elde edilen diğer deliller birlikte değerlendirildiğinde;

İlgilinin, Cumhuriyeti'nin davalı sıfatı ile tarafı olduğu 6. Asliye Hukuk Mahkemesinin/... Esas sayılı dosyasında, tebligat evraklarını yargılamanın yapıldığı sırada yürürlükte bulunan Tebligat Tüzüğü'nün 45. maddesindeki "Tebligatı çıkaran merci, tebliğ evrakını, bağlı bulunduğu Bakanlık kanalından Dışişleri Bakanlığına gönderecektir" hükmüne aykırı olarak doğrudan Büyükelçiliğine gönderdiği gibi Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğüne mahkemeye hitaben yazılan .../.../... Tarih ve sayılı, .../.../... Tarih ve sayılı, .../.../... tarih ve Sayılı yazılar ile Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü'nün 63/3 sayılı Genelgesinin 41.maddesine göre, ilgili evrakın ve tercümesinin iki takım hâlinde Bakanlığın gönderilmesi istenildiği hâlde, emekli olduğu .../.../... Tarihine kadar söz konusu yazılara cevap vermediği anlaşılmalı, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 65 inci maddesinin ikinci fıkrasının (f) bendi kapsamında sabit görülen eylemi nedeniyle "**Kınama**" cezası ile cezalandırılmasına,

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
İKİNCİ DAİRE KARARI

Esas No	Karar No	Karar Tarihi
2013/149	2013/1034	19/12/2013

..... **Hâkimi** 'ye isnat olunan eyleme ilişkin soruşturma dosyası içeriği, savunma ve elde edilen diğer deliller birlikte değerlendirildiğinde;

İlgilinin, 6. Asliye Hukuk Mahkemesinin /... esas, ... /.. sayılı kararının alacaklı vekili tarafından icraya konulduğu 3. İcra Müdürlüğünün /.... esas sayılı takip dosyasında, borçlu Cumhuriyeti Büyükelçiliğince, yapılan tebligatın Dışişleri Bakanlığı kanalı ile yapılmadığı gerekçesi ile iade edilmesi üzerine, alacaklı vekilinin ikame ettiği, “Tebliğatın, Tebligat Kanunu 21.maddesine göre yapılması” talebini içeren şikâyet davasını, davalının sıfatı gereği Tebligat Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmeliğin 45. ve Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü’nün 63/3 sayılı Genelgesinin 41.maddelerinde yabancı misyonlara karşı çıkarılacak tebligatların Dışişleri Bakanlığı aracılığıyla yapılacağı yönünde özel düzenleme bulunduğu hâlde usul hükümlerine riayet etmeden yargılamayı devam ettirerek davayı kabul ettiği anlaşılmakla, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu’nun 63 üncü maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sabit görülen eylemi nedeniyle "**Uyarma**" cezası ile cezalandırılmasına, geçmiş hizmetleri sırasındaki olumlu çalışmaları ve terfileri göz önüne alınarak 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu’nun 70 inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca cezası bir derece hafifletilmek suretiyle hükmolunan cezasının "**ortadan kaldırılmasına**" **oy birliği ile,**

6087 sayılı Kanun’un 33 üncü maddesi uyarınca kararın tebliğinden itibaren on gün içerisinde Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu İkinci Dairesine müracaatla yeniden inceleme isteminde bulunulabileceğine,

19/12/2013 tarihinde karar verildi.

Nesibe ÖZER
DAİRE BAŞKANI

Ulvi YÜKSEL
ÜYE

Ziya ÖZCAN
ÜYE

Hüseyin SERTER
ÜYE

Halil KOÇ
ÜYE

*Bu belge 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu uyarınca elektronik imza ile imzalanmıştır.