

DOĞRUDANLIK İLKESİ^H

Yrd. Doç. Dr. Aziz Serkan ARSLAN¹

ÖZET

Çalışmamızda öncelikle doğrudanlık ilkesi hakkında genel bilgiler verildikten sonra bazı durumlarda usul ekonomisi ilkesi ile çatışan doğrudanlık ilkesinin istisnaları incelenmiştir. Çalışmamızın konusu olan doğrudanlık ilkesi usul kanunları düzenlenirken adil bir yargılamanın teminatını oluşturan başlıca ilkelere aittir. Bu bağlamda ülkemizde HMK düzenlenirken doğrudanlık ilkesi de dikkate alınarak doğrudanlığa uygun bir yargılama yapılması amaçlanmıştır. İncelememiz esnasında doğrudanlık ilkesinin genel amacı ve diğer bazı ülkelerdeki düzenlemeler göz önünde bulundurularak HMK’da yer alan ilgili hükümlerde genel olarak değerlendirilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Doğrudanlık, Delil, İspat, Görev, Mahkeme.

THE PRINCIPLE OF DIRECTLY

ABSTRACT

In our study, general information about the principle of directly given after exemptions in some cases conflict with the principle of directly. The principles of directly procedural economy are examined. The principle of directly that is the subject of our study is one of the fundamental principles of procedural law constitutes the guarantee of a fair trial editing. In this context, our country HMK editing immediacy principle is intended to be an appropriate considering the immediacy judge. The overall objective of the principle of directly during our review and other provisions contained in the relevant regulations in some countries are evaluated considering in HMK.

Key Words: Directly, Evidence, Proof, Duties, Court.

^H Hakem incelemesinden geçmiştir.

¹ Kırıkkale Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Usul ve İcra-İflas Hukuku Anabilim Dalı Öğretim üyesi.

I. GİRİŞ

Doğrudanlık ilkesi, re'sen delil toplama ilkesinin geçerli olduğu ceza hukuku kaynaklı bir ilke olarak görünmesine rağmen, adil bir yargılamanın yapı taşlarından olması sebebiyle bütün yargılama usullerinde geçerli olan bir ilkedir. Bu bağlamda doğrudanlık ilkesi, özel hukuka ilişkin uyumsuzlukların çözümünü konu alan medeni yargılama hukukunun da temel ilkeleri arasında yer alır. Modern hukuk sistemlerinde de medeni yargılama hukukunun temel ilkeleri arasında kabul edilen doğrudanlık ilkesinin bu önemine rağmen, ülkemizde doğrudanlık ilkesiyle ilgili bir makale ve birkaç genel eser dışında günümüze kadar ayrıntılı bir çalışma yapılmamıştır. Oysa ilkelerin doğuş yeri kabul edilen ve çalışmamızda ağırlıklı olarak esas aldığımız Alman hukuk literatüründe, medeni yargılama usulünde doğrudanlık ilkesine ilişkin ilk çalışma, 1929 yılında Rudolf Cremer tarafından doktora tezi düzeyinde yapılmıştır. Yine bu konudaki 1935 yılında Theodor Paeffgen, 1972 yılında Wiebke Annelene Rohwer ve son olarak 1990 yılında Maria Koukouselis tarafından hazırlanan doktora tezi düzeyindeki çalışmalarla derinlemesine incelenmiş, kanun koyucu ve uygulayıcılara yön vermiştir².

Doktrinde “vasıtasızlık”, “doğrudan doğrualık”, “yüzyüzelik” gibi isimlendirilen doğrudanlık ilkesi, davanın açılmasından hüküm verilinceye kadar ki bütün delil toplama evrelerinin, kararı verecek olan hâkim veya hâkimlerin denetiminde ve gözetiminde gerçekleşmesinden sonra bu şekilde elde edilen delillerin araya fazla zaman girmeden değerlendirilerek, içlerinden adil bir hüküm tesisine doğrudan doğruya katkı sağlayacak olanların mahkeme tarafından seçilmesini konu alan bir usul hukuku ilkesidir³.

Medeni usul hukukuna hâkim olan diğer ilkeler gibi doğrudanlık ilkesi de adil ve doğru bir karar verilmesine hizmet eder. Doğrudanlık ilkesine uygun yapılan bir yargılama ile, hüküm verici mahkeme, tarafları ve delilleri huzurunda inceleme, onlar hakkında kişisel izlenim edinme fırsatı bulacaktır.

² **Rohwer**, Wiebke Annelene: Materielle Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme: Ein Prinzip der StPO wie der ZPO?, Kiel-1972; **Koukouselis**, Maria: Die Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme im Zivilprozeß, Insbesondere bei der Zeugenvernehmung, Frankfurt-1990; **Cremer**, Rudolf: Mündlichkeit und Unmittelbarkeit im Zivilprozeß, Lübed-1929; **Paeffgen**, Theodor: Das Prinzip der Unmittelbarkeit im Zivilprozeß, Köln-1935.

³ **Ansay**, Sabri Şakir: Hukuk Yargılama Usulleri, B.3, Ankara-1948, s.128; **Arslan**, Ramazan/**Tanrıver**, Süha: Yargı Örgütü Hukuku, B.2, Ankara-2001, s.182; **Yıldırım**, M. Kamil: Medeni Usul Hukukunda Delillerin Değerlendirilmesi, İstanbul-1990, s.90; **Kurt**, Nesibe: Medeni Yargılama Hukukunda Doğrudan Doğrualık İlkesi, Prof. Dr. Bilge Öztan'a Armağan, Ankara-2008, s.599; **Pekcantez**, Hakan/**Atalay**, Oğuz/**Özekes**, Muhammet: Medeni Usul Hukuku, B.11, Ankara-2011, s.263; **Alangoya**, Yavuz/**Yıldırım**, Kamil/**Deren-Yıldırım**, Nevhis: Medeni Usul Hukuku Esasları, B.7, İstanbul-2009, s.189; **Alangoya**, Yavuz: Medeni Usul Hukukunda Vakıtların ve Delillerin Toplanmasına İlişkin İlkeler, İstanbul-1979, s.5, dn.17; **Karşlı**, Abdurrahim: Medeni Muhakeme Hukuku Ders Kitabı, İstanbul-2011, s.271.

Doğrudanlık İlkesinin Adil Bir Yargılamaya Olan Katkılarını Şu Şekilde Sıralayabiliriz:

1- Doğrudanlık ilkesine uygun yapılan bir yargılama sayesinde gerçeğin açığa çıkarılmasına kolaylaştır.

Hüküm verici mahkemenin istinabe yoluyla delil toplaması veya yazılı beyanla ifade veren kişi hakkında kişisel bir izlenim edinmesi halinde gerçek ile mahkemenin arasına kağıttan bir duvar (papierne scheidewand) örüldüğü kabul edimelidir.

2- Doğrudanlık ilkesine uygun yapılan bir yargılama yargıya güvenin sağlanmasını kolaylaştırır.

Yargılama makamı önüne çıkan taraflar, öncelikle kendisi hakkında yürütülen yargılama faaliyeti ve yapılan işlemlerle ilgili olarak bilgilenmek, daha sonra da kendi talep ve düşüncelerini aracısız olarak yargı organları önünde tam olarak anlatmak, açıklamak isterler⁴. Doğrudanlık ilkesinin tam olarak uygulanmadığı bir yargılamada, tarafların ileri sürdüğü maddi vakıaların tam olarak ortaya konulamaması ve mahkeme tarafından yanlış anlaşılma tehlikesi her zaman mevcuttur. Her iki tarafın ortaya koyduğu delillerin, iddia ve savunmaların, uyumsuzluğu çözecek mahkeme önünde aracı olmaksızın tartışılıp değerlendirilmeden bir nevi ortaçağdaki engizisyon mahkemesi gibi taraflara ve kamuya kapalı bir yargılama ile dosya üzerinden hüküm verilmesi, toplumun adalet duygusunu ve yargıya olan güvenini sarsacaktır.

3-Doğrudanlık yargılamanın basit, çabuk ve ucuz şekilde sonuçlanmasına aracılık eder.

Hüküm verici mahkemenin, doğrudanlık ilkesine aykırı olarak, taraflar arasındaki uyumsuzluğa neden olan temel konuyu dosyalara bakarak öğrenmek zorunda olan bir başka mahkemeyi istinabe etmesi, bu yolla delillerin toplanması işini gerçekleştirmesi, davanın uzamasına ve dava masraflarının artmasına yol açacaktır. Bunun yerine delillerin hüküm verici mahkeme önünde doğrudan doğruya incelenmesi halinde, hem istinabe için duruşmalara ara verilerek delillerin toplanmasının beklenmesine ve toplanılan delillerin sonucu hakkında yeniden değerlendirme yapılarak duruşmanın parçalanması suretiyle oluşacak zaman kaybı engellenmiş olacak; hem de delillerin toplanması işinin istinabe edilen hâkime aktarılması ve bu hâkim tarafından hazırlanan zabtın, yargılama makamı tarafından da yeniden incelenmesi sureti ile yargılama organları arasında oluşacak iş yükünün daha fazla artması engellenmiş olacaktır.

⁴ Daha detaylı bilgi için bkz. **Özkes**, Muhammet: Medeni Usul Hukukunda Hukuki Dinlenme Hakkı, Ankara-2003.

4-Yargılama makamının deliller hakkında kişisel izlenim elde etmesine aracılık sağlar.

Her ne kadar ülkemiz hukuk yargılama usulünde delillerin değerlendirilmesinde hâkimin takdir yetkisini kısıtlayacak şekilde kanuni delil sistemi geçerli olsa da HMK da kabul edilen davayı aydınlatma yükümlülüğü gereğince hâkimin, hüküm kurarken her türlü yasal zorlamadan uzak tutulması, delilleri vicdani kanaatine göre serbestçe takdir etmesinin sağlanması gereklidir (hâkimin delillerin takdirini serbestçe yapması ilkesi). Hakime delilleri takdir yetkisinin tanındığı durumlarda da hakimin delilleri değerlendirirken daha hassas davranması, deliller hakkında kişisel izlenimde hata yapmamak için doğrudanlık ilkesine uygun hareket etmesi gerekir. Bu bağlamda hâkimin örneğin tanık delili hakkında doğru değerlendirme yapabilmesi için onun doğrudan ifadesini alması, ifade psikolojisi biliminin verilerinden de yararlanarak tanık ifadesinin analizini yapması gerekir. Bu bakımdan mahkemelerce sıkça başvuru alan tanık delilinin ifade psikolojisi bilimi çerçevesinde analizine ilişkin adalet akademisinde eğitim verilmesinin ülkemiz hukuku açısından ve doğrudanlık ilkesine katkı açısından faydalı olacağı aşikârdır.

II. Doğrudanlığın Türleri

Hukuk yargılamasının ve ceza yargılamasının bir yapı prensibi olarak tanımlanan doğrudanlık ilkesinin ne anlama geldiği ve bu soyut kavramın kapsamı oldukça tartışmalıdır. Doğrudanlık ilkesi, öğretilerde genel kabul gördüğü üzere, şekli (subjektif) anlamda doğrudanlık ve maddi (objektif) anlamda doğrudanlık olmak üzere ikiye ayrılarak incelenmektedir. Ancak Alman hukukunda kabul edilen bu ayrıma daha adil bir yargılama için 3. bir doğrudanlık türü olarak zamansal doğrudanlığında eklenmesi gereklidir. Esasen bu ayrım teorik bir anlam ifade etmekte olup, bunların birbirinden bağımsız ele alınması mümkün değildir. Çünkü doğrudanlık ilkesinin şekli, maddi ve zamansal boyutu birbirini tamamlayıcı niteliktedir.

Şekli anlamda doğrudanlık, tarafların dinlenmesinin, duruşmanın ve delillerin toplanmasının doğrudan doğruya hüküm verici mahkemenin huzurunda yapılması gerektiği anlamına gelir. Diğer bir anlatımla şekli anlamda doğrudanlık, arada başkaca hâkim ve mahkemeye ait mutavassıtlar olmaksızın hükmün verilmesidir. Şekli anlamda doğrudanlık ilkesinin tanımı gereğince sadece bütün davayı yaşamış olan, tarafların konuşmalarını dinlemiş ve

delillerin toplanmasında hazır bulunmuş olan kişi bir kararın sorumluluğunu taşıyacak durumdadır⁵.

Delillerin şekli doğrudanlık ilkesi kapsamında incelenmesinin geçerliliği ve önemi hukuk muhakemesi için tartışılmazdır. Bununla beraber sıkı ispatın bir unsuru olan şekli doğrudanlık ilkesi, muhakemenin işleyişini ağırlaştırabilir. Bu nedenle hüküm verici mahkemenin huzurunda delil ikamesinin imkânsız veya çok zor olduğu hallerde şekli doğrudanlık ilkesinden tavizler verilebilmektedir. Bunun nedeni yargılamada şekli anlamda doğrudanlık ilkesinin önemi kadar usul ekonomisi ilkesinin de önemli rol oynamasıdır. Böyle bir durumda mahkeme delilin önemine ve durumuna göre iki ilke arasında uygun bir seçim yapmalıdır (HMK m.218)⁶.

Şekli anlamda doğrudanlıkla ilgili kanundaki en önemli düzenleme “delillerin incelenmesi ve istinabe” başlığı altında HMK m.197’de yer almaktadır. Madde’ye göre, kanunda belirtilen haller dışında deliller, mahkeme huzurunda, mümkün olduğu kadar birlikte ve aynı duruşmada incelenir. Maddenin gerekçesinde Türk medeni usul mevzuatında ilk defa doğrudanlık ilkesinden bahsedilmiş, kanunun zaten özünde yer alan ilkeye kanun koyucu tarafından ilk kez atıfta bulunulmuştur. Gerekçede, delillerin mahkeme huzurunda ve mümkün olduğunca birlikte ve aynı duruşmada incelenmesinin sebebinin doğrudanlık ilkesi olduğu açıkça vurgulanmıştır. Maddeden çıkan sonuca göre, delilleri değerlendirecek olan hâkim şekli doğrudanlık gereğince araya kimse girmeden delilleri bizzat görüp incelerse daha doğru karar verebilecektir.

Şekli doğrudanlık ilkesi sadece, mahkemenin belirli bir delil aracını nasıl tüketmesi gerektiği sorusuna yanıt arar. Bununla birlikte o, mahkemenin hangi delil araçlarını tamamen kullanması gerektiği sorusu için yarırsızdır. **Maddi anlamda doğrudanlık** ise hakimin huzurunda toplanılan deliller içinden ispatı gereken konuya en yakın delil aracını kullanmasına verilen addır. Buna göre hakim hüküm tesis ederken ispatı gereken konuya en yakın delil aracını, doğrudan delilleri kullanmalı, sonradan oluşturan delil aracını, dolaylı delilleri kullanmaktan kaçınmalıdır. Buna göre mahkeme, halen görülebilen bir durum

⁵ Ceza Hukukunda Doğrudanlık İlkesi’nin görünümü hakkında daha detaylı bilgi için bkz. **Şahin**, Cumhuriyet: Ceza Muhakemesinde İspat, Delillerin Doğrudan Doğruluğu Ankara-2001.

⁶ HMK m.218’in gerekçesinde mahkemenin iki ilke arasında kalması halinde ne yapacağına ilişkin bir düzenleme vardır. Gerekçeye göre, “özel bir ortamda korunması gereken ya da taşınması güç olan belgelerin uyuşmazlığın çözümüne etkisi olacağına karar verildiği takdirde mahkemeye getirilmesi zor ve sakıncalı belgeler yerinde incelenecektir. Zira mahkemece değerlendirilmeyen ve tarafların bilgisine sunulmayan hiçbir delil veya belge hükmüne esas alınmaz. Aksinin kabulü, hukukî dinlenilme hakkına ve adil yargılanma hakkına aykırı olacaktır”. Burada kanun koyucu doğrudanlık ilkesi ile usul ekonomisi arasındaki dengiyi gözeterek, doğrudanlık ilkesinin uygulanmasını mümkün kılmıştır.

hakkında olay yeri keşfi yapılması yerine bir tanığı olay yeri keşfi aracısı olarak sorgulamamalı veya görgü tanıklarının, tarafların ifadelerini dinlemek yerine önüne konulan istinabe tutanakları üzerinden karar vermemelidir. Mahkemenin, önüne konulan ifade tutanağını duruşmada okuyarak bilgilenmesi halinde, orijinal delil ile mahkeme arasına iki aracı girmektedir, bunlardan ilki, ifade sahibinin ifadesini alan görevli, ikincisi ise duruşmada okunacak olan tutanaktır.

Zamansal doğrudanlık ise duruşma esnasında hâkimde oluşan kanaatin zaafa uğramaması, canlı kalabilmesi için ilgililerin mümkün olduğu kadar duruşmada hazır bulundurulması, duruşmanın aralıksız yapılması yapılması ve mümkün olduğunca kısa bir süre içinde karar verilmesini gerektirir. Kanunlarda kural olarak yargılamanın süresi ile ilgili mahkemelere herhangi bir mühlet buyrulmadığından, delillerin zamansal doğrudanlık gözetilerek değerlendirilmesinin her şeyden evvel davaya bakan hâkime davayı seri icra etmesi için bir çağrı niteliğinde olacağını düşünüyoruz. Zira yargılama uzadıkça, duruşmalar arasındaki süreler arttıkça unutmalar yaşanması söz konusu olabilecek, bunun neticesinde yargılama makamında yer alan süjeler ancak duruşma tutanaklarıyla yetinmek zorunda kalabileceklerdir. Bu durumda daha önceki duruşma tutanakları hükümde hayati rol oynayacaktır. Bu gerçekliğe rağmen önceki duruşmalar esnasında birçok noktanın tutanağa geçirilmemiş olması mümkündür. Yargılama sürecinde duruşmanın ertelenmesi halinde araya giren gereğinden fazla süre, zamansal doğrudanlık ilkesinin ortadan kalkmasına sebep olacak, bu da mahkemenin aslında hafıza tazeleyicisi işlevi gören önceki duruşma tutanaklarına göre, dolaylı yoldan hüküm kurmasına sebep olabilecektir. Zamansal doğrudanlık ilkesinin bir gereği de, HMK m.294/2'de belirtildiği gibi, hükmün yargılamanın sona erdiği duruşmada verilmesi ve araya zaman girmeden tefhim olunmasıdır. Bunun aksi zadece yargılamayı uzatmaz aynı zamanda gerekçeli kararın yazılmasının gerilere bırakılması, kararın daha sonra zabıtlardan okunarak verilmesine, delillerin takdirinde hataya düşülmesine neden olur. Bu yüzden delillerin toplanırken mümkün mertebe sözlü duruşma ile bağlantı sağlanıp bunun hemen akabinde karar verilirse, o zaman doğrudanlık ilkesinin gerekliliklerine uyulmuş olunur.

III. Doğrudanlık İlkesinin İstisnaları

İstinabe: Doğrudanlık ilkesinin en önemli istisnası sayılabilecek istinabe yoluna mahkemelerin keyfi olarak müracaat etmesini engellemek için, kanun koyucu sıkı şartlar öngörmüş ve istisnai durumlarda istinabe yolu ile mahkemenin kendi yargı çevresi dışındaki işlemleri başka mahkeme tarafından yaptırmasına müsaade etmiştir.

Naip Tayini: Mahkemenin kendi yargı çevresi içerisinde ve fakat mahkeme binası dışında yapılacak bir usuli işlem için o mahkeme hâkimlerinin

o işlemi gerçekleştirmek için toplu halde o yere gitmeyi, sadece bir üyenin o işlemi yapmakla görevlendirilmesine naip tayini denir. Bu şekilde üye hâkim tarafından yapılmış tahkikat işlemi bizzat heyet tarafından yapılmış sayılmaktadır. Tahkikata katılmayan hâkimler, tahkikat hâkiminin hazırladığı dosya vasıtası ile hükme esas teşkil edecek vakıalar hakkında bilgi edinirler ve edindikleri bilgiye göre heyet halinde karar verirler ki bu da doğrudanlık ilkesine aykırılık teşkil eder.

Mahkemeye Sunulan Yazılı İfade: Hukuk yargılama usulünde tanıklar kural olarak mahkeme huzurunda sözlü olarak dinlenir. Ancak HMK m.246'ya göre, hâkim gerekli görülen hâllerde, sözlü olarak dinleme yerine, belirlenecek süre içinde cevaplarını yazılı olarak bildirmesi için tanığa soru kâğıdı gönderilmesine karar verebilir. Bu şekilde tanığın verdiği yazılı ifade yoluyla mahkemenin delil toplaması olayında, doğrudanlık ilkesinin delinme ölçüsü, naip hâkim veya istinabe yoluyla delil toplanırken doğrudanlık ilkesinin delinmesinden daha ağırdır.

Hâkim Değişikliği Sebebiyle Doğrudanlık İlkesinin İhlali: Medeni yargılama hukukunda doğrudanlık ilkesinin delinme sebeplerinden biri de yargılamayı yapan hâkimin yargılama sürecinde çeşitli nedenlerle değişmesi halidir. Hukuk Muhakemeleri Kanununda, fiiliyatta oldukça sık rastlanan hâkim değişikliği hallerinde nasıl işlem yapılacağı sorusunu ayrıntılı olarak düzenleyen bir hüküm bulunmamaktadır. Buna ilişkin bir durumda Alman Yüksek mahkemesi doğrudanlık ilkesi bakımından şu şekilde bir değerlendirme yapmıştır, “Eğer delillerin toplanmasından sonraki bir hâkim değişikliğinde farklı hâkimlerden tertip edilen mahkeme, son duruşmada, ifadeyi alan hâkim tarafından dinlenen bir tanığın kişisel inanırlılığında şüphe ediyorsa veya esas karar için bir delil hakkında kendi izleniminin gerekli olduğunu düşünüyorsa, delillerin toplanmasının yeni terkip olunan yargılama makamının huzurunda tekrar edilmesi kaçınılmazdır. Bu durum dışında terkip olunan yeni mahkemece, önceden toplanmış delillere dayanılarak hüküm verilmesi doğrudanlık ilkesinin ihlali sayılmaz.

Modern İletişim Araçlarının Kullanılması Yolu İle Doğrudanlığın İhlali: Video konferans yöntemi kullanılarak dinleme yapılması, mahkeme huzurunda doğrudan dinleme yapılması ile aynı anlama gelmez. Zira videokonferans yöntemi ile yapılan dinleme işleminde, mahkeme kendi duyularıyla değil teknik imkânların izin verdiği imkânlarla davadaki ilgilileri dinlemektedir. Fakat yine de video konferans yöntemi ile taraf, tanık, bilirkişi dinlenmesi, isticvabın yapılması, yeminin eda edilmesi, doğrudanlığı ihlal eden diğer haller gözönüne alındığında oldukça hafif bir ihlal olarak nitelendirilebilir. Bu bağlamda videokonferans yöntemi, doğrudan dinleme ile istinabe yoluyla dinleme arasında bir yerde durmaktadır.

IV. Doğrudanlık İlkesine Aykırılığın Sonuçları

1) İlk derece yargılaması içinde Aykırılığın Giderilmesi

İlk derece mahkemesi, doğrudanlık ilkesini bazen duruşma esnasındaki davranışları ile bazen de verdiği ara kararlar ile ihlal edebilir. Örneğin istinabeye başvurulmasına gerek olmayan bir durumda mahkeme istinabe yoluna başvurmuş olabilir. Bu durumlarda hakkı ihlal edilen kimsenin ara karara itirazı üzerine veya mahkemenin kendiliğinden bu durumu farketmesi üzerine, henüz nihai karar verilmeden bu ihlali düzeltmek mümkünse, mahkeme bu ihlali giderecek veya telafi edecek tedbirleri almalıdır. Böylece adaletli bir yargılamanın ve doğru bir kararın önündeki engel, en kısa sürede ve ihlal eden yargılama makamının önünde, kanun yoluna başvurulmasına gerek kalmadan giderilmiş olacaktır.

2) Kanun Yollarına Müracaat ile aykırılığın giderilmesi

Türk hukukunda, mahkemelerin doğrudanlık ilkesini ihlal eden kararları genel olarak delillerin toplanmasına ilişkin ara karar niteliğindedir. Bu nedenle bu kararlar nihai kararla birlikte temyiz edilebilir. Hüküm verici mahkeme, doğrudanlık ilkesine riayet etmesi için, vereceği ara kararlara karşı doğrudan bir kanun yolu ile zorlanamaz ise de, doğrudanlığın ispat hukukunun en önemli ilkelerinden birini teşkil ettiği ve ona riayet edilmemesinin yargının kalitesi için oldukça tehlikeli sonuçlar doğuracağını dikkate almalıdır. Bu bakımdan HMK'da ara kararlara ilişkin düzenlemeler, HMK m.197 ile bağlantılı olarak kelimesi kelimesine yorumlandığında bu ilkeye karşı bir ihlalin, hukuk yargılamasında yaptırımsız kaldığı şeklinde anlaşılması, yasanın genel içeriğiyle de bağdaşmayacaktır.

V. Sonuç Yerine: HMK hükümlerinin Doğrudanlık İlkesi Açısından Değerlendirilmesi ve Öneriler

1) Video Konferans Yöntemi ile Ses ve Görüntü Nakli Yapılması İmkânının Yargılama Usulüne Girmesi (HMK m.149)

Hukuk Muhakemeleri Kanununda doğrudanlığın etkin bir şekilde uygulanmasına yönelik pek çok hüküm yer almaktadır. Bunlardan birisi video konferans yöntemi ile ses ve görüntü nakli yapılması imkânının yargılama usulüne girmesidir. Buna göre, tarafların rızası olmak kaydıyla, mahkeme; başka yerde bulunan tanığın, bilirkişinin, uzmanın veya bir tarafın ses ve görüntü nakli ile dinlenilmesine izin verebilecektir. Taraflar buna rıza göstermezse bu deliller istinabe yöntemi ile toplanacaktır. Yemin ve isticvap delillerinin toplanmasında ise mahkeme, videokonferans yöntemine tarafların rızası olmaksızın re'sen başvurabilecektir. Esasen yargılama da doğrudanlık ilkesine önemli katkılar sağlayacak olan ve mahkemeyi usulün amacı olan maddi gerçeğe daha fazla

yaklaştıracak olan videokonferans yöntemi ile (yemin ve isticvaptan ayrı olarak) tanık ve bilirkişi gibi delil araçlarının dinlenilmesi yöntemini, tarafların rızasına bırakmak tarafların tasarruf yetkisini, doğrudanlık ilkesi aleyhine genişletmek manasına gelmektedir. Bunun yerine başka yerde bulunan tanık, bilirkişi, uzman veya bir tarafın dinlenilmesinde de mahkemece öncelikle videokonferans yöntemine müracaat edilebilmeli, bu mümkün olmuyorsa istinabe yoluna başvurulabilmelidir.

2) İstinaf Yolunda Tahkikat İşlemleri (HMK m.153, HMK m.354)

Doğrudanlık ilkesinin kanun yollarında uygulanması ile ilgili olarak HMK m.354'te istinaf yolunda tahkikatın ne şekilde yapılacağı tarif edilirken, doğrudanlık ilkesinin ihlal edilmesine sebep olabilecek dolaylı yollarla tahkikat yöntemine de zemin oluşturulmamalıdır. Zira ülkemizce benimsenen istinaf yargılamasının özelliği gereği bölge adliye mahkemesi, ilk derecedeki tahkikattan farklı olarak, denetim çerçevesinde gerekirse yeniden dava konusu hakkında inceleme yapabilecektir. Madde ile, incelenen konunun önemine ve kapsamına göre, incelemenin doğrudan bölge adliye mahkemesi heyeti tarafından yapılmasına veya heyetçe görevlendirilecek bir naip üye tarafından yürütülmesine olanak sağlanmaktadır⁷.

Bununla birlikte bölge adliye mahkemelerinin normal adliyeler gibi her ilde kurulmayıp birden fazla ili kapsayan belirli bölgelerde kurulması, (işlemin yapılacağı yerin, bölge adliye mahkemesinin yargı çevresinde bulunmakla beraber onun faaliyet gösterdiği il merkezinde olmaması) doğrudanlık ilkesine uygun şekilde yapılması gereken; keşif, bilirkişi incelemesi, tanık dinlenmesi gibi işlemler bakımından sorun oluşturabilecektir. Ayrıca bölge adliye mahkemelerince delil toplanması işleminin bu gibi hallerde heyet olarak veya naip üye tayin ederek yapılması doğrudanlık ilkesinin ihlaline neden olabilecektir. Kanunun gerekçesinde bu gibi sorunların istinabe kurumuna müracaat edilerek çözümlenebileceği belirtilmiştir. Bu çözüm ile birlikte, HMK m.153'te yer alan “dava dosyasında saklı kalmak kaydıyla, yargılamanın zorunlu kıldığı hâllerde, mahkemece çekim yapılabilir ve kayıt alınabilir.” hükmünden faydalanmak doğrudanlık ilkesi ihlalinden doğan zararlı sonuçları asgariye indirebilecek bir yöntem olarak düşünülebilir. Hükümde “Bu şekilde yapılan çekim ve kayıtlar ile kişilik haklarını ilgilendiren konuları içeren dava dosyası içindeki her türlü belge ve tutanak, mahkemenin ve ilgili kişilerin açık izni olmadıkça hiçbir yerde yayımlanamayacağı” da düzenlenmiştir. Hükümün gerekçesine bakıldığında hükmün amacının yargılamanın selametini sağlamak, tarafları teşhir etmemek ve özellikle hâkim ve tanıkları etki altında bırakma girişimlerinin önüne geçmek olduğu anlaşılmaktadır. Kanaatimizce hükme

⁷ Daha detaylı bilgi için bkz. **Akkaya**, Tolga: Medeni Usul Hukukunda İstinaf, Ankara-2009.

yapılacak ek ile, duruşma esnasında doğrudan doğruya yapılan taraf, tanık ve bilirkişi dinlemelerinin; mahkeme izniyle, tarafların kanun yollarına başvurusu halinde üst mahkemeye gönderilmek üzere, (yazılı ifade tutanağı ile birlikte) görüntülü ve sesli olarak kayda alınması, bu kayıtların diğer evraklarla birlikte üst mahkemeye gönderilmesi mümkün kılınabilir. Böyle bir imkân, istinaf mahkemelerinde yapılacak olan incelemeye istinabe yolu ile ilgililerin dinlenilmesinden daha fazla katkı sağlayabilir. Bununla birlikte hepsinde olmasa dahi en azından il merkezlerindeki adliyelerde videokonferans yöntemine uygun salonların tefriş edilmesi ve delil toplanması işlemlerinin mümkün olduğunca bu salonlardan faydalanarak yapılması doğrudanlık ilkesinin ihlalinin azalmasına katkı sağlayacaktır.

3) Kısa Karar ve Gerekeçeli Kararın Yazılması Süresi (HMK m.294/4)

Kanun, yargılama esnasında delillerin mümkün olduğu kadar kısa sürede ve bir arada ileri sürülmesini, hâkiminde sürülen delilleri duruşmada inceleyerek kısa sürede hüküm vermesini amaçlamaktadır. Bu şekli anlamda doğrudanlığın tamamlayıcısı olan zamansal doğrudanlık ilkesinin de bir gereğidir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu, bu amaca uygun olarak pek çok yeni hüküm tesis etmiştir. Bununla birlikte zamansal doğrudanlık ilkesinin bir gereği de, hükmün yargılamanın sona erdiği duruşmada verilmesi ve tefhim olunmasıdır. HMK m.294/4'te, zorunlu nedenlerin varlığı halinde, duruşmada sadece hüküm sonucu tefhim edilerek hüküm verilmişse, hükmün gerekeçeli kararının da hükmün tefhiminden itibaren bir ay içinde yazılması gerekliliği düzenlenmiştir. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda öteden beri var olan ve zamansal doğrudanlığı ihlal eden otuz günlük gerekçe yazılma süresinin, daha kısa bir süreye indirilmesi ile zamansal doğrudanlığın daha az ihlal edilmesi sağlanabilecektir.

4) Delil Tespitinde Görevli ve Yetkili Mahkeme (HMK m.401/1)

Hukuki koruma tedbiri türlerinden olan delil tespiti konusunda HMK m.401 ile yeni bir düzenlemeye gidilmiştir. HMK m.401 /4'e göre, dava açıldıktan sonra yapılan her türlü delil tespiti talebi hakkında, sadece davanın görülmekte olduğu mahkeme yetkili ve görevlidir. İhtiyati tedbir müessesesindeki benzer şekilde düzenlenen fıkra hükmü, doğrudanlık ilkesinin amacına uygundur. Buna karşın HMK m.401/1'de, henüz dava açılmamış olan hâllerde delil tespitinin, esas hakkındaki davaya bakacak olan mahkemeden veya üzerinde keşif yahut bilirkişi incelemesi yapılacak olan şeyin bulunduğu veya tanık olarak dinlenilecek kişinin oturduğu yer sulh mahkemesinden isteneceği düzenlenmiştir. Fıkra'nın lafzı ve içeriği Hukuk Muhakemeleri Kanununda gözetilen temel ilkelerden biri ve inceleme konumuz

olan doğrudanlık ilkesi ile çelişki yaratabilecek niteliktedir. Zira, henüz dava açılmadan önce talep edilecek delil tespiti konusunda fıkranın lafzına göre, talepte bulunana iki seçenek sunulmaktadır. Delil tespitini isteyen kişi isterse delil tespitini davaya bakacak olan mahkemeden isteyebilecek, isterse de üzerinde keşif yahut bilirkişi incelemesi yapılacak olan şeyin bulunduğu veya tanık olarak dinlenilecek kişinin oturduğu yer sulh mahkemesinden isteyebilecektir. Madde'nin lafzından çıkan sonuca göre, talepte bulunan kimsenin tespitini istediği deliller, asıl davanın açılacağı yerde bulunsa bile, kişinin bu seçimlik hakkını kullanmasına herhangi bir mani bulunmamaktadır. Delil tespitini isteyecek olan kimse, davaya bakacak olan mahkeme delillerin bulunduğu yerde bulunmasına rağmen kanunda yer alan “delillerin bulunduğu yerin sulh mahkemesi de görevli ve yetkilidir” hükmüne dayanarak bu mahkemeden de delillerin tespitini yapmasını isteyebilecektir. Daha sonradan örneğin bir boşanma davasının o yerdeki asliye hukuk mahkemesinde açılması halinde, davaya bakacak olan mahkeme, kendi yargı çevresinde bulunmasına rağmen kendi toplamadığı delillere dayanarak hüküm vermek zorunda kalabilecek veya doğrudanlık ilkesine uygun bir yargılama için usul ekonomisini de ihlal etmeyi göze alarak aynı delilleri bir kez de kendisi toplamak zorunda kalabilecektir. Kanımızca kanun koyucunun madde düzenlemesindeki asıl amacı doğrudanlık ilkesine zıtlık teşkil edecek böyle bir sonucun ortaya çıkması değildir. Ancak madd madde'nin lafzı uygulamada böyle bir sonucun ortaya çıkması tehlikesine müsaittir. Bu tehlikenin önlenmesi ve kanun koyucunun amacına uygun olarak doğrudanlık ilkesine uygun hakkaniyetli bir yargılamanın yapılması açısından madde düzenlemesinin, “Henüz dava açılmamış olan hâllerde delil tespiti, esas hakkındaki davaya bakacak olan mahkemeden veya **üzerinde keşif yahut bilirkişi incelemesi yapılacak olan şey veya tanık olarak dinlenilecek kişi esas davaya bakacak olan mahkemenin yargı çevresi dışında ise, o yerdeki sulh mahkemesinden istenir.**” şeklinde yorumlanması kanaatimizce daha uygun olacaktır⁸.

⁸ Daha detaylı bilgi için bkz. **Arslan**, Aziz Serkan: 6100 sayılı HMK Madde 401 Hükmüne Göre Delil Tespitinde Görevli ve Yetkili Mahkeme, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XX, S.1, 2012.

KAYNAKÇA:

Alangoya, Yavuz: Medeni Usul Hukukunda Vakıaların ve Delillerin Toplanmasına İlişkin İlkeler, İstanbul-1979.

Alangoya, Yavuz/ **Yıldırım**, Kamil/ **Deren-Yıldırım**, Nevhis: Medeni Usul Hukuku Esasları, B.7, İstanbul-2009.

Ansay, Sabri Şakir: Hukuk Yargılama Usulleri, B.3, Ankara-1948.

Arslan, Ramazan/ **Tanrıver**, Süha: Yargı Örgütü Hukuku, B.2, Ankara-2001.

Arslan, Aziz Serkan: 6100 sayılı HMK Madde 401 Hükmüne Göre Delil Tespitinde Görevli ve Yetkili Mahkeme, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XX, S.1, 2012.

Cremer, Rudolf: Mündlichkeit und Unmittelbarkeit im Zivilprozeß, Lübed-1929.

Karlı, Abdurrahim: Medeni Muhakeme Hukuku Ders Kitabı, İstanbul-2011.

Koukouselis, Maria: Die Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme im Zivilprozeß, Insbesondere bei der Zeugenvernehmung, Frankfurt-1990.

Kurt, Nesibe: Medeni Yargılama Hukukunda Doğrudan Doğrualık İlkesi, Prof. Dr. Bilge Öztan'a Armağan, Ankara-2008.

Özekes, Muhammet: Medeni Usul Hukukunda Hukuki Dinlenilme Hakkı, Ankara-2003.

Paeffgen, Theodor: Das Prinzip der Unmittelbarkeit im Zivilprozeß, Köln-1935.

Pekcanitez, Hakan/ **Atalay**, Oğuz/ **Özekes**, Muhammet: Medeni Usul Hukuku, B.11, Ankara-2011.

Rohwer, Wiebke Annelene: Materielle Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme: Ein Prinzip der StPO wie der ZPO, Kiel-1972.

Şahin, Cumhur: Ceza Muhakemesinde İspat, Delillerin Doğrudan Doğrualığı, Ankara-2001.

Yıldırım, M. Kamil: Medeni Usul Hukukunda Delillerin Değerlendirilmesi, İstanbul-1990.