



MEDENÎ USÛL HUKUKUNDA TANIK VE TANIKLIK*

Av. Fatih KARAMERCAN**

ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0003-1135-8756>

DOI:

Makalenin Geldiđi Tarih: 08.02.2018 **Kabul Tarihi:** 15.05.2018

* **Bu makale hakem incelemesinden geçmiştir ve TÜBİTAK – ULAKBİM Veri Tabanında indekslenmektedir.**

** İzmir Barosu. Yaşar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Bölümü Tezli Yüksek Lisans Öğrencisi.

ÖZ

Hukuk yargılamasında taraflarca en çok başvurulan delillerin başında tanık delili yer almaktadır. Tanık delili, takdiri bir delil olmasına rağmen hukuk yargılaması açısından vazgeçilemeyecek bir delildir. Konunun izahı bakımından tanıklığın diğer kurumlar ile ilişkisi incelenmiştir. Sonrasında tanıklığın bağlı olduğu kurallar sayılmıştır. Son olarak ise tanıklığın deliller içerisindeki yeri irdelenmiştir.

Anahtar Kelimeler: Tanık, tanıklık, tanıkların gösterilmesi, tanıkla ispat, takdiri delil.

WITNESS AND TESTIMONY IN CIVIL PROCEDURAL LAW

ABSTRACT

Evidence of witness is at the beginning of the proofs most frequently applied in law judgment by the parties. Despite the fact that evidence of witness is a discretionary proof it is indisputable proof in terms of law judgment. In order to explanation of the subject the relation of testimony with other concepts has been examined. Thereafter the rules that testimony tied to have been considered. Lastly the place of testimony within evidences has been scrutinized.

Keywords: Witness, testimony, submission of witnesses, proof through witness, discretionary proof.

GİRİŞ

Hukuk yargılamasında taraflarca en çok başvurulmuş delillerin başında tanık delili yer almaktadır. Tanık delili, takdiri bir delil olmasına ve tanıklık yapacak kişinin tanık olduğu olayı zaman içerisinde unutmama ihtimalinin de bulunmasına rağmen hukuk yargılaması açısından vazgeçilemeyecek bir delildir.

Çalışmanın anlaşılabilmesi için öncelikle, tanık ve tanıklık kavramına yer verilmiştir. İkinci kısımda, tanıklık kurumunun ilişkili olduğu kurumlar ile bağlantısına değinilmiş olup üçüncü kısımda tanık ve tanıklık kurumunun bağlı bulunduğu kurallar incelenmiştir. Son kısımda ise, tanıklığın delil sistemindeki yerine değinilmiş olup tüm kısımlarda konu ile ilgili Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ve Yargıtay Hukuk Daireleri tarafından verilmiş en güncel kararlara da yer verilmiştir.

I. TANIK VE TANIKLIK

A. Genel Olarak

Tanıklık, davanın tarafları dışındaki kişilerin davayla ilgili bir vakta hakkında, dava dışında bizzat edinmiş oldukları bilgiyi mahkemeye bildirmeleridir^[1]. Tanık ise, davada taraflar arasında çekişmeli^[2] olan, geçmişte meydana gelmiş olaylar ve durumlarda ilgili sahip olduğu bilgi ve algılarını^[3] mahkemeye aktaran kişidir^[4]. Görüldüğü üzere tanık, mutlaka davanın tarafları dışında üçüncü bir

[1] **ERTANHAN, Mesut**, Medeni Yargılama Hukukunda Tanık ve Tanıklık, Ankara, 2005, s. 48; **KURU, Baki; ARSLAN, Ramazan; YILMAZ, Ejder**, Medeni Usul Hukuku, 22. Baskı, Ankara, 2011, s. 431; **KURU, Baki**, İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku, İstanbul, 2016, s. 399; **YILMAZ, Ejder**, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, 3. Baskı, Ankara, 2017, s. 2664; **TANRIVER, Süha**, Medeni Usûl Hukuku, C: I, Ankara, 2016, s. 869; **GÖRGÜN, L. Şanal; BÖRÜ, Levent; TORAMAN, Barış; KODAKOĞLU, Mehmet**, Medeni Usul Hukuku, 6. Baskı, Ankara, 2017, s. 554.

[2] Dava konusu olmayan veya üzerinde uyuşmazlık bulunmayan konularda tanık dinlenmez (**ERTANHAN**, s. 70).

[3] Tanığın insan olması, insan hafızasının özellikle kendisi için özel bir ilgi konusu olmayan olayları zihninde muhafaza etmek hususunda güven verici bir araç olmaması nedeniyle tanıklık güvenilir bir delil vasıtası olmaktan uzaktır (**ERTANHAN**, s. 51). Bu konudaki tartışmalar için bkz. **ERTANHAN**, s. 50-53.

[4] **ATALAY, Oğuz**, Pekcanitez Usûl Medenî Usûl Hukuku, 15. Bası, İstanbul, 2017, s. 1887; **ERTANHAN**, s. 48; **TANRIVER**, s. 869.

kişi konumunda bulunmalıdır^[5]. Tanık, kural olarak^[6] davanın tarafı değildir^[7]. Tanık, sadece gördükleri ve duyduklarını aktarır; yoksa görüşü^[8] sorulmaz^[9]. Bu nedenle tanık olayları yorumlayamaz ve bu yönüyle bilirkişiden ayrılmaktadır^[10]. Doktrinde **ERTANHAN** tarafından, tanıklığın, kamusal bir ödev ve mecburi olarak yapılması zorunlu olduğundan bahisle “davacı tanığı” veya “davalı tanığı” kavramlarının kullanılmasının sanki o tarafın lehine açıklamalarda bulunacağı sonucunu ortaya çıkaracağı, bu hususun da gerçeğin ortaya çıkarılması ile bağdaşmayacağı ve bu yüzden “davacı tarafından çağrılan tanık” veya “davalı tarafından çağrılan tanık” denilmesinin daha uygun olacağı belirtilmektedir^[11]. Görülen ve duyulan olayların zaman içinde unutulması mümkündür. Yine tanığın objektif olması gibi bir husus aranmadığından, tanık, diğer delillere

[5] **TANRIVER**, s. 869; **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, s. 431; **KURU**, s. 399.

[6] Taraf olarak davada dinlenmiş olan kişi tanık olamaz; ancak taraf olarak dinlenmemiş ise tanık olabilir. Örneğin, kanunî temsilci taraf değildir; fakat isticvap edilmiş ise artık tanık olarak dinlenemez. Bunun aksine, davada taraf olarak yer alan kişi 16 yaşında ise, dava ehliyetine sahip olmadığından isticvap edilemez; fakat tanık olabilir (**ATALAY**, [Pekcanitez Usûl] s. 1887; **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, s. 431; **ERTANHAN**, s. 55). Doktrinde **ERTANHAN**, kanunî temsilcinin davada, tarafın kanunî temsilcisi sıfatıyla hareket etmediği durumlarda tanık olarak dinlenebileceği yönünde görüş bildirmektedir (**ERTANHAN**, s. 55). Tüzel kişide, yönetim ve temsil organının üyesi olmayan yönetici ve temsilci olarak görev yapanların (örneğin avukatların), tanık olarak dinlenebileceğine ilişkin olarak bkz. **GÖRGÜN/BÖRÜ/TORAMAN/KODAKOĞLU**, s. 555, 556. İsviçre Hukuku'nda tüzel kişilerde fiili organın taraf gibi değerlendirileceği belirtilmektedir. Bu konudaki ayrıntılı açıklamalar için bkz. **YARDIMCI, Taner Emre**, Hukuk Yargılamasında Somutlaştırma Yükü, İstanbul, 2017, s. 187, 188. Ayrıca bu konu ile ilgili olarak **AlHM**'in Dombo Kararı (Dombo Beheer/B.V./Hollanda, 1993) ve silahların eşitliği ilkesi çerçevesinde ayrıntılı değerlendirmesi için bkz. **HANAĞASI, Emel**, Medeni Yargılama Hukukunda Silahların Eşitliği İlkesi, Ankara, 2016, s. 404-406; **YARDIMCI**, s. 187-191.

[7] **ERTANHAN**, s. 53; **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, s. 431; **KURU**, s. 399; **YILMAZ, Ejder**, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, 3. Baskı, Ankara, 2017, s. 2664; **BUDAK, Ali Cem; KARAASLAN, Varol**, Medenî Usul Hukuku, Ankara, 2017, s. 243.

[8] Uygulamada, doktor hatasına dayalı açılmış olan tazminat davalarında, davalı doktorun tanıkları, gördükleri ve yaşadıkları durumu mahkemeye aktarırken, mahkeme önüne olayın “*her zaman yaşanabileceği veya davalı doktor yerinde olsam ben de aynı şekilde müdahale ederdim*” şeklinde görüş bildirmeleri tanıklık kurumu ile bağdaşmamaktadır. Tanığın/tanıkların bu beyanı, taraflı bir şekilde verilmiş bilirkişi görüşüne yaklaşmakta olup dolaylı yoldan da olsa mahkemece bilirkişi olarak atanacak kişilere görüşlerini, davalı doktor lehine baskı altında vermeleri sağlanmaktadır.

[9] **ATALAY**, (Pekcanitez Usûl) s. 1887.

[10] **ATALAY**, (Pekcanitez Usûl) s. 1887.

[11] **ERTANHAN**, s. 54.

nazaran gerçekten uzaklaşmaya neden olabilecek zayıf, ancak vazgeçilmesi de mümkün olmayan bir delildir^[12].

B. Diğer Kurumlar İle Karşılaştırılması

1. Bilirkişi İle Karşılaştırılması

Bilirkişi deliline başvurulabilmesi için kural olarak, tanıklığın caiz olduğu durumlarda tanık ifadelerinden yararlanılması, daha sağlıklı kararların verilebilmesi açısından gereklidir. Bu yüzden tanık ifadeleri ile bilirkişi incelemesi arasında da sıkı bir bağ olduğu yadsınamaz.

Bilirkişinin tanıkla karşılaştırması gerekirse, birtakım tespitler yapmak mümkündür.

- Tanık, beş duyu organı ile edinmiş olduğu bilgileri mahkemeye sunarken, bilirkişi duyu organları ile değil sahip olduğu özel ya da teknik bilgisini mahkemeye sunmaktadır^[13].

- Tanık, geçmişte yaşanan maddî vakıalara ilişkin gözlemlerini anlatırken, bilirkişi şimdiki gözlemlerini teknik bilgisine dayandırarak mahkemeye bildirir^[14].

- Tanığın yerine çoğu kez bir başkasının ikamesi mümkün olmadığından, taraflara yakın olmasına rağmen reddi düzenlenmemiş ve objektif olması aranmamıştır. Bilirkişinin yerine ise, başka bir kişinin ikamesi mümkün olduğundan reddi mümkün olmakla birlikte bilirkişinin doğru rapor verebilmesi için objektif olması gerekir^[15].

- Tanıklık yapmak zorunludur. Özel ve teknik bilgiyi gerektirdiği için, herkes bilirkişi olamaz ve bu nedenle herkes bilirkişiliği kabul etmeye zorlanamaz^[16].

[12] ATALAY, (Pekcanitez Usûl) s. 1887; TANRIVER, s. 869, 870; GÖRGÜN/BÖRÜ/TORAMAN/KODAKOĞLU, s. 554.

[13] ATALAY, (Pekcanitez Usûl) s. 1915; KURU/ARSLAN/YILMAZ, s. 440; KURU, s. 409; TANRIVER, s. 881; TANRIVER, Süha, Medenî Yargıda Bilirkişilik, Ankara, 2016, s. 27; KARAKOÇ, s. 461.

[14] KURU/ARSLAN/YILMAZ, s. 440; KURU, s. 409; KARAKOÇ, s. 461.

[15] ATALAY, (Pekcanitez Usûl) s. 1915.

[16] KURU/ARSLAN/YILMAZ, s. 440; KURU, s. 409, 410. Ancak, HMK m. 270 hükmü gereği, meslek ve sanat dolayısıyla bilirkişilik görevini kabul etmek zorunda olanlar, bilirkişilikten kaçınmazlar.

2. Uzman Görüşü^[17] İle Karşılaştırılması

Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 293 hükmü ile yasal bir kimlik kazanmış olan uzman görüşünün tanık/lık ile karşılaştırılması sonucu şu sonuçlara varmak mümkündür.

- Uzman görüşü, resmi bilirkişi raporu gibi delil olmayıp, tarafın mahkemeye sunduğu yazılı belgeye bağlı beyanı, açıklamasıdır^[18]. Tanık ise, takdiri bir delildir.

- Tarafların tanıkları arasında çelişkinin mevcut olması durumunda mahkemenin aradaki çelişkiyi gidermesi nasıl zorunluysa, tarafların sunmuş oldukları uzman görüşleri arasında da çelişki mevcutsa bu çelişkiyi mahkemenin bizzat atayacağı bilirkişi ile gidermesi gerekir^[19]. Ayrıca, uzman görüşü ile mahkeme tarafından atanan bilirkişinin raporu arasında çelişki çıkması durumunda

[17] Anglo-Sakson yargılama sisteminde “uzman tanık” olarak nitelendirilmekte ve çoğu özelliği uzman görüşü ile benzeşmektedir. Ancak uzman görüşünün delil niteliğinde olmaması, hâkim tarafından taraf beyanı olarak değerlendirilmesi, bilirkişilik kurumu ile birlikte değerlendirilmemesi gerekliliği, buna karşın Amerikan yargılama sisteminde bilirkişilerin çoğunlukla taraflarca serbestçe tayin edilmesi, bu nedenle bilirkişilik uygulamasında en geniş yeri uzman tanıkların işgal ettiği, uzman tanık ifadesinin ise bugün halen Amerikan yargılama sisteminde delil olarak değerlendirilmesi en temel farkları teşkil etmektedir. (YAZICI TIKTIK, Çiğdem, HMK m. 293'teki Uzman Görüşü Kurumu İle Anglo-Sakson Hukuk Sistemindeki Uzman Tanık Kurumunun Karşılaştırılması, MİHDER, C: 7, S: 20, Y: 2011, s. 96, 97); Bilirkişi tanıklığına olan güvensizlik ortamı İngiliz ve Amerikan hukukunda yarışmaktadır. İngiliz sisteminde bilirkişiler adli alandan uzak tutulmaya çalışılmakta, Amerikan mahkemeleri ise, bilirkişilere karşı olmamakla birlikte onları çok da güçlü bir pozisyona taşımamaktadırlar. (TEOMETE YALABIK, Fulya, Bilirkişi Görüşünün/Tanıklığının Delil Olarak Kabul Edilebilirliği, Prof. Dr. Ejder YILMAZ'a Armağan, C: 2, Ankara, 2014, s. 1893)

[18] PEKCANITEZ, Hakan, Özel Uzman (Bilirkişi) Görüşü ve Değerlendirilmesi, Makaleler, C: II, İstanbul, 2016, s. 395; AKİL, Cenk, Medeni Yargılama Hukukunda Mahkeme Tarafından Atanan Bilirkişi-Uzman Tanık Ayrımı, ABD, Y: 69, S: 2011/2, s. 174.

[19] AKİL, s. 175.

da mahkemenin bu çelişkiyi gidermesi gerekir^[20]. Yargıtay, bilirkişi raporları arasındaki çelişkinin uzman görüşü ile de giderilebileceğini belirtmektedir^[21].

- Tarafın kendisinin gösterdiği tanığın vermiş olduğu ifade aleyhine delil teşkil ettiği gibi uzman görüşünde de kendisini görevlendiren tarafın aleyhine verdiği bir takım beyanlar o tarafın aleyhine dikkate alınabilir^[22].

- Tanığı da uzman görüşünü verecek kişiyi de taraflar seçmektedir.

- Uzman görüşünü veren kişi, tanık gibi yemin eda ettirilmeye zorlanamaz^[23].

- Tanık sayısında sınırlama olmadığı gibi uzman görüşü verecek kişilerin de sayısında bir sınırlama söz konusu değildir^[24].

- Tanık, tanıklık ücretini, kendisini gösteren tarafın mahkeme vizesine yatırdığı hesaptan alır. Uzman görüşünde de, uzman, görüşüne başvuran kimseden ücretini alır. Ancak, bu ücret, mahkeme haricinde alınmaktadır.

- Tanıklık yapmak mecburîdir. Ancak, uzman görüşü vermek mecburî değildir.

3. Tarafların Kendi Tanıklıkları İle Karşılaştırılması

Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 169 hükmü çerçevesinde, tarafın ve kanunî temsilcinin bilgisinden isticvap (sorguya çekme) yoluyla yararlanılır.

[20] AKİL, s. 175. Aynı yönde; "... 2- Dava, davalı adına çoklu tasarım belgesi ile tescilli tasarımların hükümsüzlüğü istemine ilişkin olup, mahkemeye benimsenen bilirkişi raporu doğrultusunda dava konusu çoklu tasarım belgesinde yer alan 1 ve 2 no'lu tasarımların da hükümsüzlüğüne karar verilmiştir. Ancak, davalı tarafça bilirkişi raporuna itiraz dilekçesi verilmiş ve ekinde uzman görüşüne dayanılmıştır. Bu durumda, mahkemeye, uyumsuzluk konusu 1 ve 2 no'lu tasarımlar bakımından davalının rapora itirazlarının karşılanması ve bilirkişi raporu ile uzman görüşü arasındaki çelişkinin giderilmesi için 6100 sayılı HMK'nın 293. madde hükümleri de nazara alınmak suretiyle inceleme ve değerlendirme yapılarak sonucuna göre bir karar vermek gerekirken, yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir." (Y. 11. HD. 04.05.2016, 2015/10467 E.-2016/5052 K.)

[21] "... 2- Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına, dosyaya sunulan bilirkişi raporları arasındaki çelişkilerin, yine dosyada mevcut uzman görüşlerinden de faydalanılmak suretiyle 551 sayılı KHK hükümleri çerçevesinde hakimnin hukuki bilgisi ile giderilmiş olmasına göre taraf vekillerinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir." (Y. 11. HD. 24.12.2015, 2014/18840 E.-2015/13906 K.)

[22] AKİL, s. 176.

[23] PEKCANITEZ, s. 397; AKİL, s. 178.

[24] AKİL, s. 178.

Ancak, davanın tarafı, kendi davasının tanığı olamayacağı gibi, karşı tarafı da tanık olarak çağırılmaz. Yani, kendi davasının tanığı olarak gösteremez^[25].

Bir kimse, taraf olarak isticvap edileceği yerde, hataen tanık olarak dinlenmiş ve gerekli açıklamaları yapmışsa, bu takdirde, onu taraf olarak yeniden isticvap etmeye gerek yoktur; onun beyanının, taraf beyanı olarak değerlendirilmesi mümkündür^[26]. Ancak, tanık olarak dinlenilmesi gereken kimse taraf olarak isticvap edilmişse; tanık olarak yeniden dinlenilmelidir. Çünkü, tanığın dinlenmesi usulü farklıdır^[27].

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 2015 yılında vermiş olduğu bir kararda^[28] şu ifadelerle yer vermiştir.

“... Mahkemece, yanlar arasındaki akdi ilişkinin varlığının sabit olmadığı, davacı tarafça, sunulan ve davalının mimarı olan Y.K.A. isimli kişinin, davacının davalı için yaptığı işleri açıklayan yazısına davalı vekilince iddianın genişletilmesi olarak karşı çıkıldığı, ayrıca anılan kişinin davalı şirketin temsilcisi olmayıp bir dönem çalışanı olduğunun ve düzenlediği belgenin yazılı delil başlangıcı olamayacağına bildirildiği, davacı tarafça bu şahsın tanık sıfatıyla dinlenilmesinin istenildiği, alınan bilirkişi raporu ile bu kişinin davalı şirket çalışanı olduğuna dair bir tespitin yapılamadığı, davalı şirketin temsilcisi olmayan bir şahsın düzenlediği belgenin yazılı delil başlangıcı olarak kabul edilemeyeceği, davacı tarafça davalıya yemin de teklif edilmediği, buna göre HUMK'nın 288. maddesi anlamında davalıdan sadır olmuş yazılı bir belge ile akdi ilişkinin varlığının ispatlanamadığı, davalı tarafın tanık dinlenilmesine muvafakat etmemesi ve tanık dinlenilmesini mümkün kılacak türden yazılı delil başlangıcı bulunmaması nedeniyle davacı tarafın tanık dinletme talebi kabul edilmediğinden bahisle, davanın reddine dair verilen karar, davacı vekilinin temyizi üzerine, Özel Dairece yukarıda açıklanan nedenlerle bozulmuştur.

Mahkemece, şirket temsilcisi olmayan, sadece bir dönem şirket çalışanı olan bir kişinin düzenlediği belgenin şirket için bağlayıcı olmasının ve bu belge dolayısıyla anılan kişinin isticvabının mümkün bulunmadığı, HMK'nın 169. maddesi uyarınca isticvabın davada taraf olanlar için sözkonusu olabileceği, yine HMK'nın 170. maddesi uyarınca tüzel kişiler adına temsil yetkisine sahip kimselerin isticvap

[25] ERTANHAN, s. 55; SARISÖZEN, s. 114.

[26] ERTANHAN, s. 55; SARISÖZEN, s. 114.

[27] ERTANHAN, s. 55. Zira tanık duruşmaya gelmek ve hazır bulunmak, yemin etmek, sorulara cevap vermek ve doğruyu söylemek zorundadır. İlave olarak tanığa taraflar da soru sorabilecek ve dinlenmesi esnasında hazır bulunabilecektir. (ERTANHAN, s. 55)

[28] Y. HGK. 01.04.2015, 2013/15-1606 E.-2015/1142 K.

olunabileceğinden, davalı tüzel kişiliğın temsilcisi olmayan Y.K.A. isimli kişinin isticvabının hukuken mümkün bulunmadığı gerekçesiyle direnme kararı verilmiştir.

Direnme kararı, davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; “İ. Mimarı Y.K.A.” imzalı belge altında imzası bulunan ve bir dönem davalı şirket çalışanı olup davanın taraflarından olmayan Y.K.A.’ın isticvap edilip edilemeyeceği noktasında toplanmaktadır.

Mevzuatımızda isticvabın düzenlendiği 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun (HMK) 169. maddesi; “Mahkeme, kendiliğinden veya talep üzerine taraflardan her birinin isticvabına karar verebilir. İsticvap, davanın temelini oluşturan vakıalar ve onunla ilişkisi bulunan hususlar hakkında olur” hükmünü içermektedir.

Madde metninden de anlaşılacağı üzere, davanın tarafları dışındaki üçüncü kişilerin isticvap edilmeleri mümkün değildir. Üçüncü kişilerin davada bilgilerine başvurulması istenirse, onlar ancak tanık olarak dinlenebilirler (TERCAN, Erdal; Medeni Usul Hukukunda Tarafların İsticvabı, Ankara 2001, s. 138; YILMAZ, Ejder; Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 2012, s. 945 vd.).

Yargıtay uygulamasında da, davanın tarafları dışındaki üçüncü kişilerin isticvap olunamayacağı ancak tanık sıfatıyla dinlenebileceği kabul edilmiştir (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 24.03.2010 gün ile 2010/14-154 E., 2010/177 K. ile 25.02.2015 gün ve 2013/15-1523 E., 2015/853 K. sayılı kararları).

Bu açıklamalar ışığında somut olay incelendiğinde, davacı tarafından dava konusu edilen alacağın varlığını ispatlamak için ibraz edilen delillerden olan “A. Evlerindeki Villaya Yapılan İşler”, “B Blok Yapılan İşler” ve “C Blok Yapılan İşler” başlıklı, “İ.’in mimarı Y.K.A.” imzalı, 01.01.2006 ile 30.06.2007 tarihleri arasında davacı tarafından yapılan işlerin listesini gösteren belgeler dosyaya sunulmuş, davalı tarafça 22.03.2011 tarihli dilekçesinde anılan mimarın şirketlerinde çalıştığı kabul edilmiş, ancak belgede geçen tarihlerde çalışmadığı, bu nedenle belgelerin sonradan düzenlendiği belirtilerek itiraz edilmiştir. Tüm bu hususlar gözetildiğinde, davanın tarafı olmayan Y.K.A.’ın isticvap hükümlerine göre celbi mümkün olmadığından ancak tanık olarak dinlenebilecektir.

Bunun yanında taraflar arasında davaya konu uyuşmazlıktan daha önce başlayan sözleşme ilişkisinin varlığı da çekişmesizdir. Davacı tarafça 23.07.2009 tarihli dilekçe ile anılan mimarın, tanık olarak dinlenilmesi talep edilmiş, mahkemece bu talep yerinde görülünerek reddedilmiştir.

Bu nedenlerle, hakimin davayı aydınlatma ödevi (HMK, m. 31) bulunduğu hususu da gözetildiğinde mahkemece; davacı taraf delilleri arasında

bulunan “A. Evlerindeki Villaya Yapılan İşler”, “B Blok Yapılan İşler” ve “C Blok Yapılan İşler” başlıklı belgelerde düzenleyen olarak imzası bulunan davalı çalışanı mimar Y.K.A.’ın, belgeler altındaki imzanın kendisine ait olup olmadığı ile dava konusu alacağın dayanağı olan işlerin davacı tarafça yapıp yapılmadığı konusunda tanık sıfatıyla beyanı alınarak uyuşmazlığın buna göre değerlendirilmesi gereklidir.

O halde, davalı çalışanı Y.K.A.’ın üzerinde imzasının bulunduğu ileri sürülen belgeyle ilgili olarak tanık sıfatıyla dinlenip sonucuna göre bir karar verilmesi gerektiğinden kararının bu değişik gerekçe ile bozulması gerekmektedir.”

C. Bağlı Bulunduğu Kurallar

1. Tanıkların Gösterilmesi

Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 240/2 “*Tanık gösteren taraf, tanık dinletmek istediği vakıyı ve dinlenilmesi istenen tanıkların adı ve soyadı ile tebliğ elverişli adreslerini içeren listeyi mahkemeye sunar. Bu listede gösterilmemiş olan kişiler tanık olarak dinlenemez ve ikinci bir liste verilemez.*” hükmünü içermektedir.

Doktrinde, dilekçelerin teatisi aşamasında tanık deliline dayanılması durumunda^[29] sadece bunun belirtilmesinin yeterli olduğu tanık listesinin^[30] daha sonra, tanıkların dinlenmesi aşaması geldiğinde verilebileceği belirtilmektedir^[31].

[29] “... Olayda “*Taraflarca Hazırlama İlkesi*” uygulanacağından bu ilkenin gereklerinden en önemlisi dava malzemelerinin toplanması ve mahkemeye sunulması taraflara ait bir görev olduğundan **tanık deliline başvurma görev ve yetkisi de taraflara aittir. Davacı vekili gerek dava dilekçesinin deliller bölümünde ve gerekse 04.05.2009 tarihli delil listesinde tanık deliline başvurmamıştır. Hal böyle olunca, mahkemenin bu yöne ilişkin direnmesi yerindedir.” (Y. HGK. 26.03.2014, 2013/13-637 E.–2014/397 K.)**

[30] Tanıkların isim ve adreslerinin dilekçede belirtilmesine tanık listesi denir.

[31] PEKCANITEZ, Hakan, Pekcanitez Usûl Medenî Usûl Hukuku, 15. Bastı, İstanbul, 2017, s. 1146; ATALAY, (Pekcanitez Usûl) s. 1892; KURU/ARSLAN/YILMAZ, s. 295; KURU, s. 233, TANRIVER, s. 872. Aynı yönde; “*Dava, Hukuk Muhakemeleri Kanununun yürürlüğe girmesinden sonra 22.03.2012 tarihinde ikame edilmiş, davacı dava dilekçesinde tanık deliline dayanmış ancak isim ve adreslerini bildirmemiş, ön inceleme duruşmasından önce 20.04.2012 tarihinde tanıkların isim ve adreslerini gösteren tanık listesi ibraz etmiştir. Mahkemece, davacının dava dilekçesinde tanıkların belirtilmemesi gerekçesiyle tanıkların dinlenmesine ilişkin talebi reddedilmiş, davalı tanıkları dinlenmiş ve davacının ayrı yaşamakta haklılığı ispat edilemediği gerekçesiyle davası reddedilmiştir. Delil, tarafların üzerinde anlaşamadıkları ve uyuşmazlığın çözümünde etkili olabilecek çekişmeli vakıalar için gösterilir (HMK. m. 187/1). Tahkikat, ön incelemede saptanan çekişmeli hususlar üzerinden yürütüleceğine (HMK. m. 140/3) göre, bu tespit yapılmadan tarafların herhangi bir delile dayanmaları ve dayandıkları delilleri sunmaları beklenemez. Bu*

Tanık listesi, dava ve cevap dilekçesine eklenecek belge niteliğinde değildir^[32]. Nitekim, doktrinde, HMK m. 140/5 hükmünün içerisinde geçen, “delillerin gösterilmesi” ile “delillerin sunulmasının” kavramlarının farklı oldukları, HMK m. 140/5 hükmünün, delillerin sunulmasının, delillerin gösterilmesi faaliyetinin kapsamının dâhilinde değerlendirilemeyeceğini açıkça gözler önüne serdiğini, aynı şekilde, tarafların dilekçelerinde tanık deliline dayanmaları yani delil olarak tanık göstermeleri ile tanık dinletmek istedikleri vakiayı, dinlenilmeleri istenilen tanıkların adları ve soyadları ile tebliğe elverişli adreslerini içeren “tanık listesi” adı verilen listeyi mahkemeye sunarak, yani ibraz ederek tanıklarının kimler olduğunu bildirmelerinin de “delillerin gösterilmesi” ile “delillerin sunulmasının” farklı kavramlar olduklarını ortaya koyduğu^[33] belirtilmektedir.

Dava veya cevap dilekçesinde tanık deliline dayanılması durumunda, tanıkların hangi vakıya veya hangi hususta dinletileceği de HMK m. 194 düzenlemesinde yer alan somutlaştırma yükü açısından belirtilmelidir^[34].

açıklamalar çerçevesinde taraflar ön inceleme aşamasından önce delil göstermişlerse bu deliller çekişmeli hususlar çerçevesinde toplanmalı, dâba önce delil gösterilmemişse taraflara delil göstermeleri için süre verilmeli ve bu deliller toplandıktan sonra karar verilmelidir. Davacı ön inceleme duruşmasından önce tanık listesini ibraz etmiştir. O halde mahkemece, davacı tanıkları da dinlenilerek tüm deliller birlikte değerlendirilip sonuca ulaşılması gerekirken eksik inceleme sonucu hüküm tesisi doğru görülmemiş ve bozmayı gerekmiştir.” (Y. 2. HD. 21.01.2014, 2013/19835 E.–2014/1007 K.)

“... Davacı taraf da dava dilekçesinde tanık deliline dayanmış, ancak isimlerini bildirmemiştir. 6100 sayılı HMK'nun 190. maddesi ile 4721 sayılı TMK'nun 6. maddesi uyarınca herkes iddiasını ispatla mükelleftir. Bir başka ifade ile taşınmazdaki binaların davalı tarafından yapıldığının davacı tarafından ispatlanması gerekmektedir.

Hâl böyle olunca, 6100 sayılı HMK'nun 140/5. maddesi gereğince davacıya tanık isimlerini bildirmesi için süre verilmesi, bildirdiği takdirde tanıklara, dava konusu binaların kim tarafından yapıldığının sorulması, davalı tarafından bildirilen tanığın usulünce duruşmaya davet edilerek dinlenilmesi, tecavüzlü binaların davalı tarafından mı yoksa dava dışı kişiler tarafından mı yapıldığının açıklığa kavuşturulması ve sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken eksik araştırma ile yazılı olduğu şekilde karar verilmesi doğru değildir.” (Y. 1. HD. 25.04.2016, 2014/16825 E.–2016/5011 K.)

[32] YILMAZ, (Şerh) s. 1839; ERDÖNMEZ, Güray, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na Göre Delillerin Gösterilmesi ve İbrazi, İBD, C: 87, Y: 2013, S: 5, s. 25.

[33] BOLAYIR, Nur, Hukuk Yargılamasında Delillerin Toplanmasında Tarafların ve Hâkimin Rolü, İstanbul, 2014, s. 92.

[34] PEKCANITEZ, (Pekcanitez Usûl) s. 1138, 1139; KURU/ARSLAN/YILMAZ, s. 432; TANRIVER, s. 872. Taraflar, somutlaştırma yükü (m. 194) çerçevesinde, dilekçelerinde hangi delillere dayandıklarını bildirmek zorunda olduklarından, tanık deliline dayanmak isteyen taraf bu hususu dava veya cevap dilekçesinde (yazılı yargılama usûlünde en son cevaba cevap ya da ikinci cevap dilekçesinde) belirtmelidir. Ancak

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 2017 yılında vermiş olduğu bir kararda^[35], kendiliğinden araştırma ilkesinin uygulandığı bir davada, mahkemece tahkikat duruşması olarak görülen birinci celseye kadar tanık isimlerinin bildirilmemesi ve duruşmada da hazır edilmemesi gerekçesiyle davalının tanık dinletme talebinin reddine karar verilmesini doğru bulmamıştır.

Doktrindeki bir görüşe^[36] göre, mahkeme, tarafların tanık olarak göstermedikleri kişileri kendiliğinden (re'sen) tanık olarak dinleyemeyeceği belirtilmiştir. Doktrindeki diğer bir görüşe göre^[37] ise, hâkimin davayı aydınlatma ödevi gereği,

taraflar, tanıkların isim ve adreslerini (tanık listesini) bu dilekçelerinde vermek zorunda değildir. Tanık listesi, tahkikat aşamasında, hâkim tarafından tanınacak süre içinde verilmelidir. (ATALAY, (Pekcanitez Usûl) s. 1892)

[35] “... velayetin kamu düzeni ile ilgili olması ve çocuğun üstün yararı da dikkate alındığında değişen şartlara göre her zaman yeniden değerlendirilmesi ve yargılamanın her aşamasında ileri sürülen hususların nazara alınması mümkündür. Bu durumda somut olayda, mahkemece tabkikat duruşması olarak görülen birinci celseye kadar tanık isimlerinin bildirilmemesi ve duruşmada da hazır edilmemesi gerekçesiyle davalının tanık dinletme talebinin reddine karar verilmesi doğru görülmemiştir.” (Y. HGK. 14.06.2017, 2-1887/1196 sayılı Kararı)

[36] KURU/ARSLAN/YILMAZ, s. 432; ATALAY, (Pekcanitez Usûl) s. 1888; BUDAK/KARAASLAN, s. 243; KARAASLAN, Varol, Medenî Usûl Hukukunda Hâkimin Davayı Aydınlatma Ödevi, Ankara, 2013, s. 151. Yazar, dava dosyasına usulüne uygun bir şekilde girmiş bulunan bilgi ve belgelerden anlaşılabilir, kişilerin hâkim tarafından re'sen tanık olarak davet edilmelerinin mümkün olmadığı kanaatinde.

[37] KURU, s. 401-403; Aynı yönde; “... Mahkemece, olay gece saatlerinde meydana gelmiş olup birden fazla aracın karıştığı ve yaralananların da olduğu bir kazada Yalçın E. ve Damla'nın sigortalı araç sürücüsünü tespit etmesinin hayatın olağan akışına uygun olmayacağı kanaatiyle, araç sürücüsünün farklı gösterilerek ihbar yükümlülüğünün doğru gerçekleştirilmediği ispat edilemediğinden davanın kısmen kabulüne karar verilmiş ise de, **kaza tespit tutanağında tutanak mümzileri (polis memurları M.G. ve N.A.) ile karşı araçtaki Yalçın Enis I. ile Damla E.'in tanık sıfatıyla dinlenerek tutanak ve hazırlık ifadeleri de okunmak suretiyle sigortalı araç sürücüsünün Çağla Öksüz P. olup olmadığı hususundaki çelişkinin giderilerek sonucuna göre karar vermek gerekirken, eksik incelemeye dayanılarak karar verilmesi doğru görülmemiştir.**” (Y. HGK. 22.06.2016, 2014/17-1186 E.-2016/844 K.). Aydınlatma ödevi gereği, dava dosyasındaki belgeden anlaşılan tanığın dinlenilmesinin istenip istenmediği hakkında hâkimin ilgili tarafa soru sorulması gerektiği yönünde bkz. YARDIMCI, s. 252.

“... Hal böyle olunca, mahkemece kaçak elektrik tutanağına konu taşınmazın tapu kaydı Tapu Sicil Müdürlüğünden getirilerek taşınmazın davacı adına kayıtlı olup olmadığının tespit edilmesi, tutanak düzenlenen taşınmazda davacının faaliyetinde bulunup bulunmadığı, faaliyette bulunuyor ise faaliyetin hangi tarihten itibaren başladığı, davacının destekleme alıp almadığı desteklemeden yararlanıyorsa sözkonusu ödemeye esas çiftçi kayıt formu ve ilgi belgelerin İlçe Tarım Müdürlüğünden celbiyle, niza konusu kuyunun bulunduğu taşınmaz üzerinde **zabıt mümzi tanıklar da refakate alınarak keşif icrası suretiyle kaçak kullanma fiilinin**

hâkimin dava dosyasına usulüne uygun biçimde girmiş olan belgelerde isimleri yazılı olan kişileri kendiliğinden tanık olarak dinleyebileceği ileri sürülmüştür.

2. Tanıklıkla İspat Yasağı

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 200. maddesi "*Bir hakkın doğumu, düşürülmesi, devri, değiştirilmesi, yenilenmesi, ertelenmesi, ikrarı ve itfası amacıyla yapılan hukuki işlemlerin, yapıldıkları zamanki miktar veya değerleri ikibinbeşyüz Türk Lirasını geçtiği takdirde senetle ispat olunması gerekir. Bu hukuki işlemlerin miktar veya değeri ödeme veya borçtan kurtarma gibi bir nedenle ikibinbeşyüz Türk Lirasından aşağı düşse bile senetsiz ispat olunamaz.*

Bu madde uyarınca senetle ispatı gereken hususlarda birinci fıkradaki düzenleme hatırlatılarak karşı tarafın açık muvafakati hâlinde tanık dinlenebilir." hükümlerini içermektedir.

Tarafın tanık dinletme talebi üzerine hâkim, uyuşmazlığın öncelikle tanıklarla ispat edilmesinin caiz olup olmadığına karar verir^[38]. Eğer kesin delille ispat

kim tarafından işlendiğinin şüpheye yer vermeyecek şekilde belirlenmesi, daha sonra toplanan ve toplanacak deliller birlikte değerlendirilerek sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, eksik araştırma ve inceleme ile yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırı olup, bu husus bozmayı gerektirmiştir." (Y. 3. HD. 20.01.2016, 2015/1419 E.–2016/370 K.)

[38] KURU/ARSLAN/YILMAZ, s. 432; ATALAY, (Pekcanitez Usûl) s. 1894; KURU, s. 402; TANRIVER, s. 872. Aynı yönde; "... Bir kira sözleşmesi, o yolda açık bir sözleşme hükmü bulunmasa dahi, kira süresi bitmeden tarafların karşılıklı anlaşmalarıyla sona erdirilebilir; buna hukuken herhangi bir engel yoktur. Böylesi bir sona erdirmeye hukuki işlem niteliğindedir ve aşağıda açıklanacağı üzere, **tanıklarla ispat edilip edilemeyeceği hususu, kira bedelinin yıllık tutarına göre belirlenir.**" (Y. HGK. 29.05.2013, 2012/6-1704 E.–2013/774 K.)

edilmesi gereken bir konuda^[39], kesin delille ispata ilişkin bir istisna^[40] bulun-

[39] “... *Dava, mal satışına dayalı 3 ayrı faturaya dayanılarak girilen ilamsız icra takibine itiraz üzerine açılan itirazın iptali davası olup, davalı faturalar kapsamındaki malların teslim edilmediğini savunarak davanın reddini istemiştir. Bu durumda davacı, dava konusu faturalar kapsamındaki malları davalıya teslim ettiğini yazılı delille kanıtlamak zorundadır.* 306,80 TL miktarlı fatura davalı defterlerinde kayıtlı olduğundan bu fatura kapsamındaki malların davalıya teslim edilmiş olduğunun kabulünde isabetsizlik bulunmamakta ise de, *diğer faturalar ve irsaliyelerde teslimle ilgili teslim alan imzası bulunmadığından davacının malları davalıya teslim ettiğini yazılı delillerle kanıtlaması gerekmektedir. Teslim hukuki sonuçlar doğuran bir işlem olduğundan bu konuda karşı tarafın açık muvafakati olmadıkça tanık dinlenilemez.* Dava dışı bir şirketin mal teslimi ile ilgili beyanları üzerine yapılan keşif ve bu keşif sonucunda düzenlenen raporun da somut olay bakımından davacının iddialarını kanıtlamasına elverişli delil olarak kabulü doğru değildir. Mahkemece bu yönler gözetilmeksizin eksik araştırma ve inceleme sonucunda yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırı olup, hükmün bu nedenlerle bozulması gerekmektedir.” (Y. 19. HD. 11.04.2016, 2015/17110 E.–2016/6247 K.)

[40] “... *Eldeki davada davacı kardeşi davalıya ödünç para verdiğini ileri sürmüştü ancak bu ilişkiyi herhangi bir yazılı belgeye dayandırmamıştır.* Dolayısıyla taraflar arasında hukuki ilişkiyi kanıtlayan, yazılı bir sözleşme ya da belge bulunmamaktadır. *Taraflar arasındaki hukuki ilişki, değerce senetle ispat sınırında kalmakla birlikte, yakın akrabalık bağının (kardeşlik ilişkisinin) varlığı nedeniyle yine yukarıya metni aynen alınan HUMK.’nun 293. maddesinin 1. bendi uyarınca tanıkla ispatı olanaklıdır.*” (Y. HGK. 23.10.2015, 2014/13-225 E.–2015/2355 K.)

“... *Eldeki davada davacılar 30/08/2003 tarihli sözleşmede “ekte bulunanlar” ve “demirbaşlar” ibarelerinin davalılar tarafından bile sonucu eklendiğini ileri sürmüştü olup, bile iddiası senede bağlanması mümkün olmayan iddialardan olduğundan, senetle ispat edilmesinde maddi imkansızlık bulunmamaktadır. Bu nedenle davacıların bile iddialarında yukarıya metni aynen alınan HUMK.’nun 293. maddesinin 5. bendi (HMK’nun m. 203/ç) uyarınca tanık dinletmeleri olanaklıdır.*” (Y. HGK. 06.11.2013, 11-200/1540 sayılı Kararı)

“... *Davalı, yargılamanın her aşamasında çekişmeli bağımsız bölümün toplamda 110.000,00 TL karşılığında kendisine satışı konusunda davacı ve dava dışı paydaşlar ile anlaşmış, temlikten davacının haberdar olduğunu ve davacı ile diğer paydaşların payına düşen satış bedelini Sidney’e gidişinde yanında yurt dışına çıkarmak suretiyle bizzat elden ödediğini, bu hususu tanık beyanları ile ispat edebileceğini savunmuştur.*

Bilindiği üzere, tanıkla ispat sınırı 6100 s. HMK’nun 200. maddesi uyarınca 2012 yılında 2.500.-TL olmuştur. Bu düzenlemelere göre, bu miktarın üzerindeki hukuki işlemlerin senetle ispatı zorunlu olup, tanık dinletme olanağı bulunmamaktadır. Ancak, aynı yasanın 203. maddesinde senetle ispat zorunluluğunun istisnaları sayma yöntemi ile belirlenmiştir. Bunlardan biri de altsoy ve üstsoy, kardeşler, eşler, kayınbaba, kaynana ile gelin ve damat arasındaki işlemler olup, Kanun koyucu bu kişiler arasındaki işlemlerin ispatı için tanık dinletme olanağı vermiştir.

Somut olayda, davalı vekilinin süresinde verdiği delil dilekçesi ile toplanmasını istediği delilleri ve dinlenilmesini istediği tanıkları bildirerek gerekli delil avansını yatırdığı anlaşılmaktadır.

mamasına rağmen, tanık dinletilmek istenirse, hâkim diğer tarafa bu hususu hatırlatarak muvafakat vermediğini sorar. Eğer diğer taraf, açıkça muvafakat verirse hâkim tanık dinleyebilir; aksi takdirde tanık dinleyemez^[41]. Kendiliğinden araştırma ilkesine tabi bir davada tanıkla ispat yasağı uygulanmaz^[42].

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 2016 yılında vermiş olduğu bir kararda^[43] şu ifadelerle yer vermiştir.

“... Dava, Türk Medeni Kanunu'nun 724. maddesi gereğince tapu iptali ve tescil, olmadığı takdirde tazminat istemine ilişkindir.

Davacı vekili, dava konusu 2761 parsel sayılı taşınmaz üzerindeki binada bulunan üç numaralı dairenin davacı tarafından, davalı tarafın murisi Bilal Ö.'nin izniyle yaptırıldığını öne sürerek dairenin tapu kaydının iptali ile adına tescilini,

Ne var ki, mahkemece davalının savunmalarını dayandırdığı delillerin toplandığından ve bildirdiği tanıkların dinlendiğinden söz edilemeyecektir.

Hal böyle olunca, davalının savunması doğrultusunda yurt dışına çıkıp çıkmadığının araştırılması (Avustralya'ya çıkış), yurtdışına çıkmış ise; çıkış işlemleri esnasında yanında satış bedeli miktarındaki bir parayı götürüp götürmediğinin ilgili birimden sorularak, varsa ilgili kayıtların celp edilmesi, ayrıca 6100 sayılı HMK'nun 203/1-a bendi gözetilerek davalının bildirdiği tanıkların usulünce dinlenilmesi, payına düşen miktarın davacıya ödenip ödenmediği hususunun tanıklardan sorulması, toplanacak deliller ile hasil olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken eksik araştırma ile yazılı olduğu şekilde karar verilmiş olması hatalıdır.” (Y. 1. HD. 04.04.2016, 2014/15547 E.–2016/4063 K.)

[41] KURU/ARSLAN/YILMAZ, s. 432; ATALAY, (Pekcanitez Usûl) s. 1894.

[42] “... Bir davada sağlıklı bir sonuca varılabilmesi için, taraflardan delillerinin sorulup saptanması, gösterilecek ve davanın sonucunu etkileyecek tüm delillerin eksiksiz toplanması, ilgili yerlerden gerekli belgelerin getirilmesi, daha sonra toplanan tüm deliller birlikte değerlendirilerek istemine göre bir hüküm verilmesi gerekir. **Bunun yanında mirasçılık belgesi verilmesi istemiyle açılan davaların çekişmesiz yargıya tabi olması nedeniyle re'sen araştırma prensibinin uygulanacağı,** mirasçılar tarafından açılmış bu tür davalarda davalının sadece kendisinin mirasçı olduğunu, başka bir deyişle kendisi ile muris arasındaki soybağını kanıtlamak zorunda olduğu, başka mirasçı bulunup bulunmadığının ve miras paylarının ise mahkemece re'sen belirleneceği de kuşkusuzdur.

... Davacı tarafından murisin oğlu Yalçın T.'nin vefat ettiği ileri sürüldüğü halde mahkemece bu husus araştırılmadan murisin oğlu Yalçın T.'ye miras hissesi olarak bir pay verilmiştir. Murisin diğer mirasçılarının belirlenmesinin mahkemenin görevine girdiği gözetilerek davada sağlıklı bir sonuca varılabilmesi için mahkeme tarafından Yalçın T.'nin yaşayıp yaşamadığı araştırılmalı, ölmüşse çocuklarının kimler olduğu saptanmalıdır. Bu saptamanın yapılabilmesi için öncelikle davacı ve kimliği belirlenen diğer mirasçılardan bu hususlar sorulmalı, **gerekirse re'sen tanık dinlenmeli** ve zabita araştırması yapılmalı, nüfusta kayıtlı iseler nüfus aile kayıtları getirilmelidir.” (Y. 14. HD. 20.01.2016, 2015/8281 E.–2016/540 K.)

[43] Y. HGK. 22.01.2016, 2014/14-236 E.–2016/72 K.

olmadığı takdirde daireye isabet eden bedelin tahsilini talep etmiş, mahkemece temlikten tescil koşullarının oluşmadığı gerekçesi ile tapu iptali ve tescil isteminin reddine, davaya konu daire bedeli yönünden ise davanın kabulüne karar verilmiştir.

Davalı Sevim Ö. (K.) ve Sebahat Ö. (K.) vekilinin temyizi üzerine karar, Özel Dairece yukarıda başlık bölümünde gösterilen nedenlerle bozulmuştur.

Yerel Mahkemece, “dinlenen davacı tanıklarının davacının, muris Bilal Ö.’in sağlığında ve onun rızasıyla davaya konu olan üç numaralı daireyi yaptığını ve tüm yapım masraflarının davacı tarafından karşılandığını açık bir şekilde yeminli ifadelerinde beyan ettiklerini, tanık ifadeleri arasında bu yönde bir çelişki bulunmadığı, dava konusu daire bedelinin davacı tarafından karşılandığının duraksayama yer vermeyecek şekilde somut olarak tanıklarca ortaya konulduğu” gerekçesiyle önceki kararda direnilmesine karar verilmiştir.

Direnme hükmünü temyize davalılardan Sevim Ö. (K.) ve Sebahat Ö. (K.) vekili getirmiştir.

Direnme yolu ile Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; davaya konu edilen dairenin inşaat masraflarının davacı tarafından karşılandığının ispat edilip edilemediği noktasında toplanmaktadır.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) “İspat Yükü” başlıklı 190. maddesinin 1. fıkrası “İspat yükü, kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça, iddia edilen vakıya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir” hükmünü içermekte olup 4721 sayılı TMK’nın 6. maddesindeki karşılığı ise “Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür” şeklindedir.

Dava konusu yapılan hakkın (meselâ alacağın) gerçekten var olup olmadığının anlaşılması, maddî hukukun o hakkın doğumunu veya sona ermesini kendisine bağladığı vakıaların doğru olup olmadığının tespit edilmesi sonucunda mümkün olur. İşte dava konusu hakkın ve buna karşı yapılan savunmanın dayandığı vakıaların var olup olmadıkları hakkında mahkemeye kanaat verilmesi işlemine ispat denir (KURU Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü, B. 6, C.I., İstanbul 2001, s. 1966).

İspat yükü ise yukarıda HMK’nin 190. maddesinde ve TMK’nin 6. maddesinde de ifade edildiği gibi iddia edilen vakıya bağlanan hukuki sonuçtan lehine hak çıkaran yana ait külfettir. Bununla birlikte ispat için bir yükümlülük olduğunu söyleyemeyiz.

Genel olarak ispat vasıtalarından olan tanık deliline ise HMK’nin senetle ispat zorunluluğunu düzenleyen 200. maddesi ve senede karşı ispat yasağı başlıklı 201. maddesinde düzenlenen haller dışında başvurulabileceği

söylenbilir. Bu bakımdan maddi bir vakianın ispatı için de tanık deliline başvurulabilecektir.

*Somut olayda davaya konu edilen üç numaralı dairenin kendisi tarafından yapıldığını iddia etmesi bakımından ispat yükünün davacıda olduğu ve **bu maddi vakianın tanık delili ile ispatlanabileceği hususlarında uyumsuzluk bulunmamaktadır.***

*Dosya içeriği ve toplanan delillerden; davacı sözkonusu dairenin yapım işinin kendisi tarafından icra edildiğini dokuz tanık dinleterek ispata çalışmış olup dinlenen tüm tanıklar dava konusu dairenin inşaat masraflarının davacı tarafından karşılandığını doğrular yönde beyanda bulunmuşlardır. Buna karşın davalılarca aksi yönde delil ortaya konulamamıştır. **Bu bakımdan dava konusu dairenin inşaat masraflarının davacı tarafından karşılandığının başvurduğu tanık delili ile ispat etmiş olduğu yönündeki yerel mahkeme direnme kararı yerindedir.***

Ne var ki, işin esasına yönelik diğer temyiz itirazları Özel Dairece incelenmediğinden dosya Özel Daireye gönderilmelidir.”

3. İkinci Tanık Listesi Yasağı

Bu yasak, yargılamanın sürüncemede bırakılmasını önlemek ve mahkemelerin işini azaltmak amacıyla konulmuştur^[44]. Tanık listesinde gösterilmemiş olan kişiler kural olarak tanık olarak dinlenemez ve ikinci bir tanık listesi verilemez^[45]. Bu yasak kamu düzeninden olup, davanın hâkimi bunu kendiliğinden dikkate almak zorundadır^[46]. Karşı taraf, ikinci tanık listesine muvafakat etse bile, mahkeme ikinci tanık listesindeki tanıkları dinleyemez^[47]. Taraf, yanlış bir tanık listesi verdiğini bildirerek, ıslah yolu ile dahi, ikinci bir tanık listesi veremez; verdiği tanık listesi ile bağlıdır^[48].

Tarafların, dava ve cevap dilekçesinde tanık listesini vermelerinde de bir engel bulunmamaktadır. Ancak, böyle bir hamleyle, daha sonra ikinci tanık

[44] KURU/ARSLAN/YILMAZ, s. 433; ATALAY, (Pekcanitez Usûl) s. 1889.

[45] KURU/ARSLAN/YILMAZ, s. 432; ATALAY, (Pekcanitez Usûl) s. 1889; KURU, s. 402; TANRIVER, s. 872.

[46] KURU/ARSLAN/YILMAZ, s. 433; ATALAY, (Pekcanitez Usûl) s. 1889; TANRIVER, s. 872; YILMAZ, (Şerh) s. 2675.

[47] ERTANHAN, s. 193; KURU/ARSLAN/YILMAZ, s. 433.

[48] ERTANHAN, s. 196; KURU, s. 402. **Aynı yönde;** "... İslah ile vakıalar, dava konusu ve talep sonucu değiştirilebilir. İslah yoluyla ikinci tanık listesi verilemez." (Y. 9. HD. 09.09.2014, 25790/25766 sayılı Kararı)

listesi yasağı ile karşılaşabilmekle birlikte karşı tarafın sunulacak tanıklara göre de davada taktik geliştireceği de unutulmamalıdır^[49]. Doktrindeki bir görüşe^[50] göre, böyle bir durumda, davanın başında tanık listesini veren tarafın, tahkikat aşamasında tanık gösterme imkânından mahrum etmenin ispat hakkının ihlali sonucu doğurabileceği ve tanık listesini daha önce vermemiş tarafın hâkimin vereceği kesin süre içerisinde tanıklarının gösterebilecekken; tanıklarının önceden bildirmiş tarafın yeni tanık gösteremeyecek olmasının kabulünün eşitlik ilkesine de aykırı olduğu, bu yüzden de tarafların dilekçelerinde tanıklarının isimlerini ve adreslerini bildirsınler veya bildirmesınler, dilekçeleriyle tanık listesini de ibraz etsınler veya etmesınler, hâkimin tahkikat aşamasında tanık listesinin ibrazı için kesin süre vermesinin taraflara ispat hakkının tanınması bakımından uygun olacağı belirtilmektedir.

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi^[51], bu görüş doğrultusunda bir karar da vermiştir.

“6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununda tanıkların ne zaman gösterileceği belirtilmemiştir. Ön inceleme duruşmasında taraflar arasındaki uyumsuzluk konusu belirlendikten sonra taraflara delillerini bildirmeleri için süre verilir. Davacı dava dilekçesinde tanık deliline dayanmış bir tanık ismi bildirmiştir. Ön inceleme duruşmasından önce de 27.04.2012 tarihli delil listesiyle diğer tanıklarının isimlerini bildirdiğinden bu liste ikinci tanık listesi olarak kabul edilemez. Davacı açıkça tanıklarının dinlenmesinden de vazgeçmemiştir. Mahkemece davacı tanıklarının 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 243 ve devamı maddeleri gereğince usulen celp edilip dinlenmesi ve tüm delillerin birlikte değerlendirilerek sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir.”

İkinci tanık listesi yasağının birtakım istisnaları da bulunmaktadır.

- Davanın tamamen ıslah edilmesi^[52],

[49] KARAMERCAN, Fatih, Basit Yargılama Usulünde Tanık Deliline Başvurulması, THD, C: 10, Y: 2015, S: 102, s. 61.

[50] BOLAYIR, Nur, Medenî Usûl Hukukunda İspat Hakkı ve İspat Hakkının Sınırları, Prof. Dr. Ejder YILMAZ’a Armağan, C: 1, Ankara, 2014, s. 575; YILMAZ, (Şerh) s. 2668.

[51] Y. 2. HD. 21.01.2014, 2013/19835 E.–2014/1007 K.

[52] *“Davacı, ıslah yoluyla, dayandığı vakıaları değiştirebilir veya davaya yeni vakıaları dahil edebilir. Evvelce göstermiş olsa bile, davaya kattığı bu yeni vakıalara ilişkin delil de gösterebilir. Bu halde, ikinci tanık listesi verilemeyeceğine ilişkin yasağa (HMK. m. 240/2) dayanılarak, gösterilen bu tanıkların dinlenmesinden kaçınılamaz. Davacı, 7.1.2013 günü verdiği ıslah dilekçesiyle, yeni vakıalar ileri sürmüş ve bununla ilgili tanık da göstermiştir. Yapılan ıslah kanuna uygundur. O halde, davacının 7.1.2013 günü verdiği ıslah dilekçesinde gösterdiği tanıklar usulünce dinlenmeli ve tüm deliller birlikte*

- Gösterilen tanığın ölmesi^[53],
- Kendiliğinden araştırma ilkesinin uygulandığı bir davanın bulunması^[54].

Ayrıca doktrinde **ERTANHAN**^[55] tarafından ileri sürülen bir görüşe göre, tanığın herhangi bir şekilde kendisinden tanık olarak istifade edilemez hale gelmesi, tarafın iradesi dışında meydana gelen bir olay olduğundan, ikinci bir liste ile yeni tanıkların dinletilmesi, kanunun öngördüğü amaca aykırılık teşkil etmeyeceği gibi, tarafın kötü niyetli olduğu da iddia edilemez.

4. Tanıklık Yapma Mecburiyeti

Kural olarak (Türk yargısına tâbi olmak şartı ile) tanıklık yapmak mecburidir^[56]. Davada maddî gerçeğin tespiti için ve tanığın yerine de başka bir kimsenin ikame edilmesi mümkün olmadığından bu zorunluluk HMK

değerlendirilerek hasıl olacak sonucuna göre karar verilmelidir. Bu yön nazara alınmadan eksik inceleme ile hüküm kurulması doğru bulunmamıştır.” (Y. 2. HD. 03.04.2015, 2014/21030 E.–2015/6532 K.)

- [53] “... Davacı, tanıklarını 09.06.1989 günlü liste ile mahkemeye sunduğu halde daha sonra her iki tanığın öldüğünden bahisle yeni liste vermiştir. HUMK. nun 274. maddesi hükmü uyarınca bir dava nedeni ile birden ziyade tanık listesi verilemez. **Ancak, ilk listedeki tanıkların ölmesi veya herhangi bir nedenle dinlenilmelerinin mümkün olamayacağına belgelendirilmesi halinde ancak ikinci tanık listesi verilebilir.**” (Y. 8. HD. 09.05.2000/3243/3945 sayılı Kararı)
- [54] **ERTANHAN**, s. 197; **KURU**, s. 403. **Aynı yönde**; “... Davalı işverene ait işyerinde 29.10.2000-30.07.2008 tarihleri arasında kesintisiz hizmet akdine tabi olarak geçen ve 29.10.2000-30.12.2001 ile 01.04.2002-30.12.2003 tarihleri arasında davalı Kuruma bildirilmeyen çalışma sürelerinin tespitine ilişkin davanın yasal dayanağı 506 sayılı Kanunun 79/10. maddesi olup anayasal haklar arasında yer alan sosyal güvenliğinin yaşama geçirilmesindeki etkisi gözetildiğinde, **sigortalı konumunda geçen çalışma sürelerinin saptanmasına ilişkin bu tür davalar kamu düzeni ile ilgili olduğundan özel bir duyarlılıkla ve özenle yürütülmeleri zorunludur.** Bu bağlamda, hak kayıplarının ve gerçeğe aykırı sigortalılık süresi edinme durumlarının önlenmesi, temel insan haklarından olan sosyal güvenlik hakkının korunabilmesi için, tarafların gösterdiği kanıtlarla yetinilmeyip gerek görüldüğünde kendiliğinden araştırma yapılarak delil toplanabileceği açıktır. **Yargılama sırasında resmi belge veya yazılı delil esas ise de; somut bilgilere dayanması ve inandırıcı olmaları koşuluyla tanık beyanları ile de ispatı mümkündür.**” (Y. 10. HD. 09.06.2016, 6977/9685 sayılı Kararı)
- [55] **ERTANHAN**, s. 200; **aynı yönde**; **KURU**, s. 403.
- [56] **ERTANHAN**, s. 72; **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, s. 434; **ATALAY**, (Pekcanitez Usûl) s. 1897; **KURU**, s. 400; **TANRIVER**, s. 870.

m. 245/1 hükmü ile kabul edilmiştir^[57]. Kamu hukukundan kaynaklanan^[58], toplumsal ve kamusal nitelikte olan tanıklık yapma ödevi, mahkeme tarafından yapılan davet^[59] üzerine mahkemeye gelerek^[60] davada hazır bulunma, yemin etme^[61], beyanda bulunma ve doğruyu söyleme ödevlerini^[62] kapsar^[63]. Ayrıca, yalan tanıklık^[64] yapmak da suçtur. Hiç kimse, uyuşmazlık ilgili bilgisi olmadığını düşünerek veya böyle bir değerlendirme yaparak, tanık olarak davada hazır olmasını emreden bir mahkeme davetiyesine uymayarak, tanıklık yapmama kararı alamaz^[65]. Usulüne uygun olarak çağrıldığı halde mazeret bildirmeksizin gelmeyen tanık zorla getirilir, gelmemesinin sebep olduğu giderlere ve disiplin cezasına HMK m. 446 hükmü gereği hükmolunur^[66]. Zorla getirilen tanık, evvelce gelmemesini haklı gösterecek sebepleri sonradan bildirirse, aleyhine hükmedilen giderler ve disiplin para cezası^[67] HMK m. 245/1 hükmü gereği kaldırılır. Tanık olarak mahkemeye gelmek zorunluluğuna karşılık tanığa Tanık Ücret Tarifesi'ne göre ücret ve giderlerini ödenir^[68].

[57] **ERTANHAN**, s. 72; **ATALAY**, (Pekcanitez Usûl) s. 1897; **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, s. 434; **KURU**, s. 400; **TANRIVER**, s. 870.

[58] **TANRIVER**, s. 870.

[59] **ATALAY**, (Pekcanitez Usûl) s. 1897. Tanıklık yapma zorunluluğu, mahkeme tarafından yapılmış geçerli bir tebligat ile doğar. (**ERTANHAN**, s. 174)

[60] **ATALAY**, (Pekcanitez Usûl) s. 1897; **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, s. 434; **TANRIVER**, s. 870.

[61] **ATALAY**, (Pekcanitez Usûl) s. 1897; **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, s. 434; **TANRIVER**, s. 870.

[62] **ATALAY**, (Pekcanitez Usûl) s. 1897; **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, s. 434; **TANRIVER**, s. 870.

[63] **ERTANHAN**, s. 72, 73.

[64] İfadesi karara esas alınan tanığın, karardan sonra yalan tanıklık yaptığının sabit olması durumu, HMK m. 373/1-e) hükmü gereği yargılamanın iadesi sebebidir. HMK m. 373/1-e) hükmü hakkındaki detaylı açıklamalar için bkz. **NAMLI, Mert**, Türk ve Fransız Hukuku'nda Yargılamanın Yenilenmesi, İstanbul, 2014, s. 297-318.

[65] **ERTANHAN**, s. 73.

[66] **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, s. 434; **ATALAY**, (Pekcanitez Usûl) s. 1898; **KURU**, s. 400; **TANRIVER**, s. 870.

[67] Disiplin para cezası HMK m. 245/1 hükmü gereği 500 Türk Lirasına kadardır.

[68] **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, s. 434; **KURU**, s. 400; **TANRIVER**, s. 871.

a. Tanıklıktan Çekinme Hakkı

Tanıklık yapmak, ispat edilmek istenen olayın ispatı ve gerçeğin tespiti bakımından zorunlu olarak kabul edilmekle beraber, eğer bu konuda bir istisna getirilmemiş olsaydı, bu tanıklık yapmak zorunda kalan kişileri son derece zor bir duruma sokabilir ve belki de yalan söylemelerine veya en azından bildiklerini söylemelerine neden olurdu^[69]. Bu nedenle de HMK m. 247-250 hükümleri ile tanıklıktan çekinme kabul edilmiştir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu 247. maddesi “*Kanunda açıkça belirtilmiş olan hâllerde, tanık olarak çağrılmış bulunan kimse, tanıklık yapmaktan çekinebilir.*”

Kişisel nedenlerle tanıklıktan çekinme sebeplerinin varlığı hâlinde, hâkim tanık olarak çağrılmış kimsenin çekinme hakkı bulunduğunu önceden hatırlatır.”

Hukuk Muhakemeleri Kanunu 248. maddesi “*Aşağıdaki kimseler tanıklıktan çekinebilirler:*

İki taraftan birinin nişanlısı.

Evlilik bağı ortadan kalkmış olsa dahi iki taraftan birinin eşi. c)

Kendisi veya eşinin altsoy veya üstsoyu.

Taraflardan biri ile arasında evlatlık bağı bulunanlar.

Üçüncü derece de dâhil olmak üzere kan veya kendisini oluşturan evlilik bağı ortadan kalkmış olsa dahi kayın hısımları.

Koruyucu aile ve onların çocukları ile koruma altına alınan çocuk.”

Hukuk Muhakemeleri Kanunu 249. maddesi “*Kanun gereği sır olarak korunması gereken bilgiler hakkında tanıklığına başvurulacak kimseler, bu hususlar hakkında tanıklıktan çekinebilirler. Ancak, 19/3/1969 tarihli ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu hükmü saklı kalmak üzere sır sahibi tarafından sırrın açıklanmasına izin verildiği takdirde, bu kimseler tanıklıktan çekinemezler.”*

Hukuk Muhakemeleri Kanunu 250. maddesi ise “*Aşağıdaki hâllerde tanıklıktan çekinilebilir:*

Tanığın beyanı kendisine veya 248 inci maddede yazılı kimselerden birine doğrudan doğruya maddi bir zarar verecekse.

Tanığın beyanı kendisinin veya 248 inci maddede yazılı kimselerden birinin şeref veya itibarını ihlal edecek ya da ceza soruşturmasına veya kovuşturmasına sebep olacaksa.

[69] ATALAY, (Pekcanitez Usûl) s. 1901.

Tanığın beyanı, meslek veya sanatına ait olan sırların ortaya çıkmasına sebebiyet verecektir.” hükümlerini içermektedir.

Hâkim, kişisel nedenlerle tanıklıktan çekinme hakkı bulunan kişilere, HMK 247/2 maddesi gereği, çekinme hakkı olduğunu önceden hatırlatır. Tanıklıktan çekinen kimse, HMK 252/1 maddesi gereği, çekinme sebebinin ve delilini dinleneceği günden önce, zabıt kâtibine yazdırmak suretiyle sözlü olarak veya yazılı olarak mahkemeye bildirmek zorundadır.

aa. Tanıklıktan Çekinme Hakkının İstisnaları

Yukarıda sebeplerin varlığı hâlinde tanıklıktan çekinme mutlak değildir^[70]. HMK 251. maddesi “248 ve 249 uncu maddeler ile 250 nci maddenin (a) bendindeki hâllerde;

Bir hukuki işlemin yapılması sırasında tanık olarak bulundurulmuş olan kimse o işlemin esası ve içeriği hakkında,

Aile bireylerinin doğum, ölüm veya evlenmelerinden kaynaklanan olaylar hakkında,

Aile bireyleri arasında, ailevi ilişkilerden kaynaklanan mali uyumsuzluklara ilişkin vakıalar hakkında,

Taraflardan birinin hukuki selefi veya temsilcisi olarak kendisinin yaptığı işler hakkında, tanıklıktan çekinilemez.” hükmünü içermektedir.

b. Çekinmenin Kabul Edilmemesinin Sonucu

HMK 253. maddesi “*Tanık, kanuni bir sebep göstermeden tanıklıktan çekinir, yemin etmez veya göstermiş olduğu sebep mahkemece kabul edilmemesine rağmen tanıklık yapmaktan çekinirse beşyüz Türk Lirasından **beşbin Türk Lirasına kadar** disiplin para cezasına ve bu yüzden doğan giderleri ödemesine hükmedilerek, yeniden dinlenilmek üzere yargılama başka güne bırakılır.*

Tanık kendisine sorulan sorulara cevap vermez veya yemin etmemekte direnirse o mahkemece iki haftayı geçmemek üzere disiplin hapsine mahkûm edilir.” hükümlerini içermektedir.

Burada dikkati çekmek istediğimiz husus, tanıklığa icabet etmeyen kişiye HMK m. 245/1 hükmü gereği 500 Türk Lirasına kadar disiplin para cezası verilirken, tanıklıktan çekinme hakkı kabul edilmeyen kişinin tanıklığa icabet

[70] ATALAY, (Pekcanitez Usûl) s. 1903.

etmemesi durumunda HMK m. 253/1 hükmü gereği 5000 Türk Lirasına kadar disiplin para cezası verilebilmesidir.

5. Tanıklıkların Dinlenilmesi

Tanık HMK m. 259/1 gereği, hâkim tarafından ve kural olarak davaya bakan mahkemede dinlenir. Bu kural doğrudanlık ilkesinin^[71] de bir gereğidir^[72]. HMK m. 259 hükmü ile tanıkların nerede dinleneceği açıkça belirtilmiştir.

HMK 259. maddesi “*Tanıklar davaya bakan mahkemede dinlenir.*

Mahkeme, gerçeğin ortaya çıkması için gerekliyse, tanığın olayın gerçekleştiği veya şeyin bulunduğu yerde^[73] dinlenilmesine karar verebilir.

Mahkeme, hasta veya engelli olmasından dolayı gelemeyen tanığı bulunduğu yerde dinler.

Mahkemenin yargı çevresi dışında bulunan tanığın, bulunduğu yer mahkemesi tarafından dinlenmesine karar verilebilir. İstinabe yolu ile dinlenilmesine karar verilen tanığın, nerede, hangi gün ve saatte dinleneceği hususu, talepleri hâlinde taraflara tebliğ edilir. Bu durumda, tanığın, hangi hususlardan dolayı dinleneceğini hâkim belirler.” hükümlerini içermektedir.

Tanıklara dinlenmeden önce HMK m. 254 gereği, kimlik tespiti yaptırılır. Tanığın davada yararı bulunmak gibi tanıklığının doğruluğu konusunda

[71] Doğrudanlık ilkesi, yargılamanın, araya başka bir makam veya kişi girmeden, kararı verecek olan mahkeme önünde yapılmasını ve o mahkemeyi oluşturan hâkim veya hâkimler tarafından yürütülmesini, karara bağlanmasını konu edinen bir yargılama ilkesidir. (ARSLAN, Aziz Serkan, Medeni Usul Hukukunda Delillerin Toplanması ve Doğrudanlık İlkesi, Ankara, 2012, s. 6)

[72] ATALAY, (Pekcanitez Usûl) s. 1904. Her ne kadar, hâkim değişikliği, doğrudanlık ilkesinin istisnası olarak kabul edilse de tarafın, dava dosyasını inceleyecek yeni hâkimin dikkatini daha önce dinlenmiş olan tanığın/tanıkların ifadeleri arasındaki çelişkiler ve/veya belirsizliklere çekmesi ve bu istemin de yargılamayı uzatma amacı taşımaması durumunda yeniden dinletme talebi kabul edilmelidir. (KARAMERCAN, Fatih, Aynı Tanıklar/Tanıkların Yeniden Dinlenilmesinin Yargılamaya Hâkim Olan İlkeler Çerçevesinde Değerlendirilmesi, İzBD, Y: 79, S: 2014/1, s. 114, 115)

[73] “... Mahkemece, taraf iddia ve savunmaları dikkate alınarak mahallinde keşif yapılarak, kadastro tutanak bilirkişileri ve mahkemece tespit edilecek mahalli bilirkişiler ayrıca taraf tanıkları dinlenerek, davacının sunduğu köy senetleri uygulanarak, kadastro tutanağında belirtilen “taksim” ifadesi bilirkişi ve tanıklara sorularak, taşınmazlarla ilgili mülk edinme koşullarının kimin lehine gerçekleştiğinin saptanıp sonucu dairesinde hüküm tesisi gerekirken eksik araştırma ve inceleme ile hüküm tesisi doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir.” (Y. 3. HD. 25.05.2016, 4062/8183 sayılı Kararı)

kuşkuyu gerektiren sebepler varsa, bunu iki taraftan biri HMK m. 255 gereği ispat edebilir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu 256. maddesi gereği, “*Tanığa dinlenmeden önce;*

Gerçeği söylemesinin önemi,

Gerçeği söylememesi hâlinde yalan tanıklık suçundan dolayı cezalandırılacağı,

Doğruyu söyleyeceği hususunda yemin edeceği,

Duruşmada mahkeme başkanı veya hâkimin açık izni olmadan mahkeme salonunu terk edemeyeceği ve gerekirse diğer tanıklarla yüzleştirilebileceği, anlatılır.”

Hukuk Muhakemeleri Kanunu 256. maddesi gereği, dinlendiği sırada onbeş yaşını bitirmemiş olanlar ve yeminin niteliğini ve önemini kavrayamayacak derecede ayırt etme gücüne sahip olmayanlar, yeminsiz dinlenir.

Tanığın yemini HMUK m. 261 hükmüne göre, dinlenilmesinden sonra eda ettirilirken, HMK m. 258/1 hükmü ile bu kural “*Yemin, tanığın dinlenilmesinden önce eda edilir.*” şeklinde değiştirilmiştir^[74].

Tanığın eda edeceği yeminin zamanı ve şekli, HMK m. 258 hükmünde şu şekilde belirtilmiştir.

“Yemin, tanığın dinlenilmesinden önce eda edilir.

Yemin eda edilirken, hâkim de dâhil olmak üzere hazır bulunan herkes ayağa kalkar.

Hâkim tanığa, “Tanık sıfatıyla sorulacak sorulara vereceğiniz cevapların gerçeğe aykırı olmayacağına ve bilginizden hiçbir şey saklamayacağınıza namusunuz, şerefimiz ve kutsal saydığınız bütün inanç ve değerler üzerine yemin ediyor musunuz?” diye sorar. Tanık da cevaben, “Sorulacak sorulara, hiçbir şey saklamadan doğru cevap vereceğime namusum, şerefim ve kutsal saydığım bütün inanç ve değerlerim üzerine yemin ediyorum.” demekle yemin eda edilmiş sayılır.”

Daha önce HMUK’da olmayan ve HMK m. 241. maddesi ile yargılama sistemimize giren “*Mahkeme, gösterilen tanıklardan bir kısmının tanıklığı ile ispat edilmek istenen husus hakkında yeter derecede bilgi edindiği takdirde, geri kalanların dinlenilmemesine karar verebilir.*” hükmü, Yargıtay Kararları’nda sıkça tartışma konusu olmaktadır.

[74] **YILMAZ, Ejder**, Medenî Yargılama Hukukunda Yemin, 2. Baskı, Ankara, 2012, s. 196.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2015 yılında vermiş olduğu bir kararda^[75] şu ifadelere yer vermiştir.

“... Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; mahkemenin HMK'nın 241.maddesi gereğince davalının bir kısım tanıklarının dinlenilmesiyle yetinip bir kısım tanıklarının dinlenmesinden vazgeçmesinin usule uygun olup olmadığı, davalı tarafın delil listesinde belirttiği bir kısım tanıkların dinlenmesinin gerekip gerekmediği; bunun sonucu olarak davalının hukuki dinlenme hakkının kısıtlanıp kısıtlanmadığı noktasında toplanmaktadır.

Uyuşmazlığın çözümü için öncelikle tanık kurumu üzerinde durulması gerekir:

Tanık, uyuşmazlık hakkında bilgi ve görgüsü bulunan üçüncü kişidir. Davada üçüncü kişi olması şartıyla, yaşına, hukukî durumuna, taraflarla akrabalık derecesine bakılmaksızın, kural olarak, davada herkes tanık olarak dinlenebilir. Tanık gösteren taraf, dinleteceği tanıkların ad soyadı ile (tebligat) adreslerini içeren listeyi (bu listeyi içeren dilekçesini) mahkemeye verir ve her bir tanığı hangi vakia hakkında dinleneceğini de dilekçesinde bildirir (Ejder Yılmaz Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi Ankara-2012, sayfa 1140). Tanık listesinde gösterilecek olan tanık sayısı hakkında herhangi bir sınırlama yoktur. İsteyen taraf, istediği sayıda tanığın dinlenmesini isteyebilir. Ancak, hâkim gösterilen çok sayıda tanığın dinlenmesinin gereksiz olduğu veya davayı uzatma amacıyla yapıldığı sonucuna varırsa, gerekçeli kararında göstermek şartıyla bütün tanıkları dinlemeyebilir (Ejder Yılmaz, a.g.e., sayfa 1141).

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununda hâkimin tanıkların bir kısmının dinlenilmesi ile yetinmesine ilişkin 241. maddede yeni bir düzenleme getirilmiştir. Buna göre, “Mahkeme, gösterilen tanıklardan bir kısmının tanıklığı ile ispat edilmek istenen husus hakkında yeter derecede bilgi edindiği takdirde, geri kalanların dinlenilmemesine karar verebilir”. Madde gerekçesinde şöyle denilmektedir: “Tanıklardan bir kısmının dinlenilmesiyle yetinilmesi” başlığını taşıyan bu madde, davayı uzatma niyetiyle hareket etmek isteyen tarafın bu konudaki çabalarını önleme yolunda, mahkemeye tanınmış bir imkânı ifade etmektedir. HMK'nın m.240/2 ile tanıkların hangi vakia hakkında dinleneceklerini açıklama görevinin tanığı gösteren tarafa yüklenmiş olduğu da dikkate alınarak, eğer, taraflarca tanık listesinde gösterilen tanıklardan bir kısmının dinlenmesiyle yeterli derecede sonuç alınmış ise diğerlerinin dinlenmesinden vazgeçilmiş sayılmasına karar verilebilecektir (Abdurrahim Karslı, Medeni Muhakeme Hukuku, 6100 sayılı HMK Hükümlerine Göre Yargıtay Kararları İşlenmiş ve Gözden Geçirilmiş 3.baskı, sayfa 623).

[75] Y. HGK. 10.06.2015, 2014/2-10 E.-2015/1523 K.

Somut olayda; davalı vekili, mahkemenin 05.04.2011 tarihli ara kararı uyarınca 25.4.2011 tarihli delil listesinde tanık olarak; altı kişiyi adresleri ile birlikte bildirmiş ve 26.04.2011 tarihinde mahkeme veznesine davetiye giderleri ve tanık ücretlerini yatırmıştır.

Davalı tanıklarından üç kişi 09.06.2011 tarihli celse dinlenmiştir. Diğer üç tanık usulüne uygun davetiye tebliğine rağmen 09.06.2011 tarihli duruşmaya icabet etmeyince, mahkemece aynı tarihli duruşmada gelmeyen üç tanığın ihzaren celplerine karar verilmiş ve duruşma 21.07.2011 tarihine ertelenmiştir, ihzar müzekereleri tanıkların ikametlerinin kapalı olması gerekçesi ile ikmal edilememiştir. Mahkemece 16.03.2012 tarihli celsede; HMK'nın 241. maddesi gereğince taraf tanıklarının dinlenmesinden vazgeçildiği bildirilmiştir.

Dava 04.03.2011 tarihinde açılmış ise de, mahkemece 16.03.2012 tarihli celsede yani 6100 sayılı HMK'nın döneminde ve HMK'nın 241. maddesi gereğince davalının bir kısım tanıklarının dinlenilmesinden vazgeçilmiştir. Ortada henüz tamamlanmamış bir işlem olduğunu göre 6100 sayılı HMK'nın 448. maddesi gereğince 6100 sayılı HMK hükümlerinin uygulanması gereklidir.

Davalı, cevap dilekçesinde davacının iddialarının doğru olmadığını, şiddet olayının yaşanmadığını ve 30 yıldır süren evliliklerinde bir sorun olmadığını savunmakla beraber davacıya yönelik somut bir kusur isnadında bulunmamıştır. Davalının 25.04.2011 tarihli tanık listesi verdiği tarihte yürürlükte bulunan HMK'nın 274. maddesinin birinci cümlesi "Şahit ikame edecek kimse evveleminde bunların isim ve şöhreti ve mahalli ikametleriyle hüviyetlerini tayine medar olacak evsafi sairelerini muhtevi listeyi mahkemeye takdim eder" hükmünü taşımaktadır. Yine 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 240/1. maddesinde, tanıkların hangi vakıalarla ilgili dinleneceğini bildirme yükümlülüğünü açıkça tanığı dinletecek tarafa yüklemiştir. Davalı tanıklarını hangi vakia için dinleteceğini dilekçesinde belirtmemiş ve dinlenen davalı tanıkları davalının savunması doğrultusunda taraflarla nadiren görüştiklerini, taraflar arasında herhangi bir kavga, tartışma veya şiddet olayına şahit olmadıklarını belirtmişlerdir.

Yukarıdaki açıklamalar doğrultusunda; tarafların dinlenen tanıklarının beyanı ile iddia ve savunma kapsamında ispat edilmek istenen hususlarda mahkemece karar vermek için yeterli kanaate ulaşıldığı, bu nedenle mahkemenin davalının gösterilen tanıklarından bir kısmının tanıklığı ile ispat edilmek istenen husus hakkında yeter derecede bilgi edinildiği gerekçesi ile geri kalanların dinlenilmemesine karar verilmesine ilişkin direnme kararı yerindedir.

Görüşmeler sırasında bir kısım üyeler tarafından, 6100 sayılı HMK'nın 241. maddesindeki düzenlemenin gerekçesi göz önüne alındığında mahkemece davalının diğer tanıklarının dinlenmesi gerektiği, davalı cevap dilekçesinde çok açık vakia

belirtmese de hakimin davayı aydınlatma yükümlülüğünün bulunduğu, davalıya tanıklarını hangi vakıalar için dinleteceğinin sorulabileceği, adreslerinin kapalı olması nedeniyle haklarındaki ihzar müzekkerelerinin gereği yerine getirilemeyen davalı tanıkları yönünden davalıya HMK'nın 240/3 maddesi gereğince süre verilmesi gerektiği gerekçesi ile direnme kararının bozulması gerektiği ileri sürülmüş ise de, bu görüş kurul çoğunluğu tarafından kabul edilmemiştir.

Ne var ki, Özel Daire işin esasını incelememiş bulunduğundan, işin esasının incelenmesi için dosyanın Özel Daireye gönderilmesi gerekir.

SONUÇ

*Açıklanan gerekçeyle direnme uygun bulunduğundan, davalı vekilinin diğer temyiz itirazlarının incelenmesi için dosyanın **2. HUKUK DAİRESİNE GÖNDERİLMESİNE**, 10.06.2015 gününde yapılan ikinci görüşmede oyçokluğu ile karar verildi.”^[76]*

“... Mahkemece 08.12.2014 tarihli celsede davacı erkeğin süresinde verdiği delil listesinde yer alan ve dinlenilmesinden açıkca vazgeçilmeyen tanıkları Bilgehan A., Yasin V., Sefa K.'ın “Hukuk Muhakemeleri Kanununun 241. maddesi gereğince dinlenen tanıkların beyanı dikkate alındığında dinlenilmelerine yer olmadığına” karar verilmiş ve bu tanıklar dinlenilmeden hüküm kurulmuştur. Hukuk Muhakemeleri Kanununun 241. maddesi “mahkeme, gösterilen tanıklardan bir kısmının tanıklığı ile ispat edilmek istenen husus hakkında yeter derecede bilgi edindiği takdirde, geri kalanların dinlenilmemesine karar verebilir” hükmünü düzenlemiş, maddenin gerekçesinde de “davayı uzatma niyetiyle hareket etmek isteyen tarafın bu konudaki çabalarını önleme yolunda, mahkemeye tanınmış bir imkan olduğu, taraflarca tanık listesinde gösterilen tanıklardan bir kısmının dinlenilmesiyle yeterli derecede sonuç alınmış ise diğerlerinin dinlenmesinden vazgeçilmiş sayılmasına karar verilebilecektir” denilmiştir. Hukuk Muhakemeleri Kanununun 241. maddesinin amacı, gerekçesinde de belirtildiği üzere kanıtlanan hususlar ile ilgili davanın gereksiz uzamasının önlenmesidir. Adı geçen tanıkların dinlenecekleri vakıa hakkında bir sınırlama yapılmadığı ve Hukuk Muhakemeleri Kanununun 241. maddesi koşullarının gerçekleşmediği de dikkate alınarak tüm tanıkların beyanı tespit edilip, tüm deliller birlikte değerlendirilip hasul olacak sonuca göre

[76] Y. HGK.'da bulunan 47 üyenin 25'i ONAMA, 22'si ise BOZMA yönünde oy kullanmışlardır.

bir karar verilmesi gerekirken, eksik incelemeyle yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirmiştir.”^[77]

[77] Y. 2. HD. 24.10.2016, 2015/20684 E.–2016/14024 K. **Aynı yönde;** “*Davalı koca delil listesinde tanık deliline dayanmış, on üç tanık ismi bildirmiştir. Mahkemece 04.07.2011 tarihli oturumda tanık sayısının fazla olduğu gerekçesi ile beşinin dinlenmesi yönünde ara kararı oluşturulmuştur. **Hakkın suistimali niteliğinde olmadıkça tanık adedini hakim belirleyemez.** Gösterilen tanıkların hangi vakıalar için dinletilmek istenildiği hususunda mahkemece davalıdan bir açıklama istenilmediğine ve davalı tarafından da dinlenilmeyen tanıklar konusunda açık bir vazgeçmesi bulunmadığına göre davalı kocanın dinlenilmeyen tanıklarının usulüne uygun çağrılıp dinlenilmesi ve tüm deliller birlikte değerlendirilip sonucu uyarınca karar verilmesi gerekirken eksik inceleme ile hüküm tesisi doğru olmamıştır.” (Y. 2. HD. 14.11.2012, 7424/27144 sayılı Kararı)*

“... Davalı taraf süresinde vermiş olduğu **delil listesinde 12 tanık bildirmiş**, tanıklardan Hülya A., Necla A., Muzaffer A., Belgin A. ve Ali E. dinlenilmeden hüküm kurulmuştur. Davalı taraf aşamalarda bu tanıkların dinlenmesinden vazgeçmediği gibi, mahkemece de bu tanıkların dinlenilmeme gerekçesi (HMK m. 241) açıklanmadan dava sonuçlandırılmıştır. Bu durum davalının hukuki dinlenme hakkının ihlali niteliğinde olup hükmün bu nedenle bozulması gerekmiştir.” (Y. 2. HD. 13.06.2016, 2015/19174 E.–2016/11628 K.)

“... Davacı-karşı davalı kadın **delil listesinde altı tanık ismi bildirilmiştir. Mahkemece bu tanıklardan üçü dinlenilmiş, diğerlerinin de dinlenilmesi talebi, iddiaların kısmen aydınlandığından bahisle reddedilmiştir. Davacı-karşı davalı taraf delil listesinde isimlerini bildirdiği diğer tanıklarının, dinlenilmelerinden açıkça vazgeçmediği gibi, davacı-karşı davalının boşanma davaları yönünden tüm iddiaları da dinlenen tanıklarla ispat edilememiştir.** O halde davacı-karşı davalı kadının delil listesinde gösterilen ve dinlenilmesinden açıkça vazgeçilmeyen tanıkların Hukuk Muhakemeleri Kanununun 240. ve devamı maddeleri gereğince usulüne uygun olarak çağrılıp dinlenilmesi, toplanan tüm delillerin birlikte değerlendirilip sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, **savunma hakkını kısıtlar şekilde eksik araştırma ve inceleme ile hüküm tesisi doğru görülmemiştir.**” (Y. 2. HD. 28.03.2016, 2015/16627 E.–2016/6170 K.)

“... Her iki taraf tanıklarının dinlenmesinden açıkça vazgeçemedikleri halde, her iki tarafın tanıklarının sayısı sınırlandırılmıştır. **6100 sayılı HMK.’un 241. maddesi uyarınca mahkeme, gönderilen tanıklardan bir kısmının tanıklığı ile ispat edilmek istenen husus hakkında yeter derecede bilgi edindiği takdirde geri kalanların dinlenilmemesine karar verebilir. Bu maddeye dayanılmadan tanık sınırlandırılması** 6100 sayılı HMK’nun 27. maddesinde “Davanın tarafları, müdahiller ve yargılamanın diğer ilgilileri, kendi hakları ile bağlantılı olarak hukuki dinlenme hakkına sahiptirler. (2) Bu hak; a) Yargılama ile ilgili olarak bilgi sahibi olunmasını, b) Açıklama ve ispat hakkını, c) Mahkemenin, açıklamaları dikkate alarak değerlendirmesini ve kararların somut ve açık olarak gerçekleştirilmesini, içerir.” şeklinde ifade edilen “**hukuki dinlenme hakkının**” ihlali niteliğindedir.” (Y. 9. HD. 09.06.2016, 2015/1999 E.–2016/13808 K.)

“... 01.10.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6100 Sayılı HMK.’un 27. Maddesinde hukuki dinlenme hakkı kurala bağlanmıştır. Hukuki dinlenme hakkı, Anayasanın 36 ncı maddesinde ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6 ncı maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının en önemli unsurudur. Hukuki Dinlenme Hakkı” gereğince davanın

Hukuk Muhakemeleri Kanunu 261. maddesi ise, “Tanıklar, hâkim tarafından ayrı ayrı dinlenir ve biri dinlenirken henüz dinlenmemiş olanlar salonda bulunamazlar^[78]. Tanıklar gerektiğinde yüzleştirilirler.

Tanık, bildiğini sözlü olarak açıklar ve sözü kesilmeden dinlenir. Dinlenilme sırasında, tanık, yazılı notlar kullanamaz. Şu kadar ki, tanık tarihleri ve rakamları tespit etmek veya bazı hususları açıklamak ya da hatırlayabilmek için yazılarına bakmak zorunda olduğunu hâkime söylerse, hâkim derhâl yazılarına bakmasına veya belirleyeceği duruşmada yeniden dinlenmesine karar verebilir.

Hâkim, tanık sözünü bitirdikten sonra, ifade ettiği hususların açıklanması veya tamamlanması amacıyla başka sorular da sorabilir.

tafafları, müdabiller ve yargılamanın diğer ilgilileri, kendi hakları ile bağlantılı olarak hukuki dinlenilme hakkına sahip olup, bu hakkın yargılama ile ilgili olarak bilgi sahibi olunmasını, açıklama ve ispat hakkını, mahkemenin, açıklamaları dikkate alarak değerlendirmesini ve kararların somut ve açık olarak gerekçelendirilmesini içermektedir.

*Somut uyuşmazlıkta **davalı tanık listesinde 8 tanık bildirmiştir**. Mahkemece davalı iki tanıkla sınırlandırılmıştır. Her tanık aynı bilgiye sahip değildir. **Bir tanık işçinin çalışma şeklini bilirken diğer tanık sadece feshe konu olayı bilebilir. Tutanak tanıkları ise tanık oldukları olay hakkında aydınlatıcı bilgi verebilir. Bu noktadan bakıldığında mahkemece tanık sayısının sınırlandırılması adil yargılanma, bu çerçevede hukuki dinlenilme hakkının ihlâli olup, kararın bozulması gerekmiştir.**” (Y. 9. HD. 01.03.2016, 2014/29711 E.–2016/4407 K.)*

[78] Bu konu hakkında Yargıtay 2. Hukuk Dairesi şu şekilde bir çözüm tarzi bulmuştur.

“Mahkemece, davalının gösterdiği tanıklardan Ruşen ve Necibe dinlenmemiş, buna gerekçe olarak “bu tanıkların, diğer tanıklar dinlenirken duruşma salonunda buldukları” gösterilmiştir.

*Tanıkların hakim tarafından ayrı ayrı dinlenmesi, biri dinlenirken henüz dinlenmemiş olanların salonda bulunmaması temel usul kuralıdır. (HMK md. 261/1) Kuralın amacı, tanığın gerçek bilgisini saptamaktır. Zira, tanıklardan biri dinlenirken, henüz dinlenmemiş olan tanık veya tanıklar, duruşma salonunda bulunuyor iseler, bunların ifadelerini taraflardan biri lehine değiştirme ihtimali mevcuttur. Bu sebeple birden fazla tanık aynı duruşmaya çağırılmış ise, hakimnin oturumu açıktan sonra, öncelikle tanık yoklaması yapması, bundan sonra tanıkları sırayla duruşma salonuna alıp, her birini ayrı ayrı dinlemesi, aynı olaya ilişkin tanık beyanları arasında çelişki ortaya çıkması halinde tanıkları yüzleştirmesi gerekir. **Ne var ki, hakimnin düştüğü bu usulü bata, gösterilen tanığın dinlenmemesi için yasal sebep de değildir. Bu hal, olsa olsa yüzleştirme ile bir neticeye ulaşılamaz ise, tanığın beyanının takdir ve değerlendirilmesinde göz önünde tutulabilir. Bu bakımdan adı geçen tanıklar Ruşen ve Necibe usulünce çağırılıp dinlenmeli ve beyanı diğer delillerle birlikte değerlendirilerek sonucuna göre hüküm kurulmalıdır.** Bu yön gözetilmeden eksik inceleme ile hüküm kurulması doğru bulunmamıştır.” (Y. 2. HD. 06.02.2014, 2013/19601 E.–2014/2014 K.)*

Toplu mahkemede başkan, hâkimlerden her birinin tanığa doğrudan doğruya soru sormasına izin verir.

Tanığın sözleri tutanağa yazılarak önünde okunur ve tutanağın altı kendisine imza ettirilir.” hükümlerini içermektedir.

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 2016 yılında vermiş olduğu güncel bir kararında^[79],

“... Yurt içi tır şoförü olduğu dosya kapsamından anlaşılan davacının çalışma saatlerinin tanığa sorulmasını davacı vekili 11/02/2014 tarihli celsede talep etmiştir. Mahkeme ise davacının işinin mahiyeti gereği çalışma saatlerinin takeometre kayıtları ile ispatının gerektiği, tanıkla ispatın mümkün olmadığı gerekçesi ile davacının çalışma saatlerinin tanığa sorulmasına ilişkin davacı vekilinin talebini reddetmiştir.

6100 sayılı HMK'nun 152 maddesinde “ Soru yöneltme MADDE 152- (1) Duruşmaya katılan taraf vekilleri; tanıklara, bilirkişilere ve duruşmaya çağrılan diğer kişilere, duruşma disiplinine uygun olarak doğrudan soru yöneltebilirler. Taraflar ise hâkim aracılığıyla soru sorabilirler. Yöneltilen soruya itiraz edildiğinde, sorunun yöneltilmesinin gerekip gerekmediğine hâkim karar verir. (2) Toplu mahkemelerde, hâkimlerden her biri, birinci fıkrada belirtilen kişilere soru sorabilir.” hükmü getirilmiştir.

Tanığa soru sorulması talebinin açıklanan gerekçe ile reddi hukuki dinlenme hakkının ihlali olup, tanığa soru sorulması yönündeki talebin yerine getirilmesi gerekmektedir.” şeklinde içtihat oluşturmuştur^[80].

D. Deliller İçerisindeki Yeri

Tanıklık, delil araçları içinde en genel^[81] delil aracı olarak nitelendirilmektedir^[82]. Tanık delili usul hukukunun amacı olan gerçeğin ortaya çıkarılması için, özellikle başka deliller ile ispatın güç olduğu durumlarda başvuru bir ispat aracıdır^[83]. Tanık beyanının değeri, tanığın edindiği bilgiyi her türlü bozucu tesirlerden uzak olarak tam ve dürüst bir şekilde alma kabiliyetine ve

[79] Y. 9. HD. 28.04.2016, 2015/27131 E.–2016/10745 K.

[80] Tanığa soru yöneltilmesi hakkında detaylı açıklamalar için bkz. **SARISÖZEN, M. Serhat**, Medeni Usul Hukukunda Soru Yöneltilme ve Çapraz Sorgu, Ankara, 2016, s. 136-156.

[81] Tanık, mahkemeler için en çok karşılaşılan ve fakat dikkatle takdiri gereken delil olarak ifade edilmektedir. (**ATALAY**, (Pekcanitez Usûl) s. 1909); (**TANRIVER**, s. 870).

[82] **ERTANHAN**, s. 50.

[83] **MERİÇ, Nedim**, Türk ve Alman Hukukunda Tanık İfadesinin Değerlendirilmesi, MİHDER, Y. 2005, S: 1, s. 89.

gerçeği olduğu gibi söyleme niyet ve iradesine bağlıdır^[84]. Bir tanığın doğruyu söyleyip söylemediğinin değerlendirilmesi uygulamada tamamen mahkemenin takdirindedir^[85]. Tanık takdiri bir delildir^[86] ve tanık beyanı hâkimi bağlamaz^[87]. Tanık delili, zayıf bir delildir. Tanığın bir vakıayı tamamen hatırında tutması ve gerçeği olduğu gibi anlatması zordur^[88]. Hâkim, tanığın beyanının doğruluğunu tespit için, onu titizlikle sorgulamalı ve çelişkili^[89] hususların giderilmesini sağlamalıdır^[90]. Hâkim, tanığın ifade ettiği olayların, hayat akışına, düşünce ve tecrübe kurallarına uygun olup olmadığına dikkat etmelidir^[91]. Mahkeme kararında neden bazı delillere (tanık ifadelerine) inandığını, neden bazı delillere (tanık ifadelerine) inanmadığını gerekçelendirme kısmında açık bir şekilde belirtmek zorundadır^[92]. Tanık ile davanın tarafları arasında, yakınlık veya akrabalık ilişkisinin bulunması, tanık beyanının geçersiz sayılabilmesi için tek başına bir ölçüt olamaz^[93].

[84] **KARAKOÇ, Yusuf**, Vergi Yargılaması Hukukunda Tanık Beyanının Delil Olması, Prof. Şükrü POSTACIOĞLU'na Armağan, İzmir, 1997, s. 485.

[85] **KIZIL, Muhammet**, Tanık İfadesi ve İnanırcılık, ABD, Y: 72, S: 2014/2, s. 399.

[86] **ATALAY**, (Pekcanitez Usûl) s. 1909; **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, s. 438; **KURU**, s. 407; **TANRIVER**, s. 869.

[87] **SARISÖZEN**, s. 107.

[88] **KURU**, s. 399.

[89] Tanıkların ifadeleri arasındaki çelişkilerin giderilmesi ve özellikle terditli davalar açısından daha da titiz davranılması gerektiği hakkında detaylı açıklamalar için bkz. **KARAMERCAN**, (Yeniden Dinlenilmesi) s. 101-120.

[90] **ATALAY**, (Pekcanitez Usûl) s. 1909, 1910.

[91] **MERİÇ**, s. 102; **ERTANHAN**, s. 277, 278.

[92] **MERİÇ**, s. 104; **ERTANHAN**, s. 281; **ATALAY**, (Pekcanitez Usûl) s. 1909, 1910; **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, s. 439; **KURU**, s. 408.

[93] "... 28.12.2011 tarihli oturumda davacı tanığı sıfatıyla hazırlanmış ve sigortalı aracın sürücüsü olan Çiğdem G.'nin olayın tarafı olduğundan bahisle mahkemeye tanık olarak dinlenmemiş olması adı geçen kişinin dosya kapsamı itibarıyla olayın tek görgü tanığı durumunda bulunması ve mahkemenin görevinin maddi gerçekliğin ortaya çıkartılması olduğundan, usul ve yasaya uygun görülmemiştir." (Y. HGK. 11.03.2015, 2013/17-1605 E.-2015/1001 K.)

"... İşçinin çalışma olgusunun tespitinde işyerinde veya komşu işyerinde çalışanların tanıklığı önemli olduğu gibi **tanık olarak dinlenecek kişinin tanıklığına güveni etkileyebilecek bir durumun olup olmadığı da araştırılmalıdır. Tanıklar belirli bir dönem çalışmışlarsa ve başkaca delil yok ise beyanlarının belirttikleri dönemle sınırlandırılması gerekir.**" (Y. 9. HD. 10.03.2016, 2014/33936 E.-2016/5674 K.)

"... Dava, trafik kazasından kaynaklanan maddi tazminat istemine ilişkindir. Somut olayda, davalı Hüseyin kendisinin yeşil, davacının kırmızı ışıktaki geçtiğini savunmuş, bu iddiasının

Uygulamada, tanıkların beyanları alınmadan bilirkişi görüşüne başvurulduğu veya hüküm kurulduğu gözlemlenmektedir. Böylesi bir durum, hem bilirkişi raporunun gerçeği yansıtmaması ihtimalini yükseltmekte hem de usul ekonomisine zarar vermektedir. Aşağıda, yer verilecek Yargıtay Hukuk Daireleri tarafından verilmiş kararlarda da belirtildiği üzere bu yaklaşımla verilmiş yerel mahkeme kararları haklı olarak bozma konusu yapılmaktadır.

“... Somut olaya gelince; her ne kadar mahkemece 12.11.2012 tarihinde yapılan keşifte davacı tanıkları ile mahalli bilirkişi beyanına başvurulmuş ise de; davalılar vekili tanıklarının isimlerini bildirmiş olmasına rağmen davalı tanıkları dinlenmeden sonuca gidilmiştir. Hal böyle olunca, davalı tanıkları da dinlenilerek iddia ve savunmanın yukarıdaki ilkeler çerçevesinde değerlendirilmesi, varılacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken noksan soruşturma ile yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsizdir.”^[94]

“... Dosyanın incelenmesinde; davacılar vekili tarafından vasiyetnamenin, murisin erkek kardeşlerinin etkisi sonucunda kız kardeşlerinden mal kaçırma maksadına yönelik, yanılma, psikolojik baskı ve zorlamayla düzenlendiğinin iddia edildiği, belirtilen hususların ispatına yönelik dava dilekçesinde tanık deliline dayanıldığı ve tanık listesi ibraz edildiği, yargılama sırasında tanık dinlenilmesinin talep edildiği, ancak olumlu veya olumsuz karar verilmediği görülmektedir. Böylelikle davacı tanıklarının dinlenmesi için imkan tanınmadan hukuki dinlenilme hakkı kısıtlanarak karar verildiği hususu her türlü duraksamadan uzaktır. (HMK. Madde 27)

Vasiyetname tarihinde murisin 63 yaşında olduğu anlaşılmaktadır. Murisin mal kaçırma maksadına yönelik yanılma, psikolojik baskı ve zorlamayla vasiyetname düzenlendiği ve vasiyetname düzenlendiği tarihte ayırt etme gücünün olumsuz etkilendiği ileri sürüldüğüne göre, davacı tanıklarının iddialar doğrultusunda dinlenilmesi sonrasında murisin tüm hastane kayıt ve belgeleri, varsa film ve grafileri, raporları getirtilip, vasiyetname tarihinde murisin tasarruf ehliyetinin bulunup bulunmadığı konusunda Adli Tıp Kurumundan rapor alınıp sonucu uyarınca karar verilmesi gerekirken, eksik inceleme ile davanın reddine karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir.”^[95]

ispatına yönelik olarak kaza sırasında aracında bulunan annesi Bedriye A'u tanık olarak bildirmiştir. Ancak mahkemece bu kişinin davacının yakını olduğu ve bilirkişi raporları alındığı gerekçesiyle tanık olarak dinlenilmemesi doğru olmamış, davalının savunma hakkı kısıtlanmıştır. Eksik inceleme ile karar verilemez.” (Y. 17. HD. 23.10.2013, 13566/14161 sayılı Kararı)

[94] Y. 1. HD. 12.01.2015, 2014/1925 E.–2015/74 K.

[95] Y. 3. HD. 03.06.2015, 2014/16728 E.–2015/10163 K.

“... Yapılan keşif sonrası düzenlenen bilirkişi raporunda, davacının iki bitişik işyerini birleştirerek geniş bir iş yeri haline getirdiğinde günün şartları gereği bay bayan giyim, tuhafiyeye, oyuncak ve kırtasiye gibi birden fazla malzeme satışı için kullanıma uygun olacağı belirtilmiştir. Bilirkişi raporunda iki ayrı işyerinin birleştirilerek davacının yapmak istediği işe uygun olacağı belirtilmiş ise de dava dışı olan ve davacının malik olduğu 3 numaralı bağımsız bölümün tek başına yapılacak işe uygun olup olmadığı belirlenmemiştir. Bu durumda mahkemece öncelikle davacı tanıkları adına davetiye çıkarılarak davacı tanıklarının dinlenilmesi, sonrasında fen bilirkişi ve alanında uzman bilirkişilerce keşif yapılarak davacının maliki olduğu dava dışı 3 bağımsız numaralı işyerinin davacının yapacağı işe uygun olup olmadığı belirlenmesi ve sonucuna göre karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde eksik inceleme ile davanın kabulüne karar verilmesi doğru değildir.”^[96]

“... Somut olayda davacı dava dilekçesinde tanık deliline dayanmış ve 19.02.2014 tarihli dilekçe ile delil ve tanık listesini mahkemeye sunmuştur. Davacı vekili 13.05.2014 tarihli duruşmadaki beyanında davacı işçinin fiilen giderek yasal süresi içerisinde davalı şirkete başvuruda bulunduğunu tanık dinleme deliline başvurduklarını beyan ettiği halde tanıklar davet edilip dinlenmeden 2. oturumda davanın reddine karar verilmiştir.

Mahkemece, davacının fiili olarak işe başlama talebinde bulunup bulunmadığı veya ne zaman başvuruda bulunduğu hususlarının araştırılması için davacı tanıkları usulüne uygun davet edilip dinlendikten sonra talep hakkında karar verilmesi gerekirken hak arama özgürlüğü kapsamında ve adil yargılanma ve hukuki dinlenilme hakkı ihlal edilerek gösterilen deliller toplanmaksızın ve tanıklar dinlenmeksizin eksik inceleme sonucu yazılı şekilde hüküm kurulmuş olması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.”^[97]

“... Davalı savunmasını ispat etmek için tanıklarının dinlenmesi talebinde bulunmuş ise de, mahkemece davalı tanıkları dinlenmeksizin sözleşmenin davalı tarafından haklı bir neden olmadan feshedildiği gerekçesiyle, kıdem ve ihbar tazminatı taleplerinin kabulüne karar verilmiştir. Davalı tanıklarının dinlenilmemesi HMK'nun 27. maddesinde düzenlenen hukuki dinlenilme hakkının ihlalidir. Mahkemece davalının hukuki dinlenilme hakkının ihlali bozmayı gerektirmiştir.”^[98]

[96] Y. 6. HD. 08.04.2015, 1313/3500 sayılı Kararı.

[97] Y. 7. HD. 19.02.2015, 2014/15967 E.–2015/1911 K.

[98] Y. 9. HD. 13.01.2014, 2011/50223 E.–2014/125 K.

“... Somut olayda, davalı, tanık listesi sunmuş, tanıklarının adreslerinin tespiti için U. firmasına müzekkere yazılmasını ve adresleri belirlendikten sonra dinlenmesi hususunda mahkemeye dilekçe vermiştir. Mahkemece davalı tanıklarının adresi tespiti için yazılan müzekkere cevabı gelmemesi üzerine yeniden müzekkere yazılmadan ve tanıkların adresleri belirlenip dinlenmeden karar verilmiştir. Bu husus hukuki dinlenilme hakkının ihlali olup, anılan tanıkların dinlenerek ifadeleri tüm dosya içeriğiyle birlikte bir değerlendirmeye tabi tutularak karar verilmesi gerekirken eksik incelemeyle hüküm kurulması hatalıdır.”^[99]

“... Öte yandan, davalı B. Özel Güvenlik ve Eğitim Hizmetleri San. ve Tic. Ltd. Şti. tanık deliline dayandığı, delil listesinde tanık isimleri bildirdiği, tanıkların davalının yükümlülüklerini gereği gibi yerine getirip getirmediği, hangi şartlarda görev yaptığı, davalının kusur ve ihmalinin bulunup bulunmadığı yönünden dinlenmesini talep ettiği halde, mahkemece davalının bildirdiği tanıklar dinlenmeden, yazılı şekilde karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir.”^[100]

“... Mahkemece, müfettiş raporunda beyanlarına başvuru diğer tanıklar dinlenilmeden, davalı kurumun bilirkişi raporuna karşı itirazları dahi karşılanmadan eksik inceleme ve yetersiz bilirkişi raporuna dayalı olarak hüküm kurulması doğru değildir. O halde, müfettiş tarafından bu konuda dinlenen ancak mahkemece dinlenmeyen diğer tanıklarında beyanları alındıktan sonra aralarında eczacı bilirkişide bulunan alanlarında uzman üç kişilik bilirkişi heyetine dosyanın tevdi ile taraf ve yargı denetime esas bilirkişi raporunun tanzimi sağlanarak hasil olacak sonuca uygun bir karar verilmesi gerekirken mahkemece eksik inceleme ile yazılı şekilde davanın kabulüne karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir.”^[101]

“... Mahkemece, davacı vekilinin 09.01.2013 tarihli delil listesindeki delillerin tamamı toplanmadan ve tanıklar dinlenmeden karar verildiği anlaşılmıştır. Bu nedenle tarafların delil listesinde gösterdikleri tanıklar dinlendikten sonra sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiş, bu sebeple hükmün bozulması gerekmiştir.”^[102]

“... mahkemece davalı tarafça bildirilen tanıkların usulüne uygun şekilde dinlenilmeleri, daha sonra tarafların iddia ve savunmalarını karşılayacak şekilde tüm dosya kapsamı davacı tarafın iddiaları, davalının savunması, fotoğraflar,

[99] Y. 9. HD. 15.01.2015, 2013/7569 E.–2015/738 K.

[100] Y. 11. HD. 24.02.2015, 2014/4956 E.–2015/2474 K.

[101] Y. 13. HD. 04.06.2014, 2013/28965 E.–2014/17596 K.

[102] Y. 14. HD. 15.06.2015, 2113/6691 sayılı Kararı.

araçlardaki hasarlı kısımlar birlikte değerlendirilerek tarafların olayın meydana gelmesindeki kusur durumları ve davacı aracındaki ve donanımlarındaki hasar miktarının irdelendiği gerekçeli, ayrıntılı, denetime elverişli bir rapor alınarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken yazılı olduğu biçimde hüküm kurulması doğru görülmemiştir.”^[103]

“... davalı tarafça bildirilen tanığın usulüne uygun şekilde dinlenilmesi, daha sonra gerektiğinde bilirkişiden tarafların kusur oranları yönünden ek rapor alınması, meydana gelebilecek çelişkilerin giderilmesi ve sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, Anayasa ve HMK’nin ilgili maddeleri ile koruma altına alınan hukuki dinlenme ve savunma hakkı kısıtlanarak hüküm kurulması doğru görülmemiştir.”^[104]

“... Mahkemece, davadan feragata yönelik işlemin irade bozukluğuna dayanıp dayanmadığı meselesinin 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 163 ve 164. maddeleri uyarınca ön sorun olarak incelenmesine karar verilmesi yerinde ise de, bu ön sorun çözümünde davalı tarafın gösterdiği tanıkların “davanın niteliği, bulunduğu aşama ve usul ekonomisi” şeklinde açıklanan ve yerinde olmayan gerekçelerle dinlenilmemesi suretiyle, davalı tarafın delillerinin toplanılmadan karar verilmesi hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir.”^[105]

“... davacı vekilince 08.02.2013 tarihli keşife tanıklarının isimleri bildirilerek duruşmada dinletecekleri açıklanmış, mahkemece de davacı tanıklarının duruşmada dinlenmesine karar verilmiştir. Davacı vekilince, bilirkişi ek raporunun sunulmasından sonra 17.09.2013 ve 26.11.2013 tarihli duruşmalarda tanıkların dinlenmesi talep edilmesine rağmen, mahkemece bu konuda herhangi bir karar oluşturulmaksızın, davacı tanıkları dinlenmeden hüküm kurulmuştur.

Bu durumda mahkemece, bilirkişi rapor ve ek raporunun uyumsuzluğunun esasının çözümünde yeter derecede kanaat verici olmadığı kabul edilerek, davacı vekiline tanıklarının isim ve adreslerini ve davetiye masrafı ile tanıklık ücretini yatırması için kesin süre verilerek, kesin sürede işlem yapılması halinde davacı tanıklarının dinlenmesi, bilirkişi ek raporunda eksik olduğu ileri sürülen bilgi ve belgelerin davacı kooperatiften istenmesi, gerekirse mahallinde keşif ve inceleme yapılarak ayrıntılı, gerekçeli, denetime elverişli ve tarafların itirazlarını karşılar nitelikte ve gerek Sulh Ceza Mahkemesinde alınan rapor gerekse de Bakanlık müfettişince sunulan rapora da katılma ve ayrılma sebeplerini açıklayan, ek rapor alınıp sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, eksik incelemeyele

[103] Y. 17. HD. 29.01.2015, 2014/12049 E.–2015/1207 K.

[104] Y. 17. HD. 12.01.2015, 2014/23734 E.–2015/32 K.

[105] Y. 22. HD. 26.11.2013, 33878/26779 sayılı Kararı.

yetersiz ve çelişkili bilirkişi ek raporuna dayanılarak yazılı olduğu şekilde hüküm kurulması doğru olmamıştır.”^[106]

Tanık beyanı tek başına^[107] bir delil olamayacağı gibi başka deliller ile desteklenmesi gerekmektedir^[108]. Uygulama açısından bir davada tanığın verdiği

[106] Y. 23. HD. 27.03.2015, 2014/4490 E.–2015/2034 K.

[107] “... Somut olayda, davacı vekilince davacının trafik kazasından önce taksi şoförü olarak çalıştığı belirtilmiş, davacı tarafından işi ve geliri konusunda herhangi bir belge ibraz edilmemiş, mahkemece alınan bilirkişi raporunda **davacının geliri tanık beyanları doğrultusunda 2.000 TL kabul edilip, asgari ücretin 3.65 katına göre tazminat hesabı yapılmıştır. Böyle bir davada gerçek zararın belirlenmesi için, davacının gelirinin daha net ve ispata yarar somut delillerle ortaya konulması gerekmektedir.**

Öncelikle davacıya bu konuda ispat imkanı verilmesi, kazadan önce yaptığı işi araştırılarak, çalıştığı işyerine ait defter, vergi, muhasebe kayıtları, Sosyal Güvenlik gibi kayıtların getirilmesi ve davacının işkolu ile ilgili kuruluşlara yazı yazılarak muhtemel gelirin tespit edilmesi ve bu miktara göre tazminatın belirlenmesi gerekirken, yazılı olduğu şekilde eksik incelemeye dayalı olarak karar verilmesi doğru görülmemiştir.” (Y. 17. HD. 16.02.2016, 2014/5387 E.–2016/1759 K.)

[108] “... Dairemizin temyiz incelemesi sonucu mahalline geri çevrilmesi üzerine dosya arasına konulan tapu kaydı ve devir sözleşmesinde ise taşınmazın dava dışı, Tahirhan K. tarafından görülmekte olan dosyanın davalısı Ösmetullah A. 'a satıldığı, satış bedelinin nakden ve tamamen alındığı, A. T.A.Ş lehine ipotek tesis edildiği belirtilerek 27.05.2010 tarihinde davalı adına tescil edildikten sonra mal rejiminin sona erdiği boşanma dava tarihinden 10 gün önce 12.11.2012 tarihinde davalı tarafından önceki malik Tahirhan K. 'ın oğlu Şerafettin K. 'a satıldığı anlaşılmaktadır. Dinlenen davalı tanıkları Tahirhan, Şerafettin, Cevdet ve Murat davalının savunmasını doğrulamışlardır. **Ne var ki, davalının savunmasında belirttiği kredi sözleşmesi ile ödeme takvimi ve davalının belirttiği davacıya ait Vakıfbank İğdır Şubesindeki hesap dökümü bulunduğu yerden getirilmek suretiyle davalının savunması ve tanık beyanlarının doğruluğu irdelenmeden yazılı şekilde eksik araştırma ile karar verilmiştir.**” (Y. 8. HD. 29.09.2016, 13250/12757 sayılı Kararı)

“... Mahkemece, aracın bedelinin davacı-davalının annesi tarafından ödenerek alınması ve bedelsiz olarak davalıya devredilmesi nedeniyle davacı-davalının kişisel malı olduğundan davanın reddine karar verilmiş ise de; dosya kapsamından anne ve davacı-davalı arasında yapılan devre ilişkin olarak yeterli araştırma yapılmadan **sadece tanık beyanları ile yetinilerek hüküm tesis edildiği anlaşılmaktadır.** Davacı taraf, aracın devredilmesinden önce davalının annesinin SGK borcunun ödendiğini ve aracın bu şekilde devrinin sağlandığını ileri sürmüştü ve delil listesinde de bu hususu belirtmiştir. Mahkemece yapılması gereken, iddia edildiği şekilde yapılan bir ödeme varsa aracın devrinin başlı olamayacağı ve dolayısıyla davacı lehine katılma alacağı hakkı doğacağından, davanın taraflarınca davacı-davalı Emel'in annesinin SGK borcunun olup olmadığı, var ise borcun aracın alındığı tarihlerde kapatılıp kapatılmadığının tespiti için **varsa ödeme kayıtlarının ilgili kurumlardan temin edilerek araştırma yapılması, sonrasında tüm delillerle birlikte değerlendirilerek sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde eksik araştırma ve inceleme ile hüküm tesisi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.**” (Y. 8. HD. 03.05.2016, 2015/18789 E.–2016/8167 K.)

bir beyan diğer dava dosyasının kapsamına uygun olmak kaydıyla^[109] delil değerini kazanabilir.

“... mahkemece davalı hakkında yapılan sosyal ekonomik durum araştırmasına göre yönetici olarak çalıştığı, 9.000,00 TL geliri olduğunun, 3.750,00 TL kira ve 1.600,00 TL aidat ödediğinin tespit edildiği, daha sonra davalı tarafça iş akdinin sona erdirildiğinin ve gayrimenkul danışmanlığı işine başladığının, bu işin de askıya alındığının belirtildiği, davacı tarafça da davalının taşınmazları olduğunun ve gelir elde ettiğini ileri sürüldüğü belirlenmektedir. **Mahkemece; davalının taşınmaz bilgilerinin ve gelir elde edip etmediğinin araştırılmadığı, tanık beyanları ile yetinildiği görülmektedir.**

O halde; mahkemece; davalının anlaşmalı boşanma protokolünde müşterek çocuğun öğrenim hayatı süresince özel okul masraflarını karşılayacağını taahhüt ettiği gözetilerek ve hükmedilen nafaka miktarının kendi kayıt yaptırdığı okul masrafını dahi karşılamadığı dikkate alınarak, **davalının şahsi ve taşınmazlarına ilişkin geliri ile müşterek çocuğun özel okul masraflarının araştırılması neticesinde oluşacak sonuca göre müşterek çocuğun yaşı, eğitim durumu, ihtiyaçları, davacı anne ile nafaka yükümlüsü babanın ekonomik durumuna istinaden daha fazla nafakaya hükmedilmesi gerekirken, eksik araştırma ve inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir.** (Y. 3. HD. 01.06.2016, 4087/8682 sayılı Kararı)

[109] “...öncelikle; davalı borçlu ve davalı 3. kişinin ticari defterleri ile aralarında düzenlenmiş oldukları faturalar ve banka kayıtları getirtilerek ve bundan sonra gerekiyorsa bu bilgi, belge ve kayıtlar üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırılarak davalılar arasındaki devrin gerçek bir devir olup olmadığına **Mersin 11. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 2013/732 Esas sayılı dosyasındaki tanık ifadeleri de değerlendirilerek belirlenmesi, bundan sonra dosyadaki diğer bilgi ve belgeler de dikkate alınarak, uyumsuzluk hakkında bir karar verilmesi gerekirken eksik araştırma ve inceleme neticesinde yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamış, hükmün bozulmasına karar vermek gerekmiştir.**” (Y. 8. HD. 15.06.2016, 11162/10495 sayılı Kararı)

“... Toplanan delillerden ve tüm dosya kapsamından; dava konusu 2056 ada 20 parsel sayılı taşınmazın 2010 yılında yapılan 2/B çalışmasıyla Hazine adına orman dışına çıkarıldığı, beyanlar hanesindeki ziyetlik şerhine itiraz edilmesi nedeniyle işlemin henüz kesinleşmediği ve tapu kaydının oluşmadığı anlaşılmaktadır. Mahkemece bozma kararına uyulmuş ise de; TMK'nın 981 vd. maddeleri uyarınca tarafların gösterdiği delillere göre tabkikatın yürütülüp tamamlanması ve gerçekleşecek sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, taraflarca bildirilen deliller toplanmadan **dosya kapsamına uymayan Beykoz 2. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 2009/1450 Esas-2011/175 Karar sayılı dosyasındaki tanık beyanlarına ve Beykoz 2. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2012/153 Esas-2013/328 Karar sayılı dosyasına dayanılarak hüküm kurulması doğru olmamıştır.**” (Y. 8. HD. 29.02.2016, 2014/19190 E.-2016/3572 K.)

KISALTMALAR CETVELİ

ABD	: Ankara Barosu Dergisi
bkz.	: bakınız
C	: Cilt
E.	: Esas
HD.	: Hukuk Dairesi
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu (6100 sayılı)
HMUK	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu (1086 sayılı)
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İzBD	: İzmir Barosu Dergisi
K.	: Karar
m.	: madde
MİHDER	: Medenî Usûl ve İcra İflâs Hukuku Dergisi
S	: Sayı
s.	: sayfa
THD	: Terazi Hukuk Dergisi
Y	: Yıl
Y.	:Yargıtay

KAYNAKÇA

AKİL, Cenk, Medeni Yargılama Hukukunda Mahkeme Tarafından Atanan Bilirkişi–Uzman Tanık Ayrımı, ABD, Y: 69, S: 2011/2.

ARSLAN, Aziz Serkan, Medeni Usul Hukukunda Delillerin Toplanması ve Doğrudanlık İlkesi, Ankara, 2012.

ATALAY, Oğuz, Pekcanitez Usûl Medenî Usûl Hukuku, 15. Bası, İstanbul, 2017. (Pekcanitez Usûl)

BOLAYIR, Nur, Hukuk Yargılamasında Delillerin Toplanmasında Tarafların ve Hâkimin Rolü, İstanbul, 2014.

BOLAYIR, Nur, Medenî Usûl Hukukunda İspat Hakkı ve İspat Hakkının Sınırları, Prof. Dr. Ejder YILMAZ'a Armağan, C: 1, Ankara, 2014.

BUDAK, Ali Cem; KARAASLAN, Varol, Medenî Usul Hukuku, Ankara, 2017.

ERDÖNMEZ, Güray, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na Göre Delillerin Gösterilmesi ve İbrazı, İBD, C: 87, Y: 2013, S: 5.

ERTANHAN, Mesut, Medeni Yargılama Hukukunda Tanık ve Tanıklık, Ankara, 2005.

GÖRGÜN, L. Şanal; BÖRÜ, Levent; TORAMAN, Barış; KODAKOĞLU, Mehmet, Medenî Usul Hukuku, 6. Baskı, Ankara, 2017.

HANAĞASI, Emel, Medenî Yargılama Hukukunda Silahların Eşitliği İlkesi, Ankara, 2016.

KARAASLAN, Varol, Medenî Usûl Hukukunda Hâkimin Davayı Aydınlatma Ödevi, Ankara, 2013.

KARAKOÇ, Yusuf, Vergi Yargılaması Hukukunda Tanık Beyanının Delil Olması, Prof. Şükrü POSTACIOĞLU'na Armağan, İzmir, 1997.

KARAMERCAN, Fatih, Aynı Tanığın/Tanıkların Yeniden Dinlenilmesinin Yargılamaya Hâkim Olan İlkeler Çerçevesinde Değerlendirilmesi, İzBD, Y: 79, S: 2014/1. (Yeniden Dinlenilmesi).

KARAMERCAN, Fatih, Basit Yargılama Usulünde Tanık Deliline Başvurulması, THD, C: 10, Y: 2015, S: 102.

KIZIL, Muhammet, Tanık İfadesi ve İnanırcılık, ABD, Y: 72, S: 2014/2.

KURU, Baki, İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medenî Usul Hukuku, İstanbul, 2016.

KURU, Baki; ARSLAN, Ramazan; YILMAZ, Ejder, Medenî Usul Hukuku, 22. Baskı, Ankara, 2011.

MERİÇ, Nedim, Türk ve Alman Hukukunda Tanık İfadesinin Değerlendirilmesi, MİHDER, Y: 2005, S: 1.

NAMLI, Mert, Türk ve Fransız Hukuku'nda Yargılamanın Yenilenmesi, İstanbul, 2014.

PEKCANİTEZ, Hakan, Özel Uzman (Bilirkişi) Görüşü ve Değerlendirilmesi, Makaleler, C: II, İstanbul, 2016.

PEKCANİTEZ, Hakan, Pekcanitez Usûl Medenî Usûl Hukuku, 15. Bası, İstanbul, 2017. (Pekcanitez Usûl)

SARISÖZEN, M. Serhat, Medeni Usul Hukukunda Soru Yöneltilme ve Çapraz Sorgu, Ankara, 2016.

TANRIVER, Süha, Medenî Usûl Hukuku, C: I, Ankara, 2016.

TANRIVER, Süha, Medenî Yargıda Bilirkişilik, Ankara, 2016.

TEOMETE YALABIK, Fulya, Bilirkişi Görüşünün/Tanıklığının Delil Olarak Kabul Edilebilirliği, Prof. Dr. Ejder YILMAZ'a Armağan, C: 2, Ankara, 2014.

YARDIMCI, Taner Emre, Hukuk Yargılamasında Somutlaştırma Yükü, İstanbul, 2017.

YAZICI TIKTIK, Çiğdem, HMK m. 293'teki Uzman Görüşü Kurumu İle Anglo-Sakson Hukuk Sistemindeki Uzman Tanık Kurumunun Karşılaştırılması, MİHDER, C: 7, S: 20, Y: 2011.

YILMAZ, Ejder, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, 3. Baskı, Ankara, 2017. (Şerh).

YILMAZ, Ejder, Medenî Yargılama Hukukunda Yemin, 2. Baskı, Ankara, 2012.

