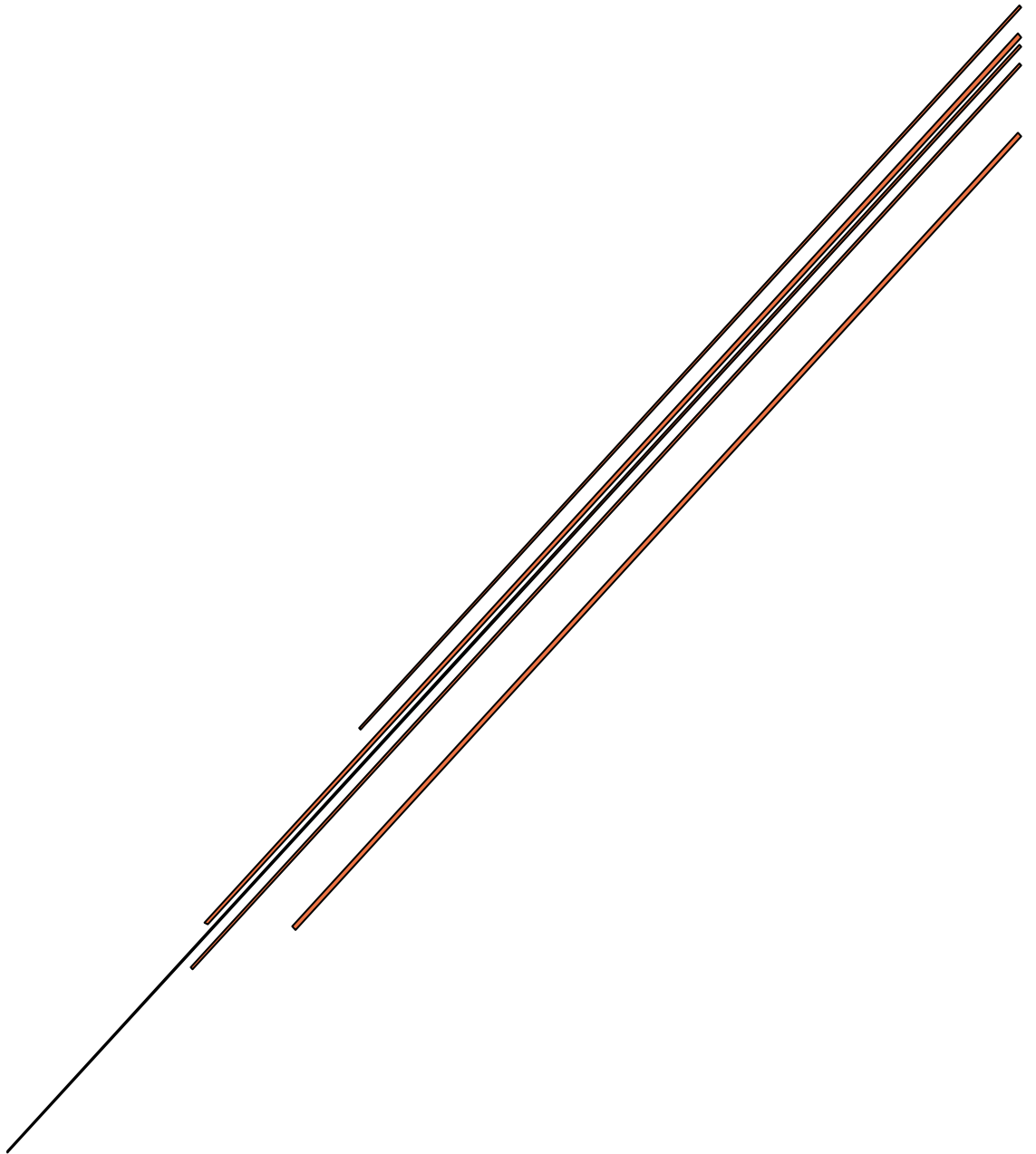


MEDENİ USUL HUKUKU

Mertkan KAYA



Kaynakça	10
Yargı	11
Mahkemeler	14
İlk derece mahkemeleri	14
Mahkemeler arasında hukuki yardım (istinabe) (pratikte talimat olarak da geçer)	16
Naip tayini	17
GÖREV nedir?	17
GÖREV kurallarının niteliği	18
GÖREV Kurallarına aykırılığın sonuçları	19
Görevsizlik kararı üzerine yapılacak işlemler	19
YETKİ	21
Kesin olmayan yetki kuralları	21
Kesin yetki kuralları	23
Yetki sözleşmesi	23
Yetki kurallarına aykırılığın sonuçları	24
YARGI YERİ TAYİNİ	25
Yargı Görevlileri	27
HAKİM	27
Hakimlik mesleğine giriş	27
Hakimlerin Atanması	28
Ülkemizdeki durum	29
HAKİMLERİN SORUMLULUĞU	33
Hakimin bakması yasak olan davalar veya reddi hakim	35
USUL İŞLEMLERİ	42
TARAF USUL İŞLEMLERİ	42
Taraf usul işlemlerinin özellikleri	42

Taraf usul işlemlerinin çeşitleri	43
Usul işlemlerinde şekle uymak zorunluluğu ve sonuçları	43
Mahkeme usul işlemleri	44
Süreler	44
Adli Tatil	46
Eski Hale Getirme	47
Tebliğat	48
Elektronik tebligat	53
Taraflar	55
Taraf ehliyeti	55
Dava Ehliyeti	56
Dava takip yetkisi	56
Taraf sıfatı	57
Taraf Değişikliği	57
Kanuni taraf değişikliği	57
İradi taraf değişikliği	57
İradi taraf değişikliğinin hukuki niteliği ve sonuçları	58
Taraf değişikliğinde yargılama giderleri	58
Tarafların Temsili	59
Kanuni Temsil	59
İradi temsil	59
Dava arkadaşlığı	60
İhtiyari dava arkadaşlığı	61
İhtiyari Dava arkadaşlığının hükümleri	61
Mecburi dava arkadaşlığı	61
Mecburi dava arkadaşlığının hükümleri	62

DAVAYA MÜDAHALE	62
Fer'i Müdahale	62
Hukuki niteliği	63
Koşulları	63
Fer'i müdahale usulü	63
Müdahalenin hükümleri	63
Müdahalenin etkisi	64
Davanın İhbarı	64
İhbarın koşulları	65
Davanın ihbarı usulü	65
İhbar üzerine üçüncü kişinin tutumu	65
İhbarın Sonuçları	66
ASLİ MÜDAHALE	66
Koşulları	66
Usulü	67
Medeni USUL hukukunda hakim olan İlkeler	68
Okuyucuya not:	68
Genel Olarak	68
Tasarruf ilkesi	68
Taraflarca getirilme ilkesi	69
Yargılamanın hakim tarafından yürütülmesi	70
Hakimin davayı aydınlatma ödevi	70
Doğrudanlık ilkesi	71
Hakimin delilleri değerlendirmesi	71
ADİL (DOĞRU) YARGILANMA HAKKI	72

Adil yargılanma hakkının unsurları	73
HUKUKİ DİNLENİLME HAKKI	73
USUL EKONOMİSİ İLKESİ (YARGILAMANIN BASİT, ÇABUK VE UCUZ YÜRÜTÜLMESİ)	74
Alenilik ilkesi	74
SÖZLÜLÜK - YAZILILIK İLKESİ	75
Mahkemede kullanılan dil	75
Tarafların YÜKÜMLÜLÜKLERİ	75
Dürüst davranma	75
Doğruyu söyleme HMK 29	76
<i>Dava Hakkında Genel Bilgiler</i>	76
Dava kavramı	76
Dava şartları	77
Dava şartlarının çeşitleri	77
Dava şartlarının incelenmesi HMK 115	79
DAVA ÇEŞİTLERİ	80
Talep edilen hukuki korumaya göre dava çeşitleri	80
Talep sonucuna göre dava çeşitleri	82
<i>DAVANIN AÇILMASI</i>	89
DAVA dilekçesi	89
Dava dilekçesinin unsurları	90
Dava dilekçesinin unsurlarında noksanlık bulunması	91
Dava dilekçesinin mahkemeye verilmesi	92
Davanın açılma zamanı	93
Davanın açılmasının sonuçları	93
Maddi hukuk bakımından	93

USUL HUKUKU BAKIMINDAN	95
Teminat gösterilmesi	97
DAVAYA CEVAP	99
SAVUNMA HAKKI	99
Savunmanın şekli	100
Davanın kabul edilmesi	100
Cevap dilekçesi verilmemesi	101
Cevap dilekçesinin verilmesi	101
Savunma sebepleri	101
Maddi hukuka ilişkin savunma sebepleri	101
USUL hukukuna ilişkin savunma sebepleri	103
Karşı dava açılması	104
Karşı davanın şartları	105
CEVAP DİLEKÇESİ	106
Cevap dilekçesinin unsurlarında noksanlık halinde	107
İddia ve savunmanın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağı.	110
Davayı genişletme veya değiştirme yasağının istisnaları HMK141/2	112
Davalının açık rızası	112
ISLAH	112
DAVA KONUSUNUN DEVRİ	115
Savunmayı genişletme ve değiştirme yasağının istisnaları	117
ÖN İnceleme	118
Ön incelemenin kapsamı	119
Tahkikat	125
Tahkikatın yapılmasına gerek kalmaması	125

Hüküm için davanın yeterince aydınlatılmaması yani tahkikata gerek kalması	125
DURUŞMALAR	126
Duruşmanın yeri ve zamanı	127
Duruşma disiplini	128
E-Duruşmalar	129
Mahkeme kayıtları, Dosya ve Tutanaklar	132
İSTİCVAP	133
Ön Sorun-Bekletici Sorun	135
DOSYANIN İŞLEMDEN KALDIRILMASI	137
Davaların ayrılması ve birleştirilmesi	138
Birleştirilmesi	138
Ayrılması	139
Tahkikatın Sona Ermesi ve Sözlü Yargılama	140
İSPAT	141
İspatın konusu	141
Vakıalar	142
Yabancı kanun hükümleri	144
İspatın gerekli olmadığı haller	144
İKRAR	144
İkrarın bölünmesi	145
İkrardan dönme	145
Çekişmesiz vakıalar	146
Herkesçe bilinen (maruf ve meşhur) vakıalar	146
Karineler	146
Fiili karineler	146

Kanuni karineler	146
Karinelerin varsayımlardan farkı	147
İddia ve Savunma Somutlaştırma Yükü	147
İspat yükü	148
İspat yükü kuralı	148
Delil ikame yükü	150
İspat konusundaki yüklerin ispat faaliyetine etkisi	150
İspat ölçüsü	150
İspat türleri	151
Asıl ispat-karşı ispat-aksini ispat	151
Doğrudan-Dolaylı ispat	151
İspat araçları	152
Delil gösterilmesi	152
Hukuka aykırı yollarla elde edilen deliller	153
Deliller	155
Delil Türleri	155
Delil sistemleri	155
Kesin deliller	155
Takdiri deliller	155
Delil sözleşmesi	155
Senet	156
Kavram	156
Senet çeşitleri	158
Belgelerin ibrazı zorunluluğu	162
Ticari Defterlerin İbrazi ve Delil Olması	164
Senetle ispat zorunluluğu	164

Senede Karşı Tanıkla İspat Yasağı	165
Yemin	166
Yemin USULÜ	166
Tanık	168
Tanık gösterme	168
Tanıklık Yapma Mecburiyeti	169
Tanıklıktan Çekinme Hakkı	170
Tanıklıktan çekinme hakkının istisnaları	171
Tanıkların Dinlenmesi	171
Tanığın ifadesinin değerlendirilmesi	173
Bilirkişi	174
Niteliği	174
Bilirkişiye başvurulacak haller	174
Bilirkişi atanması ve bilirkişi kanunu	175
Bilirkişinin reddi ve yasaklık halleri	176
Bilirkişi İncelemesi ve Rapor	177
Bilirkişi raporlarının delil olarak değeri	179
Bilirkişinin sorumluluğu	179
Keşif	180
Keşif kararı ve keşfin konusu	180
Keşfin yapılması	180
Keşfe Katlanma Zorunluluğu	181
Uzman Görüşü	182
Karar ve Hüküm	183
Karar Kavramı ve Çeşitleri	183
Kararın ve İçeriğinin bildirilmesi	184

Kararın Bildirilmesi	185
Hükmün Etkileri	185
Hükmün Tashihi (düzeltilmesi)	185
Hükmün Tamamlanması ve Açıklanması (Tavzihi)	186
Hüküm verilmeksizin Davanın Sona Ermesi	187
Hüküm Yerine Geçen Taraf İşlemleri	187
Davanın Konusuz Kalması	190
Diğer Sona Erme Nedenleri	190
Yok ve Etkisiz Hükümler	191
Yok (görünüşte) Hüküm	191
Etkisiz Hüküm	191
Kesin Hüküm	191
Kesin Hükmün Unsurları	192
Kesin Hükmün Etkisi	193
Kesin Hükmün Ceza ve Hukuk Davalarına etkisi	194
Maddi anlamda kesin hükmün sona ermesi	194

Kaynakça

Pekcanıtez H, Atalay O and Özekes M, *Medenî usûl hukuku: ders kitabı* (12. bası, On İki Levha 2024)

1512 s.1512 Noterlik Kanunu 1972

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu - Konsolide metin 2011

Yargı

Yargı kavramı şekli anlamda mahkemelerin yaptığı tüm işleri kapsar, kuruluş faaliyetler vs. Maddi anlamda yargı ise hakimlere münhasır olan yargılama faaliyeti ve hatta geniş anlamda verilen kesinleşmiş kararı kapsar.

Yargı çeşitleri Anayasa yargısı, idari yargı ve adli yargı olarak üçe ayrılır. Askeri mahkemeler 6771 s.k. AY değişikliği kanunu ile kaldırılmıştır. **Anayasa yargısı** kural olarak AY

Madde 148 – Anayasa Mahkemesi, kanunların, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler ve bireysel başvuruları karara bağlar. Anayasa değişikliklerini ise sadece şekil bakımından inceler ve denetler. Ancak, olağanüstü hallerde (...) [84] ve savaş hallerinde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesinde dava açılmaz.

Kanunların şekil bakımından denetlenmesi, son oylamanın, öngörülen çoğunlukla yapılıp yapılmadığı; Anayasa değişikliklerinde ise, teklif ve oylama çoğunluğuna ve ivedilikle görüşülemeyeceği şartına uyulup uyulmadığı hususları ile sınırlıdır. Şekil bakımından denetleme, Cumhurbaşkanınca veya Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin beşte biri tarafından istenebilir. Kanunun yayımlandığı tarihten itibaren on gün geçtikten sonra, şekil bozukluğuna dayalı iptal davası açılmaz; def'i yoluyla da ileri sürülemez.

(Ek fıkra: 7/5/2010-5982/18 md.) Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.

(Ek fıkra: 7/5/2010-5982/18 md.) Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.

(Ek fıkra: 7/5/2010-5982/18 md.) Bireysel başvuruya ilişkin usul ve esaslar kanunla düzenlenir.

Anayasa Mahkemesi Cumhurbaşkanını, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanını, Cumhurbaşkanı yardımcılarını, bakanları, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay (...) [85] Başkan ve üyelerini, Başsavcılarını, Cumhuriyet Başsavcivekilini, Hakimler ve Savcılar (...) [86] Kurulu ve Sayıştay Başkan ve üyelerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılar. [87] [88]

(Ek fıkra: 7/5/2010-5982/18 md.) Genelkurmay Başkanı, Kara, Deniz ve Hava Kuvvetleri Komutanları (...) [89] da görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divanda yargılanırlar.

Yüce Divanda, savcılık görevini Cumhuriyet Başsavcısı veya Cumhuriyet Başsavcivekili yapar.

(Değişik beşinci fıkra: 7/5/2010-5982/18 md.) Yüce Divan kararlarına karşı yeniden inceleme başvurusu yapılabilir. Genel Kurulun yeniden inceleme sonucunda verdiği kararlar kesindir.

Anayasa Mahkemesi, Anayasa ile verilen diğer görevleri de yerine getirir.

İdari yargı Devlet, Belediye köy gibi idarenin kamu hukukunu ilgilendiren eylemlerinden doğan ihtilafları çözümler. Madde 125 – İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır. (Ek hüküm: 13/8/1999-4446/2 md.) Kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinde bunlardan doğan uyuşmazlıkların milli veya milletlerarası tahkim yoluyla çözülmesi öngörülebilir. Milletlerarası tahkime ancak yabancılık unsuru taşıyan uyuşmazlıklar için gidilebilir. AY

Adli yargı ise ikiye ayrılır, **Ceza Yargısı ve Medeni yargı** olarak ikiye ayrılır. Bu iki yargı çeşidi delillerin hangi taraf tarafından sağlanacağı, şüpheden sanık yararlanır, mahkemeye kimin başvuracağı gibi muhtelif ilkeler bakımından birbirinden ayrılır. Ceza yargısı devletin cezalandırma yetkisini kullanarak kanunda suç sayılan fiillere karşı yargılama yapar. Medeni yargıda özel hukuka ilişkin haklar tespit edilir ve gerçekleştirilir yani medeni yargıda özel yarar güdülürken Ceza yargısında kamu yararı güdülür. Ancak Hukuk hakimi ceza yargısına giren ihtilafları ön sorun olarak çözümleyebilir. Mesela TBK 72 *Tazminat istemi, zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yılın ve her hâlde fiilin işlendiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar. Ancak, tazminat ceza kanunlarının daha uzun bir zamanaşımı öngördüğü cezayı gerektiren bir fiilden doğmuşsa, bu zamanaşımı uygulanır. Mesela burada fiilin suç teşkil edip etmediğini hakim bekletici sebep yapabileceği gibi çözümleyebilir de.*

Medeni yargı çekişmeli ve çekişmesiz olarak iki kola ayrılır. Bu iki ayrı nevi özel hukuka ilişkin olsa dahi usul bakımından ya ayrı kanunda ya da aynı kanun içerisinde ayrı hükümlerde düzenlenir. HMK'da ise Çekişmesiz yargı 382-388. maddelerde düzenlenmektedir.

Çekişmesiz yargı

Çekişmesiz yargının tek ölçütü ortada bir uyuşmazlık olmaması değildir. Çeşitli ölçütler bulunmakla birlikte çekişmesiz yargıda taraf değil ilgili kavramı yer alır ve ilgililer de farklı veya aynı talep ve iddialarda bulunabilirler ve dava bu ilgililerin sübjektif hakkına yönelik olmadığı gibi görüş birliği olması da hakimi bağlamaz.

Çekişmesiz yargı işleri HMK 382 de sayılmış ancak NC değildir. Yani çekişmesiz yargı işlerinin kıstaslarına haiz olan bir vakıa da çekişmesiz yargının konusu olabilir.

Bu kıstaslar ise

Uyuşmazlığın bulunmaması

Çekişmeli yargıda bir davada iki taraf olması gerekirken çekişmesiz yargıda karşı taraf bulunmamakta sadece ilgililer yer almaktadır ve çekişmesiz yargı işleri kanunda da iş olarak belirtilmiştir.

İlgili kavramında şekli ilgili değil, maddi ilgili kavramı anlaşılmalı yani usuli işlemi yapan değil, verilen kararlar hukuki durumu etkilenendir.

Sübjektif bir hak olmamalıdır

Çekişmeli yargıda sübjektif hakkı ihlal edilen kişi bunun korunmasını talep etmek için mahkemeye başvurur. Çekişmesiz yargıda ise kural olarak çekişmeli yargıdaki gibi doğrudan başkası tarafından ihlal edilmiş bir hak yoktur.

Uygulanacak usul

Çekişmesiz yargıda hakimın re'sen araştırma ilkesi vardır. Kural olarak çekişmesiz yargı işleri sulh hukukta görülür. Aksi kanunda belirlenebilir. Çekişmesiz yargıda yetki kuralları çekişmeli aksine kamu düzenini ilgilendirir. Çekişmesiz yargının hükmü kesin değildir. Basit yargılama usulü uygulanır. İstinaf yoluna ilgililer pekala başvurabilir *HMK 387*.

Mahkemeler

Medeni usul hukuku kapsamındaki mahkemeler özel hukuka ilişkin uyuşmazlıkları çözmekle görevli olup bu alanda tekel niteliğinde değildirler. Keza arabuluculuk tahkim gibi müesseselerde veya tarafların aralarında uzlaşmaları gibi durumlarda da uyuşmazlık çözümlenebilir.

İlk derece mahkemeleri

Bu mahkemelerden Asliye hukuk ve Sulh Hukuk 5235 s.k.*Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun* isimli kanun ile kurulmuştur. Asliye hukuk mahkemesi genel mahkeme olup, Sulh hukuk, iş mahkemeleri, fıkri ve sınai haklar mahkemesi, ticaret mahkemesi gibi mahkemeler özel mahkemelerdir. Sulh hukuk harici diğer bütün özel mahkemeler özel kanunla kurulmuştur mesela 7036 iş mahkemeleri kanunu.

Özel mahkemelerin görevleri dışında kalan bütün uyuşmazlıklar Asliye hukuk mahkemesinde çözülür çünkü asliye hukuk mahkemesi genel mahkemedir. Özel mahkemelerin kurulamadığı yerlerde özel mahkenin adına davaya Asliye hukuk mahkemeleri bakar. Mesela bkz 7036 s.k. M.2(3) *İş mahkemesi kurulmamış olan yerlerde bu mahkemenin görev alanına giren dava ve işlere, o yerdeki asliye hukuk mahkemesince, bu Kanundaki usul ve esaslara göre bakılır.*

Asliye hukuk mahkemeleri Hukuk mahkemeleri, her il merkezi ile bölgelerin coğrafi durumları ve iş yoğunluğu göz önünde tutularak belirlenen ilçelerde Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun olumlu görüşü alınarak Adalet Bakanlığınca kurulur. 5235 m.2. Büyük ilçelerde veya illerde birden fazla Asliye hukuk mahkemesi bulunur. Dava açarken bu mahkemeler arasında seçim yapılamaz, genel olarak asliye hukuk mahkemelerine hitaben yazılır.

Özel mahkemeler

Belirli uyuşmazlıkları çözmek üzere özel kanunlarla kurulmuş olan ihtisas mahkemeleridir. Medeni yargıda bu mahkemeler, Sulh hukuk, ATM, Kadastro mahkemeleri, iş mahkemeleri, icra ve iflas mah, Tüketici mah, Fıkri ve sınai haklar mah ve aile mahkemeleridir.

Sulh hukuk mahkemesinin görev alanı 5235 s.k. Da düzenlenmiştir. 5235 m.6

Sulh hukuk mahkemeleri, 18.6.1927 tarihli ve 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile diğer kanunlarda belirtilen görevleri yerine getirir.

Asliye hukuk mahkemeleri, sulh hukuk mahkemelerinin görevleri dışında kalan ve özel hukuk ilişkilerinden doğan her türlü dava ve işler ile kanunların verdiği diğer dava ve işlere bakar.

Özel kanunlarla kurulan hukuk mahkemelerinin görevleri saklıdır.

Sulh hukuk mahkemesinin görevli olduğu uyuşmazlıklar hem 5235 hem hmk 383 hem de çeşitli kanunlarda belirtilmiştir.

Asliye ticaret mahkemeleri Ticari davalara bakar. Ticari davalar mutlak ve nispi olarak ikiye ayrılır. TTK veya özel kanunlarda ticari dava olarak nitelendirilen davalar mutlak ticari davalar olup bu davalarda tarafların tacir olup olmadıklarına veya işin ticari olup olmadığına bakılmasına gerek yoktur. TTK m.5 (2) *Bir yerde asliye ticaret mahkemesi varsa, asliye hukuk mahkemesinin görevi içinde bulunan ve 4 üncü madde hükmünce ticari sayılan davalarla özel hükümler uyarınca ticaret mahkemesinde görülecek diğer işlere asliye ticaret mahkemesinde bakılır. Bir yerde ticaret davalarına bakan birden çok asliye ticaret mahkemesi varsa, iş durumunun gerekli kıldığı yerlerde Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca, asliye ticaret mahkemelerinden biri veya birkaçı münhasıran bu Kanundan ve diğer kanunlardan doğan deniz ticaretine ve deniz sigortalarına ilişkin hukuk davalarına bakmakla görevlendirilebilir. TTK m.4*

(1) Her iki tarafın da ticari işletmesiyle ilgili hususlardan doğan hukuk davaları ve çekişmesiz yargı işleri ile tarafların tacir olup olmadıklarına bakılmaksızın;

Değişik: 26/06/2012 t. 6335 s. K. m.1

a) Bu Kanunda,

b) Türk Medenî Kanununun, rehin karşılığında ödünç verme işi ile uğraşanlar hakkındaki 962 ilâ 969 uncu maddelerinde,

c) 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun malvarlığının veya işletmenin devralınması ile işletmelerin birleşmesi ve şekil değiştirmesi hakkındaki 202 ve 203, rekabet yasağına ilişkin 444 ve 447, yayın sözleşmesine dair 487 ilâ 501, kredi mektubu ve kredi emrini düzenleyen 515 ilâ 519, komisyon sözleşmesine ilişkin 532 ilâ 545, ticari temsilciler, ticari vekiller ve diğer tacir yardımcılarını için öngörülmüş bulunan 547 ilâ 554, havale hakkındaki 555 ilâ 560, saklama sözleşmelerini düzenleyen 561 ilâ 580 inci maddelerinde,

Yani kıymetli evraklara ilişkin ihtilaflar mutlak ticari davadır.

Esasen hukuk davası olacak nitelikte olan ancak tarafların tacir olduğu ve ticari işletmeyi ilgilendiren davalar nispi ticari davadır. TTK m.4 ilk cümle *Her iki tarafın da ticari işletmesiyle ilgili hususlardan doğan hukuk davaları ve çekişmesiz yargı işleri.*

Ticari davalarda bir de mecburi arabuluculuk vardır.

3. Dava şartı olarak arabuluculuk

Ek kenar başlığı: 06/12/2018 t. 7155 s. K. m.20

MADDE 5/A

2

Ek madde: 06/12/2018 t. 7155 s. K. m.20

(1) Bu Kanunun 4 üncü maddesinde ve diğer kanunlarda belirtilen ticari davalardan, konusu bir miktar para olan alacak, tazminat, itirazın iptali, menfi tespit ve istirdat davalarında, dava açılmadan önce arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır.

Bu hükmün yürürlük tarihi: 01.09.2023

Değişik fıkra: 28/03/2023 t. 7445 s. K. m.31

(2) Arabulucu, yapılan başvuruyu görevlendirildiği tarihten itibaren altı hafta içinde sonuçlandırır. Bu süre zorunlu hâllerde arabulucu tarafından en fazla iki hafta uzatılabilir.

Bölge adliye mahkemelerine ilişkin olan kısmı kitaptan okuyunuz.

Keza yargıtaya ilişkin kısım da kitapta kısaca açıklanmıştır. Pekcanitez Hakan Medeni Usul Hukuku ders kitabı.

Mahkemeler arasında hukuki yardım (istinabe) (pratikte talimat olarak da geçer)

Mahkemeler sadece kendi. Yargı çevrelerinde çözümledikleri uyuşmazlıklara ilişkin usuli işlemler yapabilmekte bu sebeple kendi yargı çevresi dışında bir usuli işlem yapması gerekirse mesela Datça asliye hukuk mahkemesi İzmir'deki bir tanığı dinlemek isterse, işlemin yapılacağı yer mahkemesinden hukuki yardım talep eder. Yardım talep edilen mahkeme de o tanığı dinler. Yani kendi yargı çevresine giren usul işlemini yapar. Yardım talep edilen mahkemeye istinabe edilen mahkeme denir. Esasen tanık E-Duruşma vasıtasıyla da dinlenebilir bu sebeple keşif örneği vermek daha doğru olur. İzmir'de tenkis davası var, tenkise konu olan taşınmaz Datça'da ise İzmir'deki asliye hukuk mahkemesi Datça Asliye hukuk mahkemesinden hukuki yardım talep eder ve keşfi Datça Asliye hukuk mahkemesi gerçekleştirip İzmir dosyasına Talimat dosyası olarak eklenir.

Hukuki yardım keza Yurt dışından bir mahkemeden de eğer devletlerarasında buna taahhüt eden bir uluslararası sözleşme varsa mümkündür. Bkz Lahey Sözleşmesi. Lahey uyarınca taraf devletler arasında hukuki yardım uygulanacaktır.

Naip tayini: Naip tayini ile istinabe aynı kavramlara hitap etmez. Naip tayini çok üyeli mahkemelerde bütün hakimlerin keşif yapması yerine üyelerden bir hakimin keşfe görevlendirilmesidir.

GÖREV nedir?

Yargı kolları

Yargı teşkilatı içinde bütün uyuşmazlıklar aynı yargı kolu içerisinde çözülmez. Her uyuşmazlık kendisine ait olan yargı kolunda çözümlenmelidir. Medeni hukuka ilişkin uyuşmazlıklar medeni yargıda yer alır ve adli yargı kolunda çözülür.

Peki hangi mahkeme?

Medeni yargıda yani adli yargı kolunda çözümleneceğinin tespitinin akabinde hangi mahkemede çözümleneceği sorusu ardından hangi yerdeki mahkeme tarafından çözümleneceği sorusu gelir. Birinci soru görevli mahkemenin ikincisi yetkili mahkemenin tespitini yapar. Gerek yargı kolu itirazı gerek görev itirazı taraflar tarafından ileri sürülebileceği gibi hakim re'sen de değerlendirebilir.

Asliye hukuk mahkemelerinin görevli olduğu davalar

1. Konusu para olan ya da para ile değerlendirilebilen malvarlığına ilişkin davalar
 - a. HMK m.2 (1) Dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın malvarlığı haklarına ilişkin davalarla, şahıs varlığına ilişkin davalarda görevli mahkeme, aksine bir düzenleme bulunmadıkça asliye hukuk mahkemesidir. Konusu para ile değerlendirilebilen davalarda dava değeri davadan harç alınabilmesi için gösterilmesi zorunludur HarçK m.16/3. Harç eksik gösterilirse hakim bunu tamamlatabilir. HARÇ K m .30
 - b. Karşı dava açılması durumunda, "karşı dava aynı mahkemede açılan bir davaya karşın yine aynı mahkemede bir dava açılması ve bu sayede iki davanın eş zamanlı görülmesidir." görevli mahkeme istisnai bir düzenleme olmadıkça aynı mahkemedir.

- c. Keza şahısvarlığına ilişkin davalarda da asliye hukuk genel mahkemedir. Kanunda istisnai düzenlemelerle birlikte şahısvarlığına ilişkin muhtelif davaların sulh hukuk ve aile mahkemesine verildiği görülmektedir.

Sulh hukuk mahkemesinin görevli olduğu davalar

HMK m.4

(1) Sulh hukuk mahkemeleri, dava konusunun değer veya tutarına bakılmaksızın;

a) Kiralanan taşınmazların, 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununa göre ilamsız icra yoluyla tahliyesine ilişkin hükümler ayırık olmak üzere, kira ilişkisinden doğan alacak davaları da dâhil olmak üzere tüm uyuşmazlıkları konu alan davalar ile bu davalara karşı açılan davaları,

b) Taşınır ve taşınmaz mal veya hakkın paylaşılmasına ve ortaklığın giderilmesine ilişkin davaları,

c) Taşınır ve taşınmaz mallarda, sadece zilyetliğin korunmasına yönelik olan davaları,

ç) Bu Kanun ile diğer kanunların, sulh hukuk mahkemesi veya sulh hukuk hâkimini görevlendirdiği davaları,

görürler.

Yani

1. Kira ilişkisinden kaynaklanan tüm uyuşmazlıklar
2. Kanunda adı geçen diğer davalar.

Ve keza çekişmesiz yargı işlerinde (1) Çekişmesiz yargı işlerinde görevli mahkeme, aksine bir düzenleme bulunmadığı sürece sulh hukuk mahkemesidir. HMK 383

Diğer kanunlarda da özel olarak sulh hukuk mahkemesinin görevli olduğu belirtilmiş olabilir.

GÖREV kurallarının niteliği

HMK m.1 (1) Mahkemelerin görevi, ancak kanunla düzenlenir. Göreve ilişkin kurallar, kamu düzenindendir.

Kamu düzenine ilişkin kuralların denetimini hakim re'sen yapar. Yani somut olayda aykırılık varsa hakim bunu re'sen araştırır. Davanın her safhasında hakim görevsizlik kararı verebileceği gibi bir üst mahkeme de buna karar verebilir. Bir sonraki kanun yolu yani.

Ancak görevsiz bir mahkeme kesinleşmiş bir hüküm verirse yargılamanın iadesi yoluna gidilmez. Görevsiz mahkeme tarafından verilen kesin hüküm geçerlidir.

GÖREV Kurallarına aykırılığın sonuçları

Görev bir dava şartı olduğundan ön inceleme aşamasında incelenir. Dosya üzerinden inceleme yapılır. Gerekirse mahkeme tarafları ön inceleme duruşmasına çağırabilir. Görevsizlik kararı bir ara karardır. Ancak usuli olarak nihai karardır. Görevsizlik kararından sonra hakim el çeker ve artık davaya devam etmez. Mahkeme akabinden görevli mahkemeyi de belirleyip görevli mahkemeye dosyanın gönderilmesine karar verir ancak kendiliğinden göndermez.

Görevsizlik kararı üzerine yapılacak işlemler

HMK m.20

Görevsizlik veya yetkisizlik kararı üzerine yapılacak işlemler

MADDE 20

2

(1) Görevsizlik veya yetkisizlik kararı verilmesi hâlinde, taraflardan birinin, bu karar verildiği anda kesin ise tebliğ tarihinden, süresi içinde kanun yoluna başvurulmayarak kesinleşmiş ise kararın kesinleştiği tarihten; kanun yoluna başvurulmuşsa bu başvurunun reddi kararının tebliğ tarihinden itibaren **iki hafta** içinde kararı veren mahkemeye başvurarak, dava dosyasının görevli ya da yetkili mahkemeye gönderilmesini talep etmesi gerekir. Aksi takdirde dava açılmamış sayılır ve görevsizlik veya yetkisizlik kararı veren mahkemece bu konuda resen karar verilir.

Değişik fıkra: 22/07/2020 t. 7251 s. K. m.1

(2) Dosya kendisine gönderilen mahkeme, kendiliğinden taraflara davetiye gönderir.

Davacı süresi içerisinde başvurursa bu başvuru sonucunda davaya görevli mahkemede devam olunur. Yani hak düşürücü süreler vs korunmuş olur. Tekrardan harç yatırılmasına gerek yoktur. Zamanaşımı dolabilir ancak davacı TBK 158'den faydalanabilir. *Dava veya def'i; mahkemenin yetkili veya görevli olmaması ya da düzeltilebilecek bir yanlışlık yapılması yahut vaktinden önce açılmış olması nedeniyle reddedilmiş olup da o arada zamanaşımı veya hak düşürücü süre dolmuşsa, alacaklı altmış günlük ek süre içinde haklarını kullanabilir.*

Tarafların yaptığı işlemler (ikrar, yemin, beyan, cevap, iddialar ve tüm savunmalar) geçerliliğini korurken mahkemece yapılan keşif gibi işlemler artık geçersiz olup görevli mahkemece yeniden yapılmalıdır. Bu da doğrudanlık ilkesi gereğidir. Ancak bazı zamanlarda görevli mahkeme yapılan işlemin yanlış olmadığını ve eksiksiz olduğunu düşünüp usul ekonomisi gereğince de tekrardan kaçınabilir. Bu işlemi böylece kararına esas alabilir.

Taraflar süresi içinde görevsizlik kararı veren mahkemeye dosyanın gönderilmesi için talepte bulunmazsa dava açılmamış sayılır. Harçlar tekrardan yatırılmalı bütün işlemler tekrardan yapılmalıdır yani. Kısaca bu halde davaya devam olunmaz. HMK 331 (2) *Görevsizlik veya yetkisizlik kararından sonra davaya bir başka mahkemede devam edilmesi hâlinde, yargılama giderlerine o mahkeme hükmeder. Görevsizlik veya yetkisizlik kararından sonra davaya bir başka mahkemede devam edilmemiş ise talep üzerine davanın açıldığı mahkeme dosya üzerinden bu durumu tespit ile davacıyı yargılama giderlerini ödemeye mahkûm eder.*

Yargı yeri belirlenmesini gerektiren sebepler

HMK 21

(1) Aşağıdaki hâllerde, davaya bakacak mahkemenin tayini için yargı yeri belirlenmesi yoluna başvurulur:

- a) Davaya bakmakla görevli ve yetkili mahkemenin davaya bakmasına herhangi bir engel çıkarsa.
- b) İki mahkeme arasında yargı çevrelerinin sınırlarının belirlenmesi konusunda bir tereddüt ortaya çıkarsa.
- c) İki mahkeme de görevsizlik kararı verir ve bu kararlar kanun yoluna başvurulmaksızın kesinleşirse.
- ç) Kesin yetki hâllerinde, iki mahkeme de yetkisizlik kararı verir ve bu kararlar kanun yoluna başvurulmaksızın kesinleşirse.

Adli yargıda açılması gereken bir dava idari yargıda açılırsa yapılacak işlemler

Adli yargıda açılması gereken bir dava idari yargıda açılırsa ne olur?

Yargı yolu da HMK 114'e göre görev gibi bir dava şartıdır. Adli yargıda açılması gereken bir dava idari yargıda açılırsa İYUK'a göre davanın reddi kararını vermesi gerekir. Ancak bu karardan sonra nasıl devam olunacağı, tarafların görevsizlik kararından sonra ne yapacağı bu kanunda belirtilmediğinden HMK 20 kıyasen burada da uygulanır.

İdari yargıda açılması gereken bir dava adli yargıda açılırsa

Burada mahkeme görevsizlik değil, *dava şartı yokluğu sebebiyle davanın usulden reddine* karar verir. İYUK m.9'da bu hal düzenlenmiş olup bu sebeple HMK 20 uygulama alanı bulamaz.

Madde 9 – 1. (Değişik: 5/4/1990-3622/2 md.) Çözümlemesi Danıştayın, idare ve vergi mahkemelerinin görevlerine girdiği halde, adli (...) [6] yargı yerlerine açılmış bulunan davaların görev noktasından reddi halinde, bu husustaki kararların kesinleşmesini izleyen günden itibaren otuz gün içinde görevli mahkemede dava açılabilir. Görevsiz yargı merciine başvurma tarihi, Danıştaya, idare ve vergi mahkemelerine başvurma tarihi olarak kabul edilir.

2. Adli (...) 6 yargı yerlerine açılan ve görevsizlik sebebiyle reddedilen davalarda, görevsizlik kararının kesinleşmesinden sonra birinci fıkrada yazılı otuz günlük süre geçirilmiş olsa dahi, idari dava açılması için öngörülen süre henüz dolmamış ise bu süre içinde idari dava açılabilir. Meraklısı baksın diye eklenmiştir.

YETKİ

Yetki görevden ziyade kamu düzeninden görülmemiştir. Kimi hallerde davacı, davalı veya çekişmesiz yargı işlerinde ilgililerin durumuna göre belirlenir. Çoğunlukla tek mahkeme kabul edilmeyip birden fazla mahkemenin yetkili kabul edildiği görülür.

Kesin olmayan yetki kuralları

HMK m.5 (1) Mahkemelerin yetkisi, diğer kanunlarda yer alan yetkiye ilişkin hükümler saklı kalmak üzere, bu Kanundaki hükümlere tabidir.

Genel yetkili mahkeme aksine hüküm bulunmadıkça davalının yerleşim yeri mahkemesidir. HMK m.6 (1) Genel yetkili mahkeme, davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesidir. (2) Yerleşim yeri, 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu hükümlerine göre belirlenir.

5490 s Nüfus Hizmetleri Kanunu m.52 (3) Kurumlar, yürütecekleri iş ve işlemlerde Genel Müdürlükte tutulan adres bilgilerini esas alırlar. Burada yargı organlarından söz edilmese de, davalının yerleşim yeri tespit edilemediğinde nüfus müdürlüklerindeki adres kayıtları esas alınır. Türkiye'de yerleşimi bulunmaması halinde HMK m.9 (1) Türkiye'de yerleşim yeri bulunmayanlar hakkında genel yetkili mahkeme, davalının Türkiye'deki mutad meskeninin bulunduğu yer mahkemesidir. Ancak, diğer özel yetki hâlleri saklı kalmak üzere, malvarlığı haklarına ilişkin dava, uyuşmazlık konusu malvarlığı unsurunun bulunduğu yerde de açılabilir.

MÖHUK'a göre tespit edilir. M.40 vd.

Genel yetkili mahkeme davalının yerleşim yerinin olmasının sebebi henüz davacının korumak istediği hukuki yararın ispatlanmamış olmasındadır. Bu sebeple davacıya bir külfet yüklenir ancak davacı

(1) Davalı birden fazla ise dava, bunlardan birinin yerleşim yeri mahkemesinde açılabilir. Ancak, dava sebebine göre kanunda, davalıların tamamı hakkında ortak yetkiyi taşıyan bir mahkeme belirtilmişse, davaya o yer mahkemesinde bakılır.

(2) Birden fazla davalının bulunduğu hâllerde, davanın, davalılardan birini sırf kendi yerleşim yeri mahkemesinden başka bir mahkemeye getirmek amacıyla açıldığı, deliller veya belirtilerle anlaşılırsa, mahkeme, ilgili davalının itirazı üzerine, onun hakkındaki davayı ayırarak yetkisizlik kararı verir. Yani davacı ilgisi olmayan birisini sırf davalıyı oraya getirmek amacıyla davalı olarak gösterirse bu hüküm uygulanır. Bu da dürüstlük kuralının yansımasıdır. Ancak, dava sebebine göre kanunda, davalıların tamamı hakkında ortak yetkiyi taşıyan bir mahkeme belirtilmişse, davaya o yer mahkemesinde bakılır. İfadesinde ortak yetkili mahkeme var ise bu dava, davalılardan herhangi birinin yerleşim yeri mahkemesinde değil o ortak mahkemede açılır. Kesin yetki kuralı hakim tarafından re'sen nazara alınır.

HMK m.14

(1) Bir şubenin işlemlerinden doğan davalarda, o şubenin bulunduğu yer mahkemesi de yetkilidir.

(2) Özel hukuk tüzel kişilerinin, ortaklık veya üyelik ilişkileriyle sınırlı olmak kaydıyla, bir ortağına veya üyesine karşı veya bir ortağın yahut üyenin bu sıfatla diğerlerine karşı açacakları davalar için, ilgili tüzel kişinin merkezinin bulunduğu yer mahkemesi kesin yetkilidir.

Özel yetki kuralları

Genel yetkili mahkemelerin yanında kanun bir de özel yetkili mahkemeler belirtmiştir ancak özel yetkili mahkeme genel yetkiliyi kaldırmaz yani davacı ister özel yetkilide ister genel yetkili de dava açabilir.

Bunlar özetle HMK m.8 (1) Memur, işçi, öğrenci, asker gibi, bir yerde geçici olarak oturanlara karşı açılacak alacak veya taşınır mal davaları için, orada bulunmaları uzunca bir süre devam edebilecekse, bulundukları **yer mahkemesi de** yetkilidir.

(1) Sözleşmeden doğan davalar, sözleşmenin ifa edileceği yer mahkemesinde de açılabilir. HMK m10

Burada bahsedilen sözleşme borçlar hukukundan doğan sözleşmedir. İfa yeri taraflar aralarında karşılaştırmamışsa TBK 89'a göre tayin edilir.

HMK 16 (1) Haksız fiilden doğan davalarda, haksız fiilin işlendiği veya zararın meydana geldiği yahut gelme ihtimalinin bulunduğu yer ya da zarar görenin yerleşim yeri mahkemesi de yetkilidir.

Kesin yetki kuralları

Kesin yetki kuralı olduğu durumlarda dava sadece belirtilen yer mahkemesinde açılabilir. Kanun ifadesinden bu anlaşılıyorsa kural kesin yetki kuralıdır. Ortak yetki de kesin yetki kuralıdır. Hakim tarafından re'sen nazara alınır. Birden fazla mahkeme de öngörülebilir önemli olan bunların dışında başka bir mahkemede dava açılmamasıdır.

HMK 12

(1) Taşınmaz üzerindeki aynı hakka ilişkin veya aynı hak sahipliğinde değişikliğe yol açabilecek davalar ile taşınmazın zilyetliğine yahut alıkoyma hakkına ilişkin davalarda, taşınmazın bulunduğu yer mahkemesi kesin yetkilidir.

(2) İrtifak haklarına ilişkin davalar, üzerinde irtifak hakkı kurulan taşınmazın bulunduğu yer mahkemesinde açılır.

(3) Bu davalar, birden fazla taşınmaza ilişkinse, taşınmazlardan birinin bulunduğu yerde, diğerleri hakkında da açılabilir.

Bir kesin yetki kuralıdır. HMK 14 (2) Özel hukuk tüzel kişilerinin, ortaklık veya üyelik ilişkileriyle sınırlı olmak kaydıyla, bir ortağına veya üyesine karşı veya bir ortağın yahut üyenin bu sıfatla diğerlerine karşı açacakları davalar için, ilgili tüzel kişinin merkezinin bulunduğu yer mahkemesi kesin yetkilidir.

Yetki sözleşmesi

Taraflar aralarında yetkili olmayan mahkemeyi yetkili kılmak için sözleşme yapabilirler. Şartları varsa yurt dışından bir mahkeme de yetkili kılınabilir.

Yetki sözleşmesinin şartları

Taraflar tacir veya KTK olmalıdır. Bunun sebebi genelde yetki sözleşmelerini güçlü olan tarafın güçsüz olana dayatmasıdır. Kanunun 17. maddesinde güçsüz olan tarafın korunması amacıyla bu kural konulmuştur. (1) Tacirler veya kamu tüzel kişileri, aralarında doğmuş veya doğabilecek bir uyuşmazlık hakkında, bir veya birden fazla mahkemeyi sözleşmeyle yetkili kılabilirler. Taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça dava sadece sözleşmeyle belirlenen bu mahkemelerde açılır. Bu kanun yürürlüğe girmeden önce yapılan yetki sözleşmeleri, yetki sözleşmelerinin bir usul hukuku sözleşmesi olmasından dolayı, HMK 448 (1) Bu Kanun hükümleri, tamamlanmış işlemleri etkilememek kaydıyla derhâl uygulanır. Gereğince kanun yürürlüğe girdikten sonra geçersizdir. Burada herhangi bir kazanılmış hak yoktur yani.

Kesin yetki bulunduğu durumlarda taraflar yetki sözleşmesi yapamaz. HMK 18 1) Tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyecekleri konular ile kesin yetki hâllerinde, yetki sözleşmesi yapılamaz.

Yetki sözleşmesi yazılı olmalıdır. (2) Yetki sözleşmesinin geçerli olabilmesi için yazılı olarak yapılması, uyuşmazlığın kaynaklandığı hukuki ilişkinin belirli veya belirlenebilir olması ve yetkili kılınan mahkeme veya mahkemelerin gösterilmesi şarttır. HMK 18

Ayrıca

Yetki itirazının ileri sürülmesi

MADDE 19

(1) Yetkinin kesin olduğu davalarda, mahkeme yetkili olup olmadığını, davanın sonuna kadar kendiliğinden araştırmak zorundadır; taraflar da mahkemenin yetkisiz olduğunu her zaman ileri sürebilir.

(2) Yetkinin kesin olmadığı davalarda, yetki itirazının, cevap dilekçesinde ileri sürülmesi gerekir. Yetki itirazında bulunan taraf, yetkili mahkemeyi; birden fazla yetkili mahkeme varsa seçtiği mahkemeyi bildirir. Aksi takdirde yetki itirazı dikkate alınmaz.

(3) Mahkeme, yetkisizlik kararında yetkili mahkemeyi de gösterir.

(4) Yetkinin kesin olmadığı davalarda, davalı, süresi içinde ve usulüne uygun olarak yetki itirazında bulunmazsa, davanın açıldığı mahkeme yetkili hâle gelir.

Uyuşmazlık ve mahkeme belirli olmalıdır. Yani *tüm uyuşmazlıklarda Datça Asliye hukuk mahkemesi yetkilidir* gibi bir kayıt konulursa bu madde veya sözleşme geçersizdir. Bilindiği üzere yetki sözleşmeleri genelde asıl sözleşmenin bir maddesi olarak vuku bulur. Veya Ege bölgesindeki tüm mahkemeler yetkilidir şeklindeki bir madde de aynı şekilde geçersizdir. HMK 17/1 c.2 *Taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça dava sadece sözleşmeyle belirlenen bu mahkemelerde açılır.*

Yetki kurallarına aykırılığın sonuçları

Yetki kesin ise taraflar her aşamada ileri sürebilecekleri gibi mahkeme de resen araştırmalı bu durumu gözetmelidir. HMK 19 (1) Yetkinin kesin olduğu davalarda, mahkeme yetkili olup olmadığını, davanın sonuna kadar kendiliğinden araştırmak zorundadır; taraflar da mahkemenin yetkisiz olduğunu her zaman ileri sürebilir. Bunun dışındaki hallerde yetki itirazı cevap dilekçesinde ilk itiraz olarak ileri sürülmelidir. HMK 19 (2) Yetkinin kesin olmadığı davalarda, yetki itirazının, cevap dilekçesinde ileri

sürülmesi gerekir. Yetki itirazında bulunan taraf, yetkili mahkemeyi; birden fazla yetkili mahkeme varsa seçtiği mahkemeyi bildirir. Aksi takdirde yetki itirazı dikkate alınmaz.

Keza yetki sözleşmesine aykırı olarak açılan davalarda da yetkisizlik itirazını davalı cevap dilekçesinde ilk itiraz olarak sunmalı hakim buna göre karar vermelidir. Yani bu halde hakim resen durumu araştırıp karar veremez.

Davalı yetki itirazında bulunduktan sonra yetkili mahkemeyi göstermeli, birden fazla yetkili mahkeme varsa birini seçmelidir. *Yetki itirazında bulunan taraf, yetkili mahkemeyi; birden fazla yetkili mahkeme varsa seçtiği mahkemeyi bildirir.* Yetki itirazı üzerine verilen ret ara karar olup bu karara karşı kanun yoluna gidilememekte esas hükümle birlikte ancak bu karara karşı kanun yoluna başvurulabilir.

HMK 19 (3) *Mahkeme, yetkisizlik kararında yetkili mahkemeyi de gösterir.* Yetkisizlik kararı nihai bir karar olup bu karara karşı kanun yolu açıktır.

Görevsiz mahkemede olduğu gibi yetkisizlik kararından sonra davaya yetkili mahkemede devam olunur.

(1) **Görevsizlik veya yetkisizlik** kararı verilmesi hâlinde, taraflardan birinin, bu karar verildiği anda kesin ise tebliğ tarihinden, süresi içinde kanun yoluna başvurulmayarak kesinleşmiş ise kararın kesinleştiği tarihten; kanun yoluna başvurulmuşsa bu başvurunun reddi kararının tebliğ tarihinden itibaren iki hafta içinde kararı veren mahkemeye başvurarak, dava dosyasının görevli ya da yetkili mahkemeye gönderilmesini talep etmesi gerekir. Aksi takdirde dava açılmamış sayılır ve görevsizlik veya yetkisizlik kararı veren mahkemece bu konuda resen karar verilir. HMK 20

İş bölümü

Burada iş bölümü dense de iş dağılımı ifade edilmektedir. Aynı yerde örneğin İzmir'de birden çok iş mahkemesi kurulması durumunda bunlar arasındaki ilişki iş dağılımı ilişkisidir. Bu mahkemeler sırf iş dağılımı sebebiyle bir davaya bakmaktan imtina edemezler keza birden fazla mahkemenin kurulmuş olmasının temel sebebi iş yükünün dağıtılmasıdır.

YARGI YERİ TAYİNİ

Yargı yeri belirlenmesini gerektiren sebepler

MADDE 21

(1) Aşağıdaki hâllerde, davaya bakacak mahkemenin tayini için yargı yeri belirlenmesi yoluna başvurulur:

- a) Davaya bakmakla görevli ve yetkili mahkemenin davaya bakmasına herhangi bir engel çıkarsa.
- b) İki mahkeme arasında yargı çevrelerinin sınırlarının belirlenmesi konusunda bir tereddüt ortaya çıkarsa.

c) İki mahkeme de görevsizlik kararı verir ve bu kararlar kanun yoluna başvurulmaksızın kesinleşirse.

ç) Kesin yetki hâllerinde, iki mahkeme de yetkisizlik kararı verir ve bu kararlar kanun yoluna başvurulmaksızın kesinleşirse.

Bir davaya yetkili mahkemenin bakmasında engeller bulunması durumunda veya hangi mahkemenin bakacağında tereddüt bulunması durumunda yargı yerinin belirlenmesi yoluna gidilebilir. Bu haller HMK 21'de sayılmıştır.

İnceleme yeri

MADDE 22

(1) Yetkili mahkemenin bir davaya bakmasına herhangi bir engel bulunduğu yahut iki mahkeme arasında yargı çevrelerinin sınırlarının belirlenmesinde tereddüt ortaya çıktığı takdirde, yetkili mahkemenin tayininde, ilk derece mahkemeleri için bölge adliye mahkemelerine, bölge adliye mahkemeleri için Yargıtaya başvurulur.

(2) İki mahkemenin aynı dava hakkında göreve veya yetkiye ilişkin olarak verdikleri kararlar kanun yoluna başvurulmaksızın kesinleştiği takdirde, görevli veya yetkili mahkeme, ilgisine göre bölge adliye mahkemesince veya Yargıtayca belirlenir.

İnceleme usulü ve sonucu

MADDE 23

(1) Yargı yerinin belirlenmesine ilişkin inceleme dosya üzerinden yapılabilir.

(2) Bölge adliye mahkemesince veya Yargıtayca verilen yargı yeri belirlenmesi ile kanun yolu incelemesi sonucunda kesinleşen göreve veya yetkiye ilişkin kararlar, davaya ondan sonra bakacak mahkemeyi bağlar.

Yargı Görevlileri

Notun bu kısmında teorik olarak derine inilmeyecek, pratikte önem arz eden hususlara değinilecektir.

HAKİM

Devlet yargı yetkisini hakimler aracılığıyla kullanır yani hakim yargılama yaparken devleti temsil eder. Bir düşünür *Hakimler hukukun hem efendisi hem de kölesidir* der keza hakimlerin zorlu çalışmaları neticesiyle adalet gerçekleşir ve son söze sahiptirler.

Hakimlik mesleğine giriş

HSK m.8

Hâkim ve savcı yardımcılığına atanabilmek için:

Bu hükmün yürürlük tarihi: 01.01.2023

Değişik: 23/06/2022 t. 7413 s. K. m.21

a) Türk vatandaşı olmak,

b) Giriş sınavının yapıldığı yılın ocak ayının birinci günü itibarıyla otuzbeş yaşını doldurmamış olmak.

Yeniden düzenleme: 2/12/2014 t. 6572 s. K. m.28

c) Adli yargı hâkim ve savcı yardımcılığı için; hukuk fakültesinden mezun olmak veya yabancı bir hukuk fakültesini bitirip de Türkiye'deki hukuk fakülteleri programlarına göre eksik kalan derslerden sınava girip başarı belgesi almış bulunmak,

İdarî yargı hâkim yardımcılığı için; hukuk fakültesinden mezun olmak veya yabancı bir hukuk fakültesini bitirip de Türkiye'de hukuk fakülteleri programlarına göre eksik kalan derslerden sınava girip başarı belgesi almış bulunmak, hukuk fakültesinden mezun olanlar dışından alınacak hâkim yardımcılığı bakımından, her dönemde alınacak hâkim yardımcısı sayısının yüzde yirmisini geçmemek üzere, hukuk bilgisine programlarında yeterince yer veren siyasal bilgiler, idari bilimler, iktisat ve maliye alanlarında en az dört yıllık yüksek öğrenim yapmış veya bunlara denkliği kabul edilmiş yabancı öğretim kurumlarından mezun olmak,

Bu hükmün yürürlük tarihi: 01.01.2023

Değişik fıkra: 23/06/2022 t. 7413 s. K. m.21

d) Kamu haklarından yasaklı olmamak,

e) Hukuk Mesleklerine Giriş Sınavı veya İdari Yargı Ön Sınavında başarılı olmak,

Yeniden düzenleme: 23/10/2019 t. 7188 s. K. m.9

f) Askerlik durumu itibariyle askerlikle ilgisi bulunmamak veya muvazzaflık hizmetini yapmış yahut ertelenmiş veya yedeğe geçirilmiş olmak,

g) Hakimlik ve savcılık görevlerini sürekli olarak yurdun her yerinde yapmasına engel olabilecek vücut ve akıl hastalığı veya engelliliği bulunmamak,

Değişik bent: 24/11/2021 t. 7343 s. K. m.16

h) Taksirli suçlar hariç olmak üzere, üç aydan fazla hapis veya affa uğramış olsa bile Devletin şahsiyetine karşı işlenen suçlarla zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı veya şeref ve haysiyet kırıcı bir suçtan veya kaçakçılık, resmi ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, Devlet sırlarını açığa vurma suçlarından dolayı hükümlü bulunmamak veya bu suçlardan veya taksirli suçlar hariç olmak üzere üç aydan fazla hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren bir fiilden dolayı soruşturma veya kovuşturma altında olmamak.

Değişik bent: 22/12/2005 t. 5435 s. K. m.1

İ) Yazılı yarışma sınavı ile mülakatta başarı göstermek,

j) Hakimlik ve savcılık mesleğine yakışmayacak tutum ve davranışlarda bulunmamış olmak,

k) Avukatlık mesleğinden hâkim ve savcı yardımcılığına geçmek isteyenler için; yukarıdaki (ı) bendi hariç diğer şartları taşımakla birlikte, mesleklerinde fiilen en az üç yıl çalışmış, giriş sınavının yapıldığı yılın ocak ayının birinci günü itibariyle kırkbeş yaşını doldurmamış ve kendi aralarında yapılacak olan yazılı yarışma sınavında ve mülakatta başarılı olmak,

Bu konuda daha fazla detay lüzumsuz olmakta ve meraklısına kitaptan okunması tarafımızca önerilmektedir.

Hakimlerin Atanması

Hakimlerin atanmasına yönelik 3 sistem mevcuttur. Halk tarafından hakimlerin seçilmesi, idare tarafından ve en son olarak hakimler tarafından hakimlerin seçilmesi. Halk tarafından hakimlerin seçileceği durumda siyasi partiler için içine gireceğinden bu halde yetenekli hakimler yerine belirli görüşlerdeki hakimler seçilir ve keza idarenin seçeceği hakimler için de aynı söz söylenebilir. Türkiye tarafından kabul edilen hakimlerin hakimler tarafından seçilmesi sistemi yani *cooptation kooptasyon* dur.

Ülkemizdeki durum

1961 AY ile kuvvetler ayrılığı geldiğinden hakimlerin seçilmesi için bir kurul oluşturulması gereği duyulmuş ve hakimlerin tüm özlük işlemleri için yüksek hakimler kurulu oluşturulmuştur. 82 AY ile salt hakimlerden oluşan Yüksek hakimler kurulu kaldırılmış yerine adalet bakanı müsteşarı ve özlük işleri genel müdürünün de temsil edildiği hsk kurulmuştur. HAKİMLER VE SAVCILAR KURULU. AY 159

"III. Hakimler ve Savcılar (...)[102] Kurulu

Madde 159 – (Değişik: 7/5/2010-5982/22 md.)

Hâkimler ve Savcılar (...)[103] Kurulu, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kurulur ve görev yapar.

(Değişik fıkra: 21/1/2017-6771/14 md.) Hâkimler ve Savcılar Kurulu onüç üyeden oluşur; iki daire halinde çalışır.

(Değişik fıkra: 21/1/2017-6771/14 md.) Kurulun Başkanı Adalet Bakanıdır. Adalet Bakanlığı Müsteşarı Kurulun tabîi üyesidir. Kurulun, üç üyesi birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş adli yargı hâkim ve savcıları arasından, bir üyesi birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş idarî yargı hâkim ve savcıları arasından Cumhurbaşkanınca; üç üyesi Yargıtay üyeleri, bir üyesi Danıştay üyeleri, üç üyesi nitelikleri kanunda belirtilen yükseköğretim kurumlarının hukuk dallarında görev yapan öğretim üyeleri ile avukatlar arasından Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından seçilir. Öğretim üyeleri ile avukatlar arasından seçilen üyelerden, en az birinin öğretim üyesi ve en az birinin de avukat olması zorunludur. Kurulun Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından seçilecek üyeliklerine ilişkin başvurular, Meclis Başkanlığına yapılır. Başkanlık, başvuruları Anayasa ve Adalet Komisyonları Üyelerinden Kurulu Karma Komisyona gönderir. Komisyon her bir üyelik için üç adayı, üye tamsayısının üçte iki çoğunluğuyla belirler. Birinci oylamada aday belirleme işleminin sonuçlandırılmaması halinde ikinci oylamada üye tamsayısının beşte üç çoğunluğu aranır. Bu oylamada da aday belirlenemediği takdirde, her bir üyelik için en çok oyu alan iki aday arasında ad çekme usulü ile aday belirleme işlemi tamamlanır. Türkiye Büyük Millet Meclisi, Komisyon tarafından belirlenen adaylar arasından, her bir üye için ayrı ayrı gizli oyla seçim yapar. Birinci oylamada üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu; bu oylamada seçimin sonuçlandırılmaması halinde, ikinci oylamada üye tamsayısının beşte üç çoğunluğu aranır. İkinci oylamada da üye seçilemediği takdirde en çok oyu alan iki aday arasında ad çekme usulü ile üye seçimi tamamlanır.

(Değişik fıkra: 21/1/2017-6771/14 md.) Üyeler dört yıl için seçilir. Süresi biten üyeler bir kez daha seçilebilir.

(Değişik fıkra: 21/1/2017-6771/14 md.) Kurul üyeliği seçimi, üyelerin görev süresinin dolmasından önceki otuz gün içinde yapılır. Seçilen üyelerin görev süreleri dolmadan Kurul üyeliğinin boşalması durumunda, boşalmayı takip eden otuz gün içinde, yeni üyelerin seçimi yapılır.

Kurulun, Adalet Bakanı ile Adalet Bakanlığı Müsteşarı dışındaki (...)[104] üyeleri, görevlerinin devamı süresince; kanunda belirlenenler dışında başka bir görev alamazlar veya Kurul tarafından başka bir göreve atanamaz ve seçilemezler.

Kurulun yönetimi ve temsili Kurul Başkanına aittir. Kurul Başkanı dairelerin çalışmalarına katılamaz. Kurul, kendi üyeleri arasından daire başkanlarını ve daire başkanlarından birini de başkanvekili olarak seçer. Başkan, yetkilerinden bir kısmını başkanvekiline devredebilir.

Kurul, adli ve idarî yargı hâkim ve savcılarını mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, yükselme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma işlemlerini yapar; Adalet Bakanlığının, bir mahkemenin kaldırılması veya yargı çevresinin değiştirilmesi konusundaki tekliflerini karara bağlar; ayrıca, Anayasa ve kanunlarla verilen diğer görevleri yerine getirir.

Hâkim ve savcıların görevlerini; kanun ve diğer mevzuata (hâkimler için idarî nitelikteki genelgelere) uygun olarak yapıp yapmadıklarını denetleme; görevlerinden dolayı veya görevleri sırasında suç işleyip işlemediklerini, hal ve eylemlerinin sıfat ve görevleri icaplarına uyup uymadığını araştırma ve gerektiğinde haklarında inceleme ve soruşturma işlemleri, ilgili dairenin teklifi ve Hâkimler ve Savcılar (...)[105] Kurulu Başkanının oluru ile Kurul müfettişlerine yaptırılır. Soruşturma ve inceleme işlemleri, hakkında soruşturma ve inceleme yapılacak olandan daha kıdemli hâkim veya savcı eliyle de yaptırılabilir.[106]

Kurulun meslekten çıkarma cezasına ilişkin olanlar dışındaki kararlarına karşı yargı mercilerine başvurulamaz.

Kurula bağlı Genel Sekreterlik kurulur. Genel Sekreter, birinci sınıf hâkim ve savcılardan Kurulun teklif ettiği üç aday arasından Kurul Başkanı tarafından atanır. Kurul müfettişleri ile Kurulda geçici veya sürekli olarak çalıştırılacak hâkim ve savcıları, muvafakatlerini alarak atama yetkisi Kurula aittir.

Adalet Bakanlığının merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında geçici veya sürekli olarak çalıştırılacak hâkim ve savcılar ile adalet müfettişlerini ve hâkim ve savcı mesleğinden olan iç denetçileri, muvafakatlerini alarak atama yetkisi Adalet Bakanına aittir.

Kurul üyelerinin seçimi, dairelerin oluşumu ve işbölümü, Kurulun ve dairelerin görevleri, toplantı ve karar yeter sayıları, çalışma usul ve esasları, dairelerin karar ve işlemlerine karşı yapılacak itirazlar ve bunların incelenmesi usulü ile Genel Sekreterliğin kuruluş ve görevleri kanunla düzenlenir.

IV. Sayıştay

Madde 160 – Sayıştay, merkezî yönetim bütçesi kapsamındaki kamu idareleri ile sosyal güvenlik kurumlarının bütün gelir ve giderleri ile mallarını Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetlemek ve sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak ve kanunlarla verilen inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerini yapmakla görevlidir. Sayıştayın kesin hükümleri hakkında ilgililer yazılı bildirim tarihinden itibaren onbeş gün içinde bir kereye mahsus olmak üzere karar düzeltilmesi isteminde bulunabilirler. Bu kararlar dolayısıyla idari yargı yoluna başvurulamaz. [107]

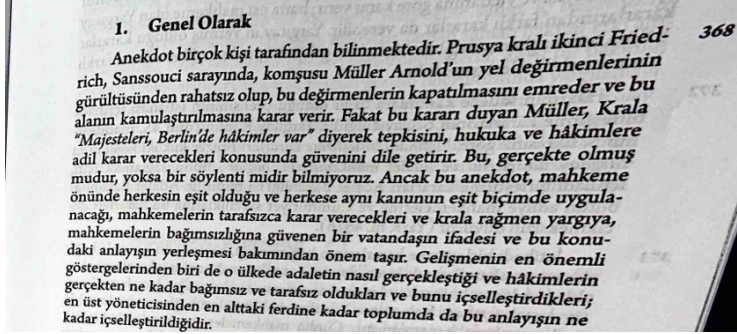
Vergi, benzeri mali yükümlülükler ve ödevler hakkında Danıştay ile Sayıştay kararları arasındaki uyumsuzluklarda Danıştay kararları esas alınır.

(Ek üçüncü fıkra: 29/10/2005-5428/2 md.) Mahallî idarelerin hesap ve işlemlerinin denetimi ve kesin hükme bağlanması Sayıştay tarafından yapılır.

Sayıştayın kuruluşu, işleyişi, denetim usulleri, mensuplarının nitelikleri, atanmaları, ödev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri ve diğer özlük işleri, Başkan ve üyelerinin teminatı kanunla düzenlenir.

(Mülga son fıkra: 7/5/2004-5170/10 md.)"

Hakimlerin bağımsızlığı



Tarih boyunca yürütmeyi elinde tutanlar yargıyı da ele geçirmek istemişlerdir. Hakimin bağımsızlığı idarenin, yürütmenin ve hiçbir merciin talimatı altında olmamasıdır. Hakimler sadece hukuk kurallarıyla bağlı olup diğer mahkemelerin kararlarıyla da bağlı değildir. Yargıtay kararlarıyla dahi. SADECE İÇTİHADIN BİRLEŞTİRİLMESİ KARARLARIYLA HAKİM BAĞLIDIR BU DA HUKUK DEVLETİNİN BİR GEREĞİDİR. Yar.K. M.45/5 İçtihadı birleştirme kararları benzer hukukî konularda Yargıtay Genel Kurullarını, dairelerini ve adliye mahkemelerini bağlar.

Ancak İBK'lara karşı da gerekçeleri belirtilerek aksi kararlar verilebilir. M.45/3 İçtihadı birleştirme kararlarının değiştirilmesi veya kaldırılmasının istenmesi de yukarıdaki usule bağlıdır.

Usul ise 45/1 ve 2

İçtihadların birleştirilmesini Birinci Başkan, doğrudan doğruya veya Yargıtay dairelerinin veya genel kurulların verdikleri karar sonucunda veya Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının bizzat yazı ile başvurması halinde, ilgili kuruldan ister. Bu istemlerin gerekçeli olması zorunludur.

Diğer merci veya kişilerin gerekçe göstererek yazılı başvurmaları halinde, içtihadı birleştirme yoluna gitmenin gerekip gerekmediğine Birinci Başkanlık Kurulu karar verir. Bu karar kesindir.

Hakimlerin taraflara karşı bağımsızlığının teminatı HMK 34 ve 36'dır. Dördüncü kuvvet olarak adlandırılan basına karşı bağımsızlık da basın kanununda düzenlenmiştir. Basın K. M.3

Anayasada hakimlerin bağımsızlığının teminat altına alınması için çeşitli düzenlemeler vardır.

AY 9 Madde 9 – Yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız ve tarafsız mahkemelerce kullanılır. [8] Yani yargı yetkisini hakimler devletten değil milletten alır ve hakimler alelade devlet memuru değildir. Özel statülü kamu görevlisidir. Devlet ile vatandaş arasındaki bir uyumsuzluğa da objektif bir şekilde yaklaşmalıdır.

A. Mahkemelerin bağımsızlığı

Madde 138 – Hakimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanı kanaatlerine göre hüküm verirler.

Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hakimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz.

Görülmekte olan bir dava hakkında Yasama Meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamaz, görüşme yapılamaz veya herhangi bir beyanda bulunulamaz.

Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.

B. Hakimlik ve savcılık teminatı

Madde 139 – Hakimler ve savcılar azlolunamaz, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayıramaz; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamaz.

Meslekten çıkarılmayı gerektiren bir suçtan dolayı hüküm giymiş olanlar, görevini sağlık bakımından yerine getiremeyeceği kesin olarak anlaşılanlar veya meslekte kalmalarının uygun olmadığına karar verilenler hakkında kanundaki istisnalar saklıdır.

C. Hakimlik ve savcılık mesleği

Madde 140 – Hakimler ve savcılar adli ve idari yargı hakim ve savcıları olarak görev yaparlar. Bu görevler meslekten hakim ve savcılar eliyle yürütülür.

Hakimler, mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre görev ifa ederler.

Hakim ve savcıların nitelikleri, atanmaları, hakları ve ödevleri, aylık ve ödenekleri, meslekte ilerlemeleri, görevlerinin ve görev yerlerinin geçici veya sürekli olarak değiştirilmesi, haklarında disiplin kovuşturması açılması ve disiplin cezası verilmesi, görevleriyle ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlarından dolayı soruşturma yapılması ve yargılanmalarına karar verilmesi, meslekten çıkarmayı gerektiren suçluluk veya yetersizlik halleri ve meslek içi eğitimleri ile diğer özlük işleri mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir.

Hakimler ve savcılar altmışbeş yaşını bitirinceye kadar hizmet görürler; askeri hakimlerin yaş haddi, yükselme ve emeklilikleri kanunda gösterilir.

Hakimler ve savcılar, kanunda belirtilenlerden başka, Resmî ve özel hiçbir görev alamazlar.

Hakimler ve savcılar idari görevleri yönünden Adalet Bakanlığına bağlıdırlar.

Hakim ve savcı olup da adalet hizmetindeki idari görevlerde çalışanlar, hakimler ve savcılar hakkındaki hükümlere tabidirler. Bunlar, hakimler ve savcılara ait esaslar dairesinde sınıflandırılır ve derecelendirilirler, hakimlere ve savcılara tanınan her türlü haklardan yararlanırlar.

Ayrıca hakimlere HSK'da ekonomik teminat da verilmiştir. Ancak **şartlar ne olursa olsun adaletin telafisi ve mazereti yoktur.**

HAKİMLERİN SORUMLULUĞU

Hakimlerin disiplin, hukuki ve cezai olarak 3 tür sorumluluğu vardır.

Hukuki sorumluluk

HMK 46

(1) Hâkimlerin yargılama faaliyetinden dolayı aşağıdaki sebeplere dayanılarak Devlet aleyhine tazminat davası açılabilir:

a) Kayırma veya taraf tutma yahut taraflardan birine olan kin veya düşmanlık sebebiyle hukuka aykırı bir hüküm veya karar verilmiş olması.

b) Sağlanan veya vaat edilen bir menfaat sebebiyle kanuna aykırı bir hüküm veya karar verilmiş olması.

c) Farklı bir anlam yüklenemeyecek kadar açık ve kesin bir kanun hükmüne aykırı karar veya hüküm verilmiş olması.

ç) Duruşma tutanağında mevcut olmayan bir sebebe dayanılarak hüküm verilmiş olması.

d) Duruşma tutanakları ile hüküm veya kararların değiştirilmiş yahut tahrif edilmiş veya söylenmeyen bir sözün hüküm ya da karara etkili olacak şekilde söylenmiş gibi gösterilmiş ve buna dayanılarak hüküm verilmiş olması.

e) Hakkın yerine getirilmesinden kaçınılmış olması.

(2) Tazminat davasının açılması, hâkime karşı bir ceza soruşturmasının yapılması yahut mahkûmiyet şartına bağlanamaz.

(3) Devlet, ödediği tazminat nedeniyle, sorumlu hâkime ödeme tarihinden itibaren bir yıl içinde rücu eder.

Devlet birinci derece sorumludur bunun sebebi hakimlerin doğrudan sorumlu tutulmasını önlemektir. Zira bu yolla zarara uğrayan taraf da zararını daha kolay tazmin edebilecektir. Ancak devlet de ödediği tazminat nedeniyle hakime rücu etmelidir.

Hakimin sorumluluğu yani devletin sadece ağır ihmal ve kast durumlarında zuhur eder. 46. maddede de bu haller sayılmıştır. Keza tarafların da kanuna uygun olmasa da karara karşı kanun yoluna başvurma hakları vardır. TBK'daki haksız fiil hükümlerine göre kusur, illiyet bağı ve zarar aranması gerekir. 46.maddede sayılanlar sınırlı sayılmıştır *NC*.

Görevli ve yetkili mahkeme HMK 47

(1) Devlet aleyhine açılan tazminat davası, ilk derece ve bölge adliye mahkemesi hâkimlerinin fiil ve kararlarından dolayı, Yargıtay ilgili hukuk dairesinde; Yargıtay Başkan ve üyeleri ile kanunen onlarla aynı konumda olanların fiil ve kararlarından dolayı Yargıtay Dördüncü Hukuk Dairesinde ilk derece mahkemesi sıfatıyla görülür. Dava, bu dairenin Başkan ve üyelerinin fiil ve kararlarından dolayı ise yargılama Yargıtay Üçüncü Hukuk Dairesinde yapılır. Verilen kararların temyiz incelemesi Hukuk Genel Kurulunca yapılır. Temyiz incelemesine, kararı veren başkan ile üyeler katılamaz.

Değişik fıkra: 01/04/2015 t. 6644 s. K. m.3

(2) Devletin sorumlu hâkime karşı açacağı rücu davası, tazminat davasını karara bağlamış olan mahkemede görülür.

Sorumluluk davası ve yargılama usulü

Dava dilekçesi ve davanın ihbarı

MADDE 48(1) Tazminat davası dilekçesinde hangi sorumluluk sebebine dayanıldığı ve delilleri açıkça belirtilir; varsa belgeler de eklenir.(2) Mahkeme, açılan tazminat davasını, ilgili hâkime resen ihbar eder.

Mahkeme açılan davayı hakime kendiliğinden ihbar eder. Bu şekilde hakimin davaya fer'i müdahil olarak katılması ve devletin davayı kazanması için gerekli bilgileri ve açıklamayı yapması sağlanır.

Davanın reddi hâlinde verilecek ceza

MADDE 49

(1) Dava esastan reddedilirse davacı, beşyüz Türk Lirasından beşbin Türk Lirasına kadar disiplin para cezasına mahkûm edilir.

Hükümden açıkça anlaşılabilceğı üzere usulden ret halinde bu cezaya hükmedilmez.

Bu hüküm yargıyı koruma amacı gütmektedir. Şöyle ki hakim bu davaya müdahil olarak katılarak işinden alıkoyulacak veya kendisine rücu edileceğı endişesine kapılacaktır. Bu hüküm esasen hakimi değıl yargıyı korur bu sebeple.

Hakimin sorumluluğı ikinci derecedir. 46/3. Yani önce dava devlete açılır devlet ödedeğı tazminat miktarını rücu eder! Zorunda yani. Edebilir değıl.

Disiplin sorumluluğı

Devlet memurlarının aksine hakimlerin disiplin soruşturma Adalet bakanlığından adalet müfettişlerince yürütölür. Adalet bakanı disiplin soruşturma gerektiren fiili bizzat veya ihbar üzerine öğrenebilir. Şikayetçi şikayetini çekse dahi bakanlık soruşturmaya tamamlar. Asılsız ihbar çıkarsa yargılama giderlerine şikayetçi katlanır. *AY 140/3, AY 144, HSK m 82, HSK (97,76/1, CMK 329)*

Cezai sorumluluk

Hakim ve savcılarının nitelikleri, atanmaları, hakları ve ödevleri, aylık ve ödenekleri, meslekte ilerlemeleri, görevlerinin ve görev yerlerinin geçici veya sürekli olarak değıştirilmesi, haklarında disiplin kovuşturması açılması ve disiplin cezası verilmesi, görevleriyle ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlarından dolayı soruşturma yapılması ve yargılanmalarına karar verilmesi, meslekten çıkarmayı gerektiren suçluluk veya yetersizlik halleri ve meslek içi eğitimleri ile diğler özlük işleri mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir. 140/3 ay.

Yani hakimlerin görevleriyle ilgili suçları işlemesi durumunda bunların genel hükümlere göre değıl HSK'ya göre cezalandırılacağı yani özel hükmün uygulanacağı öngörölmüştür. Kısaca genel hükümler hakimlere görevleriyle işledikleri suçlar bakımından uygulanmaz.

Hakimin bakması yasak olan davalar veya reddi hakim

Hakimin önüne gelen uyuşmazlıkta tarafsız olması gerekir. Hakimin tarafsız olacağından şüphe edilen durumlarda taraflardan biriyle düşmanlık veya yakınlığı varsa tarafsız kalamayacağından endişe edilir. Hakimin tarafsız kalamayacağı kuvvetle muhtemel hallerde hakimnin davaya bakması yasaklanmıştır HMK 34.

(1) Hâkim, aşağıdaki hâllerde davaya bakamaz; talep olmasa bile çekinmek zorundadır:

- a) Kendisine ait olan veya doğrudan doğruya ya da dolayısıyla ilgili olduğu davada.
- b) Aralarında evlilik bağı kalksa bile eşinin davasında.
- c) Kendisi veya eşinin altsoy veya üstsoyunun davasında.
- ç) Kendisi ile arasında evlatlık bağı bulunanın davasında.
- d) Üçüncü derece de dâhil olmak üzere kan veya kendisini oluşturan evlilik bağı kalksa dahi kayın hısımlığı bulunanların davasında.
- e) Nişanlısının davasında.
- f) İki taraftan birinin vekili, vasisi, kayyımı veya yasal danışmanı sıfatıyla hareket ettiği davada.

Hakimin davada tarafsız kalamayacağından kuşku duyulan hallere ilişkin olarak hakimin reddi düzenlenmiştir *HMK 36*.

(1) Hâkimin tarafsızlığından şüpheyi gerektiren önemli bir sebebin bulunması hâlinde, taraflardan biri hâkimi reddedebileceği gibi hâkim de bizzat çekilebilir. Özellikle aşağıdaki hâllerde, hâkimin reddi sebebinin varlığı kabul edilir:

- a) Davada, iki taraftan birine öğüt vermiş ya da yol göstermiş olması.
- b) Davada, iki taraftan birine veya üçüncü kişiye kanunen gerekmediği hâlde görüşünü açıklamış olması.
- c) Davada, tanık veya bilirkişi olarak dinlenmiş veya hâkim ya da hakem sıfatıyla hareket etmiş olması; uyuşmazlıkta arabuluculuk veya uzlaştırmacılık yapmış bulunması.

Değişik bent: 22/07/2020 t. 7251 s. K. m.3

- ç) Davanın, dördüncü derece de dâhil yansoy hısımlarına ait olması.
- d) Dava esnasında, iki taraftan birisi ile davası veya aralarında bir düşmanlık bulunması. İUDEX SUSPECTUS

Hakim davaya bakmasının yasak olup olmadığını bizzat kendi inceler veya tarafların bunu beyan etmesi durumunda da bu husus davaya bakan hakimce incelenir. Ancak hakimin reddi talebi taraflarca ileri sürülür ve başka mahkemece incelenmesi gerekir.

Hakimin davaya bakmasının yasak olması

Bu haller HMK 34 tahdidi *NC* sayılmıştır. Avukatla hakimin yakınlığı olması halinde usul fûrû gibi, *Av K m.13* gereği avukat çekilmelidir. Burada hakim değil çekilmesi gereken kişi avukattır.

Hakimin çekilmesi usulü

Taraflar talep etmeseler dahi yasaklılık hali varsa hakim çekilmek zorundadır. Taraflar da bu hususu her zaman ileri sürebilir.

(1) Çekinme kararına karşı üst mahkemeye başvurulabilir. Yasaklama sebebinin doğduğu tarihten itibaren, o hâkimin huzuru ile yapılan bütün işlemler, üst mahkemenin kararı ile iptal olunabilir. Hüküm ve kararlar ise herhâlde iptal olunur. Bu durumda, hâkim yargılama giderlerine mahkûm edilebilir.

(2) Çekinme kararının ilk derece mahkemesi hâkimince verildiği hâllerde, başvuru üzerine bölge adliye mahkemesinin vereceği karar kesindir. hmk 35

Yasaklılık kamu düzenine ilişkindir taraflar bu halde hakimin davaya bakmasına muvafakat edemez. Yasaklılık hali doğduktan itibaren hakimin yaptığı işlemler üst mahkemece iptal olunabilir. Mutlaka iptal edilmesine gerek yoktur keza burada usul ekonomisi de önemlidir. Yani bu işlemler eğer doğru ve tekrar yapılmasına gerek yok ise iptal edilmeyebilir. Gereksiz zaman ve masrafa gerek yoktur. Ancak verilen karar ve hükümler her halde iptal olunur. Taraf işlemleri geçerliliğini korur. Yaptığı işlem veya karar iptal edilen hakim bu sebeple oluşan yargılama giderlerini ödemek zorundadır. Bu zarar ancak genel mahkemeden talep edilmesi gerekir zarar gören tarafından. Yargıtay daire başkan ve üyelerinin davaya bakmasının da yasak olduğu ileri sürülebilir. Bu üyelerin çekinmesini görev yaptığı dairece incelenir. Mensup olduğu yani. Çekinme kararına karşı üst mahkemeye başvurulabilir. Yasak hakim hüküm verirse yargılamanın iadesine başvurulabilir.

Hakimin reddi

HMK 36'da hakimin reddi düzenlenmiş olup, hakimin reddinde haller sınırlı olarak sayılmamıştır. Hakimin tarafsızlığında şüpheyi gerektiren önemli bir sebep bulunması durumunda genel olarak hakimin reddi kanun koyucu tarafından kabul edilmiştir. *HMK 36*

(1) Hâkimin tarafsızlığından şüpheyi gerektiren önemli bir sebebin bulunması hâlinde, taraflardan biri hâkimi reddedebileceği gibi hâkim de bizzat çekilebilir. **Özellikle** aşağıdaki hâllerde, hâkimin reddi sebebinin varlığı kabul edilir:

a) Davada, iki taraftan birine öğüt vermiş ya da yol göstermiş olması. Hakimin davayı aydınlatmak amacıyla sorduğu sorular veya HMK 31 kapsamında bilgilendirme yapması durumunda bu halden söz edilemez.

b) Davada, iki taraftan birine veya üçüncü kişiye kanunen gerekmediği hâlde görüşünü açıklamış olması.

c) Davada, tanık veya bilirkişi olarak dinlenmiş veya hâkim ya da hakem sıfatıyla hareket etmiş olması; uyuşmazlıkta arabuluculuk veya uzlaştırmacılık yapmış bulunması.

Değişik bent: 22/07/2020 t. 7251 s. K. m.3

ç) Davanın, dördüncü derece de dâhil yansoy hısımlarına ait olması.

d) Dava esnasında, iki taraftan birisi ile davası veya aralarında bir düşmanlık bulunması.

Burada sayılan durumlar örnekleyicidir. *Numerus Clausus değildir.*

Hakimin reddi usulü

Hakimi davanın tarafları reddedebileceği gibi kendisi de reddedebilir.

Taraflardan birinin hakimi reddetmesi

Her bir taraf hatta fer'i müdahiller de dahil olarak hakimi reddedebilir. (1) Hâkimin reddi sebebini bilen tarafın, ret talebini en geç ilk duruşmada ileri sürmesi gerekir. Taraf, ret sebebini davaya bakıldığı sırada öğrenmiş ise en geç öğrenmeden sonraki ilk duruşmada, **yeni bir işlem yapılmadan önce** bu talebini hemen bildirmek zorundadır. Belirtilen sürede yapılmayan ret talebi dinlenmez. HMK 38/1

Taraflar ret talebini en geç ilk duruşmada veya red gerektiren durumu öğrendikten sonra diğer duruşmada yeni bir işlem yapılmadan ileri sürmeleri gerekir. Yeni bir işlem den kasıt örneğin 3. duruşma öncesi durum öğrenildi, taraflar bu hususu 3. duruşmada hakim herhangi bir işlem yapmadan ileri sürmelidir (örneğin tanıklar dinlenmeden.). Taraflarca zamanında ret talebi ileri sürülmez veya hakim de çekilmez ise hakimin yaptığı işlemler geçerlidir.

HMK 38

(2) Hâkimin reddi, dilekçeyle talep edilir. Bu dilekçede, ret talebinin dayandığı sebepler ile delil veya emarelerin açıkça gösterilmesi ve varsa belgelerin eklenmesi gerekir.

(3) Hâkimin reddi dilekçesi, reddi istenen hâkimin mensup olduğu mahkemeye verilir.

(8) Hâkimi çekilmeye davet, hâkimin reddi hükmündedir.

Reddedilen hakim üç halde red istemini geri çevirebilir *HMK 41*

(1) Hâkimin reddi talebi, aşağıdaki hâllerde kabul edilmeyerek geri çevrilir:

a) Ret talebi süresinde yapılmamışsa.

b) Ret sebebi ve bu sebebe ilişkin inandırıcı delil veya emare gösterilmemişse.

c) Ret talebinin davayı uzatmak amacıyla yapıldığı açıkça anlaşılıyorsa.

(2) Bu hâllerde ret talebi, toplu mahkemelerde reddedilen hâkimin müzakereye katılmasıyla; tek hâkimli mahkemelerde ise reddedilen hâkimin kendisi tarafından geri çevrilir.

(3) İlk derece mahkemesinin bu kararlarına karşı istinaf yoluna, bölge adliye mahkemesi hukuk dairelerinin başkan ve üyeleri hakkındaki kararlarına karşı da temyiz yoluna **ancak hükümle birlikte** başvurulabilir.

Ret talebini incelemeye yetkili mercii HMK 40

(1) Hâkimin reddi talebi, reddi istenen hâkim katılmaksızın mensup olduğu mahkemece incelenir.¹

(2) Reddedilen hâkimin katılmamasından dolayı mahkeme toplanamıyor ya da mahkeme tek hâkimden oluşuyor ise ret talebi, o yerde asliye hukuk hâkimliği görevini yapan diğer mahkeme veya hâkim tarafından incelenir. O yerde, asliye hukuk hâkimliği görevi tek hâkim tarafından yerine getiriliyorsa, o hâkim hakkındaki ret talebi, asliye ceza hâkimi varsa onun tarafından, yoksa en yakın asliye hukuk mahkemesince incelenir.

(3) Sulh hukuk hâkimi reddedildiği takdirde, ret talebi, o yerdeki diğer sulh hukuk hâkimi tarafından incelenir. O yerde, sulh hukuk hâkimliği görevi tek hâkim tarafından yerine getiriliyorsa, o hâkim hakkındaki ret talebi, bulunma sıralarına göre; o yerdeki sulh ceza hâkimi, asliye hukuk hâkimi, asliye ceza hâkimi, bunların da bulunmaması hâlinde, en yakın yerdeki sulh hukuk hâkimi tarafından incelenir.

(4) Bölge adliye mahkemesi hukuk dairelerinin başkan ve üyelerinin reddi talebi, reddedilen başkan ve üye katılmaksızın görevli olduğu dairece karara bağlanır. Hukuk dairelerinin toplanmasını engelleyecek şekildeki toplu ret talepleri dinlenmez.

Ret talebinin incelenmesi HMK 42

(1) Hâkimin reddi talebine ilişkin karar, dosya üzerinden inceleme yapılarak da verilebilir.

(2) Ret sebebi sabit olmasa bile, merci bunu muhtemel görürse, ret talebini kabul edebilir.

Ek fıkra: 22/07/2020 t. 7251 s. K. m.5

(3) Ret sebepleri hakkında yemin teklif olunamaz.

Ek fıkra: 22/07/2020 t. 7251 s. K. m.5

(4) Reddi istenen hâkim, ret hakkında merci tarafından karar verilmeye kadar o davaya bakamaz. Şu kadar ki, gecikmesinde sakınca bulunan iş ve davalar bunun dışındadır. Daha önce hakkındaki ret talebi

¹ Yani toplu mahkemelerde reddedilen hakim katılmadan diğer hakimlerce incelenir. Tek hakimli ise aşağıda sayılan yerlerde incelemesi yapılır.

mercice reddolunan hâkimin, aynı durum ve olaylara dayanarak yeniden reddedilmesi hâli, hâkimin davaya bakmasına engel oluşturmaz.

(5) Ret talebinin merci tarafından kabul edilmemesi hâlinde, reddi istenen hâkim davaya bakmaya devam eder.

(6) Ret talebinin, kötünîyetle yapıldığının anlaşılması ve esas yönünden kabul edilmemesi hâlinde, talepte bulunanların her biri hakkında beşyüz Türk Lirasından beşbin Türk Lirasına kadar disiplin para cezasına hükmolunur.²

(7) Hâkim hakkında aynı davada aynı tarafça ileri sürülen ret talebinin reddi hâlinde verilecek disiplin para cezası, bir önceki disiplin para cezasının iki katından az olamaz.

Yani aynı tarafça aynı davada ikinci defa hakim reddedilir ve yine bu talep esastan reddedilirse bir önceki disiplin cezasının en az iki katına hükmolunur.

(8) Disiplin para cezasının tahsili için, davaya bakan mahkeme, dosyanın geliş tarihinden başlayarak iki hafta içinde gereğini yapar.

Yargıtay başkan ve üyelerinin reddi Yarg K. M.39'da düzenlenmiştir.³

Hakimin kendisini reddetmesi

Hakkında ret sebepleri bulunan hakim taraflardan evvel kendisini reddedebilir. Hakimin çekilmesi burada istinkaf değil kendisinin reddidir. Süreye tabi değildir her zaman kendisini reddedebilir.

HMK 39 (1) Hâkim, taraflardan birinin ret talebi üzerine veya kendiliğinden çekilme yönünde görüş bildirirse, ret talebini incelemeye yetkili merci, bu çekilmenin kanuna uygun olup olmadığına karar verir. Tarafların hakimi reddetmesinde olduğu gibi hakim çekilme kararını ve gerekçesini yazı işleri müdürüne verir. Yazı işleri müdür taraflara tebliğ eder ve taraflar 1 hafta içerisinde görüşlerini bildirir akabinde hakimin kendisini reddetmesi de yine yetkili mercii tarafından incelenir. Yetkili mercii hakimin davaya devam etmesine veya etmemesine karar verebilir.

Hakimin reddedilmesinin sonuçları

² Burada usulden ret halinde para cezasına hükmedilmeyeceği belirtilmiştir

³ Yargıtay daireleri ile kurulları oylamaya katılacakların tümünün hazır bulunması veya bu Kanunla belli edilen çoğunluğun meydana gelmesi halinde toplanır.

Görüşmeler gizli olur. Daire ve kurullarda kararlar çoğunlukla verilir. Özel hükümler saklıdır.

Dairelerin veya genel kurulların başkan ve üyeleri reddolunabilirler. Ret hususundaki istemler, reddedilen başkan veya üye katılmaksızın ilgili daire veya genel kurullarca incelenerek kesin karara bağlanır. Daire ve kurulların toplantılarını engelleyen toplu ret istemleri dinlenmez. (M.39)

HMK 42(4) Reddi istenen hâkim, ret hakkında merci tarafından karar verilinceye kadar o davaya bakamaz. **Şu kadar ki, gecikmesinde sakınca bulunan iş ve davalar bunun dışındadır. Daha önce hakkındaki ret talebi mercice reddolunan hâkimin, aynı durum ve olaylara dayanarak yeniden reddedilmesi hâli, hâkimin davaya bakmasına engel oluşturmaz.**

(5) Ret talebinin merci tarafından kabul edilmemesi hâlinde, reddi istenen hâkim davaya bakmaya devam eder.

Şu kadar ki, gecikmesinde sakınca bulunan iş ve davalar bunun dışındadır. 42/4

Gecikmesinde zarar umulan işler bakımından hakim ret istemine rağmen kanunun açık hükmünden anlaşılacağı üzere davaya devam edebilir. Yani hakim gecikmesinde sakınca bulunan işlemleri yapabilir (ihtiyati tedbir, delil tespiti gibi)

HMK 43 Ret talebine ilişkin kararlara karşı istinaf

(1) Esas hüküm bakımından istinaf yolu kapalı bulunan dava ve işlerde, hâkimin reddi talebiyle ilgili merci kararları kesindir.

(2) Esas hüküm bakımından istinaf yolu açık bulunan dava ve işlerde ise ret talebi hakkındaki merci kararlarına karşı tebliği tarihinden itibaren iki hafta içinde istinaf yoluna başvurulabilir; bu hâlde 347'nci madde hükmü uygulanmaz. Bölge adliye mahkemesinin bu husustaki kararları kesindir.

(3) Ret talebinin reddine ilişkin merci kararının bölge adliye mahkemesince uygun bulunmayarak kaldırılması veya ret talebinin kabulüne ilişkin merci kararının bölge adliye mahkemesince uygun bulunması hâlinde, ret sebebinin doğduğu tarihten itibaren reddedilen hâkimce yapılmış olan ve ret talebinde bulunan **tarafça itiraz edilen esasa etkili işlemler**, davaya daha sonra bakacak hâkim tarafından iptal **olunur**.⁴

Savcılığa, avukatlığa ve sair görevlere ilişkin bölümleri lütfen kitaptan okuyunuz

⁴ Ancak taraflar süresi içinde hakim reddetmez ve hakim de kendisini reddetmezse ret sebebinin doğumundan sonra yapılan işlemler geçerlidir, iptal olunamaz

USUL İŞLEMLERİ

Davanın açılmasından sonuçlanmasına kadar gerek taraflarca gerek mahkemece birçok usul işlemi yapılmakta olup mahkeme usul işlemleriyle taraf usul işlemleri, mahkeme usul işlemlerinin esasen bir devlet organının işlemi olduğundan farklı hükümleri tabidir.

TARAF USUL İŞLEMLERİ

Davanın açılmasından hükmün kesinleşmesine kadar tarafların aralarında veya tarafla mahkeme arasında yapılan ve davanın çözümüne etkili olan işlemlerdir. Bazı usul işlemleri olumlu bazıları ise olumsuzdur. Yani olumsuz işlem denir bazen tarafların hiçbir şey yapmaması, hareketsiz kalması da usuli olarak sonuç doğurabilir. Mesela süresi içinde kanun yoluna başvurulmaması gibi. Taraf usul işlemleri ileri sürülen iddiaların haklılığını göstermek veya savunmaların haklı olduğunu göstermek üzere, yargılamayı yürütmek ve sona erdirmek amacıyla yapılır.

Taraf usul işlemlerinin özellikleri

Taraf usul işlemleri özel hukuk alanında işlem değildir sadece dava ilişkisi içinde sonuç doğurur. Usul hukuku işlemleri maddi hukuk hükümlerine tabi olmayacaktır. Bir işlemin usul işlemi mi maddi hukuk işlemi mi olduğu özellikler koşullar bakımından önemlidir. Bazı durumlarda işlemin usul hukuku işlemi mi yoksa maddi hukuk işlemi mi olduğu hususunda sorunlar çıkabilmektedir. Mesela takasın davada ileri sürülmesi esasen maddi hukuk işlemi olan takası usul hukuku işlemi yapar mı? Bunun tayini için işlemin esas etkisinin usul hukuku alanında mı yoksa maddi hukuk alanında mı olduğuna bakılır. Mesela dava açılması bir usul hukuku işlemidir keza 1. dereceden etkisini usul hukuku alanında yapmakta ancak dava açılmasıyla zamanaşımının kesilmesi sonucu maddi hukuka ilişkindir ve 2. derecedir. Yani dava açmak bir usuli işlemdir. Bunun gibi takasın ileri sürülmesinin esas etkisi maddi hukuka ilişkindir. Ancak daha önceden takasın ileri sürüldüğünün iddia edilmesi usuli işlemdir.

Usul işlemleri şekil, içerik ve hüküm bakımından usul kurallarına tabidir. Bazı usul işlemleri örneğin davayı kabul veya feragat hem usul hukuku hem de maddi hukuk alanında sonuçlarını doğurur. Bu sebeple bu tür işlemler maddi hukuka ilişkin hükümlerle de ahlaka aykırılık gibi sebeplerle batıl olabilir.

Usul işlemlerinin geçerliliği, işlemi yapan tarafın, taraf ve dava ehliyetine sahip olmasını gerektirmektedir. Bunun yanında dava takip yetkisinin de varlığı gerekir.

Usul işlemlerine ilişkin genel bir düzenleme bulunmamakta taraflar duruşmada sözlü olarak veya yazılı olarak bu işlemler yapılabilir. Duruşmada tutanağa geçirilir, yazılı olarak yapıldığında karşı tarafa da genellikle tebliğ edilir. Bazı usul işlemleri özel olarak belirlenen şekilde yapılmalıdır örneğin dava dilekçesi⁵

⁵ HMK 119

(1) Dava dilekçesinde aşağıdaki hususlar bulunur:

- a) Mahkemenin adı.
- b) Davacı ile davalının adı, soyadı ve adresleri.
- c) Davacının Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası.
- ç) Varsa tarafların kanuni temsilcilerinin ve davacı vekilinin adı, soyadı ve adresleri.
- d) Davanın konusu ve malvarlığı haklarına ilişkin davalarda, dava konusunun değeri.
- e) Davacının iddiasının dayanağı olan bütün vakıaların sıra numarası altında açık özetleri.

Usul işlemleri usul hukukuna ilişkin hükümlere tabi olduğundan irade fesadı vs sebepleriyle iptale kabil değildir. Hem maddi hem de usul hukuku karakteristiği taşıyan hükümler bunun istisnasıdır.

Usul işlemleri şarta bağlanamaz. Ancak davacı davasını mütelahik veya terditli olarak birden fazla sebebe dayandırarak açabilir. Böylelikle bir usul işlemi ancak diğerinin başarılı olmasına bağlanmış olur. Bu tek istisnadır. Usul sözleşmesi hariç taraf usul işlemleri tek taraflı işlemdir. Usul işlemlerinde usul ilkelerine bağlı kalınmalı, doğruyu söyleme ödevine ve dürüstlük kuralına uygun davranılmalıdır.

Taraf usul işlemlerinin çeşitleri

Usul işlemlerinin yetki sözleşmesi ve tahkim sözleşmesi gibi işlemleri iki taraflı usul işlemidir. Bunlar esas etkisini usul hukuku alanında gösterir. Usul hukukunda sözleşme serbestisi olmadığından taraflar aralarında yargılama usulünü değiştiremez. Bu işlemler dışında kalan işlemler ise tek taraflı işlemlerdir.

Usul sözleşmeleri üçe ayrılır. Gerçek usul sözleşmeleri, usul hukukuna ilişkin yan etkisi olan sözleşmeler ve karma sözleşmeler olmak üzere. Gerçek usul sözleşmelerine yetki sözleşmesi örnek verilebilir. Usul hukukuna ilişkin yan etkisi olan sözleşmelere ifa yerinin değiştirilmesi, taraflarca kararlaştırılması örnek verilebilir keza *HMK 10 (1) Sözleşmeden doğan davalar, sözleşmenin ifa edileceği yer mahkemesinde de açılabilir.* Karma sözleşmeler örnek olarak da tahkim sözleşmesi verilebilir. Sulh sözleşmesi de keza karmadır hem maddi hukuk alanında hem de usul hukuku alanında etkisini gösterir.

Gerçek usul sözleşmeleriyle karma sözleşmelerde borçlar hukuku hükümleri kıyasen uygulanırken, usul hukukuna ilişkin yan etkisi olan sözleşmelerde TBK doğrudan uygulanır. Ancak kesin ve bağlayıcı bir usuli durum hasıl olmuşsa artık maddi hukuk uygulanamaz.

Usul işlemlerinde şekle uymak zorunluluğu ve sonuçları

Usul işlemlerinin bazıları sözlü bazıları yazılı yapılır. Islah feragat veya ikrar sözlü olarak yapılabilir. Bütün bu işlemlerin kanunda hangi sürede ve nasıl yapılacağı düzenlenmiştir.

Usul hukukunda şekil kurallarının amacı yargılamanın güvenli ve emin yürütülmesidir. Bu amaçla çelişen ve kanunun emredici hükümlerine aykırı olan usuli işlemler batıldır. Ancak her şekle aykırı işlem batıl değildir, şekle aykırılık kamu düzenine ilişkin bir hükümle çelişirse batıldır. Taraflara yargılama farklı imkan tanınması, davanın gereksiz yere uzatılması ve hakkın kötüye kullanılması gibi hususlar kamu düzenindendir. Bu sebeple ıslah ve tanıkların bildirilmesi bir kez yapılabilir. Kamu düzenine aykırılık durumunda hakim bunu re'sen dikkate alır. Ancak kamu düzenine ilişkin olmayan durumlar maddi hukuktan farklı düzenlenmesi mümkündür. Bu durum itiraz etme hakkının kullanılmaması, geçmişe yönelik icazet verme veya hatalı işlemin doğrusunun yapılmasıyla söz konusu olur.

İşlemdaki hesap hataları gibi eksiklikleri düzeltilebilir ise işlem iptal edilmez düzeltilir.

f) İddia edilen her bir vakıanın hangi delillerle ispat edileceği.

g) Dayanılan hukuki sebepler.

ğ) Açık bir şekilde talep sonucu.

h) Davacının, varsa kanuni temsilcisinin veya vekilinin imzası.

Mahkeme usul işlemleri

Mahkemece davanın yürütülmesi için ve sonuçlandırılması için yapılan işlemlerdir. Üçe ayrılır. Yargılamanın iç işleyişi, dış işleyişi ilgili işlemler ve verilen kararlardır.

M 32 (1) Yargılamayı, hâkim sevk ve idare eder; yargılama düzeninin bozulmaması için gerekli her türlü tedbiri alır.(2) Okunamayan veya uygunsuz yahut ilgisiz olan dilekçenin yeniden düzenlenmesi için uygun bir süre verilir ve bu dilekçe dosyada kalır. Verilen süre içinde yeni bir dilekçe düzenlenmezse, tekrar süre verilemez.

HMK 151(1) Hâkim, duruşmanın düzenini bozan kimseyi, bunu yapmaktan men eder ve gerekirse, avukatlar hariç, derhâl duruşma salonundan çıkarılmasını emreder. ⁶(2) Bir kimse, ihtar rağmen mahkemenin düzenini bozar veya mahkeme huzurunda uygun olmayan bir söz söylemeye veya davranışta bulunmaya devam ederse derhâl yakalanır ve hakkında dört güne kadar disiplin hapsi uygulanır. Bu fıkra hükmü avukatlar hakkında uygulanmaz.(3) Mahkemenin düzenini bozan eylem veya mahkeme huzurunda söylenen uygun olmayan söz veya davranış, ayrıca bir suç oluşturuyor ise bu durum bir tutanak ile Cumhuriyet başsavcılığına gönderilir ve gerekiyorsa, avukatlar hariç, fiili işleyenin tutuklanmasına da karar verilir.

Mahkemenin süre verilmesine ilişkin kararların ve davetiyelerinin tebligat kanununa uygun bir şekilde yani usulüne uygun olarak tebliğ edilmesi önem arz eder. Hakimın dava sırasında (ara karar) veya sonunda (nihai karar) verdiği kararlar en önemli usul işlemleridir. Keza bunlar hakimın ara sorunlar veya ana uyuşmazlık hakkında irade açıklamasıdır.

Hakim ara kararlardan bir gerekçesi olmaksızın dönemez. Yetki itirazı üzerine mahkemenin kendisini yetkili saydığı kararlar ara karardır. Veya taraflara süre verilmesi, delillerin ret veya kabulü.

Süreler

Sürelerin çeşitleri

Bazı süreler kanunda belirlenmiş bazıları ise hakime bırakılmıştır. *HMK 90*

(1) Süreler, kanunda belirtilir veya hâkim tarafından tespit edilir. Kanunda belirtilen istisnai durumlar dışında, hâkim kanundaki süreleri artıramaz veya eksiltemez.

(2) Hâkim, kendisinin tespit ettiği süreleri, haklı sebeplerle artırabilir veya eksiltebilir; gerekli gördüğü takdirde, bu konudaki kararından önce tarafları da dinler.

Kanunun belirlediği süreler

⁶ Yeni düzenlemeye göre hakim avukatı duruşma dışına çıkartamaz. Ancak disiplini bozan avukat hakkında mensup olduğu baronun disiplin cezası uygulaması gerekir

Kanuni süreler kanunun belirlediği sürelerdir. Örneğin HMK 127, 345, 361 (1) Cevap dilekçesini verme süresi, dava dilekçesinin davalıya tebliğinden itibaren iki haftadır. Ancak, durum ve koşullara göre cevap dilekçesinin bu süre içinde hazırlanmasının çok zor yahut imkânsız olduğu durumlarda, yine bu süre zarfında mahkemeye başvuran davalıya, cevap süresinin bitiminden itibaren işlemeye başlamak, bir defaya mahsus olmak ve bir ayı geçmemek üzere ek bir süre verilebilir. Ek cevap süresi talebi hakkında verilen karar taraflara derhâl bildirilir.(HMK 127) (1) İstinaf yoluna başvuru süresi iki haftadır. Bu süre, ilamın usulen taraflardan her birine tebliğiyle işlemeye başlar. İstinaf yoluna başvuru süresine ilişkin özel kanun hükümleri saklıdır. (HMK 345)

Sürenin kimin için düzenlendiği önem arz eder keza mahkemeler için düzenlenmiş olan süreler hak düşürücü değil, mahkemenin o işi kaç günde yapması gerektiğini belirten düzenlemelerdir. Ancak bunlardan zarar gören kişi devlet aleyhine tazminat davası açabilir.

Taraflar için belirtilen süreler ise hak düşürücüdür. *HMK94.*

(1) Kanunun belirlediği süreler kesindir.

(2) Hâkim, tayin ettiği sürenin kesin olduğuna karar verebilir. Bu takdirde hâkim, tayin ettiği kesin süreye konu olan işlemi hiçbir duraksamaya yer vermeyecek şekilde açıklar ve süreye uyulmamasının hukuki sonuçlarını açıkça tutanağa geçirerek ihtar eder. Kesin olduğu belirtilmeyen süreyi geçirmiş olan taraf yeniden süre isteyebilir; bu şekilde verilecek ikinci süre kesindir ve yeniden süre verilemez.

(3) Kesin süre içinde yapılması gereken işlemi, süresinde yapmayan tarafın, o işlemi yapma hakkı ortadan kalkar.

Örneğin temyiz süresi kesindir ve taraflar süresi içinde temyize başvurmazsa bir daha başvuramazlar. Kanunda belirlenen süreler hakimce azaltılıp çoğaltılamaz keza bunlar kamu düzenine ilişkindir. Bunun istisnası HMK 127 gibi maddelerdir.

Hakimin belirlediği süreler

Kanunda bazı sürelerin hakimlere bırakılmasının sebebi kanunda her sürenin belirlenmesinin doğru olmadığıdır. Hakimin süre verirken işin niteliğini dikkate alması, fazla süre vererek yargılamayı gereksiz uzatmaması veya aşırı kısa sürelerle tarafların hukuki dinlenme hakkını ihlal etmemesi gerekir. Keza bazı işlerde delillerin toplanması, dava malzemelerinin gereği gibi toplanması uzun sürebilir. Hakim süreyi belirtirken kesin olduğunu belirtmemişse bu süre kesin değildir HMK 94/2. Kesin olmayan süreyi geçirmiş olan taraf ikinci bir süre isteyebilir ancak bu ikinci süre kesindir. Kesin süre içerisinde yapılmaz ise söz konusu hak düşer 94/3.

Sürelerin Hesaplanması

Sürelerin başlangıç anı kanunda tefhimden bahsediliyorsa HMK 393, tefhim tarihinden itibaren, Tebliğ ise gönderilen kişinin tebligatı tebellüğ etmesinden itibaren başlar yani teslim alması. (1) *Resmî tatil günleri, süreye dâhildir. Sürenin son gününün resmî tatil gününe rastlaması hâlinde, süre tatili takip eden ilk iş günü çalışma saati sonunda biter. (HMK 93)* yani süre resmi tatilde de başlayabilmekte ve işleyebilmekte ancak son gün resmi tatile denk gelirse süreyi takip eden iş gününün sonunda biter.

(1) Süreler gün olarak belirlenmiş ise tebliğ veya tefhim edildiği gün hesaba katılmaz ve süre son günün tatil saatinde biter.

(2) Süre; hafta, ay veya yıl olarak belirlenmiş ise başladığı güne son hafta, ay veya yıl içindeki karşılık gelen günün tatil saatinde biter. Sürenin bittiği ayda, başladığı güne karşılık gelen bir gün yoksa, süre bu ayın son günü tatil saatinde biter.(HMK 92) ⁷

Adli Tatil

HMK 102 (1) Adli tatil, her yıl yirmi temmuzda başlar, otuz bir ağustosta sona erer. Yeni adli yıl bir eylülde başlar.

Adli tatil sırasında dava ve işlere bakamaz bunları adli tatil sonrasına erteler. Ancak dava dilekçesi, cevap dilekçesi, temyiz ve istinaf dilekçeleri vb işlemleri yapılır. HMK 103(3) Adli tatilde, yukarıdaki fıkralarda gösterilenler dışında kalan dava ve işlerle ilgili olarak verilen dava, karşı dava, istinaf ve temyiz dilekçeleri ile bunlara karşı verilen cevap dilekçelerinin ve dosyası işlemde kaldırılan davaları yenileme dilekçelerinin alınması, ilam verilmesi, her türlü tebligat, dosyanın başka bir mahkemeye, bölge adliye mahkemesine veya Yargıtaya gönderilmesi işlemleri de yapılır. Bunlar haricinde HMK 103

(1) Adli tatilde, ancak aşağıdaki dava ve işler görülür:

a) İhtiyati tedbir, ihtiyati haciz ve delillerin tespiti gibi geçici hukuki koruma, deniz raporlarının alınması ve dispeççi atanması talepleri ile bunlara karşı yapılacak itirazlar ve diğer başvurular hakkında karar verilmesi.

b) Her çeşit nafaka davaları ile soybağı, velayet ve vesayete ilişkin dava ya da işler.

c) Nüfus kayıtlarının düzeltilmesi işleri ve davaları.

ç) Hizmet akdi veya iş sözleşmesi sebebiyle işçilerin açtıkları davalar.

d) Ticari defterlerin kaybindan dolayı kayıp belgesi verilmesi talepleri ile kıymetli evrakın kaybindan doğan iptal işleri.

e) İflas ve konkordato ile sermaye şirketleri ve kooperatiflerin uzlaşma suretiyle yeniden yapılandırılmasına ilişkin işler ve davalar.

f) Adli tatilde yapılmasına karar verilen keşifler.

g) Tahkim hükümlerine göre, mahkemenin görev alanına giren dava ve işler.

ğ) Çekişmesiz yargı işleri.

h) Kanunlarda ivedi olduğu belirtilen veya taraflardan birinin talebi üzerine, mahkemece ivedi görülmesine karar verilen dava ve işler. ⁸

⁷ Örneğin 2 haftalık süre hususunda, bu hafta Çarşamba başlayan süre iki hafta sonra aynı günde yani Çarşamba gününde, tatil saatinde biter.

⁸ Örneğin İİK m.18/1 İcra mahkemesine arzedilen hususlar **ivedi** işlerden sayılır ve bu işlerde basit yargılama usulü uygulanır.

(2) Tarafların anlaşması hâlinde veya dava bir tarafın yokluğunda görülmekte ise hazır olan tarafın talebi üzerine, yukarıdaki iş ve davalara bakılması, adli tatilden sonraya bırakılabilir.

HMK 103 (4) Bu madde hükümleri, bölge adliye mahkemeleri ile Yargıtay incelemelerinde de uygulanır.

Mahkemece veya kanunen ivedi görülmeyen bir iş veya davada ilgili bir süre adli tatilde sona ererse, adli tatil sonunda ek süreden yararlandırılacaktır. HMK 104 (1) *Adli tatile tabi olan dava ve işlerde, bu Kanunun tayin ettiği sürelerin bitmesi tatil zamanına rastlarsa, bu süreler ayrıca bir karara gerek olmaksızın adli tatilin bittiği günden itibaren bir hafta uzatılmış sayılır.*

Bu uzatma HMK'da öngörülen süreler olup maddi hukuka ilişkin sürelerde tesir etmez. Örneğin Medeni hukuk kapsamındaki zamanaşımalarında etkili olmaz.

Eski Hale Getirme

Kanunda bazen kesin süreyi kaçırmış olan tarafa eğer süreyi elinde olmayan sebeplerle kaçırdıysa eski hale getirme yoluyla daha sonra yapabilme imkanı getirilmiştir. HMK 95-101

(1) Elde olmayan sebeplerle, kanunda belirtilen veya hâkimin kesin olarak belirlediği süre içinde bir işlemi yapamayan kimse, eski hâle getirme talebinde bulunabilir.(2) Süresinde yapılamayan işlemle ulaşılmak istenen aynı sonuca, eski hâle getirme dışında, başka bir hukuki yoldan ulaşılabiliyorsa, eski hâle getirme talebinde bulunulamaz. HMK 95.

Eski hale getirmenin şartları

Süre elde olmayan bir sebeple kaçırılmış olmalıdır. Kanunun açık hükmünden de anlaşılabilceği gibi ilgilinin elinde olmayan bir sebepten süre kaçırılmış olmalıdır. Tarafın iradesi dışında gerçekleşen, haklı, geçerli ve objektif bir sebep olmalıdır. Bu sebebin yeterli sayılıp sayılmayacağını hakim takdir edecektir.

Ağır hastalık, deprem, yangın ve sair doğal afetlerden kaynaklanan sebepler veya tarafın tebligatın kendisine ulaştığını öğrenemeyecek kadar uzun bir seyahate çıkması eski hale getirme sebebi sayılır. Maddi hukuka ilişkin süreler için eski hale getirme talep edilemez.

Ortaya çıkan engelin gerçekten yapılacak işin yapılmasına engel olması gerekir yani sebep ile işin yapılamaması arasında illiyet bağı olması gerekir.

Başka Kanuni yola başvuru imkanı kalmamış olmalıdır *HMK 95/2*

(2) Süresinde yapılamayan işlemle ulaşılmak istenen aynı sonuca, eski hâle getirme dışında, başka bir hukuki yoldan ulaşılabiliyorsa, eski hâle getirme talebinde bulunulamaz.

Süresi içinde yapılan tebligatın usulsüz olması sebebiyle şeklen süreyi kaçıran kimsenin eski hale getirme talebinde bulunmasına gerek yoktur. Usulsüz tebligatta süre işlemeye başlamaz (TebK m.32)

Eski hale getirme usulü

HMK 96

(1) Eski hâle getirme, işlemin süresinde yapılamamasına sebep olan engelin ortadan kalkmasından itibaren iki hafta içinde talep edilmelidir.

(2) İlk derece ve istinaf yargılamalarında, en geç nihai karar verilinceye kadar eski hâle getirme talebinde bulunmak mümkündür. Ancak, nihai karar bir tarafın yokluğunda verilmişse, tahkikat aşamasında kaçırılan süreler için kararın verilmesinden sonra da eski hâle getirme talebinde bulunulabilir.

HMK 98

(1) Yapılamayan işlem için eski hâle getirme, bu işlem hakkında hangi mahkemede inceleme yapılacak idiyse, o mahkemeden talep edilir.

(2) Eski hâle getirme, istinaf yoluna başvuru hakkının düşmesi hâlinde, bölge adliye mahkemesinden; temyiz yoluna başvuru hakkının düşmesi hâlinde ise Yargıtaydan talep edilir.

HMK 100 (1) İlk derece mahkemeleri veya bölge adliye mahkemelerinde eski hâle getirme talebi, ön sorunlar hakkındaki usule; Yargıtayda ileri sürülecek eski hâle getirme talebi ise temyiz usulüne göre yapılır ve incelenir.

HMK 99 (1) Eski hâle getirme talebi, yargılamanın ertelenmesini gerektirmez ve hükmün icrasına engel olmaz. Ancak, talebi inceleyen mahkeme, talebi haklı görürse, teminat gösterilmek şartıyla, yargılamanın ertelenmesine veya hükmün icrasının geri bırakılmasına karar verebilir. Mahkeme, gerektiğinde teminat gösterilmeden de yargılamanın ertelenmesine veya icranın geri bırakılmasına karar verebilir.

HMK 97 (1) Eski hâle getirme, dilekçeyle talep edilir. Dilekçede, talebin dayandığı sebepler ile bunların delil veya emareleri gösterilir. Süresinde yapılamayan işlemin de eski hâle getirme talebinde bulunmak için öngörülen süre içinde yapılması zorunludur.

HMK 100(2) Mahkeme, eski hâle getirme talebinin kabulü hâlinde, hangi işlemlerin geçersiz hâle geldiğini kararında belirtir. Islahla geçersiz kılınamayan işlemler, eski hâle getirme talebinden de etkilenmez.

Tebliğat

Tebliğat ve davetiye kavramı

Tebliğat bildirimin resmi şeklidir denilebilir. Kişilerin haklarında yapılan işlemleri, kendilerine açılan davalara cevap vermeleri için bundan haberdar olmaları gerekir. Tebliğat olmaksızın kişilerin bu hususlardan haberleri olmayacağından taraflarına açılan bir davaya cevap vermeleri de mümkün değildir keza bazı süreler tebliğatın tebliğ edilmesiyle başlar. Tebliğat önemi sebebiyle 7201 sayılı kanunda özel olarak düzenlenmiştir. Davada birçok işlemin geçerli olması tebliğ edilmesine bağlıdır.

Davetiye tebliğattan farklı bir kavram olup, mahkemenin huzuruna bir kişiyi çağırması davet, bunun yazılı yapılması ise davettir. Davetiye'nin muhtevası TebK m.9'da düzenlenmiştir.

Tebliğatı çıkartacak merciiler

Tebk göre tebliğat çıkartabilecek merciiler, yargı mercileri, genel bütçe kapsamındaki kamu idareleri, özel bütçeli idareler, düzenleyici ve denetleyici kurumlar, SGK, Vakıf yök, İl özel idareleri vs. *Tebk. M.1 Kazai merciler, 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununa ekli (I) sayılı cetvelde yer alan genel bütçe kapsamındaki kamu idareleri, (II) sayılı cetvelde yer alan özel bütçeli idareler, (III) sayılı cetvelde yer alan düzenleyici ve denetleyici kurumlar, (IV) sayılı cetvelde yer alan sosyal güvenlik kurumları ile vakıf/yükseköğretim kurumları, il özel idareleri, belediyeler, köy hükmi şahsiyetleri, barolar ve noterler tarafından yapılacak elektronik ortam da dâhil tüm tebliğat, bu Kanun hükümlerine göre Posta ve Telgraf Teşkilatı Genel Müdürlüğü veya memur vasıtasıyla yapılır.*

Tebliğatı yapacak merciler

Tebliğatlar kural olarak Posta ve telgraf işletmesi tarafından yapılır ancak Tebk m.41 Adli ve idari kaza mercileri ile diğer adalet daireleri re'sen veya talep halinde işin mahiyetine göre, dairelerinde çalışan memurlar vasıtasıyla tebliğat yapılmasına karar verebilirler.

Tebk m.2 Diğer kanunlarda özel hüküm bulunması halinde veya tehirinde zarar umulan işlerde veya aynı yerde bulunan 1 inci maddede yazılı daire ve müesseseler arasında veya bu daire ve müesseselerde bulunan şahıslara yapılacak tebliğat, kendi memurları veya mahalli mülkiye amirinin emriyle zabıta vasıtasıyla yaptırılır.

Ayrıca Tebk 36 ve 37 Celse esnasında veya kalemde, soruşturmaya, davaya ya da takibe ait evrakın, taraflara, ilgili üçüncü kişilere, katılana veya vekillerine tutanağa geçirilmek suretiyle veya imza karşılığında, tebliğ konusu belirtilerek tevdi, tebliğ hükmündedir. Bu durumda ayrıca tebliğ mazbatası düzenlenmesi gerekmez ve masraf da alınmaz.

Celse esnasında kazai merci tarafından sıfatları tesbit edilen avukat kâtiplerine ve stajyerlerine müteakip celse gün ve saatinin bildirilmesi avukata tebliğ hükmündedir.

Yani duruşmada tutanağa geçirilerek davaya ilişkin belgelerin taraflara imzalatılarak verilmesi tebliğ hükmünde olduğu gibi avukatın sekreterine sonraki duruşma gününün bildirilmesi tebliğ hükmündedir.

Yurt dışında yapılacak tebliğatlar için Tebk 25Yabancı memlekette tebliğ o memleketin salâhiyetli makamı vasıtasıyla yapılır. Bunun için anlaşma veya o memleket kanunları müsait ise, o yerdeki Türkiye siyasi memuru veya konsolosu tebliğat yapılmasını salâhiyetli makamdan ister.

Yabancı memleketlerde bulunan kimselere tebliğ olunacak evrak, tebliğatı çıkaran merciin bağlı bulunduğu vekâlet vasıtasıyla Dışişleri Bakanlığına, oradan da memuriyet havzası nazarı itibara alınarak ilgili Türkiye Elçiliğine veya Konsolosluğuna gönderilir.

Şu kadar ki, Dışişleri Bakanlığının aracılığına lüzum görülmeyen hallerde tebligat evrakı, ilgili Bakanlıkça doğrudan doğruya o yerdeki Türkiye Büyükelçiliğine veya Başkonsolosluğuna gönderilebilir.

Türk vatandaşına yapılması durumunda Tebk M25/A

Yabancı ülkede kendisine tebliğ yapılacak kimse Türk vatandaşı olduğu takdirde tebliğ o yerdeki Türkiye Büyükelçiliği veya Konsolosluğu aracılığıyla da yapılabilir.

Bu hâlde bildirim Türkiye Büyükelçiliği veya Konsolosluğu veya bunların görevlendireceği bir memur yapar.

Tebliğin konusu ile hangi merci tarafından çıkarıldığı bilgilerinin yer aldığı ve otuz gün içinde başvurulmadığı takdirde tebliğin yapılmış sayılacağı ihtarı içeren bildirim, muhataba o ülkenin mevzuatının izin verdiği yöntemle gönderilir.

Bildirimin o ülkenin mevzuatına göre muhataba tebliğ edildiği belgelendirildiğinde, tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde Türkiye Büyükelçiliği veya Konsolosluğuna başvurulmadığı takdirde tebligat otuzuncu günün bitiminde yapılmış sayılır. Muhatap Türkiye Büyükelçiliği veya Konsolosluğuna başvurduğu takdirde tebliğ evrakını almaktan kaçınırsa bu hususta düzenlenecek tutanak tarihinde tebliğ yapılmış sayılır. Evrak bekletilmeksizin merciine iade edilir.

Bu maddeye göre kazaî merciler tarafından çıkarılacak tebligatta, tebliğ evrakı doğrudan o yerdeki Türkiye Büyükelçiliği veya Konsolosluğuna gönderilebilir.

Tebliğat yapılabilecek kişiler

Tebliğatın yapılacağı kişiye muhatap denir. Eğer muhatap tüzel kişi ise tebligat onun temsilcisine o da yoksa bu evrak işleriyle görevli memuruna o da yoksa diğer memurlarına yapılır TebK m.12-13 ve 20-21. Yetkili temsilci varken başka memura yapılan tebligat geçersizdir. Keza bu sebeple süreler de başlamamış olacaktır. Vekil aracılığıyla takip edilen davalarda tebligat mutlaka vekile yapılmalıdır TebK 11/3 *Kanuni mümessilleri bulunanlara veya bulunması gerekenlere yapılacak tebligat kanunlara göre bizzat kendilerine yapılması icabetmedikçe bu mümessillere yapılır.* Kişi adresinde bulunmazsa kendisiyle aynı yerde oturan kişilere veya hizmetçiye yapılabilir TebK m.16.⁹

⁹ Hükmi şahıslara ve ticarethanelere tebligat

MADDE 12

Hükmi şahıslara tebliğ, salâhiyetli mümessillerine, bunlar birden ziyade ise, yalnız birine yapılır. Bir ticarethanenin muamelelerinden doğan ihtilâflarda, ticari mümessiline yapılan tebliğ muteberdir. Hükmi şahısların memur ve müstahdemlerine tebligat

MADDE 13

Hükmi şahıslar namına kendilerine tebliğ yapılacak kimseler her hangi bir sebeple mûtaad iş saatlerinde iş yerinde bulunmadıkları veya o sırada evrakı bizzat alamıyacak bir halde oldukları takdirde tebliğ, orada hazır bulunan memur veya müstahdemlerinden birine yapılır.

Tebliğatın yapılabileceği yer ve zaman

Bilinen adreste tebligat:

Madde 10 – Tebligat, tebliğ yapılacak şahsa bilinen en son adresinde yapılır.

(Ek fıkra: 11/1/2011-6099/3 md.) Bilinen en son adresin tebligata elverişli

olmadığının anlaşılması veya tebligat yapılamaması hâlinde, muhatabın adres kayıt

sisteminde bulunan yerleşim yeri adresi, bilinen en son adresi olarak kabul edilir ve tebligat

buraya yapılır.

Şu kadar ki; kendisine tebliğ yapılacak şahsın müracaatı veya kabulü şartıyla her yerde

tebligat yapılması caizdir.

Ayrıca bkz TebK 21/2

Madde 20

13, 14, 16, 17 ve 18 inci maddelerde yazılı şahıslar, kendisine tebliğ yapılacak kimsenin muvakkaten başka yere gittiğini belirtirlerse; keyfiyet ve beyanda bulunanın adı ve soyadı tebliğ mazbatasına yazılarak altı beyan yapan tarafından imzalanır ve tebliğ memuru tebliğ evrakını bu kişilere verir. Bu kişiler tebliğ evrakını kabule mecburdurlar. Kendisine tebliğ yapılacak kimsenin muvakkaten başka bir yere gittiğini belirten kimse, beyanını imzadan imtina ederse, tebliğ eden bu beyanı şerh ve imza eder. Bu durumda ve tebliğ evrakının kabulden çekinme halinde tebligat, 21 inci maddeye göre yapılır. Bu maddeye göre yapılacak tebligatlarda tebliğ, tebliğ evrakının 13, 14, 16, 17 ve 18 inci maddelerde yazılı kişilere verildiği tarihte veya ihbarname kapıya yapıştırılmışsa bu tarihten itibaren onbeş gün sonra yapılmış sayılır.

Madde 21

Kendisine tebligat yapılacak kimse veya yukarıdaki maddeler mucibince tebligat yapılabilecek kimselerden hiçbiri gösterilen adreste bulunmaz veya tebellüğden imtina ederse, tebliğ memuru tebliğ olunacak evrakı, o yerin muhtar veya ihtiyar heyeti azasından birine veyahut zabıta amir veya memurlarına imza mukabilinde teslim eder ve tesellüm edenin adresini ihtiva eden ihbarnameyi gösterilen adresteki binanın kapısına yapıştırmakla beraber, adreste bulunmama halinde tebliğ olunacak şahsa keyfiyetin haber verilmesini de mümkün oldukça en yakın komşularından birine, varsa yönetici veya kapıcıya da bildirilir. İhbarnamenin kapıya yapıştırıldığı tarih, tebliğ tarihi sayılır.

Değişik fıkra: 19/3/2003 t. 4829 s. K. m.4

Gösterilen adres muhatabın adres kayıt sistemindeki adresi olup, muhatap o adreste hiç oturmamış veya o adresten sürekli olarak ayrılmış olsa dahi, tebliğ memuru tebliğ olunacak evrakı, o yerin muhtar veya ihtiyar heyeti azasından birine veyahut zabıta amir veya memurlarına imza karşılığında teslim eder ve tesellüm edenin adresini ihtiva eden ihbarnameyi gösterilen adresteki binanın kapısına yapıştırır. İhbarnamenin kapıya yapıştırıldığı tarih, tebliğ tarihi sayılır.

Ek fıkra: 11/01/2011 t. 6099 s. K. m.5

Muhtar, ihtiyar heyeti azaları, zabıta amir ve memurları yukarıdaki fıkralar uyarınca kendilerine teslim edilen evrakı kabule mecburdurlar.

Gösterilen adres muhatabın adres kayıt

sistemindeki adresi olup, muhatap o adreste hiç oturmamış veya o adresten sürekli olarak ayrılmış olsa dahi, tebliğ memuru tebliğ olunacak evrakı, o yerin muhtar veya ihtiyar heyeti azasından birine veyahut zabıta amir veya memurlarına imza karşılığında teslim eder ve tesellüm edenin adresini ihtiva eden ihbarnameyi gösterilen adresteki binanın kapısına yapıştırır. İhbarnamenin kapıya yapıştırıldığı tarih, tebliğ tarihi sayılır.

Madde 35 – Kendisine veya adresine kanunun gösterdiği usullere göre tebliğ yapılmış olan kimse, adresini değiştirirse, yenisini hemen tebliği yaptırmış olan kaza merciine bildirmeye mecburdur. Bu takdirde bundan sonraki tebliğler bildirilen yeni adrese yapılır.

Tebliğatin yapılması

Tebliğ evrakının nüshaları ve makbuz verilmesi:

Madde 8 – Tebliğ olunacak her nevi evrak, biri dosyasında konulmak ve diğeri tebliğ edilecek kimselere verilmek üzere lüzumu kadar nüshadan terekküp eder. Bu nüshalarda iş sahibi veya vekilinin imzası bulunur.

Tebliğ olunmak üzere salahiyyetli mercilere verilecek evrakın her nüshasına bu mercilerce, verildiği tarih yazılır ve istenirse makbuz verilir.

Her nevi evrakın tebliğine ve davetiyelere ait tebliğ mazbataları dosyasına konur.

Tebliğ mazbatası:

Madde 23 – Tebliğ bir mazbata ile tevsik edilir. Bu mazbatanın:

1. Tebliği çıkaran merciin adını,
2. Tebliği isteyen tarafın adını, soyadını ve adresini,
3. Tebliğ olunacak şahsın adını, soyadını ve adresini,

4. Tebliğin mevzuunu,
5. Tebliğin kime yapıldığını ve tebliğ muhatabından başkasına yapılmış ise o kimsenin adını, soyadını, adresini ve 22 nci madde gereğince tebellüğe ehil olduğunu,
6. Tebliğin nerede ve ne zaman yapıldığını,
7. 21 inci maddedeki durumun tahaddüsü halinde bu hususlara mütaallik muamelenin yapıldığını, adreste bulunmama ve imtina için gösterilen sebebi,
8. (Ek: 11/1/2011-6099/6 md.) Tebligatın adres kayıt sistemindeki adrese yapılması durumunda buna ilişkin kaydı,
9. (Değişik: 19/3/2003-4829/7 md.) Tebliğ evrakı kime verilmiş ise onun imzası ile tebliğ memurunun adı, soyadı ve imzasını, İhtiva etmesi lazımdır

Madde 21

Kendisine tebligat yapılacak kimse veya yukarıdaki maddeler mucibince tebligat yapılabilecek kimselerden hiçbiri gösterilen adreste bulunmaz veya tebellüğden imtina ederse, tebliğ memuru tebliğ olunacak evrakı, o yerin muhtar veya ihtiyar heyeti azasından birine veyahut zabıta amir veya memurlarına imza mukabilinde teslim eder ve teslim edenin adresini ihtiva eden ihbarnameyi gösterilen adresteki binanın kapısına yapıştırmakla beraber, adreste bulunmama halinde tebliğ olunacak şahsa keyfiyetin haber verilmesini de mümkün oldukça en yakın komşularından birine, varsa yönetici veya kapıcıya da bildirilir. İhbarnamenin kapıya yapıştırıldığı tarih, tebliğ tarihi sayılır.

Elektronik tebligat

Madde 7/a

Aşağıda belirtilen gerçek ve tüzel kişilere tebligatın elektronik yolla yapılması zorunludur.

1. 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanununa ekli (I), (II), (III) ve (IV) sayılı cetvellerde yer alan kamu idareleri ile bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlar.
2. 5018 sayılı Kanunda tanımlanan mahallî idareler.
3. Özel kanunla kurulmuş diğer kamu kurum ve kuruluşları ile kanunla kurulan fonlar ve kefalet sandıkları.
4. Kamu iktisadi teşebbüsleri ile bunların bağlı ortaklıkları, müessese ve işletmeleri.
5. Sermayesinin yüzde ellisinden fazlası kamuya ait diğer ortaklıklar.

6. Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları.

7. Kanunla kurulanlar da dahil olmak üzere tüm özel hukuk tüzel kişileri.

8. Noterler.

9. Baro levhasına yazılı avukatlar.

10. Sicile kayıtlı arabulucular ve bilirkişiler.

11. İdareleri, kamu iktisadi teşebbüslerini veya sermayesinin yüzde ellisinden fazlası kamuya ait diğer ortaklıkları; adli ve idari yargı mercileri, icra müdürlükleri veya hakemler nezdinde vekil sıfatıyla temsile yetkili olan kişilerin bağlı bulunduğu birim.

Birinci fıkra kapsamı dışında kalan gerçek ve tüzel kişilere, talepleri hâlinde elektronik tebligat adresi verilir. Bu durumda bu kişilere tebligatın elektronik yolla yapılması zorunludur.

Birinci ve ikinci fıkra hükümlerine göre elektronik yolla tebligatın zorunlu bir sebeple yapılamaması hâlinde bu Kanunda belirtilen diğer usullerle tebligat yapılır.

Elektronik yolla tebligat, muhatabın elektronik adresine ulaştığı tarihi izleyen beşinci günün sonunda yapılmış sayılır.

Bu Kanun uyarınca yapılan elektronik tebligat işlemleri, Posta ve Telgraf Teşkilatı Anonim Şirketi tarafından kurulan ve işletilen Ulusal Elektronik Tebligat Sistemi üzerinden yürütülür. Posta ve Telgraf Teşkilatı Anonim Şirketi, sistemin güvenliğini ve bu sistemde kayıtlı verilerin muhafazasını sağlayacak her türlü tedbiri alır.

Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir.

Usulsüz Tebligat

Tebliğ usulüne aykırı yapılmış olsa bile, muhatabı tebliğe muttali olmuş ise muteber sayılır.

Muhatabın beyan ettiği tarih, tebliğ tarihi addolunur. M32

Yani tebligat usulüne aykırı yapılmış olsa bile hemen geçersiz olmaz, muhatap eğer tebliği öğrenmişse tebligat geçerlidir. Muhatabın 2. fıkra göre beyan ettiği tarihin araştırılmasına gerek yoktur.

Tebliğ Suçları

TebK 53-56 arası düzenlenmiştir.

Taraflar

Dava iki taraf sistemi üzerine kurulmuştur. Hukuki koruma talep eden taraf **Davacı**, Kendisine karşı koruma talep edilen taraf ise **Davalı**'dır. Taraflar birden fazla kişi olabilir örneğin 1 davacı 3 kişiye dava açmışsa burada 3 davalı bulunur. İki taraf sisteminden kasıt davacı ve davalı tarafın olmasıdır bunların kaç kişi olduğu mühim değildir.

Asli veya Fer'i müdahillik davaya taraf olmak değildir. Fer'i müdahil davada yer alıp taraflardan birine yardım ederken asli müdahil davanın taraflarına dava açar. Bu davada davacı asli müdahil davalı ise diğer davanın taraflarıdır.

Davada taraflar eşit koşullar altında yarışır buna *silahların eşitliği* denir. Eşitlik şekli anlamda olup aslında taraflar arasında fark vardır. Davacının talepleri kabul edilirse davası kabul edilirse yani karşı tarafı mahkum edebileceği gibi reddedilirse yargılama giderlerine mahkum edilir. Davalı haklı görülürse davacının talebi reddedilir. Davacı haklı görülürse davalı lehine hüküm verilir.

Taraflara ilişkin üç teori vardır bunlardan uygulanan şekli taraf kavramıdır. Şekli taraf kavramı tarafları usul hukukuna göre tespit eder. Bu teoriye göre taraf kendisi adına hukuki koruma talep edenle kendisine karşı hukuki koruma talep edilen kişilerdir.

Taraf kavramı sadece usuli bir kavram olup maddi hukuktan bağımsızdır. Yani hukuki ilişkinin tarafı olmayan bir kişi dava dilekçesinde taraf olarak gösterilmek suretiyle taraf tayin edilmiş olabilir. Dava dilekçesinde adının gösterilmesi taraf olması için kişilerin yeterlidir. Tarafların gerçekten alacaklı veya borçlu olduğu ancak esasen girildikten sonra mahkemece tayin edilebilecektir.

Taraf ehliyeti

Bir davada taraf olabilme ehliyetidir. Bunun için medeni kanun bakımından hak ehliyeti gerekir. Dolayısıyla tüzel kişiler de taraf olabilir. HMK m.50 (1) *Medenî haklardan yararlanma ehliyetine sahip olan, davada taraf ehliyetine de sahiptir.* Kısaca taraf ehliyetine haiz kimseler davada taraf olarak yer alabilir.

Taraf ehliyeti hem dava şartı hem de usul işlemleri için geçerlilik şartı olup hakim her safhada bunu değerlendirir. Bir kişi taraf ehliyeti olmayan örneğin ölmüş bir kişiye dava açmışsa, bu husus aslında usulden reddedilmelidir ancak kimse bilerek ölmüş bir kişiye dava açmayacağı için HMK 124 gereğince davacıya tarafı değiştirerek ölenin mirasçılarını taraf gösterme şansı tanınmalıdır. HMK 124¹⁰

Bir davada taraflardan birisi taraf ehliyetini sonradan kaybederse örneğin ölürse; Bu halde eğer dava sadece müteveffayı ilgilendiriyorsa taraf ehliyetinin yokluğu sebebiyle dava reddedilmeliyken,

¹⁰ (1) Bir davada taraf değişikliği, ancak karşı tarafın açık rızası ile mümkündür.

(2) Bu konuda kanunlarda yer alan özel hükümler saklıdır.

(3) Ancak, maddi bir hatadan kaynaklanan veya dürüstlük kuralına aykırı olmayan taraf değişikliği talebi, karşı tarafın rızası aranmaksızın hâkim tarafından kabul edilir.

(4) Dava dilekçesinde tarafın yanlış veya eksik gösterilmesi kabul edilebilir bir yanılğıya dayanıyorsa, hâkim karşı tarafın rızasını aranmaksızın taraf değişikliği talebini kabul edebilir. Bu durumda hâkim, davanın tarafı olmaktan çıkarılan ve aleyhine dava açılmasına sebebiyet vermeyen kişi lehine yargılama giderlerine hükmeder. (HMK 124)

mirasçılar da ilgilendiriyorsa HMK m.55(1) *Taraflardan birinin ölümü hâlinde, mirasçılar mirası kabul veya reddetmemişse, bu hususta kanunla belirlenen süreler geçinceye kadar dava ertelenir. Bununla beraber hâkim, gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde, talep üzerine davayı takip için kayyım atanmasına karar verebilir.*

Taraf ehliyeti yokluğunda verilen hüküm kesinleşmemişse kanun yoluna gidilebilir. Ancak kesinleşmişse bu olanak yoktur.

Dava Ehliyeti

Dava ehliyeti bir tarafın yetkilendirdiği bir vekille veya bizzat kendisinin yürütebilme veya geçerli taraf usul işlemleri yapabilme ehliyetidir. Dava ehliyeti için medeni hukuk bakımından fiil ehliyeti aranır HMK 51 (1) *Dava ehliyeti, medenî hakları kullanma ehliyetine göre belirlenir.*

Esasen gerçek kişilerde dava ehliyeti için tam ehliyetli olması aranır. Tam ehliyetsizler yani gayri mümeyyizler hiçbir şekilde dava ehliyetine haiz olamaz. Ancak sınırlı ehliyetsizler bazı hallerde dava ehliyetine haiz olabilir. ¹¹

Dava takip yetkisi

Dava takip yetkisi maddi hukuktaki tasarruf yetkisine göre belirlenmekte olup bu yetki: davanın geçerli biçimde açılıp incelenmesi ve davanın talep sonucu hakkında hüküm alabilme yetkisidir. HMK 53 (1) *Dava takip yetkisi, talep sonucu hakkında hüküm alabilme yetkisidir. Bu yetki, kanunda belirtilen istisnai durumlar dışında, maddi hukuktaki tasarruf yetkisine göre tayin edilir.* Bir hakkın sahibi veya bir hukuki ilişkinin tarafları o hak konusunda dava takip yetkisine yani *tasarruf* yetkisine sahiptirler.

Mesela Mertkan, arkadaşı Cem'in Deniz'den olan alacağını almak için Deniz'e dava açması durumunda bu davanın usulden reddedilmesi gerekir. Kısaca hak yerini bulsun diye hareket eden Mertkan'ın davası dava takip yetkisi yokluğu sebebiyle usulden reddedildi.

Ancak kanunun tanıdığı durumlarda hakka yabancı bir kişi de o hak üzerine dava açabilir ¹²

Dava takip yetkisi temsille karıştırılmamalıdır! Dava takip yetkisi iradi değildir!

¹¹ TMK 453 Vesayet altındaki kişiye vesayet makamı tarafından bir meslek veya sanatın yürütülmesi için izin verilmiş ise, o kişi bununla ilgili her türlü olağan işlemleri yapmaya yetkilidir ve bu tür işlemlerden dolayı bütün malvarlığı ile sorumludur. TMK 359 Ana ve baba tarafından bir meslek veya sanat ile uğraşması için çocuğa kendi malından verilen kısmın veya kendi kişisel kazancının yönetimi ve bunlardan yararlanma hakkı çocuğa aittir. TMK 329/3 Ayırt etme gücüne sahip olan küçük de nafaka davası açabilir.

¹² İİK 94/2 Borçlunun reddetmediği miras veya başka bir sebeple iktisap eyleyip henüz tapuya veya gemi siciline tescil ettirmediği mülkiyet veya diğer aynı hakların borçlu namına tescili alacaklı tarafından istenebilir. Bu talep üzerine icra dairesi alacaklının bu muameleyi takip edebileceğini tapu veya gemi sicili dairesine ve icabında mahkemeye bildirir.

Taraf sıfatı

Davacı tarafta yer alan kişi için aktif taraf, davalı pasif taraf sıfatı verilir. Sıfat dava konusu sübjektif hak ile taraflar arasındaki ilişkidir. Şekli olarak dava dilekçesinde taraf gösterilen kişilerin taraf sıfatına haiz olduğu söylenemez keza taraf sıfatına haiz olabilmesi için davacının sübjektif hakkın sahibi olması gerekir. Davalı sıfatı için ise dava konusu hakkın pasif süjesi olması gerekir mesela alacak davasında borçlunun bizzat kendisi. Bu husus dava şartı değildir keza tarafların sığata haiz olup olmadıkları ancak esasa girildikten sonra tespit edilebilir. Oysa dava şartı esasa girmeyi engeller.

Taraf Değişikliği

Dava yürümekteyken taraf değiştirilmesi gerekebilir. Bu haller taraflardan birinin yerine üçüncü bir kişinin geçmesi veya başka kişilerin de davaya katılması şeklinde olabilir. Mesela alacağın sonradan devredilmesi, davalının ölüp yerine mirasçılarının geçmesi...

Kanuni taraf değişikliği

Kanunda belirtilen hallerin gerçekleşmesinden dolayı kanunen yapılması gereken taraf değişikliğidir. Esasen maddi hukukta gerçekleşen olayların davaya yansması sonucu taraf değişikliği yapılması gerekir.

Bazı hallerde taraflardan birinin talebi olmasa dahi hakim taraf değişikliği yapabilir HMK 55 (1) Taraflardan birinin ölümü hâlinde, mirasçılar mirası kabul veya reddetmemişse, bu hususta kanunla belirlenen süreler geçinceye kadar dava ertelenir. Bununla beraber hâkim, gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde, talep üzerine davayı takip için kayyım atanmasına karar verebilir.

Dava konusunu davalı taraf devrederse davacı devralan kişiye karşı devam edebilir. HMK 125

(1) Davanın açılmasından sonra, davalı taraf, dava konusunu üçüncü bir kişiye devrederse, davacı aşağıdaki yetkilerden birini kullanabilir:

a) İsterse, devreden tarafla olan davasından vazgeçerek, dava konusunu devralmış olan kişiye karşı davaya devam eder. Bu takdirde dava davacı lehine sonuçlanırsa, dava konusunu devreden ve devralan yargılama giderlerinden müteselsilen sorumlu olur.

Bu halde yeni taraf eski tarafın kaldığı yerden davaya devam eder yani eski tarafın yapmış olduğu işlemler geçerli olur.

İradi taraf değişikliği

İradi taraf değişikliği taraflardan birine üçüncü bir kişinin eklememesi şeklinde olabileceği gibi taraflardan birinin yerine üçüncü bir kişinin getirilmesi şeklinde de olabilir. İradi taraf değişikliği karşı tarafın rızası ile mümkündür. Ancak taraflardan her ikisi de değiştirilebileceği için buradan davacının da sadece karşı tarafın rızası ile değiştirilebilmesi hususu, sadece davalının rızasıyla üçüncü kişinin dava açmaya zorlanması mantıklı olmayacağından, davacı tarafın değişikliğinde davalının yani karşı tarafın rıza göstermesi gerektiği gibi, davacı yerine geçecek olan üçüncü kişinin yani ikame davacının da rıza göstermesi gerekir. *HMK 124*

(1) Bir davada taraf değişikliği, ancak karşı tarafın açık rızası ile mümkündür.

İradi değişikliği mümkün kılan diğer bir hal ise (3) Ancak, maddi bir hatadan kaynaklanan veya dürüstlük kuralına aykırı olmayan taraf değişikliği talebi, karşı tarafın rızası aranmaksızın hâkim tarafından kabul edilir. Yani hakim burada maddi hatadan veya dürüstlük kuralına aykırı olmayan değişikliğe cevaz verebilir.

Bir diğer hal ise (4) Dava dilekçesinde tarafın yanlış veya eksik gösterilmesi kabul edilebilir bir yanılığa dayanıyorsa, hâkim karşı tarafın rızasını aramaksızın taraf değişikliği talebini kabul edebilir. Bu durumda hâkim, davanın tarafı olmaktan çıkarılan ve aleyhine dava açılmasına sebebiyet vermeyen kişi lehine yargılama giderlerine hükmeder. **Yani hakim dava dilekçesinde taraflardan herhangi birinin yanlış veya eksik gösterilmesinden dolayı bunun düzeltilmesine izin verebilir.**

İradi taraf değişikliğinin hukuki niteliği ve sonuçları

Bu konuda üç teori vardır dava değişikliği görüşü, ilk davanın geri alınıp, yeni dava açıldığı görüşü, iradi taraf değiştirmenin sui generis yani kendine özgü bir müessese olduğu görüşü.

Dava değişikliği görüşüne göre yeni taraf eski tarafın, yani kendisinin davaya katılmadan önceki usuli ilişkiye tabi olacak, eski tarafın yaptıkları ile yeni tarafın bağlı olması gerekecektir ki bu da usul hukuku ilkelerine aykırı sonuçlar doğurur. Mesela derdestlik için eski tarafa açılan tarih veya diğer maddi hukuka veya usul hukukuna ilişkin sonuçların da eski tarafa dava açıldığı tarihten itibaren sonuç doğurmasına sebep olacaktır.

İlk davanın geri alındığı ve yeni dava ikame edildiği görüşüne göre ise taraf eski yargılamada yapılan işlemlerden faydalanamayacak ve tamamen önceki yargılamayla sonraki yargılamayı ayırmaktadır. Bu usul ekonomisine aykırı olduğu gibi taraf değişikliğinin amacıyla da çelişir.

İradi taraf değişikliğinin amaçlarından birisi de usul ekonomisi olup bu yönde hareket etmek gerekmektedir. Ve ayrıca hukuki dinlenilme hakkının ihlal edilmemesi için tarafların kendi iddia ve savunmalarını sunabilmeleri de gereklidir.

Yeni tarafın hiçbir şekilde itiraz edemeyip etkileyemediği işlemler yeni taraf bakımından etki doğurmamalıdır.

Davacı tarafın iradi değişikliğinde davadan ayrılan davacı bakımından davanın geri alınması hükümleri uygulanacak yani davanın açılmış olmasının hiçbir sonucu olmayacaktır. Yani dava açılmamış sayılacaktır. Bu maddi hukuka ve usul hukukuna ilişkin alanlarda da hak düşürücü sürenin veya zamanaşımının kesilmemesi sonuçlarını doğuracaktır. Usul bakımından da derdestlik son bulacaktır

Yeni davacı bakımından ise, dava şartları yeni davacı bakımından yeniden incelenmelidir. Peki ne zaman dava açılmış sayılacak? Bu sorunun cevabı davacının iradi değişikliğinde sadece karşı tarafın değil, aynı zamanda yeni davacının da rızası gerekeceğinden, yeni davacının davaya katılacağına rıza gösterdiği andan itibaren sonuçlarını doğurur.

Davalı tarafın değiştirilmesi durumunda, eski davalı bakımından davacı gibi davanın geri alınması sonuçları uygulanacaktır. Yeni davalı bakımındansa taraf değişikliğinin yapıldığı tarih esas alınacaktır.

Taraf değişikliğinde yargılama giderleri

HMK 124/4 c.2 Bu durumda hâkim, davanın tarafı olmaktan çıkarılan ve aleyhine dava açılmasına sebebiyet vermeyen kişi lehine yargılama giderlerine hükmeder. Yani değiştirilen taraf dava açılmasına sebebiyet vermedikçe, taraf olmaktan çıkarılan taraf yani, lehine yargılama giderine hükmedilir. Davanın esas bakımından hüküm verilmesinin beklenmesine gerek olmayıp davanın tarafı olmaktan çıkarıldığı tarihte, çıkarılan lehine yargılama giderine hükmedilebilir.

Tarafların Temsili

HMK 71(1) Dava ehliyeti bulunan herkes, davasını kendisi veya tayin ettiği vekil aracılığıyla açabilir ve takip edebilir. Medeni hukuktaki gibi kanuni ve iradi temsil vardır.

Kanuni Temsil

Dava ehliyeti kullanmayan kişiler hususunda kanuni temsil söz konusu olur.

HMK 54

(1) Kanuni temsilciler, davanın açılıp yürütülmesinin belli bir makamın iznine bağlı olduğu hâllerde izin belgelerini, tüzel kişilerin organları ise temsil belgelerini, dava veya cevap dilekçesiyle mahkemeye vermek zorundadırlar; aksi takdirde dava açamaz ve yargılamayla ilgili hiçbir işlem yapamazlar. Şu kadar ki, gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde mahkeme, kanuni temsilcilerin veya tüzel kişilerin organlarının, yukarıda belirtilen eksikliği gidermeleri şartıyla dava açmalarına yahut davayla ilgili işlem yapmalarına izin verebilir.

(2) İzin belgesinin alınması için mahkemeye müracaat edilmesi gerekiyorsa ilgiliye, müracaatı için kesin süre verilir. Bu süre içinde mahkemeye başvurulması hâlinde bu konuda karar verilinceye kadar beklenir.

(3) Süresi içinde belgelerin ibraz edilmemesi veya mahkemeye başvurulmaması hâlinde, dava açılmamış veya gerçekleştirilen işlemler yapılmamış sayılır.

Kanuni temsilciler kişiler adına hareket eder ancak taraf değildir. Ancak kendilerine yemin teklif edilebilir, keza temsilciler de taraf gibi hakimi reddedebilir, yemin teklif edebilir.

İradi temsil

(1) Dava ehliyeti bulunan herkes, davasını kendisi veya tayin ettiği vekil aracılığıyla açabilir ve takip edebilir. Yani dava ehliyeti bulunan herkes vekil tayin ederek vekilin davayı takip etmesini sağlayabilir.

Birden fazla vekil de tayin edilebilir HMK 74

Ancak bazı hallerde örneğin isticvapta ilgili tarafın duruşmada hazır olması yani bizzat mahkemeye gelmesi zorunludur.

Genel vekalet HMK 73 (1) Davaya vekâlet, kanunda özel yetki verilmesini gerektiren hususlar saklı kalmak üzere, hüküm kesinleşinceye kadar, vekilin davanın takibi için gereken bütün işlemleri yapmasına, hükmün yerine getirilmesine, yargılama giderlerinin tahsili ile buna ilişkin makbuz

vermesine ve bu işlemlerin tamamının kendisine karşı da yapılabilmesine ilişkin yetkiyi kapsar.(2) Belirtilen bu yetkiyi kısıtlamaya yönelik bütün sınırlandırıcı işlemler, karşı taraf yönünden geçersizdir.

Özel yetki gerektiren haller ise HMK 74 (1) Açıkça yetki verilmemiş ise vekil; sulh olamaz, hâkimi reddedemez, davanın tamamını ıslah edemez, yemin teklif edemez, yemini kabul, iade veya reddedemez, başkasını tevkil edemez, haczi kaldıramaz, müvekkilinin iflasını isteyemez, tahkim ve hakem sözleşmesi yapamaz, konkordato veya sermaye şirketleri ve kooperatiflerin uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırılması teklifinde bulunamaz ve bunlara muvafakat veremez, alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına başvuramaz, davadan veya kanun yollarından feragat edemez, karşı tarafı ibra ve davasını kabul edemez, yargılamanın iadesi yoluna gidemez, hâkimlerin fiilleri sebebiyle Devlet aleyhine tazminat davası açamaz, hangileri hakkında yetki verildiği açıklanmadıkça kişiye sıkı sıkıya bağlı haklarla ilgili davaları açamaz ve takip edemez.

Kendisine vekalet verilebilecek kişiler Av K. M35 göre avukatlardır.

Taraflardan birinin vekili olduğunu iddia eden kimse vekaletnamenin aslını veya örneğini mahkemeye vermek zorundadır. *HMK 77*

(1) Vekâletnamesinin aslını veya onaylı örneğini vermeyen avukat, dava açamaz ve yargılamayla ilgili hiçbir işlem yapamaz. Şu kadar ki, gecikmesinde zarar doğabilecek hâllerde mahkeme, vereceği kesin süre içinde vekâletnamesini getirmek koşuluyla avukatın dava açmasına veya usul işlemlerini yapmasına izin verebilir. Bu süre içinde vekâletname verilmez veya asıl taraf yapılan işlemleri kabul ettiğini dilekçeyle mahkemeye bildirmez ise dava açılmamış veya gerçekleştirilen işlemler yapılmamış sayılır.

(2) Vekâletnamesiz işlem yapmasına izin verilen ancak haklı bir sebep olmaksızın süresi içinde vekâletname ibraz etmeyen avukat, celse harcı ile diğer yargılama giderleri ve karşı tarafın uğradığı zararları ödemeye mahkûm edilir. Bunu kötüniyetle yapan avukat aleyhine, ceza ve disiplin soruşturması açılmasını sağlamak üzere, Cumhuriyet savcılığına ve vekilin bağlı olduğu baro başkanlığına durum yazıyla bildirilir.

Açılmış bir davaya vekil olarak katılmak isteyen kişi de vekaletnamesini sunmalıdır. Ancak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde bu kişi duruşmaya girip usuli işlemleri yapabilir. Hakim bu halde vekaletname sunulması için tarafa süre verir. Bu süre içinde vekalet sunulmaz veya taraf da işlemlere icazet göstermezse işlemler geçersiz olup aleyhine duruşma giderlerine hükmedilir.

Bir tarafın vekil tutmak istemesi, azletmesi vb sebepleriyle yargılama asla başka güne bırakılamaz. *HMK 77*

(3) Bir tarafın avukat tutmak istemesi sebebiyle, yargılama hiçbir şekilde başka bir güne bırakılamaz.

(4) Avukatın istifa etmesi, azledilmesi veya dosyayı incelememiş olması sebebiyle yargılama başka bir güne bırakılamaz. Ancak, dosyanın incelenmemiş olması geçerli bir özre dayanıyorsa, hâkim bir defaya mahsus olmak üzere, kısa bir süre verebilir. Verilen süre sonunda, dosya incelenmemiş olsa bile davaya devam olunur.

Dava arkadaşlığı

Dava arkadaşlığına sübjektif dava birleşmesi de denilmektedir. Davacı tarafın birden fazla kişi olup dava açması veya davacının birden fazla kişiye dava açması durumunda aynı taraftaki kişiler dava arkadaşıdır. Dava arkadaşlığı usuli veya maddi olabileceği gibi asıl önemli ayırım mecburi ve ihtiyari dava arkadaşlığıdır.

İhtiyari dava arkadaşlığı

HMK m57

(1) Birden çok kişi, aşağıdaki hâllerde birlikte dava açabilecekleri gibi aleyhlerine de birlikte dava açılabilir:

a) Davacılar veya davalılar arasında dava konusu olan hak veya borcun, elbirliği ile mülkiyet dışındaki bir sebeple ortak olması.¹³

b) Ortak bir işlemle hepsinin yararına bir hak doğmuş olması veya kendilerinin bu şekilde yükümlülük altına girmeleri.¹⁴

c) Davaların temelini oluşturan vakıaların ve hukuki sebeplerin aynı veya birbirine benzer olması.¹⁵

Bu sebepler olmadan ihtiyari dava arkadaşlığı varmış gibi dava açılırsa mahkeme bu davaların ayrılmasına karar verir *HMK 167*. BU sebepler olup da ayrı dava açılırsa da bunların birleştirilmesine de mahkeme karar verebilir *HMK 166*

İhtiyari Dava arkadaşlığının hükümleri

Dava arkadaşlarının her birinin davası birbirinden bağımsızdır. Yani dava arkadaşı kadar esasen dava vardır. Bu sebeple dava arkadaşlarının her biri diğerinin davasına üçüncü kişidir. Her dava arkadaşı bakımından dava şartları, dava ehliyetleri vb ayrı ayrı incelenir ve bunlardan birinin yokluğu halinde diğeriyle davaya devam edilir ve bunlardan her birinin savunması bağımsızdır. Üçüncü kişi olduklarından dolayı birbirlerinin davasına ferî müdahil, tanık vb olarak katılabilirler.

Bağımsızlık süreler, istinafa başvurma ve istinaf kararı bakımından da bağımsızdır. Diğer dava arkadaşı istinafa başvurmazsa bundan yararlanamaz.

Dava arkadaşlığının amacı usul ekonomisine dayanır. Tahkikat aşaması ortaktır. Keşif iki kere yapılmaz yani. Delilleri her biri bağımsız olarak sunabilirler ancak ileri sürülen vakılardan diğeri de yararlanabilir.

Mecburi dava arkadaşlığı

¹³ Örneğin müteselsil alacaklılar borçluya dava açmıştır.

¹⁴ Bir sözleşme ile birden fazla kişi borç altına girmiş olabilir. Bu halde dava arkadaşlığı mevcuttur.

¹⁵ Birden fazla kişi haksız fiil hükümlerine göre sorumludur ve zarar gören onlara dava açmıştır.

Mecburi dava arkadaşlığında da taraflar tek başına dava açamaz. Ya birden fazla kişi olarak dava açmalı ya da duruma göre birden fazla kişiye karşı dava açmalı.¹⁶

Mecburi dava arkadaşlığına rağmen tek başına dava açılmışsa, bu hemen reddedilmez hakimce diğer tarafa dava arkadaşını da dahil etmesi için süre verilir. *(1) Maddi hukuka göre, bir hakkın birden fazla kimse tarafından birlikte kullanılması veya birden fazla kimseye karşı birlikte ileri sürülmesi ve tamamı hakkında tek hüküm verilmesi gereken hâllerde, mecburi dava arkadaşlığı vardır. HMK 59*

Mecburi dava arkadaşlığı usul hukuku ve maddi hukuk sebebiyle olabilir. Örneğin nesebin reddi davası hem anneye hem çocuğa açılır. Buradaki amaç farklı kararlar verilmesinin engellenmek istenmesidir. Bu tarz hükümler maddi hukuk gereği birlikte verilmelidir. Bu sebeple dava da birlikte açılmalıdır.

Mecburi dava arkadaşlığının hükümleri

Mecburi dava arkadaşlığında dava, dava arkadaşlarıyla ya da onlara karşı birlikte açılmalıdır. Tüm tasarrüfi işlemler dava arkadaşları tarafından birlikte yapılmalıdır. İhtiyari dava arkadaşlığında her davacı veya davalı bağımsız işlem yapabilir¹⁷

Dava arkadaşlarından birinin davaya katılmaması durumunda neler olacağı maddi hukukta belirlenmiştir örneğin TMK 640/3 *Mirasçılardan birinin istemi üzerine sulh mahkemesi, miras ortaklığına paylaşmaya kadar bir temsilci atayabilir.*

Ancak mecburi dava arkadaşlığında sadece bir kısım dava açmış diğer kısım dava açmamışsa diğer dava arkadaşlarının da dava açması için süre verilir bu süre içinde dava açılmazsa dava takip yetkisi yokluğundan ret kararı verilir.

HMK 60 (1) Mecburi dava arkadaşları, ancak birlikte dava açabilir veya aleyhlerine de birlikte dava açılabilir. Bu tür dava arkadaşlığında, dava arkadaşları birlikte hareket etmek zorundadır. Ancak, duruşmaya gelmiş olan dava arkadaşlarının yapmış oldukları usul işlemleri, usulüne uygun olarak davet edildiği hâlde duruşmaya gelmemiş olan dava arkadaşları bakımından da hüküm ifade eder. Ancak müddeabih üzerinde sonuç doğuran sulh, feragat gibi işlemler beraber yapılmalıdır.

DAVAYA MÜDAHALE

Medeni hukuk sistemimizde davalar esasen iki taraflı olsa da verilen hükümler üçüncü kişileri etkileyebilir bu halde HMK etkilenecek üçüncü kişiye davaya yardımcı olarak katılma imkanı vermiştir. Diğer bir davaya katılma türü olan asli müdahale esasen bir müdahale değildir

Fer'i Müdahale

Bazı durumlarda üçüncü kişiler verilecek hükümlerden etkinebilir. Buna örnek olarak dava sonucunda ödenen tazminatın o üçüncü kişiye rücu ettirilebildiği haller verilebilir. Bu halde üçüncü kişi davaya

¹⁶ Sendikaya karşı yetki itirazında açılacak dava hem sendikaya hem de çalışma bakanlığı il müdürlüğüne açılır. Bu da zorunlu dava arkadaşlığının bir örneğidir.

¹⁷ bkz. İhtiyari Dava arkadaşlığının hükümleri

üçüncü taraf olarak katılmaz ancak yardımcı olmak için davaya fer'i müdahil olarak katılabilir. Böylece verilecek hükümden sonra kendisine açılma ihtimali olan rücu davasını engelleyebilir.

Hukuki niteliği

Fer'i müdahil davada taraf değildir. Bu sebeple davanın tarafları fer'i müdahale sonucu değişmez. Keza fer'i müdahil kendisi için hukuki koruma da talep etmemektedir. Fer'i müdahil aleyhine de hüküm verilemez hmk 69/1.

Koşulları

Öncelikle görülmekte olan bir dava olmalıdır. Bu görülmekte olan davaya tahkikat aşamasının sonuna kadar fer'i müdahil katılabilir. İstinaf aşamasında ancak tahkikatın yeniden yapılması durumunda yani yeniden yargılama yapılması durumunda Fer'i müdahil olarak katılabilir. HMK 66(1) *Üçüncü kişi, davayı kazanmasında hukuki yararı bulunan taraf yanında ve ona yardımcı olmak amacıyla, tahkikat sona erinceye kadar, fer'i müdahil olarak davada yer alabilir.* Yani Fer'i müdahilin hukuki yararı olmalıdır. Hukuki yarar davanın sonucundan fer'i müdahilin hukuki durumunun etkilenmesidir. Yani dava sonucundan dolayı fer'i müdahile bir dava ikame edilebilecek ve hatta unsur etkisi de bu kapsamda sayılır. Unsur etkisi hükümle üçüncü kişinin daha sonra kendisine açılacak davada hukuki sonucun bir unsurudur. Mesela kefile alacak davası açılıyor, bu dava asıl alacaklı bakımından alacağı ispat edeceğinden kendisine rücu edilebilmesinin yanında unsur etkisinden de asıl alacaklı fer'i müdahil olarak katılabilir.

Fer'i müdahale usulü

HMK 67

(1) Müdahale talebinde bulunan üçüncü kişi, yanında katılmak istediği tarafı, müdahale sebebini ve bunun dayanaklarını belirten bir dilekçeyle mahkemeye başvurur.

(2) Müdahale dilekçesi, davanın taraflarına tebliğ edilir. Mahkeme, gerekirse taraflarla birlikte üçüncü kişiyi de dinlemek üzere davet eder, gelmeseler dahi müdahale talebi hakkında karar verir.

Ayrıca müdahilin katılmak istediği tarafın iradesine bakılmaz hakim hukuki yararın varlığı halinde müdahaleyi kabul eder.

Müdahalenin hükümleri

HMK 68

(1) Müdahale talebinin kabulü hâlinde müdahil, davayı ancak bulunduğu noktadan itibaren takip edebilir. Müdahil, yanında katıldığı tarafın yararına olan iddia veya savunma vasıtalarını ileri sürebilir; onun işlem ve açıklamalarına aykırı olmayan her türlü usul işlemlerini yapabilir.

(2) Mahkeme, katıldığı noktadan itibaren, taraflara bildirilen işlemleri müdahile de tebliğ eder.

Müdahil kendisinden önce sunulan delil ve ikrarlarla bağlıdır.

Asıl tarafın işlemleri ve açıklamalarına aykırı olmayan bütün usul işlemlerini fer'i müdahil yapabilir. **Hatta asıl tarafın yapmamış olduğu istinaf başvurusunda da bulunabilir.** Asıl tarafın işlemlerine aykırı işlemleri geçersizdir. Örneğin asıl taraf hakimi reddetmemiş ise fer'i müdahil de edemez veya kanun yolu hakkından feragat etmişse fer'i müdahil kanun yoluna başvuramaz!

Dava konusu üzerinde maddi hukuka ilişkin sulh, feragat gibi işlemleri yapamaz, talep sonucunu daraltamaz veya genişletemez. Asıl taraf fer'i müdahilin işlemlerini geçersiz kılabilir, aksi takdirde bu işlemler ile bağlıdır.

Müdahalenin etkisi

HMK 69

(1) Müdahilin de yer aldığı asıl davada hüküm, taraflar hakkında verilir.

(2) Fer'i müdahilin, tarafla rücu ilişkisinde, asıl davadaki uyuşmazlık hakkında yanlış karar verildiği iddiası dinlenilmez. Ancak, müdahil, zamanında ihbar yapılmadığı için davaya geç katıldığını veya yanında katıldığı tarafın iddia ve savunma imkânlarını kullanmasını engellediğini ya da kendisince bilinmeyen iddia ve savunma imkânlarının, tarafın ağır kusuru sebebiyle kullanılamadığını belirterek, yanında katıldığı tarafın yargılamayı hatalı yürüttüğünü ileri sürebilir.

Verilen hükümün sonucu fer'i müdahil, sonradan açılacak olan davada, verilen hükmün maddi ve hukuki unsurlarının yanlış olduğunu ileri süremeyecektir. Bu sebeple hükmün maddi ve hukuki unsurlarıyla bağlıdır. Ancak sadece alternatif ilişkide birbirinin unsuru olan hususların bağlayıcı olduğu gibi bir de hükümde bulunması gerekmeyen hususlarla bağlı değildir.

Ancak fer'i müdahil davaya geç katılmış, dava kendisine geç ihbar edilmiş olursa veya asıl taraf fer'i müdahilin yapacağı işlemleri, fer'i müdahilin işlemleri asıl tarafın işlemlerine aykırı olamayacağından, engellemişse veya asıl taraf ağır kusur veya kastıyla savunma imkanlarını kullanmayarak yargılamayı hatalı yürütmüşse fer'i müdahil, müdahalenin etkisinden müdahale edemediği ölçüde kurtulacaktır.

Müdahalenin etkisi bir sonraki yargılamada hakimce re'sen tespit edilecektir keza müdahalenin etkisi kamu düzenindedir.

Davanın İhbarı

Görülmekte olan bir davada taraflardan biri, rücu ilişkisinin olacağı bir durumda, davadan rücu ilişkisinin olacağı üçüncü kişiyi haberdar etmesidir. İhbarın amacı ihbarın etkisidir. İhbarın etkisi müdahalenin etkisiyle aynı etkileri doğurur ve bu sayede tarafın müdahil olarak davaya yardım etmesi amaçlanır.

HMK 61

(1) Taraflardan biri davayı kaybettiği takdirde, üçüncü kişiye veya üçüncü kişinin kendisine rücu edeceğini düşünüyorsa, tahkikat sonuçlanıncaya kadar davayı üçüncü kişiye ihbar edebilir.

(2) Dava kendisine ihbar edilen kişinin de aynı şartlarda bir başkasına ihbarda bulunması mümkündür ve bu şekilde ihbar tevali ettirilebilir.

HMK 64 (1) İhbar edilen davada verilen hükmün ihbar eden kişiye etkisi hakkında 69 uncu maddenin ikinci fıkrası hükmü kıyasen uygulanır.

İhbarın koşulları

Aynı fer'i müdahalenin koşulları gibi ihbar tahkikat aşamasında mümkündür.

Davanın aleyhe sonuçlanması durumunda üçüncü kişi rücu edecek veya üçüncü kişiye rücu edilecekse ihbarda bulunulabilir. Üçüncü kişinin kendisinden bir hak talep edebileceği hallerde de ihbar önemlidir. Örneğin saklanılan mala istihkak davası açıldı.

Davanın ihbarı usulü

HMK 62

(1) İhbar yazılı olarak yapılır; ihbar sebebinin gerekçeleriyle birlikte açıklanması ve yargılamanın hangi aşamada bulunduğu belirtilmesi gerekir.¹⁸

(2) Davanın ihbarı sebebiyle yargılama bir başka güne bırakılamaz ve ihbarın tevali etmesi gibi zorunlu olan durumlar dışında süre verilemez.

İhbarın tevalisi gibi zorunlu bir durum olmadıkça ihbar sebebiyle yargılama başka bir güne bırakılamaz. İhbarın tevalisi *Dava kendisine ihbar edilmiş olan üçüncü kişi, aynı şartlarda davayı bir başkasına ihbar etmesidir.*

HMK 62 de belirtilen içeriğe uygun ihbar yapılmalıdır.

İhbar üzerine üçüncü kişinin tutumu

HMK 63 (1) Dava kendisine ihbar edilen kişi, davayı kazanmasında hukuki yararı olan taraf yanında davaya katılabilir.

¹⁸ Mahkeme aracılığıyla yapılabileceği gibi taahhütlü mektup veya noter kanalıyla da ihbar yapılabilir

Üçüncü kişi dilerse davaya fer'i müdahil olarak katılabilir veya hareketsiz kalabilir. Hatta ihbarda bulunan taraf yerine eğer kazanmasında hukuki yararı varsa diğer taraf yerine de davaya katılabilir. **Mahkeme fer'i müdahalenin şartlarını yine de araştırmalı ve varsa müdahaleye cevaz vermelidir.**

Her halde ihbar edilen ihbarın etkisinden kurtulamaz.

İhbarın Sonuçları

İhbarın etkisi değinildiği gibi müdahalenin etkisiyle aynıdır. Taraf davaya katılmasa da ihbarın etkisinden kurtulamaz böylelikle fer'i müdahilin davaya katılması amaçlanmıştır çünkü ikinci bir rücu davasının açılmaması usul ekonomisi ilkesine de uygundur. İhbar yapılan kişi kendisine geç ihbar yapıldığından davanın kaybedildiğini ileri sürerek veya yukarıda değinildiği gibi asıl tarafın ağır kusurlu veya kasten savunma imkanlarını kullanmaması durumunda ihbarın etkisinden kurtulur aksi takdirde müdahalenin etkisinde belirtilen etkiler geçerlidir.

Bu etkiler kısaca, davada verilen hükümle ihbar edilenin bağlı olacağıdır. Bu hem hukuki hem de maddi unsurları kapsamaktadır.

ASLİ MÜDAHALE

HMK 65

(1) Bir yargılamanın konusu olan hak veya şey üzerinde kısmen ya da tamamen hak iddia eden üçüncü kişi, hüküm verilinceye kadar bu durumu ileri sürerek, yargılamanın taraflarına karşı aynı mahkemede dava açabilir.

(2) Asli müdahale davası ile asıl yargılama birlikte yürütülür ve karara bağlanır.

Asli müdahale ilk davanın taraflarına açılmış bağımsız bir davadır.

Örneğin aslında Mertkan'a ait olan bir arsa üzerinde Kerem tiny house yaptı ve bu TH'da Deniz oturuyor. Kerem Deniz'e tathliye için dava açtığı anda aslında arsanın kendisine ait olduğunu ve taşınmazının boşaltılmasını Mertkan ileri sürerek aynı mahkemede hem Kerem'e hem Deniz'e dava açarsa bu asli müdahaledir.

Koşulları

Kanun yolu hariç her aşamada asli müdahale mümkündür. Görülmekte olan bir dava olmazsa elbette asli müdahale mümkün değildir.

Çekişmesiz yargı işlerine karşı da asli müdahale mümkündür ancak hukuki yararın olması gerekir. Kişi maddi ilgili olarak da çekişmesiz yargı işine katılarak aynı taleplerde bulunabilecekse hukuki yarar yoktur. Asli müdahaleden sonra çekişmesiz yargı işi çekişmeli yargıya dönüşür.

Müdahale davası açan kişi davanın tarafı olmamalıdır. Fer'i müdahil de dava açabilir.

Asli müdahilin davayı açmakta hukuki yararının bulunması, müdahalede bulunulacak davanın konusunda hak iddia etmesi gerekir.

Asli müdahalede ayrı bağımsız bir dava açılacağı için dava şartlarına, taraf ehliyeti, dava ehliyeti vs tek bakılır.

Usulü

Asli müdahalenin niteliği gereği görevli ve yetkili mahkeme ilk davanın görüldüğü mahkemedir. Ayrı bağımsız bir dava olduğundan ayrıca harç yatırılmalıdır.

Asli müdahalede ilk davanın tarafları asli müdahale davasında mecburi dava arkadaşlarıdır. Ancak birlikte hareket etmek zorunda değildirler.

Asli müdahale davasının incelenmesi ve karar

İlk açılan dava ile asli müdahale davası birlikte incelenir ve bu sayede çelişkili karar verilmesinin önüne geçilmiştir.

Asli müdahale halinde asli müdahil taraftır ve lehine hukuki koruma talep etmektedir. Hakim iki davayı birlikte inceleyebilir. Genellikle uygun olan ilk davada asli müdahaleyi bekletici sorun sayıp o dava hakkında karar verilmesidir.

Asli müdahale davasına verilen hüküm ilk davada kesin hüküm teşkil etmeyecektir keza dava sebepleri farklıdır. Ancak hiçbir etki söz konusu olmayacağı anlamına gelmez. Yukarıda verilen örnekte örneğin asli müdahale davasının kabul edilmesiyle mülkün Mertkan'a ait olduğu ispatlanırsa Deniz ve Kerem arasındaki dava konusuz kalacaktır.

Buradan yola çıkılarak iki dava hakkında ayrı ayrı karar verileceği, her davada istinaf ve kanun yoluna başvuru hakkının birbirinden bağımsız olduğu rahatlıkla anlaşılabılır.

Medeni USUL hukukunda hakim olan İlkeler

Okuyucuya not:

Bu bölümde anlatılanlar derste işlenmemiştir ancak usul hukuku nosyonu edinme bakımından tarafımdan faydalı görüldüğünden nota eklenmiştir. Final sınavları öncesi itibarıyla bu bölüm de derste işlenmiştir.

Genel Olarak

Bu ilkelerden bazıları anayasal hak niteliğindedir örneğin hukuki dinlenilme ve adil yargılanma hakkı. Diğer ilkeler ise yargılama sisteminin tercihiyle göre yargılamaya yön veren ilkelere aittir. İlk bahsedilenler kaynağını anayasadan almaktadır.

Tasarruf ilkesi

Anlamı taraflar kendi hakları üzerinde tasarruf etme hakkına sahiptir. Yani bir taraf aleyhine açılan bir davayı kabul edebileceği gibi dava hakkından da feragat edebilir.

Tasarruf ilkesi kendini HMK 24'te bulur.

(1) Hâkim, iki taraftan birinin talebi olmaksızın, kendiliğinden bir davayı inceleyemez ve karara bağlayamaz.

(2) Kanunda açıkça belirtilmedikçe, hiç kimse kendi lehine olan davayı açmaya veya hakkını talep etmeye zorlanamaz.

(3) Tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri dava konusu hakkında, dava açıldıktan sonra da tasarruf yetkisi devam eder.

Yani taraflar menfaatlerinin korunmasını talep etmedikleri sürece yargı organı kendiliğinden ceza hukukunda olduğu gibi harekete geçmez. Bir davanın açılması, konusu, sona erdirilmesi tarafların tasarrufundadır.¹⁹

¹⁹ HMK 123(1) Davacı, hüküm kesinleşinceye kadar, ancak davalının açık rızası ile davasını geri alabilir. Bu takdirde davanın açılmamış sayılmasına karar verilir.,307(1) Feragat, davacının, talep sonucundan kısmen veya

Davacının mahkemeden bir koruma talep etmesi yeterli değil, nasıl bir hüküm (tazminat, malın teslimi, tahliye) talep ettiğini de belirtmelidir. Yani davacının açık bir talebi olmalıdır.

Dava konusu davacı tarafından belirlenir ve hakimce ancak bu konuda karar verilebilir.

Taraflarca getirilme ilkesi

Taraflar uyuşmazlığın çözümü için belirli bir taleple mahkemeye başvurmalıdır. Mahkeme uygulanacak hukuk normunu re'sen araştıracaktır. (*iura novit curia*). Tarafların uygulanacak normu (dayandıkları hukuki sebebi) dilekçelerinde yanlış belirtmesi burada bir şeyi değiştirmeyecektir ama vakıaları mahkemeye taraflar sunmalıdır. Bu taraflarca getirilmesi ilkesinin bir sonucudur.

Taraflarca getirilme ilkesinin sonucu

HMK 25

(1) Kanunda öngörülen istisnalar dışında, hâkim, iki taraftan birinin söylemediği şeyi veya vakıaları kendiliğinden dikkate alamaz ve onları hatırlatabilecek davranışlarda dahi bulunamaz.

(2) Kanunla belirtilen durumlar dışında, hâkim, kendiliğinden delil toplayamaz.²⁰

Hukuki sonucun doğumu için hangi koşulların doğması gerektiği maddi hukukun konusudur. Bu koşulların var olup olmadığına ilişkin mahkeme taraflarca ileri sürülen vakıalarla sınırlıdır. Bu vakıanın kimin tarafından ileri sürüldüğü mühim değildir.

tamamen vazgeçmesidir.³⁴⁹(2) Başvuru yapıldıktan sonra feragat edilirse, dosya bölge adliye mahkemesine gönderilmez ve kararı veren mahkemece başvurunun reddine karar verilir. Dosya, bölge adliye mahkemesine gönderilmiş ve henüz karara bağlanmamış ise başvuru feragat nedeniyle reddolunur.

²⁰ Bu kuralın çıkardığı çok önemli bir sonuç vardır. *Salt yorum uyuşmazlığı teorisi*. Bunun için bkz. Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (28th edn, Yetkin Yayınları 2023) 279–282.

Kamu düzenini ilgilendiren davalarda re'sen araştırma ilkesi geçerlidir yani bu davalarda taraflarca getirilme ilkesi uygulanmaz. Bunun örneği babalık davasıdır.

Teksif ilkesi

Davanın belirli bir kesitinden sonra tarafların yeni vakıalar, deliller ileri süremeyeceği anlamına gelir. Bu ilke hukuki dinlenilme hakkını ihlal etmez keza hukuki dinlenilme hakkı da diğer haklar gibi amacına aykırı, kötüniyetle kullanılamaz. Bu ilke tarafların davaların son safhalarında savunma ve iddialarını genişleterek davaların kötüniyetle uzatılmasını engeller. Karşı taraf rıza göstermesi durumunda teksif ilkesi uygulanmaz diğer taraf iddia veya savunmasını değiştirebilir, genişletebilir.

Yargılamanın hakim tarafından yürütülmesi

HMK 32

(1) Yargılamayı, hâkim sevk ve idare eder; yargılama düzeninin bozulmaması için gerekli her türlü tedbiri alır.

(2) Okunamayan veya uygunsuz yahut ilgisiz olan dilekçenin yeniden düzenlenmesi için uygun bir süre verilir ve bu dilekçe dosyada kalır. Verilen süre içinde yeni bir dilekçe düzenlenmezse, tekrar süre verilemez.

Bu ilkenin amacı, hakimin yargılamayı hızlı ve ucuz bir şekilde yürütmesiyle taraflara eşit savunma ve iddia hakkı verilmesidir. Tarafların tasarrufu dışında olan her şey mahkemenin yürütümündedir. Süre verilmesi, tanıkların hazır bulundurulması, gereğinde delillerin zor kullanılarak temini vs.

Hakimin davayı aydınlatma ödevi

HMK 31 (1) Hâkim, uyuşmazlığın aydınlatılmasının zorunlu kıldığı durumlarda, maddi veya hukuki açıdan belirsiz yahut çelişkili gördüğü hususlar hakkında, taraflara açıklama yaptırabilir; soru sorabilir; delil gösterilmesini isteyebilir.

Bu hükmün amacı doğru hüküm verilmesi ve gerçeğin aydınlatılmasıdır. Örneğin kazanın Aydın-İzmir otoyolunda olduğu akabinde Muğla- Aydın yolunda olduğu iddia edilirse hakim bu çelişkinin giderilmesi için soru sorabilir. Belirsizlik giderilirken iddia veya savunma genişletilemez.

Hakim tarafların sonuç veya belirsiz taleplerinin açıklanmasını da isteyebilir. Hakim tarafın ileri sürdüğü vakıaya zımnen dahil olan vakıanın getirilmesini isteyebilir ama hiç sunulmamış bir vakıanın sunulmasını istemek yol göstermek olur ve bu da hakim reddi sebebidir HMK 36. Yani hakim buradaki ödevi açık olmayan hususu aydınlatmaktır. Hakim bu belirsizliğin giderilmesi için tarafı dinler.

Doğrudanlık ilkesi

Araya başkaca makam girmeden yargılamanın bizzat mahkeme tarafından yürütülmesi ve karara bağlanmasıdır.

HMK 197 doğrudanlığın uygulanmasının bir örneğidir. (1) Kanunda belirtilen hâller dışında, deliller davaya bakan mahkeme huzurunda, mümkün olduğu kadar birlikte ve aynı duruşmada incelenir. Zorunlu hâllerde, bazı delillerin incelenmesi başka bir duruşmaya bırakılabilir.

Keza yargılamayı yapan, keşfe kendi giden, tanıkları bizzat kendi dinleyen hakim daha doğru kararlar alabileceği açıktır.

Ancak doğrudanlığın çok katı biçimde uygulanması usul ekonomisine zarar vermektedir. Bu gibi hallere örnek olarak istinabe verilebilir. İstinabenin gerçekten zorunlu olduğu hallerde bu ilkeye katı katı bağlanmak yargılamanın uzamasına ve çok pahalıya mal olmasına sebebiyet verecektir. Ancak istinabede de sadece yargılama malzemeleri istinabe edilen mahkeme tarafından getirilmekte bunların değerlendirilmesi yine yargılamayı yürüten mahkemede gerçekleşmektedir.

Hakimin delilleri değerlendirmesi

HMK 198 (1) Kanuni istisnalar dışında hâkim delilleri serbestçe değerlendirir.

Bunun istisnası kesin delil gerektiren hususlardır. Bu hususlar dışında hakim delilleri serbestçe değerlendirir. Ancak hakim hangi delile neden dayandığını gerekçelerle açıklamalı, bu gerekçeler hem hayat tecrübelerine hem de hukuka uygun olmalıdır.

ADİL (DOĞRU) YARGILANMA HAKKI

Avrupa İnsan hakları sözleşmesi M.6

1. Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir. Karar aleni olarak verilir. Ancak, demokratik bir toplum içinde ahlak, kamu düzeni veya ulusal güvenlik yararına, küçüklerin çıkarları veya bir davaya taraf olanların özel hayatlarının gizliliği gerektirdiğinde veya, aleniyetin adil yargılamaya zarar verebileceği kimi özel durumlarda ve mahkemece bunun kaçınılmaz olarak değerlendirildiği ölçüde, duruşma salonu tüm dava süresince veya kısmen basına ve dinleyicilere kapatılabilir.

2. Bir suç ile itham edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar masum sayılır.

3. Bir suç ile itham edilen herkes aşağıdaki asgari haklara sahiptir:

a) Kendisine karşı yöneltilen suçlamanın niteliği ve sebebinden en kısa sürede, anladığı bir dilde ve ayrıntılı olarak haberdar edilmek;

b) Savunmasını hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olmak;

c) Kendisini bizzat savunmak veya seçeceği bir müdafinin yardımından yararlanmak; eğer avukat tutmak için gerekli maddî olanaklardan yoksun ise ve adaletin yerine gelmesi için gerekli görüldüğünde, resen atanacak bir avukatın yardımından ücretsiz olarak yararlanabilmek;

d) İddia tanıklarını sorguya çekmek veya çektirmek, savunma tanıklarının da iddia tanıklarıyla aynı koşullar altında davet edilmelerinin ve dinlenmelerinin sağlanmasını istemek;

e) Mahkemede kullanılan dili anlamadığı veya konuşmadığı takdirde bir tercümanın yardımından ücretsiz olarak yararlanmak.

Bu hak AY 36'da da tanınmıştır.

A. Hak arama hürriyeti

Madde 36 – Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.[16]

Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz.

Adil yargılanma hakkının unsurları

1. Kanuni, tarafsız ve bağımsız mahkemelerde yargılanma: Mahkemenin kanuni olması demek yasama organı tarafından kanunla öngörülmüş ve kurulmuş mahkemelerde yargılanma demektir. Tabii hakim ilkesi de bu yöndedir. AY 142 *Madde 142 – Mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir.*

Hakimler yargılamayı yürütürken her türlü organa karşı bağımsız olmalıdır.

2. Makul süre içinde yargılanma: bu esasen usul ekonomisi ilkesinin de muhtevasındadır. AY 141/son Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir. HMK 30 (1) Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür. Bir davanın makul sürede bitmesi ayrıca tarafların tutumuna da bağlıdır. Kendisi yargılamanın gecikmesine sebep olan bu hakkının ihlal edildiğini ileri süremez.
3. Aleni Surette yargılama
4. Hakkaniyete uygun olarak yargılanma yani tarafların eşit olması. Silahların eşitliği

HUKUKİ DİNLENİLME HAKKI

Üç unsurdan oluşur. Tarafların yargılama ile ilgili bilgi sahibi olması, tarafların bilgi sahibi olduğu konularda ispat ve açıklama imkanına sahip olması ve üçüncüsü de mahkemenin tarafların açıklama ve delillerini dikkate alarak değerlendirmesi ve kararını gerekçelendirmesi

Her iki taraf da açıklama ve ispat sunma haklarından eşit şekilde yararlanır buna da silahların eşitliği denir. Hakimlerin tarafların bütün açıklama ve delillerini değerlendirip, hangi maddi veya hangi hukuki sebeple karar verdiklerini gerekçelendirmeleri, içtihatlarla ve mevzuatlara tamamen aykırı olmayacak şekilde karar vermeleri yani sürpriz karar vermekten kaçınmaları gerekmektedir.

HMK m27

1) Davanın tarafları, müdahiller ve yargılamanın diğer ilgilileri, kendi hakları ile bağlantılı olarak hukuki dinlenilme 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 gerekçelendirilmesini,

içerir.

USUL EKONOMİSİ İLKESİ (YARGILAMANIN BASİT, ÇABUK VE UCUZ YÜRÜTÜLMESİ)

Davanın usul ekonomisine uygun yürütülmesi esasen hakimin görevidir. AY 141, HMK 30 ile davaların makul sürede yürütülmesi gerektiği ön görülmüştür. Ayrıca yargıç lüzumsuz giderlerden kaçınmalıdır. Ancak bu hızlandırma için ne pahasına olursa olsun düşüncesiyle hareket edilmemelidir.

Usul ekonomisine aykırılık hallerine örnek: Hakimin dosyayı incelemeyeceği için duruşmanın başka güne bırakılması, gereksiz duruşma yapılması, dosyanın gerek olmadığı halde birden fazla bilirkişiye tevdi...

Tarafların usul ekonomisine aykırı olan talepleri mahkemece reddedilmeli, taraflar da usul ekonomisini sağlamak için azami önemi göstermelidir.

Alenilik ilkesi

Alenilik duruşmaların gizli yapılmaması anlamına gelir HMK 28

(1) Duruşma ve kararların bildirilmesi alenidir.

(2) Duruşmaların bir kısmının veya tamamının gizli olarak yapılmasına ancak genel ahlâkın veya kamu güvenliğinin kesin olarak gerekli kıldığı hâllerde, ilgilinin talebi üzerine yahut resen mahkemece karar verilebilir.

İptal ibare: E. 2020/73 K. 2023/181 26/10/2023 t. AyM K. ile "...kişilerin korunmaya değer üstün bir menfaatinin..." ve "...yahut yargılama ile ilgili..." ibareleri iptal edilmiştir.

(3) Tarafların gizlilik talebi ön sorunlar hakkındaki hükümler çerçevesinde gizli duruşmada incelenir ve karara bağlanır. Hâkim, bu kararının gerekçelerini, esas hakkındaki kararı ile birlikte açıklar.

(4) Hâkim, gizli yargılama işlemleri sırasında hazır bulunanları o yargılamayla ilgili edindikleri bilgileri açıklamamaları hususunda uyarır ve 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun gizliliğin ihlaline ilişkin hükmünün uygulanacağını ihtar ederek bu hususu tutanağa geçirir.

Bu ilke gereği duruşmalara basın da katılabilir ancak duruşmada her türlü ses veya görüntü kaydı almak yasaktır. Yargılamanın zorunlu kıldığı hallerde ancak mahkemece görüntü ve ses kaydı alınabilir. Ayrıca basına sınırsız bir özgürlük verilmez yani dosyalara sınırsız bir biçimde erişim söz konusu değildir.

SÖZLÜLÜK - YAZILILIK İLKESİ

Sözlülük veya yazıllık usul işlemlerinin şekilleridir. Kanunda bazı hallerde sözlülüğe veya yazıllığa ağırlık verilmiştir. HMK 186 (1) *Mahkeme, tahkikatın bittiğini teftih ettikten sonra aynı duruşmada sözlü yargılama aşamasına geçer. Bu durumda taraflardan birinin talebi üzerine duruşma iki haftadan az olmamak üzere ertelenir. Hazır bulunsun veya bulunmasın sözlü yargılama için taraflara ayrıca davetiye gönderilmez.*

Mahkemede kullanılan dil

Mahkemede kullanılan dil (bütün işlemlerde) Türkçedir taraflar aralarında anlaşarak bunu değiştiremezler. Tanık Türkçe bilmiyorsa tercüman atanır. HMK 263

Tarafların YÜKÜMLÜLÜKLERİ

Dürüst davranma

HMK 29

(1) Taraflar, dürüstlük kuralına uygun davranmak zorundadırlar.

(2) Taraflar, davanın dayanağı olan vakıalara ilişkin açıklamalarını gerçeğe uygun bir biçimde yapmakla yükümlüdürler.

HMK 29/1 TMK m.2'nin usul hukukuna yansımasıdır.

Taraflar dürüstlük kuralına uygun işlem yapmak zorundadır ve HMK'da dürüstlük kuralına aykırı yapılan işlemlerin yaptırımları düzenlenmiştir HMK 327 ve 329(1) *Kötüniyetli davalı veya hiçbir hakkı olmadığı hâlde dava açan taraf, yargılama giderlerinden başka, diğer tarafın vekiliyle aralarında kararlaştırılan vekâlet ücretinin tamamı veya bir kısmını ödemeye mahkûm edilebilir. Vekâlet ücretinin miktarı hakkında uyuşmazlık çıkması veya mahkemece miktarının fahiş bulunması hâlinde, bu miktar doğrudan mahkemece takdir olunur. HMK 329*

Usuli yetkilerin tamamı dürüstlük kuralına uygun kullanılmalı, davanın uzaması amacıyla hakimin reddedilmesi, yetki itirazında bulunulması dürüstlük kuralına aykırı davranışlardır. Hakim bu davranışlara izin vermemeli yani talepleri kabul etmemelidir.

Doğruyu söyleme HMK 29

(2) Taraflar, davanın dayanağı olan vakıalara ilişkin açıklamalarını gerçeğe uygun bir biçimde yapmakla yükümlüdürler.

Bu ilke taraflara aleyhlerine olan vakıaları mahkemeye sunmaları gerektiği anlamına gelmemekte sadece gerçeği yansıtmayan vakıaların mahkemeye sunulmaması gerektiğini ifade eder. Yani taraf gerçek olmadığını bildiği bir vakıayı mahkemede ileriye sürmemelidir. Bu yükümlülük anlaşılacağı üzere sübjektif doğrudur.

Ancak taraf ahlaka aykırı veya işlediği bir suç teşkil eden konuda açıklama yapmak zorunda değildir.

Dava Hakkında Genel Bilgiler

Dava kavramı

Dava sübjektif bir hakkı ihlal edilen veya ihlal tehlikesi altında bulunan kişi tarafından gelecekte hiçbir tartışma olmayacak şekilde devletin yargı organlarından tehlikenin veya ihlalin bertarafı için hukuki koruma talep etmesidir.

Dava şartları

Dava şartları HMK 114 ve 115'te düzenlenmiş olup bu şartların mevcut olmaması ya da olmaması gereken şartın mevcut olması halinde davanın esasına girilmez.

Dava şartlarının çeşitleri

Her dava için aranması gereken şartlar **Genel dava şartlarıdır**.

HMK 114

(1) Dava şartları şunlardır:

- a) Türk mahkemelerinin yargı hakkının bulunması.
- b) Yargı yolunun caiz olması.
- c) Mahkemenin görevli olması.
- ç) Yetkinin kesin olduğu hâllerde, mahkemenin yetkili bulunması.
- d) Tarafların, taraf ve dava ehliyetine sahip olmaları; kanuni temsilin söz konusu olduğu hâllerde, temsilcinin gerekli niteliğe sahip bulunması.
- e) Dava takip yetkisine sahip olunması.
- f) Vekil aracılığıyla takip edilen davalarda, vekilin davaya vekâlet ehliyetine sahip olması ve usulüne uygun düzenlenmiş bir vekâletnamesinin bulunması.
- g) Davacının yatırması gereken gider avansının yatırılmış olması.
- ğ) Teminat gösterilmesine ilişkin kararın gereğinin yerine getirilmesi.
- h) Davacının, dava açmakta hukuki yararının bulunması.
- ı) Aynı davanın, daha önceden açılmış ve hâlen görülmekte olmaması.
- i) Aynı davanın, daha önceden kesin hükme bağlanmamış olması.

(2) Diğer kanunlarda yer alan dava şartlarına ilişkin hükümler saklıdır.

1. Türk mahkemelerinin yargı yetkisinin olması gerekir. Ülke dışındaki bir uyuşmazlıkta Türk mahkemelerinin yargı yetkisi mevcut değildir.
2. Yargı yolu caiz olmalı yani adli yargıya giren uyuşmazlık olmalıdır
3. Görevli mahkeme olmalı, doğru mahkemede dava açılmalıdır. Görevsiz mahkemede dava açılması durumunda dava şartı yokluğu sebebiyle usulden ret gereklidir.
4. Yetki dava şartı olmayıp ilk itiraz konusudur. Ancak kesin yetki olan hallerde yetkili mahkemede dava açılmalıdır.
5. İki taraf yoksa dava yoktur. Yani davacı da davalı da olmalıdır. Aksi takdirde davadan söz edilmez. Çekişmesiz yargı işi olur HMK 382
6. Taraf ehliyetine sahip olunmalıdır HMK 50. Taraf ehliyeti medeni kanundaki hak ehliyetidir.
7. Dava ehliyeti bulunmalı bu da medeni kanundaki fiil ehliyetidir.
8. Dava vekil aracılığıyla takip ediliyorsa geçerli bir vekaletnamenin mahkemeye ibraz edilmesi gereklidir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde vekaletname sonradan ibraz edilebilir HMK 77²¹
9. Dava takip yetkisi bulunmalıdır HMK 53
10. Gider avansı yatırılmalıdır. Eski kanunda giderler her tebligat başına yapılıyordu artık önden avans şeklinde yatırılıyor. Ayrıca bu gider avansı adalet bakanlığı tarafından yayınlanan tarife göre alınmalıdır. HMK 120

(1) Davacı, yargılama harçları ile her yıl Adalet Bakanlığınca çıkarılacak gider avansı tarifesinde belirlenecek olan tutarı, dava açarken mahkeme veznesine yatırmak zorundadır.

(2) Avansın yeterli olmadığının dava sırasında anlaşılması hâlinde, mahkemece, bu eksikliğin tamamlanması için davacıya iki haftalık kesin süre verilir.

(3) Taraflardan her birinin ikamesini talep ettiği delil için mahkemece belirlenen delil avansına ilişkin 324 üncü madde hükümleri saklıdır.

Adli yardım kararı bulunması durumunda bu dava şartı uygulanmayacaktır.

²¹ (1) Vekâletnamesinin aslını veya onaylı örneğini vermeyen avukat, dava açamaz ve yargılamayla ilgili hiçbir işlem yapamaz. Şu kadar ki, gecikmesinde zarar doğabilecek hâllerde mahkeme, vereceği kesin süre içinde vekâletnamesini getirmek koşuluyla avukatın dava açmasına veya usul işlemlerini yapmasına izin verebilir. Bu süre içinde vekâletname verilmez veya asıl taraf yapılan işlemleri kabul ettiğini dilekçeyle mahkemeye bildirmez ise dava açılmamış veya gerçekleştirilen işlemler yapılmamış sayılır.

(2) Vekâletnamesiz işlem yapmasına izin verilen ancak haklı bir sebep olmaksızın süresi içinde vekâletname ibraz etmeyen avukat, celse harcı ile diğer yargılama giderleri ve karşı tarafın uğradığı zararları ödemeye mahkûm edilir. Bunu kötüniyetle yapan avukat aleyhine, ceza ve disiplin soruşturması açılmasını sağlamak üzere, Cumhuriyet başsavcılığına ve vekilin bağlı olduğu baro başkanlığına durum yazıyla bildirilir.

(3) Bir tarafın avukat tutmak istemesi sebebiyle, yargılama hiçbir şekilde başka bir güne bırakılamaz.

(4) Avukatın istifa etmesi, azledilmesi veya dosyayı incelememiş olması sebebiyle yargılama başka bir güne bırakılamaz. Ancak, dosyanın incelenmemiş olması geçerli bir özre dayanıyorsa, hâkim bir defaya mahsus olmak üzere, kısa bir süre verebilir. Verilen süre sonunda, dosya incelenmemiş olsa bile davaya devam olunur

11. Teminat gösterilmesine ilişkin bir karar var ise yerine getirilmesi HMK 84

(1) Aşağıdaki hâllerde davalı tarafın muhtemel yargılama giderlerini karşılayacak uygun bir teminat gösterilir:

a) Türkiye’de mutad meskeni olmayan Türk vatandaşının dava açması, davacı yanında davaya müdahil olarak katılması veya takip yapması.

b) Davacının daha önceden iflasına karar verilmiş, hakkında konkordato veya uzlaşma suretiyle yeniden yapılandırma işlemlerinin başlatılmış bulunması; borç ödemedi aciz belgesinin varlığı gibi sebeplerle, ödeme gücü içinde bulunduğu belgelenmesi.

(2) Davanın görülmesi sırasında teminatı gerektiren durum ve koşulların ortaya çıkması hâlinde de mahkeme teminat gösterilmesine karar verir.

(3) Mecburi dava ve takip arkadaşlığında teminat gösterme yükümlülüğü, bu yükümlülüğün tüm davacılar bakımından mevcut olması hâlinde doğar.

HMK 88

(1) Hâkim tarafından belirlenen kesin süre içinde teminat gösterilmezse, dava usulden reddedilir.

(2) Müdahale talebinde bulunan kişi, kesin süre içinde istenen teminatı vermezse, müdahale talebinden vazgeçmiş sayılmasına karar verilir.

12. Hukuki Yarar: Dava açılınca doğal olarak hukuki koruma talep edilir. Hukuki koruma ihtiyacı içinde olmayan kimsenin hukuki yararı yoktur. Mahkeme kararına ihtiyaç yoksa hukuki yarar yok denilebilir. Mesela bir alacak henüz muaccel olmamışsa ona karşı bir eda davası açılmasında hukuki yarar yoktur çünkü borçlu belki borcunu ifa edecektir. Dava açıldığında hukuki yarar mevcut değilse süre verilmeden usulden ret kararı verilir ancak kendiliğinden o hukuki yarar mevcut olursa mesela örnekteki borç muaccel oldu ve borçlu ifa etmeyeceğini beyan etti bu halde esasa girilir.

13. Dava derdest olmamalı yani aynı konuda ve tarafları olan bir dava ikinci kez yeniden açılmamalı.

14. Aynı dava konusu ve taraflara ilişkin daha önceden kesin hüküm verilmemiş olması gerekir.

Özel dava şartları ise örneğin iş kanunundaki işçi alacaklarına ilişkin bir uyuşmazlıkta dava şartı arabuluculuk vardır. 7036 s.k. M3 (1) Kanuna, bireysel veya toplu iş sözleşmesine dayanan işçi veya işveren alacağı ve tazminatı ile işe iade talebiyle açılan davalarda, arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır. Bu alacak ve tazminatla ilgili itirazın iptali, menfi tespit ve istirdat davaları hakkında birinci cümle hükmü uygulanır.

Dava şartlarının incelenmesi HMK 115

HMK 115

(1) Mahkeme, dava şartlarının mevcut olup olmadığını, davanın her aşamasında kendiliğinden araştırır. Taraflar da dava şartı noksanlığını her zaman ileri sürebilirler.

(2) Mahkeme, dava şartı noksanlığını tespit ederse davanın usulden reddine karar verir. Ancak, dava şartı noksanlığının giderilmesi mümkün ise bunun tamamlanması için kesin süre verir. Bu süre içinde dava şartı noksanlığı giderilmemişse davayı dava şartı yokluğu sebebiyle usulden reddeder.

(3) Dava şartı noksanlığı, mahkemece, davanın esasına girilmesinden önce fark edilmemiş, taraflarca ileri sürülmemiş ve fakat hüküm anında bu noksanlık giderilmişse, başlangıçtaki dava şartı noksanlığından ötürü, dava usulden reddedilemez. Örneğin 17 yaşındaki çocuğun dava ehliyeti olmamasına rağmen esasa girilmiş ancak bu fark edildiğinde çocuk 18 olmuş.

Dava şartı yokluğu hakimce duruşmanın her aşamasında araştırılır. Kural olarak hakim ön inceleme duruşmasında dava şartlarını inceler. Eksik olan bir dava şartı nihai karara kadar tamamlanmalıdır ilk derece mahkemesinin dava şartı eksikliği kararı nihai karardan sonra tamamlanan şart için bozulmamalıdır. Keza karar anında dava şartı gerçekten eksik olup hukuka uygundur.

Eksik olan şart süre verilerek giderilebilecek nitelikte ise hakim iki haftalık kesin süre verir. Hukuki yarar yoksa sonradan tamamlanamayacağından süre verilmez.

DAVA ÇEŞİTLERİ

Talep edilen hukuki korumaya göre dava çeşitleri

Dava çeşitleri talep edilen hukuki koruma, kanun, talebin sonuca göre olacak şekilde kanun koyucu doktrin veya uygulama tarafından çeşitli tasniflere tutulmuş bunlardan en önemlisi talep edilen hukuki korumaya göre olanlardır

1. Eda davaları

Davalının bir şeyi yapmaya veya bir şeyi vermeye hükmedilmesini konu edinen dava türüdür. Bu davada davacının hukuki yararı, davalının edimi inkar etmesi veya ikrar etmesine rağmen yerine getirmemesi şeklinde olabilir. Öncelikle hakkın varlığı tespit edilir ve akabinde kabul kararı verilirse emir ihtiva eden bir hüküm verilir. Dava hükmüne rağmen davalı edimini yerine getirmemezse ilamlı icra yoluyla hükmün icrası gerçekleştirilir İİK 24vd. HMK 105 (1) *Eda davası yoluyla mahkemeden, davalının, bir şeyi vermeye veya yapmaya yahut yapmamaya mahkûm edilmesi talep edilir.*

2. Tespit davaları

Bir hukuk ilişkinin varlığı veya yokluğunu yahut geçersizliğinin tespiti için açılan davadır. Tespit davalarının konusu sadece somut hukuki ilişkilerdir yani vakıaların tespit edilmesi konusunda tespit davası açılmaz. Tespit davalarının sonucunda bir şeyi yapmaya veya yapmamaya ilişkin emir içeren bir hüküm verilmez. HMK 106

(1) Tespit davası yoluyla, mahkemeden, bir hakkın veya hukuki ilişkinin varlığının ya da yokluğunun yahut bir belgenin sahte olup olmadığının belirlenmesi talep edilir.

(2) Tespit davası açanın, kanunlarda belirtilen istisnai durumlar dışında, bu davayı açmakta hukuken korunmaya değer güncel bir yararı bulunmalıdır.

(3) Maddi vakıalar, tek başlarına tespit davasının konusunu oluşturamaz.

Tespit davası delil tespitinden tümüyle farklıdır. Delil tespitinde bir vakıa tespit edilir. Tespit davasında ancak bir hakkın veya bir hukuki ilişkinin varlığı tespit edilir

Kanunda belirtilen durumlar dışında eda ve inşai davalardan farklı olarak tespit davasında hukuki yarar ispatlanmalıdır. Hukuki yarar şu şartlara bağlıdır.

1. Davacının bir hakkı veya hukuki durumu güncel bir tehlike ile tehdit edilmiş olmalı
2. Bu tehlike sebebiyle davacının hukuki durumu tereddüt içinde olmalı ve bu husus davacıya zarara kabil olmalı
3. Bu tehdit tespit hükmü ile giderilmeye elverişli olmalıdır.

Gelecekte meydana gelecek hukuki ilişkiler tespit davasına konu edilemez ancak hala etkisini sürdüren geçmişteki hukuki vakıalar tespit davasına konu olabilir. Örneğin bir dernek üyeliğinin ne zaman sona erdiğinin tespiti.

Bir ilişkinin varlığını tespit eden tespit davaları müspet, olmadığını tespit edenlerin ise menfî tespittir. Örneğin davacının davalıya borcu bulunmadığına ilişkin tespit.

Tespit davası açıldıktan sonra bir alacak muaccel olursa burada edimin ifasının talep edilmesi, **davanın açılmasından sonra ortaya çıkan bir durum olduğu için**, iddianın genişletilmesi yasağına tabi değildir. Tespit hükümleri edaya yönelik emir içermezler ve ilamlı icra konusu oluşturmazlar.

3. İnşai (yenilik doğuran) davaları

HMK 108

(1) İnşai dava yoluyla, mahkemeden, yeni bir hukuki durum yaratılması veya mevcut bir hukuki durumun içeriğinin değiştirilmesi yahut onun ortadan kaldırılması talep edilir.

(2) Bir inşai hakkın, dava yoluyla kullanılmasının zorunlu olduğu hâllerde, inşai dava açılır.

(3) Kanunlarda aksi belirtilmedikçe, inşai hükümler, geçmişe etkili değildir.

Bazı inşai haklar irade beyanıyla veya tarafların arasında anlaşmasıyla kullanılamaz ancak mahkeme aracılığıyla kullanılabilir. Bu tarz davalar inşai davalardır.

İnşai bir hakkın varlığı bu davanın hukuki yararının var olduğu kabul edilir. Kira bedel tespiti, boşanma davaları inşai davalardandır.

İnşai haklar genellikle tek taraflı irade beyanıyla kullanılır, bu tarz hakların kullanılmasında taraflar arasında ihtilaf varsa (mesela bir taraf dönme hakkını kullandı) tespit davasının veya eda davasının açılması gerekir. Keza bahsedilen inşai hak mahkeme kararıyla kullanılan inşai haklardan değildir.

Genellikle yargılama hukuku ile bir hak durumu değiştirilmez, varlığı tespit edilir. Maddi hukuk bu hakkı zaten tesis etmiştir. Edim yerine getirilmiyorsa edimin yerine getirilmesine yönelik karar verir. İnşai davalar bunun istisnasıdır.

İnşai davaların kararları geleceğe etkilidir. Ancak istisnaları mevcuttur.

Talep sonucuna göre dava çeşitleri

Genel olarak

Davacı dava açıldığında belirli hukuki sebeplere dayanarak bir hukuk ilişkiden kaynaklanan talebini davalıya yöneltmektedir. Bu talep edaya, tespite ilişkin olabilir.

1. Kısmi dava

HMK 109

(1) Talep konusunun niteliği itibarıyla bölünebilir olduğu durumlarda, sadece bir kısmı da dava yoluyla ileri sürülebilir.

(2) Talep konusunun miktarı, taraflar arasında tartışmasız veya açıkça belirli ise kısmi dava açılmaz.

Mülga fıkra: 01/04/2015 t. 6644 s. K. m.4

(3) Dava açılırken, talep konusunun kalan kısmından açıkça feragat edilmiş olması hâli dışında, kısmi dava açılması, talep konusunun geri kalan kısmından feragat edildiği anlamına gelmez.

Davacının aynı hukuki ilişkiden (aynı satıştan 100.000TL'lik alacağı var mesela buna ilişkin sadece 50.000TL'yi talep etmesi durumunda) doğan alacağının veya hakkının, sadece belirli bir kısmını talep ederek açtığı dava kısmi davadır. Elbette edim bölünebilir olmalıdır.

Bir davanın kısmi dava olup olmaması talep sonucundan anlaşılır. Davacının özellikle kısmi dava yazmasına gerek yoktur. Fazlaya ilişkin hakların saklı kalmasına gibi ibareler kısmi dava açtığına dair gösterge olabilir.

Zamanaşımı sadece talep edilen kısım bakımından kesilir. Ayrıca dava sonraları karşı tarafın izni veya ıslahla arttırılan miktar için borçlu temerrüde düşürülmemişse eğer, ıslahtan sonra faiz işlemeye başlar.

109 (3) Dava açılırken, talep konusunun kalan kısmından açıkça feragat edilmiş olması hâli dışında, kısmi dava açılması, talep konusunun geri kalan kısmından feragat edildiği anlamına gelmez.!

2. Belirsiz alacak davası

HMK 107

(1) Davanın açıldığı tarihte alacağın miktarını yahut değerini tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin kendisinden beklenemeyeceği veya bunun imkânsız olduğu hâllerde, alacaklı, hukuki ilişkiyi ve asgari bir miktar ya da değeri belirtmek suretiyle belirsiz alacak davası açabilir.

(2) Karşı tarafın verdiği bilgi veya tahkikat sonucu alacağın miktarı veya değerinin tam ve kesin olarak belirlenebilmesi mümkün olduğunda, hâkim tarafından tahkikat sona ermeden verilecek iki haftalık kesin süre içinde davacı, iddianın genişletilmesi yasağına tabi olmaksızın talebini tam ve kesin olarak belirleyebilir. Aksi takdirde dava, talep sonucunda belirtilen miktar veya değer üzerinden görülüp karara bağlanır.

Dava açarken talep sonucunun belirtilmesi zorunludur. Ancak bazı hallerde talep miktarı tam olarak belirlenememektedir. Bu gibi hallerde yani talebin belirlenemeyeceği hallerde kanun koyucu belirsiz alacak davası açma olanağı sağlamıştır. Ancak talebin belirlenebilir olduğu hallerde örneğin kıdem tazminatı talebinde belirsiz alacak davasının açılması mümkün değildir.

Bu davanın amacı

Davacı dava dilekçesinde ğ) *Açık bir şekilde talep sonucu'* nu belirtmelidir. Davacı eğer alacağının aslından fazla talepte bulunursa fazla kısım için, Örneğin 800 bin alacağı var ve 1M talep etti, 200 bin için haksız olacaktır ve aleyhine yargılama gideri yükletilecektir. Bunun önlenmesi için alacaklı eğer alacağını belirlemesi mümkün değilse belirsiz alacak davası açabilir. Tahkikat aşamasında bilirkişi raporlarının akabinde belirlenebilir olan alacağını talep edebilir.

Kısmi davanın aksine alacağın tümü için zamanaşımı kesilir. Ayrıca ıslah kurumuna başvurulmasına da böylelikle gerek kalmamaktadır. Asgari bir miktar talep edilse de geri kalan alacak için de zamanaşımı kesilir.

Koşulları

Talep sonucunun miktarının belirlenmesi o an için imkansız veya davacıdan belirlenmesi beklenemeyecek ise

Mesela ağır yaralanan kişinin tedavisi devam etmekte ise tazminat miktarını yani gördüğü zararın belirlenmesi mümkün değildir. Bazen de zarar davacı tarafından değil bilirkişi tarafından belirlenmesi gerekir bu halde de zarar görenden veya alacaklıdan davadan evvel uzman raporu alması beklenemez.

Dava dilekçesinde geçici talep sonucu belirtilmelidir. Yani zararı tam olarak kestiremese de asgari bir miktar talep edecektir. Akabinde bu asgari miktar kesin miktara dönüşecektir. Harç dava açılırken geçici talep üzerinden yatırılır, akabinde kesin talep harcına tamamlanmalıdır. Aksi takdirde mahkeme geçici talep üzerinden karar verir.

Alacak belirlenebilir olduğu tarihten itibaren davacıya 2 hafta süre verilir.

(2) Karşı tarafın verdiği bilgi veya tahkikat sonucu alacağın miktarı veya değerinin tam ve kesin olarak belirlenebilmesi mümkün olduğunda, hâkim tarafından tahkikat sona ermeden verilecek iki haftalık kesin süre içinde davacı, iddianın genişletilmesi yasağına tabi olmaksızın talebini tam ve kesin olarak belirleyebilir. Aksi takdirde dava, talep sonucunda belirtilen miktar veya değer üzerinden görülüp karara bağlanır.

Asgari miktar davacının asgari olarak belirleyebildiği miktardır.

Davanın talep sonucu yani talep edilen miktar belirsizdir. Dava belirsiz değildir. Belirsiz dava değil belirsiz alacak davasıdır. Yani bütün vakıalar, alacağın dayandığı deliller eksiksiz olarak bildirilmelidir.

Verilen 2 haftalık süre kesin süredir. Tahkikatın sona ermesi şart değildir. Tek şart alacağın belirlenebilir kılındığı hallerdir. Mesela tahkikattan evvel davalının sundukları bilgilerle de alacak belirlenebilir bir hal alırsa hakim 2 haftalık süreyi verebilir.

970. Yan başlık ilk derece mahkemesinin talebin belirlenmesindeki kusurundan kaynaklı istinafta talebin yeniden belirlenebilmesine ilişkindir. Kısaca buna izin verilmektedir.

Kesin talebin davalıya bildirilmesi, davalının bu talebe karşı savunma yapabilmesine olanak sağlanması gerekmektedir. Ancak davalı daha önceden ileri sürmediği vakıaları bu safhada ileri süremez. Bu iddia ve savunmanın genişletilmesi yasağına girer.

3. TERDİTLİ DAVALAR

Aynı zamanda kademeli davalar olarak da adlandırılan terditli davalarda davacı önce asıl talebini ileri sürüyor, asıl talebi kabul edilmediği takdirde nazara alınması için yardımcı talebini de belirtiyor. Örneğin malın teslim edilmesi, bunun kabul edilmemesi halinde bedelinin iade edilmesi gibi.

(1) Davacı, aynı davalıya karşı birden fazla talebini, aralarında aslilik-ferilik ilişkisi kurmak suretiyle, aynı dava dilekçesinde ileri sürebilir. Bunun için, talepler arasında hukuki veya ekonomik bir bağlantının bulunması şarttır.

(2) Mahkeme, davacının asli talebinin esastan reddine karar vermedikçe, fer'i talebini inceleyemez ve hükme bağlayamaz.

Talepler arasında hukuki veya ekonomik bir bağ bulunmalıdır.

Terditli davalarda önce asıl talep incelenir ve asıl talep esastan reddedilmeden fer'i talebin incelenmesine geçilmez.

4. Seçimlik davalar

HMK 112

(1) Seçimlik borçlarda, seçim hakkı kendisine ait olan borçlu veya üçüncü kişinin bu hakkı kullanmaktan kaçınması hâlinde, alacaklı seçimlik dava açabilir.

(2) Seçimlik davada mahkeme, talebin hukuka uygun olduğu sonucuna varırsa, seçimlik mahkûmiyet hükmü verir.

(3) Seçimlik mahkûmiyet hükmünü cebri icraya koyan alacaklı, takibinin konusunu, mahkûmiyet hükmünde yer alan edimlerden birine hasretmek zorundadır. Ancak, bu durum, borçlunun, diğer edimi ifa etmek suretiyle borcundan kurtulma hakkını ortadan kaldırmaz.

Bu dava seçim hakkı borçlu veya üçüncü kişiye aitken bu kişilerin seçim hakkının kullanmaması durumunda açılır.

5. Davaların yığılması

Dar anlamda davaların yığılması yani objektif dava birleşmesi, davacının davalıdan birden fazla hukuki ilişkiye dayanan farklı alacaklarını tek bir davada talep etmesidir. Örneğin davacının hem eser sözleşmesinden kaynaklı bir dolap yapma borcu ve hem de daha önceden ödünç aldığı parayı iade etme borcu var ise ve her iki borcu da aynı davada talep edilirse burada objektif dava birleşmesinden söz edilir.

HMK 110 (1) Davacı, aynı davalıya karşı olan, birbirinden bağımsız birden fazla asli talebini, aynı dava dilekçesinde ileri sürebilir. Bunun için, birlikte dava edilen taleplerin tamamının aynı yargı çeşidi içinde yer alması ve taleplerin tümü bakımından ortak yetkili bir mahkemenin bulunması şarttır.

Burada terditli dava gibi asli-fer'ilik ilişkisi yoktur. Her edim eşdeğerdir.

Şartları

1. Davacının davalıya ileri sürebileceği birden fazla talebi olmalıdır.
2. İleri sürülen taleplerin hepsi aynı yargı çeşidinde talebe kabil olmalıdır. Taleplerden birinin aile mahkemesine tabi olması durumunda para alacağıyla birlikte mesela mal rejiminin tasfiyesini talep edemez. Adli yargıda talep edilecek bir husus da bu suretle idari yargıda talep edilemez.
3. Taleplerin tümü bakımından geçerlilik taşıyan ortak bir yetkili mahkeme bulunmalıdır.

Görünüşte tek dava olsa da talep çeşidi kadar dava vardır ve mahkeme her bir talebi ayrı değerlendirip her talebe ayrı karar tesis etmelidir.

6. Mütelahik (yarışan davalar)

Bu davada davacının talebi birden fazla hukuki sebebe dayanmakta, birden fazla hukuki sebeple güçlendirilmiştir. Bu davada hukuki sebepler birden fazla olup talep tektir. Talep bakımından bir durum yoktur yani.

Hakim (1) *Hâkim, Türk hukukunu resen uygular.* Birden fazla hukuki sebep sunulduysa hakim davacı için en elverişli olan hukuki sebebi uygular. Hakim kesinlikle sunulan hukuki sebebe bağlı değildir.

7. Topluluk davası

HMK 113 (1) Dernekler ve diğer tüzel kişiler, statüleri çerçevesinde, üyelerinin veya mensuplarının yahut temsil ettikleri kesimin menfaatlerini korumak için, kendi adlarına, ilgililerin haklarının tespiti veya hukuka aykırı durumun giderilmesi yahut ilgililerin gelecekteki haklarının ihlal edilmesinin önüne geçilmesi için dava açabilir.

Bir topluluğu temsil edebilecek olan bir kişinin o topluluğa mensup olanların yararlanabilmesi için bir dava açması ve bu dava sonucundan da o grubun yararlanması söz konusu ise topluluk davasından bahsedilir.

Tüketici örgütleri, sendikalar bu tarz davaları açabilir.

Tazminat talepli topluluk davası açılması ilgililer arasında nasıl paylaştırılacağı ve tazminat miktarının tespiti hususunda güçlük yarattığından hmk'da öngörülmemiştir.

Topluluk davasından istifade edecek birisi aynı konuda dava açması durumunda taraflar aynı olmadığından derdestlik sebebiyle davası reddedilmemelidir. Ayrıca bu davada verilen hüküm topluluğa mensup üyeler hakkında kesin hüküm teşkil etmez. Keza taraflar aynı değildir ve derdestlik iddiası makul değildir.

Yani sendika davayı kaybetse de ilgili sendikadan sonra aynı konuda dava açabilecektir. Tüketici örgütünün açtığı dava neticesinde ürün toplatılmışsa mesela bu sefer ilgilinin akabinde açacağı davada hukuki yarar olmadığından reddi gerekecektir.

DAVANIN AÇILMASI

HMK 24

(1) Hâkim, iki taraftan birinin talebi olmaksızın, kendiliğinden bir davayı inceleyemez ve karara bağlayamaz.

(2) Kanunda açıkça belirtilmedikçe, hiç kimse kendi lehine olan davayı açmaya veya hakkını talep etmeye zorlanamaz.

(3) Tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri dava konusu hakkında, dava açıldıktan sonra da tasarruf yetkisi devam eder.

Yani bir kişi dava açmadan hakim o kişinin menfaati uğrana da olsa karar veremez bu tasarruf ilkesinin bir gereğidir. 2. fıkra gereği kimse dava açmaya da zorlanamaz. 3. fıkraya göre ise tasarruf yetkisi devam eder yani her zaman kişi davadan feragat edebilir, sulh olabilir.

DAVA dilekçesi

HMK 119

(1) Dava dilekçesinde aşağıdaki hususlar bulunur:

- a) Mahkemenin adı.
- b) Davacı ile davalının adı, soyadı ve adresleri.
- c) Davacının Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası.
- ç) Varsa tarafların kanuni temsilcilerinin ve davacı vekilinin adı, soyadı ve adresleri.
- d) Davanın konusu ve malvarlığı haklarına ilişkin davalarda, dava konusunun değeri.
- e) Davacının iddiasının dayanağı olan bütün vakıaların sıra numarası altında açık özetleri.
- f) İddia edilen her bir vakıanın hangi delillerle ispat edileceği.
- g) Dayanılan hukuki sebepler.
- ğ) Açık bir şekilde talep sonucu.
- h) Davacının, varsa kanuni temsilcisinin veya vekilinin imzası.

(2) Birinci fıkranın (a), (d), (e), (f) ve (g) bentleri dışında kalan hususların eksik olması hâlinde, hâkim davacıya eksikliği tamamlaması için bir haftalık kesin süre verir. Bu süre içinde eksikliğin tamamlanmaması hâlinde dava açılmamış sayılır.

Davanın açılması dava dilekçesinin mahkemeye verilmesiyle olur. Dava dilekçesinin bir nüshası davalıya gönderilir ve davalı da bir cevap dilekçesi gönderir. Basit yargılama usulü değil yazılı yargılama usulü ise davalının cevabına cevap dilekçesi davacı tarafından gönderilir (replik). Akabinde davalı da bu dilekçeye karşı cevaba cevap (döplik) dilekçesi gönderir. Akabinde ön inceleme, tahkikat ve sözlü yargılama ve hüküm aşaması vardır.

Dava dilekçesi davanın en önemli safhasıdır. Hukuki nitelendirme doğru yapılmalı, somut vakıa düzgün bir şekilde aktarılmalıdır. *Dava, dava dilekçesin ile kazanılır veya kaybedilir.*

Dava dilekçesinin unsurları

1. Mahkemenin adı

Dilekçe yetkili ve görevli mahkemeye hitaben yazılmalıdır. "*Datça Asliye Hukuk Mahkemesi'ne*". Kaçınıcı asliye hukuk olduğunun yazılmasına gerek yoktur. Genellikle uygulamada tepeye başlık olarak yazılır.

2. Tarafların ad soyad ve adresleri

Davalılar veya davacı birden fazla kişi ise bunların hepsinin adı yer almalıdır. Adres bildirilmemiş ise bir haftalık süre içinde bildirilmez ise dava açılmamış sayılır.

3. Davacının TC'si
4. Tarafların dava ehliyet mevcut değilse kanuni temsilcilerinin aynı şekilde bilgileri
5. Dava konusu (müddeabih). Dava konusu açıkça belirtilmelidir. (Tahliye ise tahliye, işçilik alacağı vs.) Bu husus dava dilekçesinin zorunlu unsurlarındandır. Dava konusu yabancı para olursa Türk parası üzerinden karşılığı gösterilerek harçlar hesaplanır. Dava konusu bakımından değer gösterilmez ise mahkeme bunun tamamlanması üzerine kesin süre verir. Değer gösterilmezse dilekçe işleme konmaz. Harç K m.16. Değer eksik gösterilirse ve bu mahkemece anlaşılırsa o duruşmaya devam edilir ancak eksik harç tamamlanmadıkça davaya devam olunmaz.
6. Davanın dayandığı vakıalar. Mahkeme davacının sunmadığı vakıaları taraflarca getirilme ilkesi çerçevesinde re'sen incelemeyebilir. İddiasını ileri süren bunu vakıaları ispat ederek somutlaştırmalıdır. Hakim davacının ileri sürmediği vakıaları kendiliğinden inceleyemeyeceği gibi davacıya vakıayı hatırlatması da mümkün değildir hatta bu husus ret sebebidir. *a) Davada, iki taraftan birine öğüt vermiş ya da yol göstermiş olması.*
7. Dayanılan deliller. Davacı hangi vakıanın hangi delille ispat edileceğini dilekçesinde belirtmelidir. HMK 121 (1) Dava dilekçesinde gösterilen ve davacının elinde bulunan belgelerin asıllarıyla birlikte harç ve vergiye tabi olmaksızın davalı sayısından bir fazla düzenlenmiş örneklerinin veya sadece örneklerinin dilekçeye eklenerek, mahkemeye verilmesi ve başka yerlerden getirtilecek belge ve dosyalar için de bunların bulunabilmesini sağlayıcı açıklamanın dilekçede yer alması zorunludur.
8. Hukuki sebepler. Bu dilekçenin zorunlu bir unsuru değildir çünkü HMK 33. *(1) Hâkim, Türk hukukunu resen uygular.* Bu sebeple bu eksikliğin tamamlanması için davacıya süre verilmez.
9. Talep sonucu. Netice-i talep kısmında davacı talebini açıkça belirtmelidir. Davacının faiz gibi yan taleplerinin de açıkça anlaşılması gerekmektedir. Faiz belirtilmezse mahkemede faize karar verilemez. Davanın türü de talep sonucuna göre belirlenir. Eda, tespit, belirsiz alacak vs.
10. İmza. İmza dilekçenin kime ait olduğunu gösterir. *h) Davacının, varsa kanuni temsilcisinin veya vekilinin imzası.* Elektronik imza sahibi gerçek veya tüzel kişiler uyarı üzerinden dava açabilir.

Dava dilekçesinin unsurlarında noksanlık bulunması

Bu unsurlardan mahkeme adı, dava konusu, değeri, vakıalar, deliller, hukuki sebepler dışında kalanlar dışında herhangi birinin eksikliğinde hakim davacıya bu eksikliğin tamamlanması için bir haftalık kesin süre verir.

Davanın açılmamış sayılmasına yol açacak dilekçe unsurları

1. Davacının ve davalının isim ve adresleri

2. Davacının TC'si
3. Varsa kanuni temsilcinin ve davacını vekilinin isim adresleri
4. Sarih talep sonucu
5. Davacının veya vekilinin imzası
 - a. HMK 76

(1) Avukat, açtığı veya takip ettiği dava ve işlerde, noter tarafından onaylanan ya da düzenlenen vekâletname aslını veya avukat tarafından onaylanmış aslına uygun örneğini, dava yahut takip dosyasına konulmak üzere ibraz etmek zorundadır.

(2) Kamu kurum ve kuruluşlarının avukatlarına, yetkili amirleri tarafından usulüne uygun olarak düzenlenip verilmiş olan temsil belgeleri de geçerli olup, ayrıca noterce onaylanmasına gerek yoktur.

Bu hususlar dışındaki hususların eksikliği esasa girilmesine engel olmadığından ek süre verilmez. Ancak davacının davasını kaybetmesine yol açacaktır. Örneğin delilleri bildirmeyen davacı vakıasını nasıl ispatlayacak?

Harçlar kanunundan kaynaklanan bir zorunlu unsur da eda ve inşai davalarda dava konusunun değeri belirtilmelidir. Harç Km.16 Dava değeri üzerinden harç yatırılmadıkça davaya devam olunması mümkün değildir.

Dava dilekçesinin mahkemeye verilmesi

Dava dilekçesinin mahkemeye verilmesiyle yargılama başlar. Mahkemeye karşı yöneltilmiş hukuki koruma talebidir dava.

Dava açılırken ödenmesi gereken harç ve giderler peşin olarak ödenir, davalı sayısından bir fazla nüsha tevdi edilir. Gider avansı peşin yatırılır bu tutar adalet bakanlığı tarafından çıkarılan avans tarifesine göre belirlenir. Gider avansı eksik ise davacıya 2 hafta süre verilir. Esasen tebligat masrafıdır.

Dava dilekçesi tevzi bürosuna verilir ve harçlar buradan yatırılır. Akabinde büro dava dilekçesinin alındığına dair tevzi formu verir bu formda davanın esas numarası hangi mahkemede olduğu gibi bilgiler yer alır.

HMK 122 (1) Dava dilekçesi, mahkeme tarafından davalıya tebliğ edilir. Davalının iki hafta içinde davaya cevap verebileceği tebliğ zarfında gösterilir.

Dava şartları yokluğu sebebiyle karşı tarafa tebliğden kaçınılamaz ama dava şartı arab. Yerine getirilmediyse veya gerekli harçlar yatırılmadıysa tebligat yapılmaz.

Davanın açılma zamanı

HMK 102

(1) Dava, dava dilekçesinin kaydedildiği tarihte açılmış sayılır. Dava dilekçesine davalı sayısı kadar örnek eklenir.

(2) Dava dilekçesinin kaydına ilişkin usul ve esaslar yönetmelikte belirlenir.

Davanın açılmasının sonuçları

Usul hukuku yanında maddi hukukta da birtakım sonuçlar doğurur.

Maddi hukuk bakımından

Zamanaşımının kesilmesi ve hak düşürücü sürenin korunması

TBK 154 ve 155

D. Zamanaşımının kesilmesi

I. Sebepleri

MADDE 154

Aşağıdaki durumlarda zamanaşımı kesilir:

1. Borçlu borcu ikrar etmişse, özellikle faiz ödemiş veya kısmen ifada bulunmuşsa ya da rehin vermiş veya kefil göstermişse.

2. Alacaklı, dava veya def'i yoluyla mahkemeye veya hakeme başvurmuşsa, icra takibinde bulunmuşsa ya da iflas masasına başvurmuşsa.

II. Birlikte borçlulara etkisi

MADDE 155

Zamanaşımı müteselsil borçlulardan veya bölünemeyen borcun borçlularından birine karşı kesilince, diğerlerine karşı da kesilmiş olur.

Zamanaşımı asıl borçluya karşı kesilince, kefile karşı da kesilmiş olur.

Zamanaşımı kefile karşı kesilince, asıl borçluya karşı kesilmiş olmaz.

Davanın reddedilmesi halinde TBK 158

Dava veya def'i; mahkemenin yetkili veya görevli olmaması ya da düzeltilebilecek bir yanlışlık yapılması yahut vaktinden önce açılmış olması nedeniyle reddedilmiş olup da o arada zamanaşımı veya hak düşürücü süre dolmuşsa, alacaklı altmış günlük ek süre içinde haklarını kullanabilir.

Şahsa bağlı haklar malvarlığına dönüşür.

Örneğin manevi tazminat talebi şahsa bağlı bir haktır. Bu hak kullanılırsa malvarlığı hakkına dönüşür ve bu sayede mirasçılara intikal eder.

İyiniyet ortadan kalkar.

Davalı iyiniyetli olduğu vakıalar hakkında davadan sonra bu iyiniyet sona erer.

Borçlu temerrüde düşer.

Evveliden temerrüde düşmemiş borçlu kendisine davanın tebliğ edilmesiyle temerrüde düşer TBK 117/1

Muaccel bir borcun borçlusu, alacaklının ihtarıyla temerrüde düşer.

USUL HUKUKU BAKIMINDAN

Ay 36

Madde 36 – Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.[16]

Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz.

Yani dava açıldıktan sonra mahkeme artık o davaya bakmaktan kaçınamaz. Davacının bu hakkını yerine getirmeyen hakimden dolayı devletin sorumluluğu doğar.

HMK 46

(1) Hâkimlerin yargılama faaliyetinden dolayı aşağıdaki sebeplere dayanılarak Devlet aleyhine tazminat davası açılabilir:

a) Kayırma veya taraf tutma yahut taraflardan birine olan kin veya düşmanlık sebebiyle hukuka aykırı bir hüküm veya karar verilmiş olması.

b) Sağlanan veya vaat edilen bir menfaat sebebiyle kanuna aykırı bir hüküm veya karar verilmiş olması.

c) Farklı bir anlam yüklenemeyecek kadar açık ve kesin bir kanun hükmüne aykırı karar veya hüküm verilmiş olması.

ç) Duruşma tutanağında mevcut olmayan bir sebebe dayanılarak hüküm verilmiş olması.

d) Duruşma tutanakları ile hüküm veya kararların değiştirilmiş yahut tahrif edilmiş veya söylenmeyen bir sözün hüküm ya da karara etkili olacak şekilde söylenmiş gibi gösterilmiş ve buna dayanılarak hüküm verilmiş olması.

e) Hakkın yerine getirilmesinden kaçınılmış olması.

(2) Tazminat davasının açılması, hâkime karşı bir ceza soruşturmasının yapılması yahut mahkûmiyet şartına bağlanamaz.

(3) Devlet, ödediği tazminat nedeniyle, sorumlu hâkime ödeme tarihinden itibaren bir yıl içinde rücu eder.

Derdestlik ortaya çıkar. Tarafları, konusu ve sebebi aynı olan bir dava yürürlükte iken açılan ikinci dava derdestlik sebebiyle dava şartı yokluğundan usulden reddedilir.

Dava şartları davanın açıldığı güne göre incelenir ve hüküm kurulur.

Dava şartları davanın her aşamasında incelenir. HMK 115

(1) Mahkeme, dava şartlarının mevcut olup olmadığını, davanın her aşamasında kendiliğinden araştırır. Taraflar da dava şartı noksanlığını her zaman ileri sürebilirler.

(2) Mahkeme, dava şartı noksanlığını tespit ederse davanın usulden reddine karar verir. Ancak, dava şartı noksanlığının giderilmesi mümkün ise bunun tamamlanması için kesin süre verir. Bu süre içinde dava şartı noksanlığı giderilmemişse davayı dava şartı yokluğu sebebiyle usulden reddeder.

(3) Dava şartı noksanlığı, mahkemece, davanın esasına girilmesinden önce fark edilmemiş, taraflarca ileri sürülmemiş ve fakat hüküm anında bu noksanlık giderilmişse, başlangıçtaki dava şartı noksanlığından ötürü, dava usulden reddedilemez.

İhtiyati tedbir veya ihtiyati haciz korunur.

Davacı hakkını korumak maksadıyla davadan önce ihtiyati tedbir talep edebilir. İhtiyati tedbir 2 hafta içerisinde dava açılmaz ise ve davanın açıldığına ilişkin belge kararı uygulayan memura sunulmazsa ihtiyati tedbir kalkar. HMK 397

(1) İhtiyati tedbir kararı dava açılmasından önce verilmişse, tedbir talep eden, bu kararın uygulanmasını talep ettiği tarihten itibaren iki hafta içinde esas hakkındaki davasını açmak ve dava açtığına ilişkin evrakı, kararı uygulayan memura ibrazla dosyaya koydurmak ve karşılığında bir belge almak zorundadır. Aksi hâlde tedbir kendiliğinden kalkar.

(2) İhtiyati tedbir kararının etkisi, aksi belirtilmediği takdirde, nihai kararın kesinleşmesine kadar devam eder.

(3) Tedbir kalkmış veya kaldırılmış ise bu husus ilgili yerlere bildirilir.

(4) İhtiyati tedbir dosyası, asıl dava dosyasının eki sayılır.

İhtiyati haciz için de aynı hüküm 7 gündür. İİK 264/1 Dava açılmadan veya icra takibine başlanmadan evvel ihtiyati haciz yaptırmış olan alacaklı; haczin tatbikinden, haciz gıyabında yapılmışsa haciz tutanağının kendisine tebliğinden itibaren yedi gün içinde ya takip talebinde (Haciz veya iflas) bulunmaya veya dava açmaya mecburdur.

Davayı geri alma yasağı başlar.

HMK 123(1) Davacı, hüküm kesinleşinceye kadar, ancak davalının açık rızası ile davasını geri alabilir. Bu takdirde davanın açılmamış sayılmasına karar verilir.

Davayı geri alan davacı tekrardan aynı konuda dava açabilir. Davanın geri alınması feragat anlamına gelmez. Ancak davalının rızası olmadan dava geri alınamaz. Keza belki davalı haklı olduğunu ispat ederek lehine bir durum yaratabilir bu sebeple davanın geri alınmasına izin vermeyebilir.

Teminat gösterilmesi

Teminat göstermekle yükümlü olanlar

Kanun bazı hallerde davacının teminat göstermesini talep edebilir. HMK 84

(1) Aşağıdaki hâllerde davalı tarafın muhtemel yargılama giderlerini karşılayacak uygun bir teminat gösterilir:

a) Türkiye’de mutad meskeni olmayan Türk vatandaşının dava açması, davacı yanında davaya müdahil olarak katılması veya takip yapması.

b) Davacının daha önceden iflasına karar verilmiş, hakkında konkordato veya uzlaşma suretiyle yeniden yapılandırma işlemlerinin başlatılmış bulunması; borç ödemedi aciz belgesinin varlığı gibi sebeplerle, ödeme güçlüğü içinde bulunduğunun belgelenmesi.

(2) Davanın görülmesi sırasında teminatı gerektiren durum ve koşulların ortaya çıkması hâlinde de mahkeme teminat gösterilmesine karar verir.

(3) Mecburi dava ve takip arkadaşlığında teminat gösterme yükümlülüğü, bu yükümlülüğün tüm davacılar bakımından mevcut olması hâlinde doğar.

İlgilisi 89. maddeye kadar inceleyebilir.

Kural olarak dava açanın teminat göstermesi gerekli değildir. Sadece 84. maddede belirtilen hallerde teminat gösterilmelidir. Bu hallerde sadece teminat dava şartıdır. *ğ) Teminat gösterilmesine ilişkin kararın gereğinin yerine getirilmesi.* HMK 114.

1. Fıkra a bendi sadece Türk vatandaşlarına özgüdür. Yabancıların Türkiye'de dava açması veya fer'i müdahil olarak davaya katılması durumunda MÖHUK m.48 uygulama alanı bulur. Mutad mesken ve yerleşim yeri kavramları gerçek kişilere özgüdür yani Tüzel kişilerin sadece merkezleri olur. Merkezi yurt dışında olan bir tüzel kişiliğin dava açması durumunda yukarıda bahsedilen hüküm uygulanır. Davalı yanında fer'i müdahil olarak katılan Türkiye'de mutad meskeni olmayanlar bakımından teminat zorunluluğu olmayıp davacı yanında katılanlar için de fer'i müdahale giderleriyle sınırlıdır. Teminatın kapsamı yargılama ve takip giderleriyle sınırlıdır.

Teminattan muaf tutulan haller

HMK 85

(1) Aşağıda sayılan hâllerde teminat istenemez:

- a) Davacının adli yardımdan yararlanması.
- b) Davacının, yurt içinde istenen teminatı karşılamaya yeterli taşınmaz malının veya ayni teminatla güvence altına alınmış bir alacağının bulunması.
- c) Davanın, sırf küçüğün menfaatlerini korumaya yönelik olarak açılmış olması.
- ç) İlama bağlı alacak için ilamlı icra takibi yapılmış olması.

Ayrıca HMK 84 (2) Davanın görülmesi sırasında teminatı gerektiren durum ve koşulların ortaya çıkması hâlinde de mahkeme teminat gösterilmesine karar verir.

Teminat kararı (1) Yargılama giderlerini karşılayacak teminata, mahkemece kendiliğinden karar verilir. Hâkim, teminat kararı vermeden önce tarafları veya müdahale talebinde bulunan kişiyi dinleyebilir.
HMK 86

Teminat kararına karşılık kesin süre verilir, bu süre içerisinde davacı veya katılan teminat göstermezse

Davacı bakımından dava, dava şartı eksikliğinin tamamlanmamış olduğu gerekçesiyle dava usulden reddedilir. Müdahil de müdahale talebinden vazgeçmiş sayılır HMK 88

(1) Hâkim tarafından belirlenen kesin süre içinde teminat gösterilmezse, dava usulden reddedilir.

(2) Müdahale talebinde bulunan kişi, kesin süre içinde istenen teminatı vermezse, müdahale talebinden vazgeçmiş sayılmasına karar verilir.

Teminatın miktarı davacının haksız çıkması durumunda muhtemel yargılama giderlerini karşılamaya yeterli olmalıdır. HMK 87

(1) Bir davada verilecek teminatın tutarını ve şeklini hâkim serbestçe tayin eder. Ancak, tarafların teminatın şeklini sözleşmeyle kararlaştırmaları hâlinde, teminat ona göre belirlenir.

(2) Teminatı gerektiren durum ve koşullarda değişiklik olması hâlinde, hâkim teminatın azaltılması, artırılması, değiştirilmesi ya da kaldırılmasına karar verebilir.

Teminatın şekli hususunda kanunda bir düzenleme yoktur. Hakim teminatın şeklini re'sen tayin eder. Ancak taraflar aralarında teminatın şeklini öngören bir sözleşme yapmışsa, mesela bir kambiyo senedine veya bir hisse senediyle ya da bir kefalet ile, bu halde tarafların anlaşmalarına göre teminat gösterilir.

Sonradan koşulların değişmesi durumunda hakim (2) Teminatı gerektiren durum ve koşullarda değişiklik olması hâlinde, hâkim teminatın azaltılması, artırılması, değiştirilmesi ya da kaldırılmasına karar verebilir.

HMK 89 (1) Teminat gösterilmesini gerektiren sebep ortadan kalktığı takdirde, ilgilinin talebi üzerine mahkeme, teminatın iadesine karar verir. Teminatın iadesi.

Teminata ilişkin itirazlar davaya bakan hakimce incelenir.

DAVAYA CEVAP SAVUNMA HAKKI

Davacının hukuki dinlenilme hakkı kapsamında dava açma hakkı olduğu gibi davalının da kendini savunma hakkı mevcuttur. HMK 27

(1) Davanın tarafları, müdahiller ve yargılamanın diğer ilgilileri, kendi hakları ile bağlantılı olarak hukuki dinlenilme 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 gerekçelendirilmesini,
- içerir.

AY 36

Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.[16]

Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınmaz.

Si una tantum pars audiat, nemo vere auditur. (Yalnızca bir taraf dinlenirse, aslında hiç kimse dinlenmiş sayılmaz)

Savunma hakkı da bir hak olduğundan davalı bu hakkı kullanıp kullanmamakta serbesttir. Dava dilekçesi davalıya tebliğ edilir böylece davalıya savunma hakkı tanınmış olur. Davalı bu hakkı süresinde kullanmadığında davacının bütün iddialarını inkar etmiş sayılmaktadır. HMK 128(1) *Süresi içinde cevap dilekçesi vermemiş olan davalı, davacının dava dilekçesinde ileri sürdüğü vakıaların tamamını inkâr etmiş sayılır.* Davalı tebliğ ile davet edilmesine rağmen duruşmaya gelmezse *Geçerli bir özrü olmaksızın duruşmaya gelmeyen taraf, yokluğunda yapılan işlemlere itiraz edemez.* HMK 150

Savunmanın şekli

Davalı davaya karşı koyarken davacının sunduğu hususlara itiraz edebileceği gibi yeni vakıalar ileri sürebilir. Davalı keza davayı kabul de edebilir veya savunma yapmaktan cevap dilekçesi vermemek suretiyle vazgeçebilir. Ancak vazgeçen davacı sadece inkar kapsamında delil ileri sürebilir ve ikinci cevap dilekçesi hakkını kaybeder keza ikinci cevap dilekçesi cevaba cevap dilekçesine karşı verilir (Düplik denilir.). Cevap dilekçesi sunmayan davalı buradan anlaşılabileceği gibi yeni vakıalar ileri süremez.

Davanın kabul edilmesi

Davalı eğer davacının davasını haklı görüyorsa duruşma giderlerine katlanmamak için davacının davasını kabul edebilir. Ancak bunun için davranışlarıyla davanın açılmasına sebebiyet vermemesi gerekir. HMK 312²²

Davalı davacının taleplerini kısmen de kabul edebilir bu halde kabul edilmeyen kısım üzerinde savunma hakkı devam eder ve yargılamaya devam olunur. Kabul ileride detaylı incelenecek.

Davalının davacının ileri sürdüğü vakıaları ikrar etmesi davayı kabul ettiği anlamına gelmez.

Cevap dilekçesi verilmemesi

Süresi içinde cevap dilekçesi vermeyen davalı inkar etmiş sayılır ancak ileride ikinci cevap dilekçesi veremeyeceği gibi yeni vakıalar ileri süremez yani savunması sadece inkar üzerine olmak zorunda olur. HMK 128(1) *Süresi içinde cevap dilekçesi vermemiş olan davalı, davacının dava dilekçesinde ileri sürdüğü vakıaların tamamını inkâr etmiş sayılır.*

Cevap dilekçesinin verilmesi

Davalı cevap dilekçesi sunarak gerek maddi hukuktan gerek usul hukukundan kaynaklanan savunmalarını ileri sürebilir. Gerek davacının vakıalarına itiraz edilir gerekse de yeni vakıalar bu aşamada ileri sürülebilir.

Savunma sebepleri

Maddi hukuka ilişkin savunma sebepleri

²² (1) Feragat veya kabul beyanında bulunan taraf, davada aleyhine hüküm verilmiş gibi yargılama giderlerini ödemeye mahkûm edilir. Feragat ve kabul, talep sonucunun sadece bir kısmına ilişkin ise yargılama giderlerine mahkûmiyet, ona göre belirlenir.

(2) Davalı, davanın açılmasına kendi hâl ve davranışıyla sebebiyet vermemiş ve yargılamanın ilk duruşmasında da davacının talep sonucunu kabul etmiş ise yargılama giderlerini ödemeye mahkûm edilmez.

İtirazlar

Bir hakkın doğumuna veya sona ermesine sebep olan vakıalardır. Mesela bir taraf sözleşmeyi ifa etmiş ise ve buna rağmen dava ile talep ediliyorsa, sözleşmeyi ifa ettiğini ileri sürmesi itirazdır. Sözleşme yapıldıktan sonra taraflardan birinin ehliyetsizliğinin ileri sürülmesi de itirazdır.

İtiraz dosya içine girdikten sonra hakim tarafından re'sen incelenir.

Defiler

Taraflar ileri sürmeden def'ileri hakim re'sen nazara alamaz. Def'i davalının borçlu olduğu edimi özel bir sebeple yerine getirmeme hakkıdır. Def'i bir haktır. Mesela zamanaşımı dolmuş bir borcun borçlusu zamanaşımı def'i ileri sürerek borcunu ifa etmekten kaçınabilir. Hakim def'i hakkının varlığını dosyadan anlasa dahi değerlendiremez. Tarafların ileri sürmesi şarttır.

Takasın özel durumu

Takas dava öncesinde kullanılarak borcu sona erdirebileceği gibi dava içinde de ileri sürülebilir. Bu hallere göre takas def'i veya itiraz konusu olabilir.

Davadan önce ileri sürülmüş olan takas def'i maddi hukuka ilişkindir ve borcu sona erdirir. Bu sebeple bir itiraz konusudur. Ancak dava içinde takasın ileri sürülmesi hem bir usuli işlem hem de maddi hukuka ilişkin borcu sona erdiren bir işlemdir. Bu sebeple dava içinde ileri sürülen takas bir def'idir. Cevap dilekçesinde takas ileri sürülmezse daha sonra iddia ve savunmanın genişletmesi yasağına takılabilir. Takas terditli savunma şeklinde de ileri sürülebilir. Yani davalı önce alacağa itiraz eder akabinde bu kabul edilmezse takas def'i değerlendirilir.

Eğer davalının alacağı daha fazla ve kendisine ödeme yapılması gereken bir durum ortaya çıkarsa bu takdirde karşı dava açmalıdır yoksa sadece davanın reddedilmesiyle yetinmelidir.

USUL hukukuna ilişkin savunma sebepleri

Davalı savunma yaparken bir yandan kendi de bir takım taleplerde bulunabilir. Bunun için karşı dava açması lazımdır çünkü davalı olduğu davada kendi lehine sadece davanın reddi kararı alabilir. Usul hukukuna ilişkin itirazların kabulü halinde davanın esasına girilmez. Yani usul itirazları davanın esasına girilmesine engel teşkil eder. Dava şartları ve ilk itirazlar olarak ikiye ayrılır.

Dava şartları

Dava şartları davanın esasına girilebilmesi ve karar verilebilmesi için gerekli olan şartlardır. Dava şartları davanın her aşamasında itiraz konusu olabilir. Mahkeme re'sen de incelemek zorundadır. İlk itirazlar bu yönden farklılık arz eder.

İlk itirazlar

İlk itirazlar taraflardan birinin ileri sürmesi halinde incelenir ve en geç cevap dilekçesinde ileri sürülmelidir. Mahkeme tarafından re'sen nazara alınmaz. Eski kanunda derdestlik ve iş bölümü itirazı da ilk itiraz sebebiydi ancak yeni değişikliklerle ATM ile Asliye mahkemeleri arasındaki ilişkinin görev ilişkisi olduğu kararlaştırıldığından iş bölümü itirazı kalkmış, derdestlik de dava şartı olmuştur. Şu an mevcut sadece 2 ilk itiraz vardır. HMK 116

(1) İlk itirazlar aşağıdakilerden ibarettir:

- a) Kesin yetki kuralının bulunmadığı hâllerde yetki itirazı.
- b) Uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözümlenmesi gerektiği itirazı.

Yetki itirazı

Kesin yetki olmayan hallerde yetki itirazı bir ilk itiraz konusudur. Daha sonra yapılan itirazlar dinlenmez.

Tahkim itirazı

Eğer taraflar arasında geçerli bir tahkim sözleşmesi mevcut ise bu halde tahkim sözleşmesi olduğu cevap dilekçesinde ilk itiraz olarak ileri sürülmeli, mahkemenin ilk itirazı kabul etmesi halinde de davanın usulden reddi gerekir. Yetki gibi daha sonra yapılan itirazlar dinlenmez.

İlk itirazların ileri sürülmesi, incelenmesi ve ilk itirazlar hakkında verilecek kararlar.

Belirtilen maddeyi lütfen detaylı ve anlayarak okuyunuz.

HMK 117

İleri sürülmesi ve incelenmesi

MADDE 117

- (1) İlk itirazların hepsi cevap dilekçesinde ileri sürülmek zorundadır; aksi hâlde dinlenemez.
- (2) İlk itirazlar, dava şartlarından sonra incelenir.
- (3) İlk itirazlar, ön sorunlar gibi incelenir ve karara bağlanır.

Yukarıda bahsedildiğinden detaylı anlatılmayacaktır.

Hakim re'sen ilk itiraz konularını incelemeyebilir ve taraflar en geç cevap dilekçesiyle ileri sürmelidir. Bu süre bir hak düşürücü süredir yani bu sürenin sonunda davacının rızasıyla dahi ileri sürülemez. Cevap dilekçesinin verilme süresi dava dilekçesinin davalıya tebliğinden itibaren 2 haftadır.

Ön incelemede ilk itiraza ilişkin sorular karara bağlanmalıdır. Tahkim itirazı adeta bir yargı yolu itirazı gibidir. Bu sebeple önce incelenmeli keza tahkim itirazından önce yetki itirazı incelenirse dosya yetkili mahkemeye gönderilecek ve yetkili mahkeme tahkim itirazını inceleyerek o da tahkime gönderecek :D. Halbuki önce tahkim itirazı incelenirse direkt tahkime gönderilecektir.

Karşı dava açılması

Davalı aynı mahkeme ve aynı dosyada kendi lehine bir hüküm kurdurmak isterse karşı dava ikame etmelidir. Örneğin benim Kerem'e 10.000TL borcum var fakat Kerem'in de bana 15.000TL. Ben Kerem'in 10.000TL talepli ve utanmadan ikame ettiği davada takas ileri sürersem ancak 10.000TL'nin reddi kararı alabilir. 5000TL kalan alacağım için karşı dava açmalıyım (**örneklerin hiçbirisi gerçeği vansıtmamaktadır tamamen kurgudur.**).

Yani davalı karşı dava açmadığı sürece sadece davacının taleplerine karşı savunma yapmış olur ve kendi lehine hüküm asla tesis ettiremez keza davalı lehine karar sadece davanın reddi olabilir.

Karşı davanın şartları

HMK 132

(1) Karşı dava açılabilmesi için;

a) Asıl davanın açılmış ve hâlen görülmekte olması,

b) Karşı davada ileri sürülecek olan talep ile asıl davada ileri sürülen talep arasında takas veya mahsup ilişkisinin bulunması yahut bu davalar arasında bağlantının mevcut olması,

şarttır.

(2) Belirtilen bu şartlar gerçekleşmeden karşı dava açılacak olursa, mahkeme, talep üzerine yahut resen, karşı davanın asıl davadan ayrılmasına; gerekiyorsa dosyanın görevli mahkemeye gönderilmesine karar verir.

(3) Karşı davaya karşı, dava açılmaz.

- A. Asıl dava açılmış yani derdest olması gerekli keza bu şart olmadan açılan dava bir karşı dava değil düz dava olur. KARŞI Dava ayrıca yukarıda belirtildiği gibi aynı mahkemede açılır.
- B. Asıl dava ile karşı dava arasında bir bağlantı bulunmalıdır. Benzer sebepten doğmuş olabilir, takas veya mahsup ilişkisi mevcut olabilir, HMK 166 (4) *Davaların aynı veya birbirine benzer sebeplerden doğması ya da biri hakkında verilecek hükmün diğerini etkileyecek nitelikte bulunması durumunda, bağlantı var sayılır.* Takas veya mahsup ilişkisinin varlığında davalar arası bağlantı var sayılmış olup HMK 166 incelemesine gerek yoktur. Davalının alacağı daha az olduğu hallerde savunma yapmak onun için yeterli olacağından karşı dava açmasında hukuki yarar yoktur ve bu sebeple dava şartı yokluğu sebebiyle davası usulden reddedilir.
- C. Asıl dava ile karşı dava aynı yargı yoluna tabi olmalıdır. Görev ilişkisi bakımından asıl dava İş mahkemesinde karşı dava asliye hukuk mahkemesinde ise (örneğin asıl dava

ATM'de görülüyor ancak açılacak karşı dava asliye hukukun görev alanına giriyorsa, ATM'de açılan karşı davada görevsizlik kararı verilmelidir.)

Bu şartlara haiz olmayan karşı dava asıl davadan ayrılır. HMK 132/2.

Karşı davanın cevap dilekçesiyle veya bu dilekçenin verileceği süre içerisinde ayrı bir dilekçe verilerek açılması mümkündür. Hatta HMK 127 kapsamında ek süre alınmışsa dahi bu sürede de açılabilir.

Karşı davanın açılması ve incelenmesi

Karşı dava için bağımsız bir dava gibi harç alınır HARÇ K. M.6. Asıl davaya ve karşı davaya ayrı ayrı karar ve ilam harcı verilir. Karşı dava dosyasına ayrı esas no verilmez ve tahkikatlar birlikte yürütülür. Dava şartları ancak her dava bakımından ayrı incelenir. Davacı asıl davaya verdiği replikte karşı davaya da cevap verebilir. Asıl dava ve karşı davaya birlikte hüküm verilir ancak ayrı ayrı gösterilir. Vekalet ücretlerine ayrı takdir olunur. HMK 135 (1) *Bu Kanunun dava ile ilgili hükümleri, aksine özel düzenleme bulunmayan hâllerde, karşı dava hakkında da uygulanır.*

CEVAP DİLEKÇESİ

HMK 129

(1) Cevap dilekçesinde aşağıdaki hususlar bulunur:

- a) Mahkemenin adı.
- b) Davacı ile davalının adı, soyadı ve adresleri; davalı yurt dışında ise açılan dava ile ilgili işlemlere esas olmak üzere yurt içinde göstereceği bir adres.
- c) Davalının Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası.
- ç) Varsa, tarafların kanuni temsilcilerinin ve davacı vekilinin adı, soyadı ve adresleri.
- d) Davalının savunmasının dayanağı olan bütün vakıaların sıra numarası altında açık özetleri.
- e) Savunmanın dayanağı olarak ileri sürülen her bir vakıanın hangi delillerle ispat edileceği.
- f) Dayanılan hukuki sebepler.
- g) Açık bir şekilde talep sonucu.

ğ) Davalının veya varsa kanuni temsilcisinin yahut vekilinin imzası.

(2) 121 inci madde hükmü cevap dilekçesi hakkında da uygulanır.²³

- A. Mahkemenin adı dava dilekçesine ilk olarak eklenmelidir. Tevzi bürosu dava dilekçesini hangi mahkemeye gönderdiğini davalı öğreneceğinden 2. asliye mahkemesi ise, "*İzmir 2. Asliye hukuk mahkemesi*" şeklinde yazmalıdır.
- B. Tarafların ad soyad ve adresleri. Davalı kendi adresini Türkiye'de bulunmasa dahi tebligatın yapılabilmesi için bir adres göstermelidir. Keza isticvap veya yemin için davalının bizzat kendisine tebligat yapılması gerektiğinden Türkiye'de vekilinin olması bu zorunluluğu ortadan kaldırmaz.
- C. Davalının TC nosu
- D. Kanuni temsilci ve vekilin ad soyad ve adresleri.
- E. Savunma dayanağı olan vakıalar sıra numaralarıyla açık özetleri. Dosyadan anlaşılan itirazlar taraf bakımından açıkça ileri sürülmesi de hakimce nazara alınır. Ancak dosyadan anlaşılmayan itirazlar ve def'iler savunma ve iddianın genişletilmesi yasağına takılabilir.
- F. Dayanılan deliller. Başka yerden getirilecek deliller için de bunların sağlanabilmesi için gerekli açıklamalarda bulunmalıdır. Aşağıda detaylı incelenecektir.
- G. Hukuki sebepler (1) *Hâkim, Türk hukukunu resen uygular*. Gereğince zorunlu değildir.
- H. Talep sonucu. Netice-i talep kısmında davalı davanın tamamen veya kısmen reddini talep edebileceği gibi karşı davayı da burada talep edebilir.
- İ. İMZA.

Cevap dilekçesinin unsurlarında noksanlık halinde

HMK 130'da sayılanlardan herhangi biri eksik olursa mahkemece davalıya **bir haftalık kesin süre** verilir

(1) 129 uncu maddenin birinci fıkrasının (a), (b), (c), (ç) ve (ğ) bentlerinin cevap dilekçesinde eksik olması hâlinde, bunun giderilmesi için hâkim tarafından bir haftalık süre verilir; eksikliğin bu süre zarfında da giderilmemesi hâlinde cevap dilekçesi verilmemiş sayılır.

- Mahkemenin adı, tarafların ad soyad ve adresleri

²³ "(1) Dava dilekçesinde gösterilen ve davacının elinde bulunan belgelerin asıllarıyla birlikte harç ve vergiye tabi olmaksızın davalı sayısından bir fazla düzenlenmiş örneklerinin veya sadece örneklerinin dilekçeye eklenerek, mahkemeye verilmesi ve başka yerlerden getirtilecek belge ve dosyalar için de bunların bulunabilmesini sağlayıcı açıklamanın dilekçede yer alması zorunludur. HMK 121"

- Davalının TC (Davacının değil)
- Varsa kanuni temsilci veya vekile ilişkin yukarıda bahsedilen bilgiler.
- Davalının veya temsilcisinin imzasında noksanlık bulunmuş hallerde bu süre verilir.

Deliller, vakıaların eksikliği halinde süre verilmeyecektir keza bunlar bulunmadan da cevap dilekçesi ileri sürülebilir ancak bunlar olmadan davalının davayı kazanması pek mümkün olmayacaktır. Keza hukuki sebeplerin sunulması da uyuşmazlığın çözümünü kolaylaştıracaktır fakat zorunlu değildir.

Cevap dilekçesinin mahkemeye verilmesi

Cevap dilekçesi de davacı sayısından bir fazla verilir. Bir tanesi mahkemeye diğerleri taraflara tebliğ edilir. Cevap dilekçesi adli tatilde de verilebilir. Harç ödenmez. Cevap dilekçesi hakime verilir, hakim dilekçeyi havale eder. Kural olarak verilen tarih havale tarihidir. Ancak kalem tarafından dilekçenin daha sonra getirildiği belgelenirse havale tarihinden sonraki tarih dilekçenin verildiği tarih kabuk edilir. Davalı sadece tebliğ giderlerini ödemelidir. HMK 126

- (1) Davalı, cevap dilekçesini, davanın açılmış olduğu mahkemeye verir.
- (2) Cevap dilekçesine davacı sayısı kadar örnek eklenir.
- (3) Cevap dilekçesi, havale edildiği tarihte verilmiş sayılır.
- (4) Cevap dilekçesinin örneği mahkeme tarafından davacıya tebliğ edilir.

Cevap süresi

HMK 127 (1) Cevap dilekçesini verme süresi, dava dilekçesinin davalıya tebliğinden itibaren iki haftadır. Ancak, durum ve koşullara göre cevap dilekçesinin bu süre içinde hazırlanmasının çok zor yahut imkânsız olduğu durumlarda, yine bu süre zarfında mahkemeye başvuran davalıya, cevap süresinin bitiminden itibaren işlemeye başlamak, bir defaya mahsus olmak ve bir ayı geçmemek üzere ek bir süre verilebilir. Ek cevap süresi talebi hakkında verilen karar taraflara derhâl bildirilir.

Cevap süresi kural olarak iki haftadır ancak uzatılabilir. Cevap dilekçesinin hazırlanmasının çok zor veya imkânsız olduğu durumlarda taraflar ek süre talep edebilir. Örneğin deponun sayılması gerekli bu

süre içinde cevap dilekçesi hazırlanamıyor. Uzatılma sürenin bitiminden itibaren uygulanır. Davalı talebini haklı gösterecek sebepleri belirterek ek süre isteyebilir, varsa delilleri de ekler. Haklı bir sebebi yoksa ek süre talep edemez.

Davalı ek süreyi cevap süresi içerisinde talep etmelidir. Cevap süresi sona erdikten sonra talep edemez. Talebin kabulü halinde mahkeme bir ayı geçmemek üzere ek süre verebilir.

Cevap dilekçesi vermenin sonuçları

Cevap dilekçesinin verilmesinden sonra ilk itirazlar ileri sürülmemişse artık cevap süresinin içinde dahi olsa ilk itirazlar ileri sürülemez. HMK 131 (1) *Cevap dilekçesinin verilmesinden sonra, cevap süresi dolmamış olsa bile ilk itirazlar ileri sürülemez.*

Cevaba cevap (replik) ve ikinci cevap yani repliğe cevap (dublik)

HMK'da iki yargılama usulü benimsenmiştir. Basit yargılama ve yazılı yargılama. Yazılı yargılamada basit yargılamanın aksine cevap dilekçesi son dilekçe değildir. Cevap dilekçesinin akabinde davacı yeniden cevaba cevap verir. Akabinde davalı da bu cevaba cevap dilekçesine cevap verir (dublik)

HMK 136

(1) Davacı, cevap dilekçesinin kendisine tebliğinden itibaren iki hafta içinde cevaba cevap dilekçesi; davalı da davacının cevabının kendisine tebliğinden itibaren iki hafta içinde ikinci cevap dilekçesi verebilir.

(2) Davacının cevaba cevap, davalının da ikinci cevap dilekçesi hakkında, dava ve cevap dilekçelerine ilişkin hükümler, niteliğine aykırı düşmediği sürece kıyasen uygulanır.²⁴

Ayrıca HMK 141 (1) Taraflar, cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçeleri ile serbestçe iddia veya savunmalarını genişletebilir yahut değiştirebilirler. Dilekçelerin karşılıklı verilmesinden sonra iddia veya savunma genişletilemez yahut değiştirilemez. (2) İddia ve savunmanın genişletilip değiştirilmesi konusunda ıslah ve karşı tarafın açık muvafakati hükümleri saklıdır.

²⁴ Yani HMK 127 vs.

Yani cevaba cevap dilekçesinde de davacı iddiasını genişletebileceği gibi davalı da ikinci cevap dilekçesinde genişletebilir. Bu dilekçelerden sonra iddia ve savunmanın genişletilip değiştirilmesi yasağı başlar. Bu dilekçelerin verilmesiyle dilekçelerin teatisi aşaması tamamlanır ve öninceleme aşamasına geçilir.

İddia ve savunmanın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağı.

Davayı değiştirme veya genişletme yasağı

Davacı, davalının cevap dilekçesinden sonra cevaba cevap yazarken çok iyi düşünmelidir. Keza bu dilekçesini verdikten sonra talep sonucunu ve dayandığı vakıaları değiştiremeyecektir. Davacı bu sebeple dayandığı vakıaları ve taleplerini dayandığı hukuki sebebe uygun bir şekilde geniş tutmalıdır. Yoksa bu hususları talep etmek için ya ıslah hakkını kullanacak ya da yeni dava ikame etmesi gerekecektir.

Talebin daraltılması bu yasak kapsamında değildir keza talebini genişletmemektedir. Hukuki sebebin değiştirilmesi de keza yasak kapsamında değildir HMK 33 de bunu gerektirir. **Davacının** cevaba cevap dilekçesinden sonra ortaya çıkan hususları, vakıaları sunması ve bunun hakkında yeni deliller ileri sürmesi bu yasak kapsamında değildir. Keza aynı sebeple sonradan ortaya çıkan bir durumdan talep sonucu da değiştirilebilir. Mesela dava konusu eşya tahrip olmuş veya yanmış olabilir ve bu halde talebin tazminata dönüştürülmesi bu yasak kapsamında değildir.

Kendiliğinden araştırma ilkesinin uygulandığı veya talepten başka bir şeye hüküm verilen hallerde bu yasak söz konusu değildir.

Dilekçelerin teatisinden sonra bu yasak başlar.

Bu yasağa tabi olan durumlar

A. Dava sebebinin yani vakıaların genişletilip değiştirilmesi

Davacının dilekçesinde sunduğu vakılardan başka vakıal ileri sürmesi bu yasak kapsamındadır. Mesela işveren iş kazasında işçinin kusurunu ortaya koymak için kask takmadığını ileri sürer ancak ön inceleme aşamasına gelindiğinde işçinin uyuşturucu bağımlılığından ve başka bir kaza geçirdiği, bu kaza sebebiyle yaralandığından ve bu yaraları işyerindeki kazada edinmediğinden bahsetmek ister. Bu yasak sebebiyle bağımlılık dilekçelerin teatisi aşamasından sonra sunulduğundan bu vakıa yasak kapsamındadır ve ileri sürülemez. İşveren vekili dava dilekçesinde dikkatli davranmalıydı.²⁵

Davacıya örnek vermek için ise işçi işverene karşı yaptığı feshin ücretinin eksik ödenmesi sebebiyle haklı olduğunu ileri sürüyor, ancak buradan haklı çıkamayacağını fark ederek kendisine mobbing yapıldığını iddia ederse burada da bir vakıanın değiştirilmesi söz konusudur ve yasak kapsamındadır. Ancak işçinin ücretin eksik ödendiğine ilişkin olarak AGİ alacağını da eksik ödendiğini ileri sürmesi hali yeni bir vakıa olmadığından yasak kapsamında değildir.

Çünkü...

Davacının mevcut vakıanın içeriğine dahil hususu ileri sürmesi veya açıklaması bu yasak kapsamına girmez. Keza burada yeni bir vakıa ileri sürülmemektedir. Mevcut vakıaların delilleri olan hususların da delillerin gösterilmesi sınırları çerçevesinde gösterilmesi halinde de yeni vakıanın ileri sürüldüğünden bahsedilemez. Örneğin davacı trafik kurallarına aykırı olarak park edildiği iddiasında bulunuyor. Keşif sırasında davalının aracı park ettikten sonra da gerekli önlemleri almadığını fark ederse ve bunu ileri sürerse bu husus da trafik kurallarına aykırılık vakıasına dahil olduğundan yeni bir vakıanın ileri sürülmesi söz konusu değildir.

Talep sonucunun değiştirilmesi veya genişletilmesi

Davacı dilekçeler aşamasından sonra talebini değiştirir veya genişletirse bu da iddianın genişletilmesi yasağına tabidir. Mesela Kerem kiracısının tahliyesini talep ediyor. Dilekçeler aşamasından sonra ise kira bedelinin arttırmasını talep ederse bu yasak kapsamındadır. Kısmi dava açılmasında da talebin arttırılması bu yasak kapsamında olup ıslahla arttırmak sadece mümkündür.

Davacının talep etmesi gereken faiz gibi yan talepler de dilekçelerin teatisi aşamasında talep edilmezse yasakla karşı karşıya kalınabilir.

²⁵ (iş hukukuna ilişkin yargılamalarda basit yargılama usulü uygulanır. 6331 s.k. Kapsamında ortaya çıkan iş kazalarında da iş mahkemeleri yetkilidir. İş mahkemelerinde de 7036 s.k.'a göre basit yargılama usulü uygulanır. "(1) İş mahkemelerinde basit yargılama usulü uygulanır. M.7") bu sebeple burada cevaba cevap dilekçesi değil dava dilekçesi denilmiştir keza basit yargılama usulünde cevaba cevap dilekçesi bulunmamaktadır.)

Dava açılmadan önce mevcut olan vakıalar bakımından yasak geçerlidir. Keza davadan sonra ortaya çıkan vakıaların dilekçeler aşamasında ileri sürülmesi imkansızdır çünkü **YOKTUR**.

Davayı genişletme veya değiştirme yasağının istisnaları HMK141/2

(2) İddia ve savunmanın genişletilip değiştirilmesi konusunda ıslah ve karşı tarafın açık muvafakati hükümleri saklıdır.

Davalının açık rızası

Davalının açık bir şekilde davacının yasağa tabi vakıa ileri sürmesine rıza göstermesi durumunda davacının yeni vakıa ileri sürmesine izin verilir. Davalının duruma sessiz kalması zımni muvafakat sayılamaz ve yeterli değildir. Davalı rıza göstermezse ileri sürülen hususlar inceleme dışı bırakılır. Gerek talep gerek yeni vakıalar.

ISLAH

Önsöz: Kitabın cevap dilekçesi bölümünde esasen ıslahtan kısaca bahsedilmektedir. Ancak tekrardan kaçınmak için tarafımda kitabın tahkikat aşaması kısmında yer alan ve ıslahı detaylıca anlatan bölümden faydalanılarak ıslah açıklanacaktır.²⁶

Tanım

Davalı veya davacıların iddia ve savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağı sebebiyle yapamadığı işlemleri yaparak verdikleri dilekçeleri tamamen veya kısmen düzeltmelerine ıslah denir.

HMK 176

(1) Taraflardan her biri, yapmış olduğu usul işlemlerini kısmen veya tamamen ıslah edebilir.

(2) Aynı davada, taraflar ancak bir kez ıslah yoluna başvurabilir.

²⁶ Pekcanitez, Atalay ve Özekes, Hukuk Muhakemeleri Hukuku, 12. Baskı (Yetkin 2011) 322–329.

HMK 141(2) İddia ve savunmanın genişletilip değiştirilmesi konusunda ıslah ve karşı tarafın açık muvafakati hükümleri saklıdır.

Davalı bir def'i dilekçesinde ileri sürmedi veya bir vakıayı ileri sürmedi ya da davacı malın teslimini talep ediyordu ancak malın bedelinin iadesini ıslah suretiyle talep etmeye başladı.

İslaha 141/2'de belirtilmiş olduğu gibi karşı tarafın muvafakati olduğu hallerde gerek yoktur. Bu hallerde ıslah hakkı israf edilmeden dava konusu arttırılabilir değiştirilebilir. Keza belirsiz alacak davası açılmış olması halinde de hakimın verdiği iki haftalık kesin süre içerisinde dava konusu arttırılırsa da ıslaha gerek yoktur.

İslahın konusu tarafların yaptığı usul işlemleridir yani taraflar ıslah ile yapmış oldukları usul işlemlerini değiştirir.

Yargıtay kararlarında cevap dilekçesi sunmayan tarafın ıslah işlemlerini yapamayacağını ifade etse de Hakan PEKCANİTEZ'e göre bu görüş cevap dilekçesi verilmeyen hallerde kanunen davalı inkar etmiş sayılacağından bu halde de davalı ıslah hakkını kullanabilmelidir. Islah suretiyle cevap dilekçesi verebilmelidir yani ancak ilk itirazlar bu halde yapılamaz HMK 117 (1) *İlk itirazların hepsi cevap dilekçesinde ileri sürülmek zorundadır; aksi hâlde dinlenemez.*

İslahın yapılması

Davanın tamamen ıslahı dava dilekçesinden itibaren yapılan ıslahıdır bu sebeple bu tür bir ıslahı sadece davacılar yapabilir. Kısmen ıslah ise dava dilekçesinden sonraki herhangi bir usul işlemi üzerine yapılabilir. Tamamen ıslah talep sonucunun veya dava sebebinin değiştiği hallerde yapılır. Mesela davacı malın bedelini talep ederken sonradan verdiği malın iadesini talep eden satıcıda talep sonucu, vekaletsiz iş görmeye dayalı dava açan bir tarafın sonradan sözleşmeye dayanarak talebini sürmesi de sebebin değişmesine örnektir. Bu sonuçların genişletilmesi halinde kısmen ıslah vardır.

Tamamen ıslahta HMK 180 (1) Davasını tamamen ıslah ettiğini bildiren taraf, bu bildirimden itibaren bir hafta içinde yeni bir dava dilekçesi vermek zorundadır. Aksi hâlde, ıslah hakkı kullanılmış sayılır ve ıslah hiç yapılmamış gibi davaya devam edilir.

Kısmen ıslahta ise (1) Kısmen ıslaha başvuran tarafa, ıslah ettiği usul işlemini yapması için bir haftalık süre verilir. Bu süre içinde ıslah edilen işlem yapılmazsa, ıslah hiç yapılmamış gibi davaya devam edilir.

Islah, ıslah beyanıyla birlikte hangi işlemin nasıl ıslah edileceği belirtilerek de yapılabilir. Yani ıslah beyanını sunar akabinde neyi ıslah ettiğini de belirtir.

Tahkikat aşamasının sonuna kadar ıslah yapılabilir. HMK 177 (1) *Islah, tahkikatın sona ermesine kadar yapılabilir. İstinafta ıslah yapılamaz ancak istinafin ilk dereceye dosyayı göndermesi durumunda ilk derece tahkikata ilişkin bir işlem yaparsa bu tahkikatın sonuna kadar ıslah yapılabilir. HMK 177(2) Yargıtayın bozma kararından veya bölge adliye mahkemesinin kaldırma kararından sonra dosya ilk derece mahkemesine gönderildiğinde, ilk derece mahkemesinin tahkikata ilişkin bir işlem yapması hâlinde tahkikat sona erinceye kadar da ıslah yapılabilir. Ancak bozma kararına uymakla ortaya çıkan hukuki durum ortadan kaldırılamaz.*

2020 yılında getirilen bu düzenleme sonucunda yargıtayın bozması sonucu ilk derecenin yargılamaya devam etmesi halinde ıslahın kullanılamayacağına ilişkin İBK'lar geçersiz kılınmıştır ki bu husus 7251s.k yasalaşana kadar doktrinde tartışma sebebiydi.

Ancak bozma kararına uymakla ortaya çıkan hukuki durum ortadan kaldırılamaz. İfadesinin getirilme sebebi esasen yargıtayın 7251 sayılı kanun çıkana kadar bozma kararlarından sonra ıslahı kabul etmeme sebebiyle paraleldir. Bu hükümle ilk derece mahkemesinin yaptığı yargılamayı etkisiz kılacak ve bozma dışında kalan işlemleri yeniden ele aldıracak ıslaha izin verilmemektedir. Yani ıslah yolu ile oluşan usuli müktesep hakkın korunması amaçlanmıştır. Ancak bozma usule ilişkin ise müktesep haktan söz edilmeyecek ve hatta bir tahkikattan da söz edilemez veya o tahkikat da yenilenir.

Taraflar ancak bir defa ıslah yoluna başvurabilir. (2) Aynı davada, taraflar ancak bir kez ıslah yoluna başvurabilir. M.176

Hmk 177 (3) Islah, sözlü veya yazılı olarak yapılabilir. Karşı taraf duruşmada hazır değilse veya ıslah talebi duruşma dışında yapılıyorsa, bu yazılı talep veya tutanak örneği, haber vermek amacıyla karşı tarafa bildirilir.

Islah ile talep konusu arttırılırsa bununla ilk etapta eksik yatırılan harç da tamamlanmalıdır. Yani işçi kıdem tazminatını kısmi dava ile 100tl olarak talep etti ve az harç ödedi akabinde bilirkişi raporundan sonra 450.000TL'ye yükseltti bu halde harç bakımından aradaki farkı yatırmalıdır. Ve ayrıca *HMK 178*

(1) Islah eden taraf, ıslah sebebiyle geçersiz hâle gelen işlemler için yapılan yargılama giderleri ile karşı tarafın uğradığı ve uğrayabileceği zararları karşılamak üzere hâkimin takdir edeceği teminatı, bir hafta içinde, mahkeme veznesine yatırmak zorundadır. Aksi hâlde, ıslah yapılmamış sayılır.

(2) Karşı tarafın zararının kesin olarak tespit edilmesinden sonra, mahkeme veznesine yatırılan miktar eksikse tamamlattırılır, fazla ise iade edilir.

Kötüniyetli ıslahlar bakımından HMK 182 (1) Islahın davayı uzatmak veya karşı tarafı rahatsız etmek gibi kötüniyetli düşüncelerle yapıldığı deliller veya belirtilerle anlaşılırsa, mahkeme, ıslahı dikkate almadan karar verir. Ayrıca hâkim, kötüniyetle ıslaha başvuranı, karşı tarafın bu yüzden uğradığı bütün zararlarını ödemeye ve beşyüz Türk Lirasından beşbin Türk Lirasına kadar disiplin para cezasına mahkûm eder.

Islahın etkisi

Islah ile yapılmış olan bir usuli işlem yapılmamış sayılır. Tamamen ıslahta ise dava ortadan kaldırılır ve yeni dava dilekçesi sunularak tamamen yeni bir dava gibi, bu yeni dava dilekçesine göre davaya devam edilir. Kısmi ıslahta ise sadece belirtilen işlem yapılmamış sayılır. Ancak kanun ıslahla yapılmamış sayılabilecek işlemlere kısıt getirmiştir m.179 (2) *Ancak ikrar, tanık ifadeleri, bilirkişi rapor ve beyanları, keşif ve isticvap tutanakları, yerine getirilmiş olan veya henüz yerine getirilmemiş olmakla beraber, karşı tarafın yerine getireceğini ıslahtan önce bildirmiş olması koşuluyla, yeminin teklifi, reddi veya iadesi ıslah ile geçersiz kılınmaz. ANCAK (3) Şu kadar ki, ıslahtan sonra yapılacak tahkikat sonucuna göre, bu işlemlerin göz önünde tutulması gerekmiyorsa, bunlar da yapılmamış sayılır.*

Tamamen ıslahta yeniden dava açılmış sayılmaz dava açıldığı tarihten itibaren etkilerini sürdürür. Davanın ıslah edilen halinden sonra da bu haline karşı da doğal olarak karşı tarafın savunma hakkı doğar. Kısmen ıslahta ise bu savunma sadece yeni talep ve beyanlarla sınırlıdır.

Maddi hukuk işlemlerine ilişkin ıslah yapılamaz. Mesela taraflar arasında sulh sözleşmesi imzaladı veya feragat bu halde bu işlemler ıslah yoluyla geçersiz kılınamaz.

Faizin ıslahla arttırılan kısım için ne zamandan itibaren işleyeceği (ıslah anından itibaren mi yoksa davanın açıldığı tarihten mi?) tartışmalıdır. Pekcanitez yargıtayın daha önce temerrüde düşürülmemişse borçlu aleyhine ancak ıslahtan itibaren faiz yürütüleceğini savunan kararını benimsemiştir. Bunun ters yönünde kararlar mevcuttur. Pekcanitez zamanaşımı için de faizle aynı çözümün uygulanması gerektiğini, ıslah tarihinde kesileceğini ifade eder. **Kısmi davadan bahsederken de bu doğrultuda açıklamalar yapılmıştır.**

DAVA KONUSUNUN DEVRİ

Önsöz: Cevap dilekçesi kısmında yer alan dava konusunun devri, kitabın tahkikata ilişkin kısmında daha detaylı anlatılmış olup bu sebeple ileride tekrardan kaçınmak amacıyla dava konusunun devri tamamen ve sadece bu bölümde anlatılacaktır. Bkz. *Pekcanitez, Atalay ve Özekes, Hukuk Muhakemeleri Hukuku, 12. Baskı (Yetkin 2011) 329-332*

Dava konusunun (müddeabihin devri) iddia ve savunmanın genişletilmesinin aynı ıslah gibi bir istisnasıdır. Dava konusu hakkında bir ihtiyati tedbir kararı alınmadıkça dava konusunu elinde bulunduran taraf bu hak üzerinde tasarrufta bulunabilir. Mesela davalı dava konusu şeyi başkasına devredebilir. Dava hakkı asıl hakka bağlı bir haktır. Yani dava hakkı asıl haktan bağımsız değildir ve davacı asıl hakkı devredince davada bir takım değişiklikler olur. Alacağı devralan davacı olarak borçluya karşı davaya devam edebilir. Keza dava hakkı asıl hakka bağlıdır.

Davalının asıl hakkı devretmesi durumunda iki seçimlik hakkı vardır. Bu seçimlik haklardan birini kullanmaz ise davaya eski haliyle devam edilir. Ancak verilecek hüküm üçüncü kişiye karşı etkili olmayacağından dava işleminden kaldırılabilir. Bu seçimlik haklar *HMK 125*

(1) Davanın açılmasından sonra, davalı taraf, dava konusunu üçüncü bir kişiye devrederse, davacı aşağıdaki yetkilerden birini kullanabilir:

a) İsterse, devreden tarafla olan davasından vazgeçerek, dava konusunu devralmış olan kişiye karşı davaya devam eder. Bu takdirde dava davacı lehine sonuçlanırsa, dava konusunu devreden ve devralan yargılama giderlerinden müteselsilen sorumlu olur.

b) İsterse, davasını devreden taraf hakkında tazminat davasına dönüştürür.

Davacı devrederse (2) Davanın açılmasından sonra, dava konusu davacı tarafından devredilecek olursa, devralmış olan kişi, görülmekte olan davada davacı yerine geçer ve dava kaldığı yerden itibaren devam eder. Bu takdirde dava davacı aleyhine sonuçlanırsa, dava konusunu devreden ve devralan yargılama giderlerinden müteselsilen sorumlu olur. Devralan yeni davacı da sonradan başkasına devredebilir bunun tek sınırlaması dürüstlük kurallarıdır.

Temellük eden üçüncü kişiye karşı davaya devam edilmesi yani 125/1 a)

Bu halde dava konusu değişmez ancak davalı değişir. Özellikle devralan üçüncü kişinin iyiniyetli olmadığı hallerde bu yola başvurulur. *TMK 988,989,991,1023,1024* hükümleri de nazara alınca bu halde bu hakkın seçilmesi halinde kazanma ihtimali daha yüksektir.

Üçüncü kişi artık davada taraf olarak yer alır ve ilk duruşmaya davet edilmesi gerekir. Üçüncü kişiye karşı dava kaldığı yerden devam eder. Üçüncü kişi davayı kaybederse devreden eski davalı ile yeni davalı olan üçüncü kişi müteselsilen sorumludur.

Üçüncü kişiye karşı davaya devam edilmesi halinde devreden eski davalı üzerinde davacının tazminat hakkından feragat etmesi söz konusu değildir yani hala bir zararı varsa tazmin ettirebilir.

Davayı temlik eden davalıya karşı tazminat davasına dönüştürülmesi

Davacı davalı müddeabihini temlik ederse dava konusunu tazminata dönüştürülebilir. Mahkemenin görevinde değişiklik olmaz, davaya kaldığı yerden devam edilir ve yeniden de harç alınmaz. İspat edilmesi gereken hususlar da keza değişmez.

Savunmayı genişletme ve değiştirme yasağının istisnaları

HMK 141 (1) Taraflar, cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçeleri ile serbestçe iddia veya savunmalarını genişletebilir yahut değiştirebilirler. Dilekçelerin karşılıklı verilmesinden sonra iddia veya savunma genişletilemez yahut değiştirilemez.

Savunmanın genişletilmesi yasağı ikinci cevap dilekçesinin verilmesi ile başlar.

İddianın genişletilmesinde bahsedilen, yasağa talep sonucu ve vakıaların dahil olduğu ve re'sen araştırma ilkesi uygulanan davalarda uygulanmayacağı hususları savunmanın genişletilmesi için de geçerlidir.

ÖN İnceleme

HMK ile hukukumuzda ilk derece yargılamaları beş aşamadan oluşur. Dilekçelerin karşılıklı verilmesi, Ön inceleme, tahkikat, sözlü yargılama ve hüküm.

Ön incelemenin amacı yargılamanın daha düzenli yürütülmesi, tahkikattan önce verilmesi gereken kararların verilmesi, delillerin tam olarak belirlenmesi vb.gibi sebeplerdir. Yargılamanın daha düzenli yürütülmesini sağlar. Uygulamada ön inceleme safhası atlanarak tahkikat aşamasına geçilmektedir ve tahkikat aşamasında deliller hala toplanıyor olduğundan yargılamalar uzamaktadır.

Bu sakıncaların önüne geçilmesi amacıyla HMK ile ön inceleme aşaması kabul edilmiş. Bu aşamaya kadar deliller toplanacak, elde olmayan deliller nereden toplanması gerektiği bildirilecek ve masrafları ödenecektir. Böylece tahkikat delillerin toplandığı değil tartışıldığı bir aşama olmuştur. Hatta tarafların anlaşıp anlaşamadığı hususlar üzerinde de durulacak ve bunların tespiti ile uyuşmazlık konusu ile devam olunacaktır.

HMK 140

(1) Hâkim, ön inceleme duruşmasında, dava şartları ve ilk itirazlar hakkında karar verebilmek için gerekli görürse tarafları dinler; daha sonra, tarafların iddia ve savunmaları çerçevesinde, anlaştıkları ve anlaşamadıkları hususları tek tek tespit eder.

(2) Uyuşmazlık konularının tespitinden sonra hâkim, tarafları sulh ve arabuluculuğun esasları, süreci ve hukuki sonuçları hakkında aydınlatarak sulhe veya arabuluculuğa teşvik eder; bu konuda sonuç alınacağı kanaatine varırsa, bir defaya mahsus olmak üzere yeni bir duruşma günü tayin eder.

(3) Ön inceleme duruşmasının sonunda, tarafların sulh veya arabuluculuk faaliyetinden bir sonuç alıp almadıkları, sonuç alamadıkları takdirde anlaşamadıkları hususların nelerden ibaret olduğu tutanakla tespit edilir. Bu tutanağın altı, duruşmada hazır bulunan taraflarca imzalanır. Tahkikat bu tutanak esas alınmak suretiyle yürütülür.

(4) Ön inceleme tek duruşmada tamamlanır. Zorunlu olan hâllerde bir defaya mahsus olmak üzere yeni bir duruşma günü tayin edilir.

(5) 139 uncu madde uyarınca yapılan ihtarla rağmen dilekçelerinde gösterdikleri belgeleri sunmayan veya belgelerin getirtilmesi için gerekli açıklamayı yapmayan tarafın bu delillere dayanmaktan vazgeçmiş sayılmasına karar verilir.

Hatta esasa girilmesini engelleyen usuli sorunlar ve zamanaşırımları vs. bu aşamada incelenir. HMK 142 (1) **Ön inceleme duruşması** tamamlandıktan sonra, hâkim tahkikata başlamadan önce, hak düşürücü süreler ile zamanaşırımları hakkındaki itiraz ve def'ileri inceleyerek karara bağlar.

Ön incelemenin kapsamı

Ö.İ. Duruşmasında yapılacak işlemler

HMK 137 (1) Dilekçelerin karşılıklı verilmesinden sonra ön inceleme yapılır. Mahkeme ön incelemede; dava şartlarını ve ilk itirazları inceler, uyuşmazlık konularını tam olarak belirler, hazırlık işlemleri ile tarafların delillerini sunmaları ve delillerin toplanması için gereken işlemleri yapar, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği davalarda onları sulhe veya arabuluculuğa teşvik eder ve bu hususları tutanağa geçirir.

Bu aşamada taraflar sulhe ve arabuluculuğa teşvik edilir. Bu aşamada bütün tahkikata ilişkin hazırlıklar tamamlandıktan tahkikat aşamasında, tanık dinlemesi, bilirkişi incelemesi ve keşif yapılır.

Yapılacak işlemler

1. Dava şartları ve ilk itirazların incelenmesi
2. Uyuşmazlık noktalarının tam tespiti
3. Hazırlık işlemleri
4. Delillerin sunulması ve toplanması için gerekli işlemler
5. Sulh ve arabuluculuğa teşvik için tarafların aydınlatılması ve bu hususun tutanağa geçirilmesi
6. Tüm bu hususların tut. Geçirilmesi

(2) Ön inceleme tamamlanmadan ve gerekli kararlar alınmadan tahkikata geçilemez ve tahkikat için duruşma günü verilemez. HMK 137

Ö.İ. İle bağlantılı işler

HMK 142

(1) Ön inceleme duruşması tamamlandıktan sonra, hâkim tahkikata başlamadan önce, hak düşürücü süreler ile zamanaşırımları hakkındaki itiraz ve def'ileri inceleyerek karara bağlar.

Maddi hukuka ilişkin olan bu işlemlerin karara bağlanması (zamanaşımı def'i sürüldüyse bunun incelenip karara bağlanması veya dosyadan hak düşürücü sürenin geçtiği anlaşıyor bunun karara bağlanması) ön inceleme duruşmasında yapılır. Bunlar maddi hukuka ilişkin süreler olmasına rağmen tespiti kolay olup erken aşamada karar verilebilir.

Aslında ön inceleme duruşmasında usule ilişkin kararlar alınıp tahkikatta esasa girilir. Ancak zamanaşımı gibi tespiti kolay bir husus mevcutsa ve def'i ileri sürülmüşse hakim ö.i. Duruşmasında tahkikata geçtiğini tutanağa geçirir ve tarafların son sözünü de alarak bu hususta karar verebilir. Yani hak düşürücü süre dolduğu veya zamanaşımından dolayı davayı reddedebilir. Ancak her halde tahkikata geçmeden bu süreler hakkında karar verilemez. Bazen tanık dinlenmesi vb gerekebilir.

Ö.İ. Yapılış Şekli

Duruşma yapılmadan karar verilebilecek durumlarda duruşma yapmadan hakim dosya üzerinden karar verebilir.

DURUŞMASIZ

HMK 138 (1) Mahkeme, öncelikle dava şartları ve ilk itirazlar hakkında dosya üzerinden karar verir; gerektiği takdirde kararını vermeden önce, bu konuda tarafları ön inceleme duruşmasında dinleyebilir.

Ancak esasa girilecekse bu halde delillerin tespiti, uyuşmazlığın tespiti gibi hususlar için hakim duruşma yapmak zorundadır.

DURUŞMALI

Tarafların davet edilmesi HMK 139

(1) Mahkeme, dilekçelerin karşılıklı verilmesinden ve yukarıdaki maddelerde belirtilen incelemeyi tamamladıktan sonra, ön inceleme için bir duruşma günü tespit ederek taraflara bildirir. Çıkarılacak davetiyede aşağıdaki hususlar ihtar edilir:

- a) Duruşma davetiyesine ve sonuçlarına ilişkin diğer hususlar.
- b) Tarafların sulh için gerekli hazırlığı yapmaları.
- c) Duruşmaya sadece taraflardan birinin gelmesi ve yargılamaya devam etmek istemesi durumunda gelmeyen tarafın yokluğunda yapılan işlemlere itiraz edemeyeceği.

ç) Davetiyenin tebliğinden itibaren iki haftalık kesin süre içinde tarafların dilekçelerinde gösterdikleri, ancak henüz sunmadıkları belgeleri mahkemeye sunmaları veya başka yerden getirtilecek belgelerin getirtilebilmesi amacıyla gereken açıklamayı yapmaları, bu hususların verilen süre içinde yerine getirilmemesi hâlinde o delile dayanmaktan vazgeçmiş sayılacaklarına karar verileceği.

Taraflara gönderilecek davette HMK 147 kapsamındaki unsurlar yer alır. Bu davetiye meşruhatlı davetiyedir. Yani tarafın duruşmaya katılmaması halinde karşılaşılabilecek hukuki sonuçlar bildirilir.

Duruşma HMK 140

HMK 140

(1) Hâkim, ön inceleme duruşmasında, dava şartları ve ilk itirazlar hakkında karar verebilmek için gerekli görürse tarafları dinler; daha sonra, tarafların iddia ve savunmaları çerçevesinde, anlaştıkları ve anlaşılmadıkları hususları tek tek tespit eder.

(2) Uyuşmazlık konularının tespitinden sonra hâkim, tarafları sulh ve arabuluculuğun esasları, süreci ve hukuki sonuçları hakkında aydınlatarak sulhe veya arabuluculuğa teşvik eder; bu konuda sonuç alınacağı kanaatine varırsa, bir defaya mahsus olmak üzere yeni bir duruşma günü tayin eder.

(3) Ön inceleme duruşmasının sonunda, tarafların sulh veya arabuluculuk faaliyetinden bir sonuç alıp almadıkları, sonuç alamadıkları takdirde anlaşılmadıkları hususların nelerden ibaret olduğu tutanakla tespit edilir. Bu tutanağın altı, duruşmada hazır bulunan taraflarca imzalanır. Tahkikat bu tutanak esas alınmak suretiyle yürütülür.

(4) Ön inceleme tek duruşmada tamamlanır. Zorunlu olan hâllerde bir defaya mahsus olmak üzere yeni bir duruşma günü tayin edilir.

(5) 139 uncu madde uyarınca yapılan ihtara rağmen dilekçelerinde gösterdikleri belgeleri sunmayan veya belgelerin getirtilmesi için gerekli açıklamayı yapmayan tarafın bu delillere dayanmaktan vazgeçmiş sayılmasına karar verilir.

Ön inceleme duruşması ayrı ve bağımsız bir duruşmadır. Sadece basit yargılama usulünde bileşik duruşma yapılacağı belirtilmiştir. Ancak yazılı yargılamada da bütün ön inceleme işlemleri tamamlandıktan sonra tahkikata geçilerek karar verilebilmesi mümkündür *HMK 142*.

Ön incelemede asla tahkikat işlemi yapılmaz (bilirkişi, keşif, tanık dinleme).

En fazla bir duruşma şeklinde yapılır. Tamamlanmadan tahkikata geçilemez. HMK 137 (2) Ön inceleme tamamlanmadan ve gerekli kararlar alınmadan tahkikata geçilemez ve tahkikat için duruşma günü verilemez.

Tarafların hangi konuda anlaşamadığı tespit edilirken tarafların iradeleri de önemlidir. Yani iki taraf da o anlaşamayan konuların o konular olduğu hakkında anlaşacak.

Ön inceleme tutanağı büyük bir önem arz eder. Bu tutanakta olmayan hususlar tahkikatın konusu olamaz. Hakim uyuşmazlıkları tespit ederek bu tutanağa geçirir ve bu uyuşmazlıklar üzerinde yargılamaya devam olunur yani **ön inceleme duruşma tutanağı bir yol haritasıdır**. Bu önemi nedeniyle ön inceleme tutanağı taraflarca imzalanır (duruşmaya katılanlar).

Ön inceleme tutanağı tensip tutanağı ile karıştırılmamalıdır. Tensip tutanağında davanın açıldığı, hangi mahkemede açıldığı, yargılama usulü, yapılacak işlemler belirtilir. Davayı açınca verirler bu tutanağı. *Ön inceleme duruşmasıyla davanın açıldığı tarih arasında 1 sene oluyor nerdeyse. Zaten dilekçelerin verilmeden ön inceleme duruşmasına gün verilemez.*

HMK 139 ç) Davetiyenin tebliğinden itibaren iki haftalık kesin süre içinde tarafların dilekçelerinde gösterdikleri, ancak henüz sunmadıkları belgeleri mahkemeye sunmaları veya başka yerden getirtilecek belgelerin getirtilebilmesi amacıyla gereken açıklamayı yapmaları, bu hususların verilen süre içinde yerine getirilmemesi hâlinde o delile dayanmaktan vazgeçmiş sayılacaklarına karar verileceği. Bu husus duruşma davetiyesinde ihtar edilir. (5) 139 uncu madde uyarınca yapılan ihtarla rağmen dilekçelerinde gösterdikleri belgeleri sunmayan veya belgelerin getirtilmesi için gerekli açıklamayı yapmayan tarafın bu delillere dayanmaktan vazgeçmiş sayılmasına karar verilir. HMK 140. vazgeçilmiş sayılan delillere tahkikat içerisinde dayanılmaz. HMK 145 (1) Taraflar, Kanunda belirtilen süreden sonra delil gösteremezler. Ancak bir delilin sonradan ileri sürülmesi yargılamayı geciktirme amacı taşııyorsa veya süresinde ileri sürülebilmesi ilgili tarafın kusurundan kaynaklanmıyorsa, mahkeme o delilin sonradan gösterilmesine izin verebilir.

Duruşmaya taraflardan birinin gelmesi halinde bir tek o dinleneceğinden uyuşmazlıkların tespitinde avantajlıdır. İkisi de gelmezse dosya işlemiden kaldırılır HMK 150.

Ön incelemede sorulacak sorular ve buna göre yapılacak işlemler

Hakimin kontrol listesi soracağı sorular ve vereceği cevaplar aşağıda verilmiştir.

Yönetmeliğe ekli kontrol formunda da mevcuttur. *Örnek ön inceleme kontrol formu*

1. Dava şartları tamam mı?

Tamam değilse, dava usulden ret veya gönderme kararı verilmesi, tamamsa ön incelemeye devam edilmesi gerekir.

2. İlk itirazlar tamam mı?

Tamam değilse, dava usulden ret veya gönderme kararı verilmesi, tamamsa ön incelemeye devam edilmesi gerekir.

3. Tarafların temel iddia ve savunmaları neler?

Tarafların temel iddia ve savunmalarının tespiti ve ön incelemeye devam edilmesi gerekir.

4. Tarafların uyuşmazlık noktaları neler, tespit edildi mi?

Tarafların iddia ve savunmalarının içinden uyuşmazlık noktaların tek tek somut olarak tespit edilmesi ve ön incelemeye devam edilmesi gerekir.

5. Tarafların ibraz etmeleri gereken belgeler ve bilgiler verilmiş mi, başka yerden getirtilecek belge ve bilgilere ilişkin açıklamalar yapılmış mı?

Tarafların, ön inceleme davetiyesinin tebliğinden itibaren iki haftalık kesin süre içerisinde dilekçelerinde gösterdikleri, ancak henüz sunmadıkları belgeleri mahkemeye sunup sunmadıklarının veya başka yerden getirtilecek belgelerin getirtilebilmesi amacıyla gereken açıklamayı yapıp yapmadıklarının belirlenmesi gerekir. Bu hususların verilen kesin süre içinde tam olarak yerine getirilmemesi hâlinde, o delillere dayanmaktan vazgeçilmiş sayılmasına karar verilir ve tahkikat içinde de kural olarak bu delillere dayanılamaz.

6. Taraflar sulh oluyor mu veya arabulucuya başvuruyor mu?

Taraflar sulh oluyor veya arabulucuya başvuruyorsa, ona göre karar verilmesi; değilse yargılamaya devam edilmesi gerekir.

7. Ön inceleme için gerekli hususlar tutanağa geçirildi mi?

Ön inceleme için gerekli olan bu hususlar tutanağa geçirilmelidir.

Tahkikat

Ön inceleme aşaması tamamlandıktan yani deliller ve uyuşmazlık konusu vakıalar tespit edildikten sonra mahkemece bu vakıaların aydınlatılması amacıyla tahkikata başlanır. Bu aşamada delil ve vakıaların doğruluğu araştırılır. Sağlıklı bir tahkikat aşaması için önceki dilekçelerin teatisi ve ön inceleme aşaması sağlıklı olarak yapılmalıdır. Yani tahkikat delillerin ve vakıaların toplandığı değil, delillerin belirlendiği, dilekçelerde vakıaların tamamen ortaya konduğu ve artık bunların tartışılacağı aşamadır.

Tahkikatın yapılmasına gerek kalmaması

Ön inceleme olmadan yargılama yürütülemez ancak hakim dosyadaki içerik üzerinden tahkikat yapmasına gerek kalmadan ön inceleme duruşmasında dosyanın esası veya usul bakımından karar verebilir. Mesela tamamlanamayacak bir dava şartı olması veya taraflardan birinin haklı zamanaşı def'i olması halinde hakim tahkikata gerek görmeden ön incelemeye son verip, (tutanakta) akabinde tahkikata yer olmadığını belirterek karar verebilir.

(1) Mahkeme, öncelikle dava şartları ve ilk itirazlar hakkında dosya üzerinden karar verir; gerektiği takdirde kararını vermeden önce, bu konuda tarafları ön inceleme duruşmasında dinleyebilir. HMK 138

(1) Ön inceleme duruşması tamamlandıktan sonra, hâkim tahkikata başlamadan önce, hak düşürücü süreler ile zamanaşımı hakkındaki itiraz ve def'ileri inceleyerek karara bağlar.HMK142

Hüküm için davanın yeterince aydınlatılmaması yani tahkikata gerek kalması

Dosyada ileri sürülen iddia ve savunmalar ve bunlara göre sunulan delillere göre eğer hakim karar veremeyecek durumda değilse yani uyuşmazlık henüz yeterince aydınlatılmamışsa tahkikat yapılmasına karar verilir. Akabinde hakim tarafları dinlemek için bir duruşma günü tayin eder. Bu günün tayininde tarafların durumu, bir yerden gelecek belge varsa (mesela tapuya müzekkere yazıldı tapu kayıtları isteniyor.). (2) *Mahkemenin, dinlenilmek üzere mahkemeye gelmeleri için iki tarafa vereceği süre iki haftadan az olamaz. Bu süre, gerektiğinde, mahkemece resen veya iki taraftan birinin talebi üzerine uzatılabileceği gibi kısaltılabilir. HMK 144*

(1) Tarafların davada ileri sürdükleri bütün iddia ve savunmalar birlikte incelenir. (2) Hâkim, muhakemeyi basitleştirmek veya kısaltmak için resen veya taraflardan birinin talebi üzerine tahkikatın her aşamasında iddia veya savunmalardan birinin veya bir kısmının diğerinden önce incelenmesine karar verebilir. HMK 143

Tarafların sonradan delil göstermesi sadece HMK 145'te belirtilen şartların gerçekleşmesi halinde taraflar sonradan delil gösterebilir. Yani tarafın hakimiyet alanı dışında gerçekleşen bir husustan dolayı tarafın kusuru olmaksızın bir delil gösterilememişse ve yargılamayı geciktirme amacı taşımıyorsa buna izin verilir. *(1) Taraflar, Kanunda belirtilen süreden sonra delil gösteremezler. Ancak bir delilin sonradan ileri sürülmesi yargılamayı geciktirme amacı taşımıyorsa veya süresinde ileri sürülememesi ilgili tarafın kusurundan kaynaklanmıyorsa, mahkeme o delilin sonradan gösterilmesine izin verebilir. HMK 145*

Hakim davanın yeterince aydınlatıldığına kanaat getirirse tahkikatı sona erdirebilir. *(1) Mahkeme, taraflarca gösterilmiş olan delillerin incelenmesinden sonra, davanın muhakeme ve hüküm için yeterli derecede aydınlandığını anlarsa, tahkikatın bittiğini kendilerine bildirir. HMK 146*

DURUŞMALAR

Her davada duruşma yapılması esastır (dava şartının yokluğu gibi bazı istisnai hallerde hakimlere duruşma yapmadan karar verme takdiri tanınmıştır). Mahkeme önünde yapılan tahkikat ve sözlü yargılama için ayrılmış zaman dilimine oturum yani celse denilir. Tarafların mahkeme huzurunda toplanması hazır bulunması ise duruşmadır. Duruşma olmadan oturum da olabilir mesela tarafların gelmediği toplu mahkemelerde hakimlerin müzakere ettiği oturumlar.

Duruşmalarda bir çok yazılı olan ve olmayan, yargılamanın saygınlığı ve adaletin üstünlüğüne önem verildiğinin belirtisi olan yargılama gelenekleri ortaya çıkmıştır. *(5) Yemin eda edilirken, hâkim de dâhil olmak üzere hazır bulunan herkes ayağa kalkar. HMK 233*

Ön inceleme duruşması ilk duruşmadır bu duruşmadan sonra tahkikat yapılacaksa taraflar diğer duruşmaya davet edilir. Meşruhatlı davetiye gönderilir. Bu davetiye türü taraflara eğer gelmemeleri halinde yokluklarında işlem yapılacağına ilişkin uyarı, bilgilendirme içerir. Buna meşruhatlı davetiye denilir. Taraflar duruşmada hazırken bir tahkikat duruşma günü tayin edilirse bu duruşma tut. Kaydedilip taraflara tefhim edilebilir.

Tarafların dosyayı inceleyememiş olmalarından dolayı eğer gelemiyorlarsa veya vekilleri duruşma başka güne ertelenemez. *(4) Avukatın istifa etmesi, azledilmesi veya dosyayı incelememiş olması sebebiyle yargılama başka bir güne bırakılamaz. Ancak, dosyanın incelenmemiş olması geçerli bir özre dayanıyorsa, hâkim bir defaya mahsus olmak üzere, kısa bir süre verebilir. Verilen süre sonunda, dosya incelenmemiş olsa bile davaya devam olunur. HMK 77*

(2) Usulüne uygun şekilde davet edilmiş olan taraflardan biri duruşmaya gelir, diğeri gelmezse, gelen tarafın talebi üzerine, yargılamaya gelmeyen tarafın yokluğunda devam edilir veya dosya işlemden

kaldırılır. Geçerli bir özrü olmaksızın duruşmaya gelmeyen taraf, yokluğunda yapılan işlemlere itiraz edemez. Yani eğer meşruhatlı bir davetiye gönderilmiş ve bunun üzerinde taraf gelmemiş ise tarafın yokluğunda yapılan işlemlere o taraf itiraz edemez. Meşruhatlı davetiye yapılmamış ise bu usulüne uygun değildir.

Zabıt katibinin bulundurulması zorunludur.

(1) Mahkemede veya mahkeme dışında hâkim huzuruyla yapılacak bütün işlemlerde zabıt kâtibinin hazır bulunması zorunludur.

(2) Hukuki veya fiilî engellerle zabıt kâtibi görev yapamayacak durumda olur ve işin gecikmesinde sakınca bulunursa, görevin niteliğine uygun yemin ettirilmek koşuluyla, başka bir kimse, zabıt kâtibi olarak görevlendirilebilir. HMK 157

Duruşmalar kural olarak alenidir.

(1) Duruşma ve kararların bildirilmesi alenidir.

(2) Duruşmaların bir kısmının veya tamamının gizli olarak yapılmasına ancak genel ahlâkın veya kamu güvenliğinin kesin olarak gerekli kıldığı hâllerde, ilgilinin talebi üzerine yahut resen mahkemece karar verilebilir. HMK 28

Duruşma sırasında görüntü kaydı alınmasına izin verilmez ancak yargılamanın zorunlu kıldığı haller bunun istisnasıdır.

(1) Duruşma sırasında fotoğraf çekilemez ve hiçbir şekilde ses ve görüntü kaydı yapılamaz. Ancak, dava dosyasında saklı kalmak kaydıyla, yargılamanın zorunlu kıldığı hâllerde, mahkemece çekim yapılabilir ve kayıt alınabilir. Bu şekilde yapılan çekim ve kayıtlar ile kişilik haklarını ilgilendiren konuları içeren dava dosyası içindeki her türlü belge ve tutanak, mahkemenin ve ilgili kişilerin açık izni olmadıkça hiçbir yerde yayımlanamaz.

(2) Duruşma sırasında bu yasağa aykırı davranan kişi hakkında 151 inci madde hükmü uygulanır. Yani avukat değilse mesela duruşma salonundan çıkartılır.

(3) Kayıt ve yayın yasağına aykırı davranan kişi hakkında, ayrıca Türk Ceza Kanununun 286 ncı maddesi hükümleri uygulanır. HMK 153

Duruşmanın yeri ve zamanı

Kural olarak duruşma adliyelerde bunun için ayrılmış yerlerde yapılır. Fakat (4) Mahkeme, fiilî engel veya güvenlik sebebiyle duruşmanın il sınırları içinde başka bir yerde yapılmasına, yargı çevresi içinde yer aldığı bölge adliye mahkemesi adalet komisyonunun uygun görüşünü alarak karar verebilir. Ayrıca

tanık dinlenilmesi bakımından tanık gelemiyor ise tanığın bulunduğu yere gidebilir. Keşfe gidilmişse bilirkişi veya tanıklar orada da dinlenilebilir.

Zamanı bakımından hakim takdir eder ancak duruşmada yapılacak işlere göre saati ayarlamalı, taraf vekillerinin isteklerini nazara almalıdır. Uygulamadaki aynı saate birden fazla duruşma koyulması hukuki dinlenilme hakkıyla bağdaşmaz.

İstisnalar harici adli tatilde duruşma yapılmaz HMK 102-104. (1) Mahkemeler, resmî çalışma gün ve saatlerinde görev yaparlar. Ancak, zorunluluk veya gecikmesinde zarar olan hâllerde, keşif, delillerin tespiti ve günlük duruşma listesinde yazılı işler gibi işlemlerin, resmî tatil günlerinde veya çalışma saatlerinin dışında da yapılmasına karar verilebilir. HMK 148

Duruşma disiplini

Duruşma disiplinine ilişkin kararları hakim verir yani disiplini hakim sağlar. Toplu mahkemelerde başkan. Tarafın, tanığın vb. duruşma düzenini bozması halinde salondan çıkartılmasına karar verilir hatta vekili yoksa vekil tutması hususu belirtilir. Bu halde de vekil tutmazsa yokluğunda işlem hükümlerine göre işlem yapılır. (2) *Davasını kendisi takip eden kimse, duruşmada uygun olmayan tutum ve davranışta bulunursa, hâkim kendisini uyarır; bu uyarılara uyulmaz ve gerekli görülürse kendisini vekil ile temsil ettirmesine karar verip, hemen duruşma salonundan dışarıya çıkartılmasını sağlar; vekil ile temsil ettirmemesi hâlinde, tarafın yokluğu hâlinde uygulanacak hükümlere göre işlem yapılır HMK 79.* Yani itiraz edemez. Avukatlar, savcılar, hakimler duruşma salonundan çıkartılamaz.

(1) Hâkim, duruşmanın düzenini bozan kimseyi, bunu yapmaktan men eder ve gerekirse, avukatlar hariç, derhâl duruşma salonundan çıkarılmasını emreder.

(2) Bir kimse, ihtar rağmen mahkemenin düzenini bozar veya mahkeme huzurunda uygun olmayan bir söz söylemeye veya davranışta bulunmaya devam ederse derhâl yakalanır ve hakkında dört güne kadar disiplin hapsi uygulanır. Bu fıkra hükmü avukatlar hakkında uygulanmaz.

(3) Mahkemenin düzenini bozan eylem veya mahkeme huzurunda söylenen uygun olmayan söz veya davranış, ayrıca bir suç oluşturuyor ise bu durum bir tutanak ile Cumhuriyet başsavcılığına gönderilir ve gerekiyorsa, avukatlar hariç, fiili işleyenin tutuklanmasına da karar verilir. HMK 151

(1) Vekil, duruşma sırasında uygun olmayan tutum ve davranışta bulunursa, hâkim tarafından uyarılır; vekil uyarıya uymaz ve fiil disiplin suçu veya adli suç teşkil eder nitelikte görülürse, duruşma salonunda bulunan kişilerin kimlik bilgileri, adresleri de yazılarak olay tutanağı geçirilir ve duruşma ertelenir. Vekil hakkında gerekli yasal işlem yapılmak üzere mahkemece vekilin kayıtlı olduğu baroya ve gerekiyorsa Cumhuriyet başsavcılığına bildirimde bulunulur. HMK 79

(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. HMK 152

Duruşmalar hem hakimlerin hem de avukatların mesleki tecrübe ve ilkelerini yansıttığı bir mecra olup bu sebeple davranış, giyiniş, ölçülü ve nazik olmaya özen gösterilmesi gereklidir.

E-Duruşmalar

Tarafların en az 2 gün kala talep etmeleri halinde duruşmalar ses ve görüntü nakil yoluyla yapılır (e duruşma yön m.8/2). HMK 149 (1) *Mahkeme, taraflardan birinin talebi üzerine talep eden tarafın veya vekilinin, aynı anda ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla bulundukları yerden duruşmaya katılmalarına ve usul işlemleri yapabilmelerine karar verebilir.*

Yani tarafların aynı anda ses ve görüntü nakil yoluyla bulundukları yerden duruşmaya katılmaları hali e-duruşmadır. *Hukuk Muhakemelerinde Ses ve Görüntü Nakledilmesi Yoluyla Duruşma İcrası Hakkında Yönetmelik*'te esasları düzenlenmiştir.

Hastalığı veya yaşlılığı sebebiyle duruşmaya gelemeyecek olan tanık, taraf vb dinlenilmesi hallerinde de e duruşma yapılır. EDY m.9/3

Mahkemenin kabul veya ret kararı duruşma öncesi en az 1 iş günü kala verilir EDY m.9/1

E duruşma talebine ilişkin karar uyarı üzerinden bildirilir ve teknik sıkıntıların olması veya yargılamanın sürüncemede bırakılması için yapılan talepler reddedilir.

HMK 149(3) Mahkeme, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyecekleri dava ve işlerde ilgililerin, aynı anda ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla bulundukları yerden dinlenilmesine resen karar verebilir.

Re'sen e duruşma yapılması halinde

(1) Mahkeme; tanığın, bilirkişinin veya uzmanın e-Duruşma Sistemi yoluyla dinlenilmesine resen karar verebilir.

(2) Mahkeme; tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyecekleri dava ve işlerde ilgililerin, e-Duruşma Sistemi yoluyla dinlenilmesine resen karar verebilir.

(3) İsticvap olunacak veya yemin edecek taraf, mahkemenin bulunduğu il dışında oturuyor ve mahkemeye bizzat gelemiyor ise öncelikle e-Duruşma Sistemi yoluyla isticvap olunur veya yemin ettirilir.

(4) Mahkemece, e-Duruşma Sistemi yoluyla dinlenilmesine karar verilen kişiye gönderilecek meşruhatlı davetiyeye ayrıca e-Duruşmaya ne şekilde katılacağı da yazılır. EDYm.10

(2) Mahkeme resen veya taraflardan birinin talebi üzerine; tanığın, bilirkişinin veya uzmanın aynı anda ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla bulundukları yerden dinlenilmesine karar verebilir. HMK 149

E-Duruşmaların yeri

(1) e-Duruşma talep eden taraf vekili, avukatlık bürosundan, baro tarafından bu amaç için belirlenen bölümden, adliyede bu amaca tahsis edilen yerden veya beşinci fıkradaki şartları taşıyan başkaca uygun bir yerden duruşmaya katılabilir.

(2) e-Duruşma talep eden veya e-Duruşma Sistemi yoluyla isticvap olunacak ya da yemin edecek taraf ile mahkemece e-Duruşma Sistemi yoluyla dinlenilmesine karar verilen tanık, bilirkişi, uzman ve diğer ilgililer bulundukları yerdeki adliye veya ceza infaz kurumlarında bu amaca tahsis edilen yerden duruşmaya katılabilir.

(3) İsticvap olunacak veya yemin edecek olan hariç, taraf, vekili ile birlikte birinci fıkrada belirtilen yerlerden duruşmaya katılabilir.

(4) Hastalığı, yaşlılığı veya engelliliği sebebiyle; e-Duruşma Sistemi yoluyla duruşmaya katılmasına ve usul işlemleri yapabilmesine karar verilen taraf ile e-Duruşma Sistemi yoluyla dinlenilmesine karar verilen tanık, bilirkişi, uzman veya diğer ilgililer bulundukları mesken ya da kurumdan duruşmaya katılabilir.

(5) e-Duruşmaya katılımın sağlanacağı yerin, her türlü etki ve yönlendirmeden uzak, ilgilinin yüz ifadelerini, vücut hareketlerini, tavır ve davranışlarını gözlemlemeye, duygularını anlamaya ve söylediklerini net bir şekilde dinlemeye imkân sağlayacak nitelikte olması gerekir. EDY m.11

Kimlik tespiti yapılması

(1) e-Duruşmaya katılan taraf vekilinin kimlik tespiti; güvenli elektronik imza veya mobil imza ile UYAP kayıtları ve benzeri yöntemler kullanılarak mahkemece yapılır.

(2) Mahkemece e-Duruşmaya katılmasına karar verilen taraf, tanık, bilirkişi, uzman ve diğer ilgililerin kimlik tespiti; bulundukları yerdeki adliye veya ceza infaz kurumunda e-Duruşma için tahsis edilen yerde görevlendirilecek yazı işleri müdürü, zabıt kâtabi veya ceza infaz kurumu görevlisi tarafından yapılır ve bu hususta bir tutanak düzenlenir.

(3) Vekili ile birlikte 11 inci maddenin birinci fıkrasında belirtilen yerlerden e-Duruşmaya katılan tarafın kimlik tespiti, UYAP kayıtları incelenerek veya benzeri yöntemler kullanılarak mahkemece yapılır.

(4) Hastalığı, yaşlılığı veya engelliliği sebebiyle bulunduğu mesken veya kurumdan e-Duruşmaya katılan taraf, tanık, bilirkişi, uzman ve diğer ilgililerin kimlik tespiti, güvenli elektronik imza veya mobil imza kullanılarak yapılır. M.12

Duruşmanın yapılması

Duruşmanın yapılması 13. maddede detaylı düzenlenmiş olup birden fazla vekil olması halinde sadece e-duruşma talebi kabul edilen vekil e-duruşma yoluyla katılabilir ve duruşma yapılmasının bütün sonuçları doğar. Ayrıca davayı kabul, feragat gibi işlemlerin yapılması halinde yeni duruşma günü tayin edilip bu beyanları tekrar ederler ve duruşma tutanağını beyanda bulunan taraf imzalarsa artık geçerli olur. E imza yeteceği hallerde uyap üzerinden bu imza alınabilir. Teknik aksaklıklar taraf kusuru olmaksızın tarafın katılmasını engellemiş ise bu halde tarafın yokluğuna ilişkin işlem yapılmaz.

E duruşmaların disiplini ve kaydı

(1) e-Duruşma düzeni, mahkeme huzurunda yapılan duruşma düzeniyle aynı usul ve esaslara tabidir.

(2) e-Duruşma sırasında fotoğraf çekilemez ve hiçbir şekilde ses ve görüntü kaydı yapılamaz. Ancak, yargılamanın zorunlu kıldığı hâllerde, mahkemece kayıt yapılabilir. Kayıt ve yayın yasağına aykırı davranan kişi hakkında 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 286 ncı maddesi hükümleri uygulanır. M.14

(1) Mahkeme, yargılamanın zorunlu kıldığı hâllerde, gerekçesini belirterek e-Duruşmanın kayıt altına alınmasına karar verebilir.

(2) e-Duruşma Sistemi ile elde edilen kayıtlar, mahkemece e-Duruşmanın yönetildiği bilgisayarda veya veri depolayabilen aygıtta aktararak dosyasında saklanmak üzere Merkezi Kayıt Sisteminde iki hafta süre ile muhafaza edilir. Süre sonunda Merkezi Kayıt Sistemindeki bu veriler geri döndürülemeyecek şekilde silinir.

(3) Bu şekilde alınan kayıtlar mahkemenin ve ilgili kişilerin açık izni olmadıkça hiçbir yerde yayımlanamaz. M.15

Duruşma masrafları

Taraflardan biri talep ederse onun yatırdığı avanstaki karşılardır. Tarafların tasarruf edemeyeceği bir uyuşmazlık ise HMK 325'e göre ödenir. (1) Tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyeceği dava ve işlerde, hâkim tarafından resen başvurulmuş deliller için gereken giderlerin, bir haftalık süre içinde taraflardan birisi veya belirtilecek oranda her ikisi tarafından ödenmesine karar verilir. Belirlenen süre içinde bu işlemlere ait giderleri karşılayacak miktarda avans yatırılmazsa, ileride bu gideri ödemesi gereken taraftan alınmak üzere Hazine'den ödenmesine hükmedilir. HMK 325

Mahkeme kayıtları, Dosya ve Tutanaklar

Mahkeme kayıtları, yapılan işlemlerin kayıt altına alınması gerekliliğinden doğmuş ve kararların aksine, kesinleşen karardan sonra belirli süre saklanan belgelerdir. Düzenli tutulması önemlidir keza yargılamanın seyrinin ve içeriğinin belirlenmesi buna bağlıdır. Artık mahkeme kayıtları HMK 445 ile kanuni dayanak bulunan elektronik ortamda (UYAP) tutulmaktadır ve bu ortam birçok kolaylık sağlamaktadır. Bir avukat artık stajyerini göndermek yerine bulunduğu yerden dava açılabilir. Mahkeme kararı süreye bağlı olmadan saklandığından kararda yargılamanın seyri, süjeleri ve objesi açık bir şekilde yer alır.

Dosyalar,

Dosyaya belge konulması ve dosyanın başka yere gönderilmesi

MADDE 159

(1) Dava ile ilgili mahkemeye sunulan her türlü dilekçe ve belge hâkim veya yazı işleri müdürüne havale ettirildikten sonra, zabıt kâtibi tarafından dosyasına konulur.

(2) Dosyanın başka bir resmî mercie gönderilmesi gerektiğinde, hâkim resen veya talep üzerine dosyada yer alan bir belgenin aslı yerine onaylı bir örneğinin gönderilmesine karar verebilir.

Dizi listesi

MADDE 160

(1) Zabıt kâtibi, dosya içindeki her tür belgeyi gösteren bir dizi listesi düzenlemek zorundadır. Dosyaya ibraz edilen veya çıkarılan belgeler derhâl bu listeye kaydedilir.

Dosyanın taraflar ve ilgililerce incelenmesi

MADDE 161

(1) Zabıt kâtibinin gözetimi altında taraflar veya fer'î müdahil, dava dosyasını inceleyebilir. Dava ile ilgili olanlar da bunu ispatlamak kaydı ve hâkimin izniyle dosyayı inceleyebilir.

(2) Gizli olarak saklanmasına karar verilen belge ve tutanakların incelenebilmesi hâkimin açık iznine bağlıdır.

Dosyanın hâkimin incelemesine hazır tutulması

MADDE 162

(1) Zabıt kâtibi, yargılamadan evvel ve gerektiği hâllerde dava dosyasını incelenmek için hâkime vermek ve zamanında eksiksiz almak ile görevlidir.

Kitapta da aynı şekilde kanun verilmiştir.

Dosyaya girecek bir belge hakimce görülür ve havale edildikten sonra dosyaya konulur.

Tutanaklar,

(1) Hâkim, tahkikat ve yargılama işlemlerinin icrasıyla, iki tarafın ve diğer ilgililerin sözlü açıklamalarını, gerekirse özet olarak zabıt kâtibi aracılığıyla tutanağa kaydettirir. HMK 154

(2) Taraflar veya diğer ilgililer sözlü açıklamalarını hâkimin izniyle doğrudan da tutanağa yazdırabilir. Hmk 154. Ancak hakim dava konusuyla ilgisi olmayan hususların tutanağa geçmesine izin vermeyebilir fakat bu yetkisini kullanırken önemli açıklamaların tutanağın dışında kalmasına yol açmamalıdır.

HMK 156 (1) Ön inceleme, tahkikat ve yargılama işlemleri, ancak tutanakla ispat olunabilir. Tutanak bu durumda kesin delil niteliğini haizdir.

İSTİCVAP

Tarafların aleyhine olan hususlarda yemin altında mahkemede sorguya çekilmesine isticvap denilir ancak bu müessese hakim davayı aydınlatma görevi kapsamında sorduğu sorularla karıştırılmamalıdır.

Hakim davanın her safhasında tarafları belirsiz, çelişkili olan hususlarda davayı aydınlatma amacıyla dinleyebilir. Oysa isticvap sadece istihkak aşamasında mümkün olup ikrar elde etme amacına yöneliktir. Ayrıca normal duruşmaya tarafın katılmaması halinde yokluğunda işlem yapılırken isticvaba çağrılan tarafın gelmemesi halinde aleyhine olan hususları ikrar etmiş sayılır. *(1) İsticvabına karar verilen kimseye bizzat davetiye gönderilir ve belirlenen gün ve saatte isticvap olunmak üzere hazır bulunması gerektiği belirtilir. Davetiyede, ayrıca, isticvap konusu vakıalar gösterilir; ilgili tarafın geçerli bir özrü olmaksızın gelmediği veya gelip de sorulara cevap vermediği takdirde, isticvap konusu vakıaları ikrar etmiş sayılacağı ihtar da yapılır. HMK 171*

(1) Mahkeme, kendiliğinden veya talep üzerine taraflardan her birinin isticvabına karar verebilir.

(2) İsticvap, davanın temelini oluşturan vakıalar ve onunla ilişkisi bulunan hususlar hakkında olur. HMK 169

Tüzel kişiler adına temsilciler isticvap olunur ve

(2) Ergin olmayan veya kısıtlı bir kimse adına yapılmış bir işleme ilişkin olarak, o kişinin kanuni mümessili isticvap olunur.

(3) Ergin olmayan veya kısıtlı kimselere bizzat dava hakkı tanınan hâllerde, ikinci fıkra hükmü uygulanmaz. HMK 170.

Özellikle takdiri delille ispatın mümkün olduğu davalarda hakim tarafından isticvaba başvurulup dava iyice aydınlatılmalıdır.

İsticvap usulü

Mahkeme tarafından resen veya talep üzerine isticvaba başvurulur akabinde isticvaba davet edilen kişiye, katılmadığı haldeki sonuçlar belirtilerek (ikrar etmiş sayılacağı) meşruhatlı davetiye gönderilir.

(1) İsticvabına karar verilen kimseye bizzat davetiye gönderilir ve belirlenen gün ve saatte isticvap olunmak üzere hazır bulunması gerektiği belirtilir. Davetiyede, ayrıca, isticvap konusu vakıalar gösterilir; ilgili tarafın geçerli bir özrü olmaksızın gelmediği veya gelip de sorulara cevap vermediği takdirde, isticvap konusu vakıaları ikrar etmiş sayılacağı ihtar da yapılır.

(2) Çağrılan taraf özürsüz olarak gelmediği veya gelip de soruları cevapsız bıraktığı takdirde, mahkemece sorulan vakıalar ikrar edilmiş sayılır. HMK 170

HMK 173

- (1) İsticvabına karar verilen kimse bizzat isticvap olunur.
- (2) Hâkim, isticvaba başlamadan önce isticvap olunan tarafa gerçeği söylemesi gerektiği hususunu hatırlatır.
- (3) İsticvap esnasında, karşı taraf ve taraf vekilleri hazır bulunabilirler.
- (4) İsticvap olunan taraf, mahkemenin izni olmadıkça, yazılı notlar kullanamaz.

Ayrıca bu safhada avukatı tarafa yardım edemez keza tarafın gerçekleri konuşması gereklidir.

(1) İsticvap sonunda bir tutanak düzenlenir. İsticvap olunan tarafça yapılan açıklamalar, sorulan sorular ve verilen cevaplar tutanağa yazılır. Tutanak taraflar huzurunda okunduktan sonra altı isticvap olunan tarafa imzalatılır. İsticvap olunan taraf haklı bir gerekçe göstermeksizin tutanağı imzalamaktan kaçınırsa, bu durum hâkim tarafından tutanakla tespit olunur. HMK 174

İsticvap bir nevi tarafın tanıklığı olduğundan tanıklığa ilişkin (Doğrudan soru yöneltme yasağı, tercüman kullanılması gibi) hükümler isticvapta da niteliğine uygun düştükçe uygulanır.

Taraf uyuşmazlığın tamamını ikrar ederse artık çekişmeli vakıa kalmaz ve hakim artık karar verebilir.

Ön Sorun-Bekletici Sorun

(1) Yargılama sırasında, davaya ilişkin bir ön sorun ortaya çıkarsa, ilgili taraf, bunu dilekçe vermek suretiyle yahut duruşma sırasında sözlü olarak ileri sürebilir. HMK 163

Ön sorun davaya devam olunabilmesi için çözülmesi gereken sorundur. Kısaca ön soruna davanın karara bağlanabilmesi için dava içindeki küçük davacıklar denilebilir mesela yetki itirazı bu niteliktedir. Geniş anlamda ön sorun yargılamanın içinde çözülmesi gereken her sorun ön sorundur.

Taraflar ön soruna ilişkin talebi duruşmada sözlü veya dilekçeyle sunabilir. Ön soruna ilişkin ihtilaf olması halinde hakim tarafları dinleyebilir ve sonunda ön sorunun incelemeye değer olup olmadığı hususunda karar verir. Ön sorunun yargılamanın sonuna bırakılması hukuka uygun değildir.

(1) Hâkim, taraflardan birinin ileri sürdüğü ön sorunu incelemeye değer bulursa, belirleyeceği süre içinde, varsa delilleriyle birlikte cevabını bildirmesi için diğer tarafa tefhim veya tebliğ eder.

(2) Ön sorun hakkında iki taraf arasında uyuşmazlık varsa, hâkim gerekirse tarafları davet edip dinledikten sonra kararını verir.

(3) Hâkim, ön sorun hakkındaki kararını taraflara tefhim veya tebliğ eder. HMK 164

Bekletici sorun ise, geniş anlamda esasen ön sorundur. Mahkemenin karara varabilmesi için çözmesi gereken bir husus başka bir mahkemece çözülüyorsa, mesela bir tahliye davası açılacak ancak o taşınmazda oturan işgalci eski malik olup satış sözleşmesinin geçersizliğini ileri sürdüğü başka dava açmışsa, bu ilk davanın sonucu diğer davaya tamamen veya kısmen bağlı olduğundan burada bu 2. geçersizliği tespit davası bir bekletici sorundur.

(1) Bir davada hüküm verilebilmesi, başka bir davaya, idari makamın tespitine yahut dava konusuyla ilgili bir hukuki ilişkinin mevcut olup olmadığına kısmen veya tamamen bağlı ise mahkemece o davanın sonuçlanmasına veya idari makamın kararına kadar yargılama bekletilebilir.

(2) Bir davanın incelenmesi ve sonuçlandırılması başka bir davanın veya idari makamın çözümüne bağlı ise mahkeme, ilgili tarafa görevli mahkemeye veya idari makama başvurusu için uygun bir süre verir. Bu süre içinde görevli mahkemeye veya idari makama başvurulmadığı takdirde, ilgili taraf bu husustaki iddiasından vazgeçmiş sayılarak esas dava hakkında karar verilir. HMK 165

Ayrıca davayı uzatmak amaçlı örnekteki gibi bir dava açılması halinde hakimın bekletici soruna ilişkin talebi reddetmesi gerekir. Ancak bu halde talebin kötüniyetli olması yani diğer davanın sırf ilk davayı uzatılması için açılması gereklidir.

Bazı hallerde bekletici sorun yapılması kanunen zorunludur. Mesela AY aykırılık halinde AYM kararı beklenmesi. Bazı hallerde de kanunen zorunlu olmasa da bazı davalarda hukuken zorunludur mesela sözleşmeye ilişkin bir davada, davacı hakkında vasi atanmasına yönelik dava açılması halinde.

Ön sorunlar bazen nihai bazen ara karar niteliğinde olduğundan nihai kararlara (yetkisizlik kararı verilmesi) karşı kanun yoluna başvurulabilir. **Bekletici sorunlarda ise** her karar ara karardır ve kanun yoluna başvurulamaz.

Arasında bağlantı olan davalar birbirinin bekletici sorunu olabileceği gibi birleştirilebilir ancak bu mümkün değilse bağlantı sebebiyle bekletici sorun ortaya çıkabilir.

Bekletici sorunun amacı kararlar arasında çelişkileri gidermek, tekrar yargılama yapılmasına gerek kalmamasını sağlamaktır. Önemli hukuki bağlantının bulunması bekletici sorun için yeterlidir.

DOSYANIN İŞLEMEN KALDIRILMASI

Davayı açmak da sürdürmekte tarafların iradesinde olduğundan sulh, feragat davanın geri alınması gibi hallerde dosya işlemen kaldırılabilir, dava hiç açılmamış sayılabilir. Tarafların duruşmaya gelmemesinde de dosya işlemen kaldırılabilir.

Dosyanın işlemen kaldırılmasının gerektiği durumlar

(1) Usulüne uygun şekilde davet edilmiş olan taraflar, duruşmaya gelmedikleri veya gelip de davayı takip etmeyeceklerini bildirdikleri takdirde dosyanın işlemen kaldırılmasına karar verilir. HMK 150

(2) Usulüne uygun şekilde davet edilmiş olan taraflardan biri duruşmaya gelir, diğeri gelmezse, gelen tarafın talebi üzerine, yargılamaya gelmeyen tarafın yokluğunda devam edilir veya dosya işlemen kaldırılır. Geçerli bir özü olmaksızın duruşmaya gelmeyen taraf, yokluğunda yapılan işlemlere itiraz edemez.

(3) Duruşma gününün belli edilmesi için tarafların başvurusu gereken hâllerde gün tespit ettirilmemişse, son işlem tarihinden başlayarak bir ay geçmekle dosya işlemen kaldırılır. HMK 150

Uygulamada davanın atıye terk edildiği de görülmektedir. Hakim bu müessese kanunda düzenlenmediğinden tarafların gerçek iradesini aydınlatmalıdır. Atıye terk etme yoluyla sulhe de gidildiği görülmektedir. Bazen bir tarafın davayı takip etmek istememesi ve karşı tarafın da aynı yönde irade göstermesi halinde olabilir.

Dosyanın işlemen kaldırılma kararı ve sonuçları

Yukarıdaki hallerin gerçekleşmesi halinde hakimce karar verilmese de dosya işlemen kaldırılmış sayılır. Hatta hakim daha sonra karar verirse de durumun gerçekleştiği tarih esas alınır ve 3 aylık yenileme süresi bu tarihten itibaren başlar. Taraflar (4) *Dosyası işlemen kaldırılmış olan dava, işlemen kaldırıldığı tarihten başlayarak üç ay içinde taraflardan birinin dilekçe ile başvurusu üzerine yenilenebilir. Yenileme dilekçesi, duruşma gün, saat ve yeri ile birlikte taraflara tebliğ edilir. Dosyanın işlemen kaldırıldığı tarihten başlayarak bir ay geçtikten sonra yenileme talebinde bulunulursa, yeniden harç alınır, bu harç yenileyen tarafça ödenir ve karşı tarafa yüklenemez. Bu şekilde harç verilerek yenilenen dava, eski davanın devamı sayılır. HMK 150*

Yenileme taraflara süresini kaçırdığı ve yapamadığı işlemleri yapma hakkı vermez ve yapılmış olan işlemler de keza tekrar yapılmaz.

Yenileme yazılı yargılama usulünde iki defa, basit yargılama usulünde ise bir defa mümkündür. (6) İşlemden kaldırılmasına karar verilmiş ve sonradan yenilenmiş olan dava, ilk yenilenmeden sonra bir defadan fazla takipsiz bırakılamaz. Aksi hâlde dava açılmamış sayılır. Yani yenilemeden sonra bir kez daha yenilenebilir ancak. Bu husus yazılı yargılama içindir basitte bir kez azami.

Davanın açılmamış sayılması

(5) İşlemden kaldırıldığı tarihten başlayarak üç ay içinde yenilenmeyen davalar, sürenin dolduğu gün itibarıyla açılmamış sayılır ve mahkemece kendiliğinden karar verilerek kayıt kapatılır. HMK 150 Yine mahkeme kararı aranmaz, şartlar oluştuğu anda açılmamış sayılır ve mahkemenin bu yöndeki kararı tespit niteliğindedir.

Açılmamış sayılması ile davanın doğurduğu bütün sonuçlar sona erer ancak tek bir sonuç sona ermez o da iyiniyetin kötünüyete dönüşmesidir. Bunun yanında artık talep hiç yapılmamış sayılacağından derdestlik de sona erer ve aynı dava tekrar açılabilir. Tabii ki bu dava eskisinin devamı değildir.

ISLAH

Islah cevap dilekçesi bölümünde detaylıca anlatılmıştır. Tekrardan kaçınmak amacıyla oraya atıf yapmakla yetiniyoruz.

Dava konusunun devri

Dava konusunun devri cevap dilekçesi bölümünde detaylıca anlatılmıştır. Tekrardan kaçınmak amacıyla oraya atıf yapmakla yetiniyoruz.

Davaların ayrılması ve birleştirilmesi

Birleştirilmesi

Şartları bakımından davalar arasında bağlantı bulunmalıdır. Aynı mahkemeye açılmasına gerek yoktur. HMK 166 (1) Aynı yargı çevresinde yer alan aynı düzey ve sıfattaki hukuk mahkemelerinde açılmış davalar, aralarında bağlantı bulunması durumunda, davanın her aşamasında, talep üzerine veya kendiliğinden ilk davanın açıldığı mahkemede birleştirilebilir. Birleştirme kararı, ikinci davanın açıldığı mahkemece verilir.(4) Davaların aynı veya birbirine benzer sebeplerden doğması ya da biri hakkında verilecek hükmün diğerini etkileyecek nitelikte bulunması durumunda, bağlantı var sayılır.(5) İstinaf incelemesi ayrı dairelerde yapılması gereken davaların da bu madde hükmüne göre birleştirilmesine karar verilebilir. Bu hâlde istinaf incelemesi, birleştirilen davalarda uyumsuzluğu doğuran asıl hukuki ilişkiye ait kararı inceleyen bölge adliye mahkemesi dairesinde yapılır.

İleride ayrılmasını gerektirecek davaların birleştirilmemeleri gereklidir. Bağlantının varlığı, aynı hukuki sebepten doğmuş veya benzer sebepten yahut birinin kararı diğerini etkileyecek ise bağlantı vardır.

Birleştirme ikinci davanın açıldığı mahkemeden istenir HMK 166 (2) Davalar, aynı yargı çevrelerinde yer alan aynı düzey ve sıfattaki hukuk mahkemelerinde açılmış ise bağlantı sebebiyle birleştirme ikinci davanın açıldığı mahkemeden talep edilebilir. Birinci davanın açıldığı mahkeme, talebin kabulü ile davaların birleştirilmesine ilişkin kararın kesinleşmesinden itibaren, bununla bağlıdır.

İlk mahkeme ikinci mahkemenin birleştirme kararıyla bağlı olduğu hükümde açıktır. Ancak bu mahkeme birleştirme kararını isabetli bulmazsa HMK 167'ye göre davaları ayırabilir. Aynı düzeyde olmaması halinde mahkemelerin ilk mahkeme dosyayı iade edebilir bunun dışında iade edemez.

Davalar talep üzerine veya hüküm verilinceye kadar mahkemelerce resen birleştirilebilir.

Aynı yargı çevrelerindeki mahkemelerdeki davaların birleştirilmesi ancak talep üzerine olabilir.

Mahkemenin el çekmesi nihai karar olduğundan kanun yoluna başvurulabilir. HMK 168 (1) Aynı yargı çevresinde yer alan aynı düzey ve sıfattaki hukuk mahkemelerinde görülmekte olan davalar yönünden verilen birleştirme ve ayırma hususundaki ilk derece mahkemesi kararlarına karşı istinaf yoluna; bölge adliye mahkemesi kararları hakkında ise temyiz yoluna, ancak hükümle birlikte gidilebilir. Şu kadar ki, bu husus tek başına, bölge adliye mahkemesinde hükmün kaldırılarak esastan incelenme; Yargıtayda ise bozma sebebi teşkil etmez.

Mahkeme birleştirilen davalar bakımından tek bir tahkikat yürütür ancak her talep için ayrı karar verir. Objektif dava yığılması gibi. *(1) Davacı, aynı davalıya karşı olan, birbirinden bağımsız birden fazla asli talebini, aynı dava dilekçesinde ileri sürebilir. Bunun için, birlikte dava edilen taleplerin tamamının aynı yargı çeşidi içinde yer alması ve taleplerin tümü bakımından ortak yetkili bir mahkemenin bulunması şarttır. HMK 110 obj. dava yığılması*

Ayrılması

(1) Mahkeme, yargılamanın iyi bir şekilde yürütülmesini sağlamak için, birlikte açılmış veya sonradan birleştirilmiş davaların ayrılmasına, davanın her aşamasında, talep üzerine veya kendiliğinden karar verebilir. Bu durumda mahkeme, ayrılmasına karar verilen davalara bakmaya devam eder. HMK 167

Tahkikatın Sona Ermesi ve Sözlü Yargılama

HMK 184

(1) Hâkim, tarafların iddia ve savunmalarıyla toplanan delilleri inceledikten sonra, duruşmada hazır bulunan taraflara tahkikatın tümü hakkında açıklama yapabilmeleri için söz verir.

(2) Mahkeme tarafların tahkikatın tümü hakkındaki açıklamalarından sonra, tahkikatı gerektiren bir husus kalmadığını görürse, tahkikatın bittiğini taraflara tefhim eder.

Hakim ya da toplu mahkeme tahkikatı yeterli görmezse yani uyuşmazlığın yeteri kadar aydınlatılmadığı kanaatinde olursa tahkikatı genişletebilir. Yani devam eder tahkikata. Toplu mahkemelerde bu halde tahkikata devam etmesi için naip hakim atanabilir. (2) *Heyet, diğer kanunlardaki hükümler saklı kalmak kaydıyla, iş veya davanın özelliğine göre tahkikatın, tahkikat hâkimi olarak görevlendirilen bir üye tarafından yapılmasına karar verebilir. 183/A*

Toplu mahkemelerde ise

(1) Toplu mahkemelerde, tahkikatı yapmakla görevlendirilen hâkim, tahkikatın tamamlandığı kanaatine varırsa, tarafların davanın tümü hakkında açıklama yapabilmeleri için dosyayı mahkeme başkanına verir.

(2) Toplu mahkeme, gerçeğin ortaya çıkması için gerekli görürse tahkikat için görevlendirilen hâkim tarafından dinlenen tanıkları ve bilirkişiyi tekrar çağırıp dinleyebileceği gibi, davanın maddi vakıaları hakkında gösterilen ve mahkemeye verilememiş veya getirtilmemiş olan delillerin verilmesini veya getirtilmesini de kararlaştırabilir. Kurul, eksik gördüğü tahkikatı kendisi tamamlayabileceği gibi hâkimlerden birine de verebilir.

(3) Toplu mahkeme, tarafların tahkikatın tümü hakkındaki açıklamalarından sonra, tahkikatı gerektiren bir husus kalmadığını görürse, tahkikatın bittiğini tefhim eder. HMK 185

Mahkeme tahkikatın bittiği tefhim ettikten sonra sözlü yargılamaya geçer ve taraflara son sözlerini sorar.

(1) Mahkeme, tahkikatın bittiğini tefhim ettikten sonra aynı duruşmada sözlü yargılama aşamasına geçer. Bu durumda taraflardan birinin talebi üzerine duruşma iki haftadan az olmamak üzere ertelenir. Hazır bulunsun veya bulunmasın sözlü yargılama için taraflara ayrıca davetiye gönderilmez.(2) Sözlü yargılamada mahkeme, taraflara son sözlerini sorar ve hükmünü verir. Şu kadar ki, 150 nci madde hükmü saklıdır. HMK 186

Son söz aşamasında artık taraflar tahkikatta toplanılan deliller ve dayanılan hukuki sebeplere göre neden kendi lehlerine hüküm tesis edilmesi gerektiğini açıklarlar. Bu aşamada artık dosya toparlanmış olur ve tereddüt kalmaması sağlanmaya çalışılır.

İSPAT

İspat hakimi bir olgunun doğru olduğu hususunda inandırma faaliyetidir. İspatın amacı hakimde davadan önce gerçekleşen ve uyuşmazlığa ilişkin olan vakıalar hususunda hakimde kanaat uyandırmaktır. İspat hakkı AY m.36²⁷’da tanınmış bir haktır ve sadece kanunla sınırlanabilir. İspat hakkının kanuni sınırlamalarına örnek olarak teksif ilkesi ve hukuka aykırı yollardan elde edilen delillerin yargılamada kullanılamayacağı hususları verilebilir. HMK 189’da da bu husus belirtilmiştir. “(1) *Taraflar, kanunda belirtilen süre ve usule uygun olarak ispat hakkına sahiptir.*

(2) Hukuka aykırı olarak elde edilmiş olan deliller, mahkeme tarafından bir vakıanın ispatında dikkate alınamaz.

(3) Kanunun belirli delillerle ispatını emrettiği hususlar, başka delillerle ispat olunamaz.

(4) Bir vakıanın ispatı için gösterilen delilin caiz olup olmadığına mahkemece karar verilir.”

Bir hukuk kuralının uygulanması, o kuralın koşul vakıalarının olayda gerçekleşip gerçekleşmemesine bağlıdır. Mesela haksız fiil kurallarının uygulanması için somut olayda kusur, illiyet bağı, zarar ve hukuka aykırı fiil olayda mevcutsa tazminat talep edebilir. Buradaki kusur vs. ise **koşul vakıadır**.

Bir vakıa çekişmeli ise yani taraflardan biri kabul etmiyor ise ispat yükü hangi taraftaysa o taraf vakıasını ispat etmelidir. İspat edemezse mahkeme yine karar vermek zorunda olduğundan yani uyuşmazlığı çözümlemesi gerektiğinden yine de karar verecektir fakat ispat yükünü yerine getirememiş taraf aleyhine bir karar verilecektir.

İspatın konusu

HMK 187 “(1) İspatın konusunu tarafların üzerinde anlaşılmadıkları ve uyuşmazlığın çözümünde etkili olabilecek çekişmeli vakıalar oluşturur ve bu vakıaların ispatı için delil gösterilir.

(2) Herkesçe bilinen vakıalarla, ikrar edilmiş vakıalar çekişmeli sayılmaz.”

²⁷ Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir. AY m.36

Vakıalar

İspatın konusunu oluşturan vakıalar taraflar arasında çekişmeli olan vakılardır. Vakıalar insanın iç dünyası veya dış dünyaya ilişkin olabilir mesela kast iç dünyaya ilişkinken bir borcun ödenmemesi dış dünyaya ilişkindir. Yer ve zaman bakımından da belirli olması gereklidir.

Vakıaların uyuşmazlığın çözümünde etkili olması da ayrıca gereklidir. Vakıalar yer ve zaman bakımından belirli, geçmiş veya mevcut, süregelmekte olan bir vakıa olabilir.

İspatı gereken vakıalar hukuk kuralının uygulanması için ön koşul olan vakıalar olduğu gibi dolaylı vakıalar yani emare vakıalar da hakimın delilleri takdir yetkisi olduğu hallerde önemlidir. Doğrudan vakılara bir ödünç sözleşmesinde paranın ödenmesi verilebilir. Emare vakıalar delil takdir yetkisi olduğu hallerde hakimın karar vermesi, bir kanaat getirmesi için kullanılabilir.

Koşul (soyut) vakıalar – Somut vakıalar

İspat faaliyeti koşul vakılara uygun şekilde ortaya konulan somut vakıaların doğruluğu gerçekliği hususunda hakime kanaat uyandırma faaliyetidir. Koşul vakıa hukuk kuralının uygulanması için gerekli olan koşullar, somut vakıa ise bu koşul vakıaya uygun olması gereken olaydır.

	Koşul Vakıalar (TMK m. 165)		Somit Vakıalar (Dava Dilekçesinde)
1)	<i>Evlilik İlişkisi</i>	→	Müvekkilim (A) ile davalı (B) 1995 yılında evlenmişler; 1997 yılında ortak çocukları (C) doğmuştur.
2)	<i>Eşin Akıl Hastası Olması</i>	→	Davalı (B), bu evlilikten beş yıl sonra akıl hastalığına yakalanmış, değişik tarihlerde bu konuda tedavi görmüş, zaman zaman iyileşme görülmesine rağmen, bugüne kadar hastalığı devam etmiştir.

	Koşul Vakıalar (TMK m. 165)		Somut Vakıalar (Dava Dilekçesinde)
3)	Hastalığın Ortak Hayatı Çekilmez Kılması	→	Davalı (B), yakalandığı bu hastalık sebebiyle gerek eşine gerekse çocuğuna karşı saldırgan, günlük hayatı çekilmez hâle getirip eşlerin sosyal ortamlarda birlikte bulunmasını ve bir evlilik birliğini sürdürmeyi mümkün kılmayan davranışlar sergilemeye başlamıştır.
4)	Hastalığın Geçmesine Olanak Bulunmaması	→	Davalı (B)'nin hastalığı yaklaşık beş yıldır devam etmektedir ve iyileşmesi mümkün değildir. Bu durum resmî sağlık kurulu raporuyla da sabittir.
➤➤	Hukukî Sonuç: Akıl Hastalığına Dayanan Boşanma	→	Talep: Yukarıda açıklanan sebeplerle akıl hastalığı sebebiyle boşanmaya karar verilmesini talep ediyoruz.

Olaydaki örnekte soyut (koşul vakıa) Eşlerden biri akıl hastası olup da bu yüzden ortak hayat diğer eş için çekilmez hâle gelirse, hastalığın geçmesine olanak bulunmadığı resmî sağlık kurulu raporuyla tespit edilmek koşuluyla bu eş boşanma davası açabilir. TMK 165. Hükmüne göre evlilik ilişkisi bulunmalı, eşlerden birinin akıl hastası olması ve bu durumun ortak hayatı çekilmez kılması ayrıca bu hastalığın tedavisinin olanaksız olmasıdır. Bu koşul vakılardan birinin eksik olması halinde hukuk kuralının uygulanması olanaksızdır. Somut vakıada da bu koşul vakıalar mevcuttur. Hakimin de burada görevi somut vakıanın koşul vakıaya uygun olup olmadığını denetlemektir.

Müspet – menfi vakıalar

Müspet vakıaların ispatı konusunda genel hükümler geçerlidir. Menfi vakıaların ispatında ise tartışmalar mevcuttur.

Menfi vakıalar, bir hukuki normdaki sonucun; bir vakıanın, bir süreç, bir kişi hakkındaki değer yargısı, vakıanın gerçekleşmemesine bağlandığı hallerde koşul vakıa menfi vakıadır. Mesela bir kişinin reşit olmaması için 18 yaşını doldurmaması gerekir *tmk m.11*, mirası reddetmediğinin ispatı keza *tmk 609*. Karşı tarafın borcunu ödemediği...

Dar anlamda menfi vakıa bir vakıanın gerçekleşmediğini ifade eder. Geniş anlamda menfi vakıa ise belirli bir değer yargısının somut olaya uygun olmadığını ifade eder. Yukarıda verilen örnekteki menfi vakıaların ispatı oldukça kolaydır. Ancak bazı menfi vakıaların ispatı, delil sağlamanın zor olmasından kolay değildir. Pekcanitez bu sebeple bu tarz vakıaların ispatında yaklaşık ispatın kabul edilmesi

gerektiğini savunmuştur²⁸. Bu tarz vakıalar çoğu kez doğrudan ispat edilemez ancak dolaylı olarak ispat edilebilir. Mesela TMK 287 *Çocuk evlilik içinde ana rahmine düşmüşse davacı, kocanın baba olmadığını ispat etmek zorundadır*. Burada dolaylı olarak kocanın baba olmadığı, kocanın kısır olduğu ispat edilerek dolaylı olarak ispat edilebilir. **Fakat** her menfi vakıa bir müspet vakıa vasıtasıyla ispatlanamaz. Örneğin bir kimsenin bir hususu bilmediği. Bu durumda ispat yükü taşımayan taraf tarafından olayın aydınlatılmasında katkıda bulunulur. Bu halde yukarıda bahsedildiği gibi ispat yükü yaklaşık ispat olarak kabul edilmeli, karşı tarafa açıklama ödevi kapsamında savunmasını somutlaştırma yükü yüklenmelidir.

Menfi tespit davaları ile menfi vakıalar aynı şey değildir. Keza bir menfi tespit davasında müspet vakıa ispat edilerek sonuca ulaşılabilir mesela bir borcun mevcut olmadığına dair menfi tespit davasında borcun ifa edildiği ispat edilebilir. Keza müspet tespit davalarında da menfi vakıalar ispat edilebilir.

Yabancı kanun hükümleri

Hukuk kurallarının ispat edilmesine gerek yoktur keza *iura novit curia* yani hakim hukuku re'sen uygular. Keza bilinmeyen örf adetlerin uygulanması halinde hakim bilirkişiye de re'sen başvurabilir. MÖHUK m.2'ye göre hakim bu halde de Türk kanunlar ihtilafı kurallarına göre uygulanacak yabancı hukuku re'sen uygular ve taraflardan bu kuralın muhtevasını tespit için yardım isteyebilir.

İspatın gerekli olmadığı haller

İKRAR

“(1) Tarafların veya vekillerinin mahkeme önünde ikrar ettikleri vakıalar, çekişmeli olmaktan çıkar ve ispatı gerekmez.

(2) Maddi bir hatadan kaynaklanmadıkça ikrardan dönülemez.

(3) Sulh görüşmeleri sırasında yapılan ikrar tarafları bağlamaz. HMK m.188”

İkrar mahkeme içerisinde bir tarafın kendi aleyhine olan bir **vakıayı kabul etmesidir**. Böylelikle o vakıa uyuşmazlık konusu olmaktan çıkar ve ispat yükü de keza ortadan kalkar. İkrar bir **delil değildir**. İkrar tek taraflı usul işlemidir. İkrarı yapan tarafın irade beyanıyla yapılır. **Re'sen araştırma ilkesi uygulanan davalarda ikrar nazara alınmaz**. Bu da ikrarın bir delil olmadığını ispatlar

İkrar bir davanın tamamen kabul edilmesi, örneğin davalı tarafından yapılan ikrar tamamen davacının taleplerini kabul etmesi anlamına gelmez. Örneğin alacaklının açtığı davada borçlu 50.000TL borcu olduğunu ikrar edebilir ancak bu borcun henüz vadesinin gelmediğini de ileri sürebilir.

Mahkeme dışı gerçekleşen ikrar HMK'da düzenlenmemiştir. Mahkeme dışı ikrar takdirli delil kullanılabilen hallerde ancak mahkeme tarafından değerlendirilebilir ve bu ikrarın da ispatı gereklidir. Bu ikrarın ispatı için ikrarın yazıya dökülmesi durumunda ikrardan değil senetten söz edilir. Örneğin 50.000TL borcu olduğunu bir kişi yazıya döküp imzalarsa bu bir ikrarı içeren senettir.

Davayı gören mahkeme dışında başka mahkeme içerisinde yapılan ikrar da davanın görüldüğü mahkeme içerisinde geçerlidir. Örneğin kızına alçakça tapu iptal davası açan bir anne, daha önce kendisine açılan

²⁸ Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay and Muhammet Özkes, *Medenî usûl hukuku: ders kitabı* (12. bası, On İki Levha 2024) 343.

davada muris olan babasının yaptığı işlemlerde mal kaçırma kastı olmadığını ikrar etmişse ve kızına akabinde yine muris babasının devrettiği bir tapuyu terekeye intikal ettirilmesi amacıyla açtığı tapu iptal davasında da bu ikrarı geçerlidir. İkrar yazılı veya duruşmada sözlü olarak yapılabilir. Duruşmada sözlü olarak yapılan ikrar tutanağa geçirilir ve tarafa okunarak imzalatılır.

İkrar çeşitleri

1. Basit ikrar, karşı tarafın iddia ettiği vakıanın “doğru ama” “öyle oldu fakat” gibi eklemeler yapmadan olduğu gibi kabul edilmesidir.
2. Vasıflı ikrar, gerekçeli ikrar, nitelikli ikrari mevsuf ikrar olarak da geçen bu ikrar türünde ikrar eden taraf vakıayı ikrar eder ancak burada karşı tarafın istemine hak verilmemesi gerektiği yönünde bir açıklama yapar. Mesela arabayı bana teslim etti ancak para talep edemez çünkü bağışladı
3. Bileşik ikrar, ikrar edenin ikrar ettiği vakıanın yanında, ikrar ettiği vakıayla bağlantılı veya bağlantısız bir şekilde başka bir vakıa ileri sürmesidir. Vasıflı ikrardan farkı; vasıflı ikrarda vakıa ikrar edilir ancak vakıanın vasfı yani niteliği hususunda bir açıklama yapılır, bileşik ikrarda ise vakıa ikrar edilir ve yanında başka bir vakıa ileri sürülür. Örnek olarak bir araba satım sözleşmesinden doğan borca ilişkin 30.000TL alacak davası açılmıştır. Burada davalı borcu ve arabayı teslim aldığını ikrar edip yanında da ancak borcu ödedim şeklinde ekleme yaparsa burada **bağlantılı** bileşik ikrar vardır. Bu davada davalı borcum vardır fakat ben onu davacının bana olan borcuyla takas edip sona erdirdim derse **bağlantısız** bileşik ikrar mevcuttur.

İkrarın bölünmesi

İkrarın bölünmesi, ikrar eden tarafın ikrarın yanında başka vakıayı ileri sürdüğü hallerde, vakıada ikrar ettiği kısım bakımından davacıyı ispat yükünden kurtarması ancak kendisinin ileri sürdüğü vakıayı ispat etmesi gerektiği anlamına gelir. (ispat yükünden kurtulan davalı da olabilir.)

Basit ikrarda ileri sürülen bir vakıa olmadığından ikrarın bölünmesi de söz konusu olmaz ve ispat yükünden karşı taraf kurtulur. Vasıflı ikrar da ise ikrarın bölünemeyeceği kabul edilir.

Bağlantılı bileşik ikrarda bir görüşe göre ikrarın bölünebileceğini kabul etmek dürüstçe inkar etmek yerine ikrar eden tarafın dürüstlüğünü adeta cezalandırır. Ayrıca ikrar beyanı bir bütündür bu sebeple bileşik ikrar bölünemez yani karşı taraf işine gelen tarafı kabul edip geri kalanını reddedemez.

Diğer görüşe göre ise ikrar edilen taraf artık çekişmeli değildir ve çekişmeli olmayan bir hususun ispatına gerek yoktur. Ayrıca doğruyu söyleme bir ödevdir ve tarafa bu sebeple bir ayrıcalık tanınamaz der ve bağlantılı bileşik ikrarın bölünebileceğini söyler. Pekcanitez de bu görüştedir.

Bağlantısız bileşik ikrarın bölünebileceği doktrinçe çoğunlukla kabul edilir.

İkrardan dönme

HMK m. 188 (2) Maddi bir hatadan kaynaklanmadıkça ikrardan dönülemez.

Maddi hatadan kasıt ikrar edilen ile gerçeğin uyuşmamasıdır. Karşı tarafın rızası ile ikrardan dönülebilir. Islah yoluyla ikrardan dönülemez.

Çekişmesiz vakıalar

Çekişmesiz vakıalar, bir uyuşmazlığın çözümünde ispatı gerekli olmayan yani hukuk kuralının koşul vakıası olmayan vakılardır veya tarafların aralarında çekişme konusu olmayan yani her iki tarafın da kabul ettiği vakılardır. Bu vakıaların ispatı gerekmemektedir keza aksi davaları gereksiz yere uzatacaktır. Hakimin dava dolayısıyla öğrendiği vakıalar da (olağan yaşantısında öğrendiği vakıaları bu şekilde değerlendiremez.) çekişmesiz vakıadır ve ispatı gerekmemektedir. “HMK m.187 1) *İspatın konusunu tarafların üzerinde anlaşılmadıkları ve uyuşmazlığın çözümünde etkili olabilecek çekişmeli vakıalar oluşturur ve bu vakıaların ispatı için delil gösterilir*”

Herkesçe bilinen (maruf ve meşhur) vakıalar

Herkesçe bilinen vakıalar öğrenilmesinde uzmanlık gerekmeden, kişilerin televizyon, sosyal medya vb. mecralar üzerinden rahatlıkla öğrenebileceği ve herkesin bilebileceği vakılardır. mesela 7 Şubat cumartesi gününe denk gelmesi gibi. Bu vakıaların ispatı gerekli değildir ancak aksini iddia eden de keza ispat edebilir mesela İzmir’de her evde doğal gaz olduğu herkesçe bilinse de taraf bunun aksini ispat edebiliyorsa yani kendi evinde doğalgaz yoksa bunu ispat edebilir. *HMK 191 (1) Diğer taraf, ispat yükünü taşıyan tarafın iddiasının doğru olmadığı hakkında delil sunabilir. Karşı ispat faaliyeti için delil sunan taraf, ispat yükünü üzerine almış sayılmaz.* Hakimin dava dışındaki yaşantısında bildiği hususlar bu kapsamda değildir çünkü bir hakimin davada hem tanık hem hakim olması ret sebebi olup kendisini reddetmesi gerekir.

Karineler

Karineler bilinen bir olayın varlığından bilinmeyen bir olayın var olduğu varsayımında bulunmaktır. Yani bilinen bir olay olduğu için diğer bilinmeyen olayın ya da hukuki durumun var olduğu sonucuna ulaşılır. Mesela bir kişi taşınırın zilyediyse o kişi ayrıca karine olarak malikidir de. Karineler tamamen bilindiğinin aksine ispat yükünden kurtarmaz. Şöyle ki;

Bir karine temeli bir de karine sonucu vardır. Karine temeli o karinenin sonucunun bağlandığı vakıadır mesela zilyedin malik de olduğu karinesindeki zilyetlik hususu temeldir. Karine sonucu da o temelin bağlandığı sonuçtur yani örnekteki maliktir sonucu. Karine temelinin ispatı gerekmektedir yani olayda tarafın zilyet olduğunun ispatı gereklidir. Karine sonucu da temele bağlanmış sonuç olduğundan temel ispat edildikten sonra kendiliğinden doğacaktır. Bkz. HMK m.190 (2) *Kanuni bir karineye dayanan taraf, sadece karinenin temelini oluşturan vakıaya ilişkin ispat yükü altındadır. Kanunda öngörülen istisnalar dışında, karşı taraf, kanuni karinenin aksini ispat edebilir.*

Fiili karineler

Fiili karineler bir hukuk kuralına dayanmayan, hakimin hayat tecrübelerine dayanan, bir vakıanın gerçek olduğu hususunda hakimin kanaat oluşturmaya yarayan hayat tecrübelerine dayanan değer yargılarıdır. Mesela bir kocanın büyük bir arsasına dava açıldığını karısına söylemiş olması bir fiili karinedir. Bunun kabulü bir yaşam deneyi kuralıdır. Aksinin kabulü hayatın gerçekleriyle bağdaşmaz.

Kanuni karineler

Kanuni karineler, kanunun bilinen bir vakıaya bilinmeyen bir olay için sonuç çıkarılmasına yarayan, kanunlarda belirlenmiş karinelerdir. Bu karineler kesin olan ve kesin olmayan olarak ikiye ayrılır ve

tapu sicilindeki kaydın bilinmediğini bir kişinin ileri sürememesi ²⁹kesin bir karinedir yani aksi ispat edilemez. Ancak zilyedin malın mülkiyetine sahip olduğu kesin olmayan adi bir karinedir ve aksi ispat edilebilir³⁰. Hak karineleri ve olay karinelerini burada anlatmayacağım ancak hocanız işlerse kitabın ilgili bölümünden okuyunuz³¹.

Karinelerin varsayımlardan farkı

Karinelerde bilinen bir olay vasıtasıyla bilinmeyen bir olayın var olduğu sonucuna varılırken varsayımlarda ise olaya doğrudan sonuç bağlanmaktadır. Varsayımda iki vakıa da bilinmektedir ancak bir vakıa için kabul edilen sonuç ikinci vakıa için de uygulanmaktadır. Mesela İİK m.278 bağışlama işlemleri iptale tabi kılmıştır. Ancak bağışlama olmayan işlemleri de hısımlar arasında olmak kaydıyla iptale tabi kılmıştır. Burada hısımlar arasında olunca ivazlı tasarruflar da bağışlamayla aynı sonucu doğurarak iptal edilebiliyor. Bu bir varsayım örneğidir. Varsayımlarda bilinen bir vakıa ile bilinmeyen bir vakıanın var olup olmadığı sorunu çözülmeye çalışılmamaktadır.

İddia ve Savunma Somutlaştırma Yükü

İddia tarafların taleplerini haklı kılacak vakıaları mahkemeye beyan etmesidir. Davalının savunmaya ilişkin ileri sürdüğü vakıalar da aslında karşı iddiadır. Taraflarca getirilme ilkesi gereği³² taraflar dayandıkları vakıa maruf ve meşhur vakıa da olsa bunu mahkemenin önüne getirmelidir.

İddia yükü, taraflarca getirilme ilkesinin uygulandığı davalarda tarafın talebini haklı kılacak vakıaları mahkemeye getirmesidir. Keza mahkemenin soyut hukuk kuralını somut olaya uygulayabilmesi için, somut vakıanın koşul vakıaya uygunluğunu denetleyebilmesi için yani tarafın dayandığı vakıayı mahkemeye sürmesi gereklidir. Taraflarca getirilme ilkesi gereğince mahkeme bu vakıaları kendi araştıramaz.

İspat yükü olmayan hallerde de tarafların iddia yükü bulunmaktadır çünkü aksi takdirde bu vakıaların mevcudiyeti bilinemez. Yukarıda bahsedildiği gibi maruf ve meşhur vakıaların ispatına gerek yoktur ancak bunlara dayanabilmek için tarafın bunları iddia etmesi yani bu vakıaları mahkemede ileri sürmesi gereklidir.

Somutlaştırma yükümü ise tarafın ileri sürdüğü iddiayı nerede, ne zaman, nasıl oldu gibi unsurlarla mahkeme önüne tartışılabilir ve ispatlanabilir bir şekilde ileri sürmesidir. İddiasını somutlaştıramayan, *karşı taraf bana borcunu ödemedi* şeklinde iddiada bulunan tarafın davayı kazanma olanağı yoktur. Somutlaştırma yükü m.194'te düzenlenmiştir. *“HMK 194(1) Taraflar, dayandıkları vakıaları, ispata elverişli şekilde somutlaştırmalıdır. (2) Tarafların, dayandıkları delilleri ve hangi delilin hangi vakıanın ispatı için gösterildiğini açıkça belirtmeleri zorunludur.”*

İspat yükü kimdeyse o iddia ve somutlaştırma yükü altındadır.

29 TMK m.1020

30 TMK m.985

31 Pekcanitez, Atalay, Özkes (n 28) s.353.

³² HMK m.25

İspat yükü

Hakim bir hukuk kuralını, o kuralın koşul vakıası gerçekleştiği takdirde uygular. Peki bu vakıanın gerçekleşip gerçekleşmediği hususunda bir kanaat getirilemezse hakim kimin aleyhine karar verecektir? Keza medeni yargılamada hakim bir uyuşmazlığı çözümsüz bırakamaz. Bu soruya ispat yükü kuralları cevap verir.

İspat yükü iddiasını dayandırdığı vakıaları ispat edememesi halinde aleyhine karar alınması riski taşımasıdır. Objektif ve sübjektif olarak ikiye ayrılır. Objektif anlamda ispat yükü yukarıda bahsedildiği gibidir. Sübjektif anlamda ispat yükü ise delil ikame yüküdür, bu anlamda ispat yükü kimin delilleri getireceğini belirler.

İspat yükü kuralı

HMK 190 (1) İspat yükü, kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça, iddia edilen vakıaya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir. Medeni kanunun İsviçre'den direkt alınma ifadesi olan "Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür." İfadesi ispat yükünü tanımlamak için doktrinde yeterli görülmemektedir. Mehz kanunun anlamına da uymadığı söylenmektedir.

HMK'da bu sebeple ispat yükünün tarafın kendi lehine hak çıkardığı takdirde tarafa yükleneceği yani her vakıada bu kuralın uygulanmayacağı söylenmektedir. Taraf o vakıadan lehine hak çıkarıyorsa ispat yükü altındadır. **Kanunda kimi zaman kimin ispat yükü altında olduğu belirtildiği takdirde o kural uygulanır.** Mesela borçlar kanununda TBK m.112 *Borç hiç veya gereği gibi ifa edilmezse borçlu, kendisine hiçbir kusurun yüklenemeyeceğini ispat etmedikçe, alacaklının bundan doğan zararını gidermekle yükümlüdür.* İfadesiyle burada ispat yükü tersine çevrilerek borçluya yüklenmiştir.

Tarafların davadaki konumu yani davacı ya da davalı olması ispat yükü bakımından önemli değildir. İddia ettikleri vakıadan kendi lehlerine hak çıkırıyorsa bu takdirde ispat yükü altındadırlar. Mesela haksız fiil tazminatı isteyen bir davacı kusur, illiyet bağı, hukuka aykırı fiil, zararı ispatlamalıdır. Keza zamanaşımı defi sunan davalı da bunu ispatlamalıdır.

İSPAT YÜKÜNE İLİŞKİN ÖZEL DURUMLAR

Yukarıda belirtildiği gibi bazı hallerde ispat yükünün kime ait olduğu kanunda belirtilmiştir. Başka bir örnek vermek gerekirse TMK 287 *Çocuk evlilik içinde ana rahmine düşmüşse davacı, kocanın baba olmadığını ispat etmek zorundadır.*

Diğer özel durumlar ise yukarıda karineye ilişkin bölümde anlatılmıştır.

İspat yükü sözleşmeleri diğer bir özel durumdur. Bu halde taraflar üzerinde tasarruf edebileceği konularda³³ ve vakıayı belirterek ispat yükü sözleşmesi yapabilir. Bir hususun nasıl ispat edileceği, bazı olayların tartışmasız kabul edileceği hususlarında ispat yükü sözleşmeleri yapılabilir. Ancak ispata ilişkin emredici hükümlere aykırı³⁴ veya genel işlem koşullarına aykırı olarak bu sözleşme yapılamaz.

³³ Babalık davası gibi tarafların tasarrufunda olmayan hususları konu edinen ispat yükü sözleşmeleri gayri muteberdir.

³⁴ Bkz. HMK M.156 (1) *Ön inceleme, tahkikat ve yargılama işlemleri, ancak tutanakla ispat olunabilir.*

Delil ikame yükü

Delil ikame yükü tarafların iddia ettiği vakıaların ispat faaliyeti çerçevesinde doğru olduğu hususunda ispat sonucuna ulaşabilmek ve lehine karar alabilmek için yaptığı usuli faaliyettir. İspat yükü bir vakıanın ispat edilememesi durumunda aleyhe karar alma riskini kimin taşıdığını belirler delil ikame yükü ise bu ispat yükünün yerine getirilmesinin biçim ve yöntemi ile ilgilidir. Kısaca **delil ikame yükü** hakimın ispat yükü sebebiyle aleyhte karar vermesini bertaraf etmek amacıyla kendi vakıalarının doğruluğu veya karşı tarafın iddialarının doğru olmadığı hususunda hakimde kanaat uyandırma faaliyetidir. Çoğu zaman delil ikame yükü, ispat yükünü taşıyan taraftadır. Ancak bunun mesela davacının iyiniyet karinesine dayanması gibi³⁵ hallerde.

Bir tarafın delil gösterme yükümlülüğü olmamasına rağmen delil göstermesi durumunda buna karşı delil denir. *(1) Diğer taraf, ispat yükünü taşıyan tarafın iddiasının doğru olmadığı hakkında delil sunabilir. Karşı ispat faaliyeti için delil sunan taraf, ispat yükünü üzerine almış sayılmaz. M.191*³⁶

İspat yükü maddi hukuka göre belirlenirken delil ikame yükü usul hukuku kurallarına göre belirlenmektedir.

Delil ikame yükü soyut ve somut olarak ikiye ayrılır. Soyut delil ikame yükü, davanın gidişatına bakılmaksızın tarafların ispat faaliyeti çerçevesinde koşul vakıanın unsurları gerçekleştiği yönde delil ikame etme yüküdür. Bu yük genellikle objektif ispat yükü kurallarıyla paraleldir. Somut delil ikame yükü ise davanın gidişatına göre hakimın taraflardan birini delil ikame etmeye davet etmesidir. Örneğin sebepsiz zenginleşme davasında davacı kazanmanın hiçbir sebebe dayanmadığını ileri sürüyor, bu halde davalı da bir sebebin varlığı hususunda delil ikame etmelidir. ,

İspat konusundaki yüklerin ispat faaliyetine etkisi

Öncelikle her vakıa için ispat veya diğer delil ikame vs. yükler münferiden yani ayrı ayrı belirlenmelidir. Bu şu demek, örneğin davacının tüm iddiaları hususunda davacı ispat yükü altındadır olarak tümünü etkileyen karar verilemez. Hakim uyuşmazlıkta öncelikle iddia yüküne sonra bu iddianın somutlaştırılması yükünün kime ait olduğuna, akabinde somut ispat yükünün yani delil ikame yükünün belirlenmesine, en son ispat yükünün kime ait olduğu belirlenmelidir.

Bu sıra şart değildir keza bazı vakıalar ispat yükü olmayan taraf mesela davacı ispat etmesi gerekirken davalı tarafından da yeterince aydınlatılmış olabilir bu halde ispat yükünün kimde olduğu mühim değildir. Keza hakim vakıanın ispata ihtiyaç olup olmadığını da denetleyip yargılamanın gereksiz uzamasını engellemelidir³⁷.

İspat ölçüsü

Hakimin bir uyuşmazlığın ispatlanmış sayılabilmesi için belirli bir seviyede vakıanın doğruluğuna kanaat getirmesi gerekir. Bunu ispat ölçüsü kuralları belirler. Bazı vakılarda tam ispat, bazılarında

³⁵ Bir hak karinesi olduğundan temel vakıası esasen yoktur ve bu sebeple hak karinelerinin karine olduğu hususu tartışmalıdır.

³⁶

6100 s.6100 Hukuk Muhakemeleri Kanunu (RG. 04.02.2011/27836) madde 191

³⁷ **Taraflar arasında çekişmesiz vakıalar, maruf ve meşhur vakıalar, uyuşmazlığın çözümünde etkili olmayan vakıaların ispatına gerek yoktur.**

yaklaşık ispat ölçüsü aranır. Tam ispat kesinlik sınırındaki ihtimal derecesidir. Yaklaşık ispat ise ağır basan ihtimal derecesidir. Yani bunlara bir derecelendirme yapılacak olursa tam ispat 100 üzerinden 90 yaklaşık ispat ise 60'tır. Vakıa doğruluğu hususunda tam kanaat tesisi için tam ispat, yaklaşık kanaat tespiti için yaklaşık ispat gereklidir. Genel kural tam ispatın aranmasıdır. Yaklaşık ispatın yeterli görüldüğü hallerde ispat yükünden vazgeçildiği anlamına varılması yargılamanın amacıyla örtüşmemektedir.

Hiçbir iddia yalın haliyle yeterli değildir ayrıca hakim nezdinde ispat edilmiş olması gereklidir. Kanunun aradığı ölçüde ispat edilmediği takdirde hiçbir iddia hüküm tesis edilmesi için yeterli değildir.

Tam ispatta hakim in iddia edilen vakıanın varlığına tam olarak inanması gereklidir. Makul ve kabul edilebilir bir şüphesi olmamalıdır. Deliller beyanlar arasındaki çelişkiler giderilmeli, vicdanen ispatı gereken vakıaların doğruluğundan emin olmalıdır. Tam bir araştırma ve inceleme yapılmalıdır.

Yaklaşık ispatta hakim vakıanın doğruluğunu muhtemel görmeli, doğru olmadığı hususunda ufak bir ihtimal olmalıdır. Yani vakıanın doğru olması ağır basmalıdır. Bu ispat türü acele karar verilmesi gereken hallerde kabul görür. Yaklaşık kanaat oluşumu hukukumuzda istisnadır. hakim sadece delil ikamesinin zor olduğu ve acele işlerde bu ispat ölçüsünü kabul etmelidir.

İspat türleri

Asıl ispat-karşı ispat-aksini ispat

Asıl ispat, bir somut vakıaya dayanan tarafın, dayandığı somut vakıanın gerçekleştiği hususunda hakimde kanaat uyandırma faaliyetidir.

Karşı ispat ise bu kanaat oluşturma faaliyeti çerçevesinde hakimde oluşan kanaati sarsmaktır. Doğrudan ve dolaylı (emare ispat) olarak ayrılır. Doğrudan karşı ispatta direkt asıl ispat konusu somut vakıanın gerçekliği hususunda bir belirsizlik uyandırmaya veya hakim in gerçekleştiği kanaatini bozma faaliyetidir. Dolaylı ispat ise (**emare ispat da denir**) Emare vakıa dayanan hukuk kuralının koşul vakıasına yabancı olan bir vakıanın asıl ispatın sonucu sarsacak şekilde sunulmasıdır. *HMK 191 (1) Diğer taraf, ispat yükünü taşıyan tarafın iddiasının doğru olmadığı hakkında delil sunabilir. Karşı ispat faaliyeti için delil sunan taraf, ispat yükünü üzerine almış sayılmaz.*

Aksini ispat ise gerçekleşmiş sayılan bir olgunun gerçekleşmediğin, menfi bir olgu ise bunun gerçekleştiğini ispatlamaktır. Karineye dayanan tarafın dayandığının çürütülmesinde kullanılır. *HMK 190 (2) Kanuni bir karineye dayanan taraf, sadece karinenin temelini oluşturan vakıaya ilişkin ispat yükü altındadır. Kanunda öngörülen istisnalar dışında, karşı taraf, kanuni karinenin aksini ispat edebilir.* Mesela bir zilyet iyiniyetli olduğunu iddia ederse ve bu sebeple hakkı iktisap ettiğini savunursa, karine olarak iyiniyetli sayılacağından, davacı bunun aksini ispat etmelidir.

Doğrudan-Dolaylı ispat

Doğrudan ispat direkt olarak dayanan vakıaların ispat edilmesidir. Mesela bir satış sözleşmesinin varlığı ispatlanırken o satış sözleşmesinin kaleme alındığı senedin sunulması.

Dolaylı ispatta ise direkt olarak bu vakıalar değil ancak bu vakıaların varlığı hususunda hakimde kanaat oluşturacak vakıalar ispatlanır. Mesela bir kiracıya karşı açılan tazminat davasında kiracının eski kiracıyı tanık olarak göstererek evdeki duvar kağıtlarının onun zamanında söküldüğünü ispatlayarak dolaylı olarak binanın kusurlu olduğunu ispatlaması gibi. Burada hakim tecrübe kurallarından yararlanarak takdir eder.

Dolaylı ispatla ilgili kavramlar

Emare ispatı, yukarıda da belirtildiği üzere koşul vakianın unsurlarının gerçekleştiğinin başka bir vakıadan ispatlanmasıdır. Mesela evinde yangın çıkan bir adamın evini kısa süre önce sigortalattırması hususu, birkaç bidon benzin satın almış olması gibi hususlar. Yani komşu vakıaların ispatıyla hakimde asıl yani koşul vakianın gerçekleştiği yönünde kanaat oluşturulur. Elbette dolaylı olarak ispat edilen bu vakıalarla koşul vakianın gerçekleşip gerçekleşmediği kuşkuludur yani evi adam yakmamış olabilir. Fakat hayat tecrübeleri bunların hepsi bir araya geldiğinde evi adamın yaktığını ispatlanmış kabul edebilir.

Fiili karine ispatı aslında bir emare ispatıdır. Emare vakıa ile dayandığı hayat tecrübeleri kuvvetli ise *kuvvetli emare*, yoksa *basit emare* adını alır. Yargıtay burada hayatın olağan akışı deyimlerini kullanır³⁸.

Hakim burada ispat edilen vakılardan yola çıkarak hayatın olağan akışına göre koşul vakıaya ilişkin bir sonuç çıkarmalıdır.

Bir kişi hayatın olağan akışına aykırı bir olaya dayanırsa bunu ispat etmelidir. Tecrübe kurallarına göre kabulü zor vakıalar hayatın olağan akışına aykırıdır.

İlk görünüş ispatında, olayların tipik akışı ilk bakışta belirli bir kanaat oluşturur. Hayatın olağan akışına göre bir vakıa ancak öyle gerçekleşmiş olabilir denilir, ilk görüldüğü şekilde gerçekleşmiş sayılır. Tipik hayat olayının unsurlarının bulunmasından hareketle aynı ispat sonucuna doğrudan ulaşılması gerektiğine dayanır. Mesela bir hasta 2 kez ameliyat olmuş ve 2. Ameliyatında karnından mala çıkarılırsa, buradan yola çıkılarak bu malanın ilk ameliyatta hastanın karnında unutulduğu kabul edilir.

İspat araçları

İspat araçları delillerdir. Bunların fonksiyonu hakimde iddia edilen vakianın gerçekleştiği hususunda kanı oluşturmaktır. Mahkemeden önce gerçekleşen vakianın aynasıdır.

Delil gösterilmesi

Delili mahkemeye ikame etme yükü sübjektif ispat yükünü taşıyan taraftadır. İspat yükünü taşıyan taraftadır yani. Taraflar bu delilleri dava veya cevap dilekçesiyle birlikte sunmalıdır³⁹. Eğer taraflar dilekçelerinde belirttikleri delilleri sunmamışlarsa veya bir kurumdan vs. yerden getirilecekse buna ilişkin talepte bulunmamışlarsa veya nasıl elde edileceğini belirtmemişlerse bunların belirtilmesine ön inceleme duruşmasına davette taraflara 2 haftalık süre verilerek bildirim yapılır. Buna rağmen delil

³⁸ “...açan davalının marka tescilinin kötü niyetli olduğunu, davalının müvekkilin markasından haberdar olmaksızın, marka tescilinde bulunmasının hayatın olağan akışına tamamen aykırı olduğunu, davalının kötü niyetli olduğu ispatlandığını, Müvekkilin...(İstanbul BAM, 16. HD., E. 2024/1200 K. 2026/154 T. 29.1.2026)”

³⁹ HMK 121 (1) Dava dilekçesinde gösterilen ve davacının elinde bulunan belgelerin asıllarıyla birlikte harç ve vergiye tabi olmaksızın davalı sayısından bir fazla düzenlenmiş örneklerinin veya sadece örneklerinin dilekçeye eklenerek, mahkemeye verilmesi ve başka yerlerden getirtilecek belge ve dosyalar için de bunların bulunabilmesini sağlayıcı açıklamanın dilekçede yer alması zorunludur. HMK 129

göstermezse taraflar delillerden vazgeçmiş sayılır⁴⁰. Ancak tarafların delilleri gösterememesi kötüniyetli değilse yani mazur görülebilir sebeplerdence⁴¹ de hakim sonradan gösterilmesine izin verebilir.

Deliller gösterilirken hangi hususun hangi delille ispat edileceği gösterilir. *HMK 194 (1) Taraflar, dayandıkları vakıaları, ispata elverişli şekilde somutlaştırmalıdır.*

(2) Tarafların, dayandıkları delilleri ve hangi delilin hangi vakıanın ispatı için gösterildiğini açıkça belirtmeleri zorunludur.

Ayrıca *HMK 196 (1) Delil gösteren taraf, karşı tarafın açık izni olmadıkça, o delile dayanmaktan vazgeçemez.*

HMK 197 (2) Başka yerde bulunan ve mahkemeye getirilemeyen deliller, o yerde istinabe yoluyla toplanabilir.

HMK 189 (4) Bir vakıanın ispatı için gösterilen delilin caiz olup olmadığına mahkemece karar verilir.

Hukuka aykırı yollarla elde edilen deliller

Hukuka aykırı yollarla elde edilen delillerle, konusu hukuka aykırı olan deliller farklıdır. Hukuka aykırı yollarla elde edilen delillerin konusu hukuka uygun olabilir mesela bir kişi aldattığını itiraf ediyor mahkeme huzurunda ancak bu kişiye zorla uyuşturucu verilmişse ve bu sebeple itirafta bulunuyorsa hukuka aykırı yolla elde edilen bir delil söz konusudur ve değerlendirilmeye alınamaz. *HMK 189 (2) Hukuka aykırı olarak elde edilmiş olan deliller, mahkeme tarafından bir vakıanın ispatında dikkate alınamaz.* Hükmün gerekçesinde mahkemenin re'sen yani karşı taraf itiraz etmese de bu delilleri reddedeceğini ve caiz olmadığına karar vererek değerlendirmeyeceğini belirtmişlerdir.

İhlal edilen kanun hükmü ile ispat edilmek istenen menfaat arasında dürüstlük kurallarına uygun bir değerlendirme yapılmalıdır. Yani mahkemede ispatlanmaya çalışılan menfaat ile ihlal edilen hak arasında bir denge kurulmalı ve hangisi daha ağır basıyorsa ona göre karar verilmelidir.

Pekcanıtez'in kanaatine göre anayasal hakların ihlal edilerek elde edilen deliller, mahkemede delil olarak değerlendirilmemelidir⁴². Buna dayanak olarak *AY m.38/6 Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez.* Keza 189. Maddenin başlığı da ispat hakkıdır ve 2. Fıkra ispat hakkının sınırlarını çizer. Yani maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasında her yol mübah değildir. Mahkeme bunu re'sen değerlendirir. *HMK 189 (1) Taraflar, kanunda belirtilen süre ve usule uygun olarak ispat hakkına sahiptir.*

⁴⁰ *HMK 139 (1) Mahkeme, dilekçelerin karşılıklı verilmesinden ve yukarıdaki maddelerde belirtilen incelemeyi tamamladıktan sonra, ön inceleme için bir duruşma günü tespit ederek taraflara bildirir. Çıkarılacak davetiyede aşağıdaki hususlar ihtar edilir:HMK 140 (5) 139 uncu madde uyarınca yapılan ihtarla rağmen dilekçelerinde gösterdikleri belgeleri sunmayan veya belgelerin getirilmesi için gerekli açıklamayı yapmayan tarafın bu delillere dayanmaktan vazgeçmiş sayılmasına karar verilir.*

⁴¹ Delilin elde edilemeyecek durumda olması, tarafların mazur görülebilecek delil hakkındaki bilgisizliği... *HMK 145 (1) Taraflar, Kanunda belirtilen süreden sonra delil gösteremezler. Ancak bir delilin sonradan ileri sürülmesi yargılamayı geciktirme amacı taşııyorsa veya süresinde ileri sürülebilmesi ilgili tarafın kusurundan kaynaklanıyorsa, mahkeme o delilin sonradan gösterilmesine izin verebilir.*

⁴² Pekcanıtez, Atalay and Özkes (n 28) 377.

(2) Hukuka aykırı olarak elde edilmiş olan deliller, mahkeme tarafından bir vakıanın ispatında dikkate alınamaz.

(3) Kanunun belirli delillerle ispatını emrettiği hususlar, başka delillerle ispat olunamaz.

(4) Bir vakıanın ispatı için gösterilen delilin caiz olup olmadığına mahkemece karar verilir.

Deliller

Delil Türleri

Delil sistemleri

Delil sistemleri bakımından katı delil-serbest delil sistemi olarak ayırım yapılır. Bu ayırım yargılamada kullanılacak delillere ilişkindir. Katı sistemde o uyuşmazlıkta hangi delillerin kullanılacağı tek tek belirtilir, Türkiye’de de kullanılan serbest sistemde ise taraflar her türlü delille vakıayı ispat edebilir.

Delillerin değerlendirilmesi bakımından da iki farklı sistem vardır. Kanuni delil değerlendirme sistemiyle – serbest delil değerlendirme sistemi. Kanuni delil değerlendirme sisteminde hakim delilleri değerlendirmesi kanunen sınırlandırılmıştır. Türkiye’de de kullanılan serbest sistemde ise; senetle ispat zorunluluğu, yemin, kesin hüküm gibi istisnalar dışında hakim delilleri serbestçe takdir eder. Belirli miktarı aşan hukuki işlemlerin kesin delille (senetle) ispat zorunluluğu mevcuttur.

Diğer bir değerlendirme ise delilin caiz olup olmadığı hususudur. *HMK 189 (4) Bir vakıanın ispatı için gösterilen delilin caiz olup olmadığına mahkemece karar verilir. Yani mesela bir hukuki işlem 43.000TL⁴³ ise delil olarak tanık beyanına dayanılması mahkeme tarafından caiz görülmemelidir. Caiz olup olmama Pekcanitez’e göre bu anlamdadır⁴⁴.*

Kesin deliller

Kesin deliller kanunda şartları belirtilen, hükümlerini ve sonuçlarını kanunun belirlediği ve hakim takdir yetkisinin olmadığı delillerdir yani hakim bu deliller karşısında vakıanın gerçekleşmediği kararını veremez. Kanunumuzda belirli miktarı aşan hukuki işlemler bakımından senetle ispat zorunluluğu öngörülmüştür. Kesin delillere örnek olarak yukarıda da bahsedilen senet, yemin, kesin hükümdür.

Takdiri deliller

Takdiri deliller kanunun tayin etmediği, hakim takdir yetkisinin olduğu yani bağlı olmadığı, tanık beyanı, bilirkişi, keşif ve diğer delillerdir *HMK 192 (1) Kanunun belirli bir delille ispat zorunluluğunu öngörmediği hâllerde, Kanunda düzenlenmemiş olan diğer delillere de başvurulabilir.*

Hukuki işlemlerin aksine hukuki fiiller sınır olmaksızın takdiri delille ispatlanabilir.

Delil sözleşmesi

Delil sözleşmesi HMK 189/3 istisnası olarak tarafların belirli bir vakıayı hangi delille veya delillerle ispatlayabileceklerini kararlaştırmasıdır. HMK 200 lafzı tarafların açık muvafakatiyle tanıkla da hukuki işlemlerin ispatlanabileceğini belirtmekte ve bu da delil sözleşmesinin yapılabileceğini kanıtlar. Ancak ispat şartı delil sözleşmesiyle değiştirilebilirken kanunun geçerlilik şekilleri bu sözleşmeyle bertaraf edilemez keza kamu düzenindendir. **Delil sözleşmesi başlıklı HMK 193 (1) Taraflar yazılı olarak veya mahkeme önünde tutanağa geçirilecek imzalı beyanlarıyla kanunda belirli delillerle ispatı öngörülen**

⁴³ 2026 yılı için bu sınır 41.000TL’dir.

⁴⁴ Pekcanitez, Atalay and Özekes (n 28) 380.

vakıaların başka delil veya delillerle ispatını kararlaştırabilecekleri gibi; belirli delillerle ispatı öngörülmeven vakıaların da sadece belirli delil veya delillerle ispatını kabul edebilirler.

(2) Taraflardan birinin ispat hakkının kullanımını imkânsız kılan veya fevkalade güçleştiren delil sözleşmeleri geçersizdir.

Delil sözleşmelerinin yapılış şekli

Delil sözleşmeleri iki şekilde yapılabilir. Bir sözleşmenin kaydı olarak ⁴⁵yapılabileceği gibi genel işlem koşulu şeklinde de, genel işlem koşuluna ilişkin sınırlamalara uymak kaydıyla yapılabilir. Aşırı sınırlayan delil sözleşmeleri hukuken geçersizdir. Yazılılık geçerlilik değil ispat koşuludur.

Dava sırasında yapılacak delil sözleşmesi tutanağa geçirilerek tarafların imzalı beyanlarıyla gerçekleştirilir.

Delil sözleşmesi etkilerini münhasıran usul hukuku alanında doğurur ve bu sebeple bir usuli sözleşmedir. bu sebeple usul hukuku kurallarına tabi olur ve HUMK zamanında yapılan bir delil sözleşmesi de 193. Maddenin 2. Fıkrasına tabidir. Çünkü usul hukukundaki değişiklikler derhal uygulanır⁴⁶.

Delil Sözleşmesi Türleri (Münhasır – Münhasır Olmayan)

Münhasır delil sözleşmesi ve münhasır olmayan delil sözleşmesi olarak ikiye ayrılır.

Münhasır delil sözleşmesinde taraflar o işleme veya kararlaştırdıkları vakıaya ilişkin bir uyuşmazlıkta ancak belirtilen delillerin kullanılacağı yani başka bir ifade ile başka tür delillerin kullanılmayacağını kararlaştırmıştır. Mesela 20.000TL’lik işlemde sadece senetle ispat olunacağını kararlaştırmışlardır. “...belirli delillerle ispatı öngörülmeven vakıaların da sadece belirli delil veya delillerle ispatını kabul edebilirler. HMK 193/1” Bunun en tipik örneği hakem, bilirkişi sözleşmeleridir. Mesela bir müteahhidin yaptığı binanın sözleşmeye uygunluğunun tespiti taraflarca kararlaştırılmış bir mühendisçe yapılacak ve taraflar bunu kabul edecektir.

Münhasır olmayan delil sözleşmelerinde ise taraflar örneğin kanunda sadece senetle ispatı öngörülmüş bir işlemin başka vasıtalarla mesela tanık beyanıyla da ispat edilebileceğini kararlaştırmasıdır. Yani hem kanunen belirlenen şekilde hem de taraflarca belirlenen şekilde ispat olunabilir.

Senet

Kavram

Kanunun 199. Maddesinde sadece senet değil belgelerin de nelerden ibaret olduğu yer almıştır. *HMK 199 (1) Uyuşmazlık konusu vakıaları ispata elverişli yazılı veya basılı metin, senet, çizim, plan, kroki, fotoğraf, film, görüntü veya ses kaydı gibi veriler ile elektronik ortamdaki veriler ve bunlara benzer bilgi taşıyıcıları bu Kanuna göre belgedir.* Bu hükme göre belge çekişmeli vakıayı yani uyuşmazlık konusu vakıayı ispata elverişli sayılan araçlar veya benzer bilgi taşıyıcılarıdır.

⁴⁵ (taksitle satış sözleşmesinde koşul mesela)

⁴⁶ *HMK 448 (1) Bu Kanun hükümleri, tamamlanmış işlemleri etkilememek kaydıyla derhâl uygulanır.*

Bir kimse aleyhine delil sayılacak bir belge halefine ⁴⁷karşı da ileri sürülebilir *HMK m.215 (1) Bir kimsenin aleyhine delil olarak kullanılabilecek belgeler, o kimsenin halefleri aleyhine de delil teşkil eder.*

Yabancı dilde düzenlenen belgeler bakımından *HMK 223 (1) Yabancı dilde yazılmış belgeye dayanan taraf, tercümesini de mahkemeye sunmak zorundadır.*

(2) Mahkeme kendiliğinden veya diğer tarafın talebi üzerine, belgenin resmî tercümesini de isteyebilir.

Senet hakkında genel bilgiler

Genel anlamıyla senet iradeyi dış aleme yansıtan bir belgedir. Hukuki anlamda ise bir kişinin kendi aleyhine delil oluşturması için vücut buldurduğu belgedir. Ancak kişinin bunu düşünmesine gerek yoktur imzalı olarak gönderdiği bir mektup da senet olarak nitelendirilir. Kağıtta düzenlenmesi de şart değildir bir kişi ağacı oyarak imza atarsa o da senettir.

Senedin unsurları

Senet sayılan belge cisim bulması yani dış aleme yansıması gereklidir.

İkinci unsur ise yazılılıktır ancak şifreli yazılar da bu kapsamdadır.

Uyuşmazlık konusu vakıa hakkında yeterli bir açıklama bulunması gereklidir.

İmza bulunmalıdır. İmza bir kişinin yukarıdaki yazı irademe uygundur demesidir.

Bu unsurlardan birinin eksikliği halinde senetten söz edilemez. Salt belgedir.

Senette kazıntı, silinti ve çıkıntı olması halinde *HMK 207 (1) Senetteki çıkıntı, kazıntı veya silinti ayrıca onanmamışsa, inkâr hâlinde göz önünde tutulmaz. Bu tür çıkıntı, kazıntı veya silinti mahkemece senedin geçerliliğine ve anlamına etkili olacak nitelikte görülürse, senet kısmen veya tamamen hükümsüz sayılabilir.*

Uygulamada imza adı altında atılan karışık işaretler soyadı kanununa göre imza sayılmasa da geçersiz değildir ve uygulamada karışıklıkları gidermek için kişinin ayrıca isim ve soyismi de yazdırılır.

İmza atamayanlar için *HMK 206 (1) Okuma ve yazma bilmediği için imza atamayanların mühür veya bir alet ya da parmak izi kullanmak suretiyle yapacakları hukuki işlemleri içeren belgelerin senet niteliğini taşıyabilmesi, noterler tarafından düzenleme biçiminde oluşturulmasına bağlıdır.*

Değişik fıkra: 22/07/2020 t. 7251 s. K. m.21

(2) Okuma ve yazma bildiği hâlde imza atamayanların mühür veya bir alet ya da parmak izi kullanmak suretiyle yapacakları hukuki işlemleri içeren belgelerin senet niteliğini taşıyabilmesi, noterler tarafından onaylanmasına veya düzenlenmesine bağlıdır.

⁴⁷ Mirasçısı örnek olarak verilebilir.

Ek fıkra: 22/07/2020 t. 7251 s. K. m.21

(3) İmza atamayan kimselerin, cüzdanla iş yapmayı usul edinmiş kuruluşlarla olan işlemlerde kullanacakları mühür, kazınmış imza, işaret veya parmak izinin, işlemin başlangıcında hesap defterine veya cüzdanına basılmış olması veya önceden noterde bir örneği saklanmak üzere onanmış bulunması yeterli olup, her işlemde ayrıca onamaya bağlı değildir.

(4) Yukarıda belirtilen hükümler dairesinde noterlerce onaylanacak veya düzenlenecek olan senetler için ilgisinden harç, vergi ve değerli kâğıt bedeli alınmaz.

Elektronik ortamdaki belgeler senet niteliğinde kural olarak değildir. Çıktı alınıp imza atılması gereklidir. Ancak elektronik imza kanunu, HMK 205, TBK 15'e getirilen yeni hükümlerle elektronik imza vasıtasıyla düzenlenen belgeler de senettir. *EİK m.5 Güvenli elektronik imza, elle atılan imza ile aynı hukukî sonucu doğurur.*

Kanunların resmî şekle veya özel bir merasime tabi tuttuğu hukukî işlemler ile banka teminat mektupları ve Türkiye'de yerleşik sigorta şirketleri tarafından düzenlenen kefalet senetleri dışındaki teminat sözleşmeleri, güvenli elektronik imza ile gerçekleştirilemez⁴⁸.

HMK 205 (1) Mahkeme huzurunda ikrar olunan veya mahkemece inkâr edenden sadır olduğu kabul edilen adi senetler, aksi ispat edilmedikçe kesin delil sayılırlar.

(2) Usulüne göre güvenli elektronik imza ile oluşturulan elektronik veriler, senet hükmündedir.

(3) Hâkim, mahkemeye delil olarak sunulan elektronik imzalı belgenin, güvenli elektronik imza ile oluşturulmuş olup olmadığını resen inceler⁴⁹.

Senet çeşitleri

Resmî senetler

Bir resmî makam veya memurunun katılımıyla düzenlenmiş senetlerdir. Noterlik kanununa göre bir senede resmîyet vermek, başka mercilere verilmiş olmadıkça noterlere aittir⁵⁰ m.60. Ayrıca HMK 224(1) *Yabancı devlet makamlarınca hazırlanan resmî belgelerin, Türkiye'de bu vasfı taşıması, belgenin verildiği devletin yetkili makamı veya ilgili Türk konsolosluk makamı tarafından onaylanmasına bağlıdır.*

(2) Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası sözleşmelerin yabancı resmî belgelerin tasdiki ile ilgili hükümleri saklıdır.

⁴⁸ [15.01.2004 tarihli ve 5070 sayılı 5070 Elektronik İmza Kanunu \(RG. 23.01.2004/25355\)](#)

⁴⁹ 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu - Konsolide metin 2011.

⁵⁰ 1512 s.1512 Noterlik Kanunu 1972 60.

Noter senetleri ve yabancı ülkelerde düzenlenen senetler için bkz. Hakan Pekcanıtez, Oğuz Atalay and Muhammet Özkes, *Medenî usûl hukuku: ders kitabı* (12. bası, On İki Levha 2024) 391–392.⁵¹⁵²

Resmi senetlerin ispat gücü

HMK 204 (1) İlamlar ile düzenleme şeklindeki noter senetleri, sahteliği ispat olunmadıkça kesin delil sayılırlar. Esasen alelade senetler ile resmi senetler arasında kesin delil sayılma bakımından fark bulunmasa da imza inkarında fark ortaya çıkar. Yani bu senede dayanan taraf senedin doğruluğunu ispat etmek zorunda değildir. *HMK 204 (2) İlgililerin beyanına dayanılarak noterlerin tasdik ettikleri senetlerle diğer yetkili memurların görevleri içinde usulüne uygun olarak düzenledikleri belgeler, aksi ispatlanıncaya kadar kesin delil sayılırlar.*

(3) Mahkeme, yukarıdaki belgelerden biri hakkında şüphe uyandıran bir hâl görürse, ilgili daireden açıklama isteyebilir.

Resmi senetlerin sahteliği

Resmi senedin sahteliğiyle noter veya merciin sahte belge düzenlediği, gerçeğe aykırı kayıtlar koyduğu ileri sürülür. Düzenleme biçimindeki noter senetlerindeki içerik, tarih ve imza sahteliği ileri sürülebilir. noter sadece tasdik ettiyse bu halde imza ve tarihe karşı sahtelik iddiasında bulunulur ve içerik ispata ilişkin genel hükümlere tabidir. *HMK 201 (1) Senede bağlı her çeşit iddiaya karşı ileri sürülen ve senedin hüküm ve kuvvetini ortadan kaldıracak veya azaltacak nitelikte bulunan hukuki işlemler ikibinbeşyüz⁵³ Türk Lirasından az bir miktara ait olsa bile tanıkla ispat olunamaz.*

Bir tarafın resmi senetteki yazıyı veya imzayı inkar etmesi halinde *HMK 208 (4) Resmî bir senetteki yazı veya imzayı inkâr eden tarafın bu iddiası, ancak ilgili evraka resmîyet kazandıran kişiyi de taraf*

⁵¹ Şekil

MADDE 84

1

Hukukî işlemlerin noter tarafından düzenlenmesi bir tutanak şeklinde yapılır.

Bu tutanağın:

1. Noterin adı ve soyadı ile noterliğin ismini,
2. İşlemin yapıldığı yer ve tarihi (Rakam ve yazı ile),
3. İlgilinin ve varsa tercüman, tanık ve bilirkişinin kimlik ve adresleri ile ayrıca ilgilinin vergi kimlik numarasını, Değişik bent: 02/04/1998 t. 4358 s. K. m.3
4. İlgilinin hakikî arzusu hakkındaki beyanını,
5. İşleme katılanların imzalarını ve noterin imza ve mührünü,

Taşıması gereklidir.

Bu şekilde düzenlenen iş kâğıdının aslı noterlik dairesinde saklanır ve örneği ilgisine verilir.

Tutanakta bulunacak diğer kayıtlar

MADDE 85

Tutanak, noterin ilgiliyi tanıyıp tanımadığını, tanıımıyorsa ilgilinin kişiliği hakkında ne yoldan kanı sahibi olduğunu gösterir kayıtları taşır. Noter böyle bir kanıya ulaşamaz ve işlemin yapılması da istenirse, keyfiyet ve kimliğin tespiti için getirilen ispat vasıtası tutanağa yazılır.

Tutanağın okunması

MADDE 86

Tutanağın, ilgilinin gerçek isteği hakkındaki beyanı yazıldıktan sonra okuması için kendisine verilir.

İlgili tutanağı okur, içindekiler isteğine uygun ise, bu husus da yazıldıktan sonra altını imzalar.

⁵² Pekcanıtez, Atalay and Özkes (n 28) 391–392.

⁵³ 2026 için güncel değer 41.000TL

göstererek açacağı ayrı bir davada incelenip karara bağlanabilir. Asıl davaya bakan hâkim, gerekirse bu konuda imza veya yazıyı inkâr eden tarafa, dava açması için iki haftalık kesin bir süre verir.

Yani resmi senetteki sahtelik iddiası bağımsız bir davanın konusu olmalıdır. Bu sahtelik davası bekletici sorun olabilir⁵⁴. Sahtelik iddiasına ilişkin hüküm verildiğinde yani belgenin sahte olduğuna yönelik karar verildiğinde belge artık kesin delil değildir *HMK 209 (2) Resmî senetlerdeki yazı veya imza inkâr edildiğinde, senetteki yazı veya imzanın sahteliği, ancak mahkeme kararıyla sabit olursa, bu senet herhangi bir işleme esas alınamaz.*

Adi Senetler

Taraflarca imza edilmiş, resmi bir makamın katılımı olmaksızın düzenlenmiş senetlerdir.

Aksi ispat edilmedikçe kesin delil sayılırlar, yani aleyhine delil teşkil eden kişi tarafından imzasına itiraz edilmemesi gereklidir. Bu kişinin haleflerine karşı da delil teşkil eder, yukarıda açıklanmıştır. *Bkz. HMK 205; 215 “(1) Mahkeme huzurunda ikrar olunan veya mahkemece inkâr edenden sadır olduğu kabul edilen adi senetler, aksi ispat edilmedikçe kesin delil sayılırlar.*

(2) Usulüne göre güvenli elektronik imza ile oluşturulan elektronik veriler, senet hükmündedir.

(3) Hâkim, mahkemeye delil olarak sunulan elektronik imzalı belgenin, güvenli elektronik imza ile oluşturulmuş olup olmadığını resen inceler. (HMK m.205); (1) Bir kimsenin aleyhine delil olarak kullanılabilecek belgeler, o kimsenin halefleri aleyhine de delil teşkil eder.

(2) Bir adi senet bakımından, kendisine ibraz olunduğu noter veya yetkili memur tarafından usulüne uygun olarak onaylanmış ise ibraz tarihi, resmi bir işleme konu olmuşsa işlem tarihi, imza edenlerden biri ölmüşse ölüm tarihi, imza edenlerden birinin imza etmesine fiilen imkân kalmamışsa bu imkân ortadan kaldıran olayın meydana geldiği tarih üçüncü kişiler hakkında da hüküm ifade eder. Adi senette bahsedilen diğer senetlerin tarihleri, üçüncü kişiler hakkında ancak son senet tarihinin onaylanmış olduğunun kabul edildiği tarihte hüküm ifade eder. Hmk m.215”

Adi senetler hakkında sahtelik iddiası

HMK m.209 (1) Adi bir senetteki yazı veya imza inkâr edildiğinde, bu konuda bir karar verilinceye kadar, o senet herhangi bir işleme esas alınamaz.

(2) Resmî senetlerdeki yazı veya imza inkâr edildiğinde, senetteki yazı veya imzanın sahteliği, ancak mahkeme kararıyla sabit olursa, bu senet herhangi bir işleme esas alınamaz.

(3) Senede dayanılarak verilmiş olan ihtiyati tedbir, o senet hakkındaki sahtelik iddiasından etkilenmez ve gerektiğinde senet sahibi haklarının korunması için yeni tedbirler talep edebilir.

⁵⁴HMK 165 (1) Bir davada hüküm verilebilmesi, başka bir davaya, idari makamın tespitine yahut dava konusuyla ilgili bir hukuki ilişkinin mevcut olup olmadığına kısmen veya tamamen bağlı ise mahkemece o davanın sonuçlanmasına veya idari makamın kararına kadar yargılama bekletilebilir.

(2) Bir davanın incelenmesi ve sonuçlandırılması başka bir davanın veya idari makamın çözümüne bağlı ise mahkeme, ilgili tarafa görevli mahkemeye veya idari makama başvurusu için uygun bir süre verir. Bu süre içinde görevli mahkemeye veya idari makama başvurulmadığı takdirde, ilgili taraf bu husustaki iddiasından vazgeçmiş sayılarak esas dava hakkında karar verilir.

Üçüncü fıkra hükmü sadece ihtiyati tedbirleri kapsar, ihtiyati hacizleri kapsamaz.

Senette yer alan yazının veya imzanın inkar edilmesi durumunda sahtelik iddiası söz konusudur. Yazı inkarı, belgenin metin kısmında imzayı atanın iradesi dışında tahrifat yapıldığı yani gerçeğe aykırı bir değişiklik yapıldığı anlamına gelir. *HMK 208/ 1 ve 3 (1) Taraflardan biri, kendisi tarafından düzenlendiği iddia edilen bir belgedeki yazı veya imzayı inkâr etmek isterse, sahtelik iddiasında bulunmalıdır; aksi hâlde belge, aleyhine delil olarak kullanılır. (3) Bir belgenin sahteliğini iddia eden kimse, bunu aynı mahkemede ön sorun şeklinde ileri sürebileceği gibi, bu konuda ayrı bir dava da açabilir.*

Sahteliğin incelenmesi 211. Maddeye göre yapılır. *HMK m.211 (1) Bir belgenin sahteliğinin iddia edilmesi durumunda, bu hususta karşı tarafın açıklamaları da dikkate alınarak, aşağıdaki sıra ile inceleme yapılarak öncelikle karar verilir:*

a) Hâkim, yazı veya imzayı inkâr eden tarafı isticvap ettikten sonra bir kanaat edinmemişse, huzurda bu kişiye yazı yazdırıp imza attırmak suretiyle elde ettiği belge ve diğer delilleri değerlendirir. Hâkim, sahtelik konusunda başka bir incelemeye gerek duymadan karar verebilecek durumda ise gerekçesini açıkça belirtmek suretiyle, senedin sahteliği hakkında bir karar verir. İsticvap için mahkemeye davet edilen taraf, belirtilen günde hazır bulunmadığı takdirde, inkâr etmiş olduğu belgedeki yazı veya imzayı ikrar etmiş sayılır; bu husus kendisine çıkartılacak davetiyede ayrıca ihtar edilir.⁵⁵

b) (a) bendi hükmüne göre yaptığı incelemeye rağmen, hâkimde sahtelik konusunda kesin bir kanaat oluşmamışsa, bilirkişi incelemesine karar verir. Bilirkişi incelemesinden önce, mevcutsa, o tarafa ait olan karşılaştırma yapmaya elverişli yazı ve imzalar, ilgili yerlerden getirtilir. Bilirkişi, bu yazı ve imzalarla, o mahkemede elde edilen yazı ve imzaları esas alarak inceleme yapar. Bilirkişi, inceleme için gerekli görürse, kendi huzurunda tarafın yeniden yazı yazması veya imza atmasını mahkemeden talep edebilir.

Eğer karşı taraf kötüniyetli olarak senedin sahteliğini ileri sürmüşse, *HMK m.213 (1) Sahtelik iddiası sonunda haksız çıkan taraf kötüniyetli ise bu sebeple ertelenen her bir duruşma için celse harcına ve talep hâlinde bu sebeple diğer tarafın uğradığı zararları tazmin etmeye mahkûm edilir.*

(2) Resmî senetteki imza veya yazı inkâr edildiğinde, yukarıdaki harç miktarı iki katı olarak uygulanır.

(3) Bilirkişi incelemesi yapılmasına karar verilmesinden önce, tarafların sahteliğe ilişkin iddialarından vazgeçmeleri hâlinde, hâkim, tazminattan indirim yapabileceği gibi tazminata hükmetmeyebilir.

Senedin sahte olduğunu kanaat getirilmişse, *HMK m.212 (1) Bir senedin sahte olduğuna dair karar kesinleştikten sonra, senedin altına sahte olduğu yazılarak senet iptal olunur. Resmî senetlerde, senedin ilgili dairedaki aslı da bu yolla iptal edilir.*

⁵⁵ *HMK m.169 (1) Mahkeme, kendiliğinden veya talep üzerine taraflardan her birinin isticvabına karar verebilir. (2) İsticvap, davanın temelini oluşturan vakıalar ve onunla ilişkisi bulunan hususlar hakkında olur. HMK m.171 (1) İsticvabına karar verilen kimseye bizzat davetiye gönderilir ve belirlenen gün ve saatte isticvap olunmak üzere hazır bulunması gerektiği belirtilir. Davetiyede, ayrıca, isticvap konusu vakıalar gösterilir; ilgili tarafın geçerli bir özrü olmaksızın gelmediği veya gelip de sorulara cevap vermediği takdirde, isticvap konusu vakıaları ikrar etmiş sayılacağı ihtarı da yapılır.*

(2) Çağrılan taraf özürsüz olarak gelmediği veya gelip de soruları cevapsız bıraktığı takdirde, mahkemece sorulan vakıalar ikrar edilmiş sayılır.

Ceza mahkemelerine olan etki bakımından HMK m.214 (1) **Belgenin sahte olmadığına dair hukuk mahkemesince verilen karar kesinleştikten sonra, söz konusu belge hakkında ceza mahkemesinde de sahtelik iddiası dinlenmez.**

(2) **Ceza mahkemesince belgeyi düzenleyen hakkında ceza verilmesine yer olmadığı ya da beraat kararı verilmiş olması, hukuk mahkemesinin belgenin sahteliğini incelemesini engellemez.**

İmza ve yazı inkarı bir sahtelik iddiası olarak da ileri sürülebileceği gibi ayrı bir sahtelik davasının konusu da olabilir.

*HMK m.209 (1) **Adi bir senetteki yazı veya imza inkâr edildiğinde, bu konuda bir karar verilmeye kadar, o senet herhangi bir işleme esas alınamaz....** (3) **Senede dayanılarak verilmiş olan ihtiyati tedbir, o senet hakkındaki sahtelik iddiasından etkilenmez ve gerektiğinde senet sahibi haklarının korunması için yeni tedbirler talep edebilir.*** Herhangi bir işlemde kasıt örneğin bir icra takibine girildiğinde senede dayalı, sahtelik iddiası bulunması halinde veya menfi tespit davası niteliğindeki sahtelik davası açılması halinde icra müdürlüğünce bu senede dayanan takibin işlemlerin durması gerekmektedir. Ancak Y 12.hd. bu konuda mahkemelerin ihtiyati tedbir kararı vermesi gerektiğini re'sen durdurulmayacağını belirtmiştir.

Pekcanitez bu yönde İİK m.72 ile HMK m.209 arasında genel kanun – özel kanun ilişkisi olduğu, menfi tespit açılması halinde veya sahtelik iddiasında bulunulması halinde İİK m.72'nin uygulama alanı bulmayacağını, sahtelik iddiası dışındaki menfi tespitlerin İİK kapsamına gireceğini belirtmiştir. Ancak sahtelik iddiası bakımından HMK m.209 için özel kanun olması gerekçesiyle İİK 72'ye nazaran uygulama alanı bulacağını ifade etmiştir⁵⁶. HMK m.209 ile İİK 170/1 arasında genellik özellik ilişkisi olmadığı da yazar tarafından belirtilmiş ve İİK m.170/1'in kapsamının icraya itirazda imza itirazını düzenlenmesini gerekçe olarak belirtmiştir.

Sahtelik iddiası sebebiyle açılan kamu davaları da icra takiplerini re'sen durdurmalıdır.

Belgelerin ibrazı zorunluluğu

Davada taraflar iddialarını ispat etmek için ellerinde olan delilleri mahkemeye sunacaktır. Elbette tarafların aleyhine olan delilleri kural olarak mahkemeye ibraz etme zorunluluğu yoktur fakat kanun koyucu davanın aydınlatılması ödevinden kaynaklı olarak muhtelif taraflara, kurumlara bu ödev çerçevesinde bazı belgeleri sunma zorunluluğu kılmıştır.

Mahkemeye belgenin örneğinin sunulduğu durumlarda mahkeme tarafından *HMK m.216 (1) **Belgenin sadece örneğinin mahkemeye verildiği durumlarda, mahkeme kendiliğinden veya taraflardan birinin talebi üzerine belgenin aslının verilmesini de isteyebilir.***

*(2) **Belgenin aslını elinde bulunduran taraf, üçüncü kişi veya resmî makamlar, istenmesi hâlinde bunu mahkemeye vermek zorundadır...***

Ayrıca özel olarak getirilmesi zor ve sakıncalı belgeler bakımından mahkemece yerinde inceleme yapılmasına, teknik araçlarla aslının kaydedilmesi karar verebilir. *Bkz. HMK m.218 (1) **Mahkemeye getirilmesi zor veya sakıncalı olan belgeler, hâkim veya görevlendireceği bilirkişi tarafından yerinde***

⁵⁶ Pekcanitez, Atalay and Özkes (n 28) 398.

incelenir ya da bu belgelerin mahkemeye sunulmuş örnekleri asıllarıyla karşılaştırılır. İnceleme sonunda bir tutanak düzenlenir ve gerekli görülürse uygun teknik araçlarla belgenin aslı kaydedilir.

(2) Mahkemenin bu yöndeki emrinin yerine getirilmesine haklı bir sebep olmaksızın engel olunması hâlinde hâkim tarafından, engel olan kişi hakkında sebep olduğu giderlere ve beşyüz Türk Lirasından beşbin Türk Lirasına kadar disiplin para cezasına hükmolunur. Gerektiğinde zor kullanılmasına da karar verilebilir.

Bu inceleme hakimce görevlendirilen bilirkişi tarafından yapılır. Bu incelemeye engel olan kişiye karşı disiplin para cezası uygulanır. Mahkeme zor kullanılmasına karar verebilir.

Karşı tarafça ibrazı istenen belgenin ileri sürülen hususun ispatı için zorunlu ve bu talebin hukuka uygun olması halinde HMK m.220 (1) *İbrazı istenen belgenin, ileri sürülen hususun ispatı için zorunlu ve bu isteğin kanuna uygun olduğuna mahkemece kanaat getirildiği ve karşı taraf da bu belgenin elinde olduğunu ikrar ettiği veya ileri sürülen talep üzerine sükut ettiği yahut belgenin var olduğu resmî bir kayıtlarla anlaşıldığı veya başka bir belgede ikrar olunduğu takdirde, mahkeme bu belgenin ibrazı için kesin bir süre verir.*

(2) Mahkemece, ibrazı istenen belgenin elinde bulunduğunu inkâr eden tarafa, böyle bir belgenin elinde bulunmadığına, özenle aradığı hâlde bulamadığına ve nerede olduğunu da bilmediğine ilişkin yemin teklif edilir.

(3) Belgeyi ibraz etmesine karar verilen taraf, kendisine verilen sürede belgeyi ibraz etmez ve aynı sürede, delilleriyle birlikte ibraz etmemesi hakkında kabul edilebilir bir mazeret göstermez ya da belgenin elinde bulunduğunu inkâr eder ve teklif edilen yemini kabul veya icra etmezse, mahkeme, duruma göre belgenin içeriği konusunda diğer tarafın beyanını kabul edebilir.

Taraf işbu belgeyi ibraz etmekte zorunlu kılınmış ise mahkeme bu belgeyi HMK m.216 (3) *Mahkeme, belge aslının verilmesi durumunda, belgenin saklanması için gerekli tedbirleri alır veya istendiğinde tekrar verilmek üzere belgeyi ibraz edene geri verebilir. (4) Taraflardan biri elindeki belgenin aslını mahkemeye verirse, bu belgenin geri verilmesini talep edebilir. Bu takdirde hâkim, belgenin aslının verilip verilmeyeceğine karar verir. Geri verilmesine karar verildiğinde, aslına uygun olduğu mahkeme mührü ve yazı işleri müdürünün imzasıyla onanmış örneği dosyaya konur.*

İşbu ibraz zorunluluğu üçüncü kişiler bakımından da düzenlenmiştir. HMK m.221 (1) *Mahkeme, üçüncü kişi veya kurumun elinde bulunan bir belgenin taraflarca ileri sürülen hususun ispatı için zorunlu olduğuna karar verirse, bu belgenin ibrazını emreder. Mesela bankaların dekontlarını ibraz etmesi buna örnek olarak gösterilebilir. SGK'nın hizmet dökümünü göndermesi vb.*

(2) Belgeyi ibraz etmesine karar verilen herkes, elindeki belgeyi ibraz etmek; belgeyi ibraz edememesi hâlinde ise bunun sebebini delilleri ile birlikte açıklamak zorundadır. Mahkeme yapılan açıklamayı yeterli görmezse, bu kimseyi tanık olarak dinleyebilir.

(3) Belgeyi ibraz zorunda olanlar, tanıklıktan çekinmeye ilişkin hükümlere göre, belgeyi ibrazdan veya bu konudaki tanıklıktan çekinebilirler. Belgeyi ibraz veya bu konuda tanıklık yapmak zorunda olanlar hakkında, tanıklara ilişkin hükümler uygulanır. Bu fıkradan yola çıkılarak Pekcanitez'e göre kişilik haklarının ihlali sonucunu doğuracak belgelerin ibrazından kişilerin kaçınabileceği sonucu ortaya çıkar.

Ticari Defterlerin İbrazi ve Delil Olması

HMK m.222 (1) Mahkeme, ticari davalarda tarafların ticari defterlerinin ibrazına kendiliğinden veya taraflardan birinin talebi üzerine karar verebilir.

(2) Ticari defterlerin, ticari davalarda delil olarak kabul edilebilmesi için, kanuna göre eksiksiz ve usulüne uygun olarak tutulmuş, açılış ve kapanış onayları yaptırılmış ve defter kayıtlarının birbirini doğrulamış olması şarttır.

(3) İkinci fıkra da belirtilen şartlara uygun olarak tutulan ticari defter kayıtlarının sahibi ve halefleri lehine delil olarak kabul edilebilmesi için, diğer tarafın aynı şartlara uygun olarak tutulmuş ticari defterlerindeki kayıtların bunlara aykırı olmaması veya diğer tarafın ticari defterlerini ibraz etmemesi yahut defter kayıtlarının aksinin senet veya diğer kesin delillerle ispatlanmamış olması gerekir. Diğer tarafın ikinci fıkra da yazılan şartlara uygun olarak tutulan ticari defterlerinin, ilgili hususta hiçbir kayıt içermemesi hâlinde ticari defterler, sahibi lehine delil olarak kullanılamaz. Bu şartlara uygun olarak tutulan defterlerdeki sahibi lehine ve aleyhine olan kayıtlar birbirinden ayrılamaz.

Değişik fıkra: 22/07/2020 t. 7251 s. K. m.23

(4) Açılış veya kapanış onayları bulunmayan ve içerdiği kayıtlar birbirini doğrulamayan ticari defter kayıtları, sahibi aleyhine delil olur.

(5) Taraflardan biri tacir olmasa dahi, tacir olan diğer tarafın ticari defterlerindeki kayıtları kabul edeceğini belirtir; ancak, karşı taraf defterlerini ibrazdan kaçınırsa, ibrazı talep eden taraf iddiasını ispat etmiş sayılır.

Senetle ispat zorunluluğu

2026 itibarıyla 41.000TL’yi aşan hukuki işlemler senetle ispat olunmalıdır. Bu hüküm kamu düzeninden olmadığından bir delil sözleşmesiyle veya davada karşı tarafın muvafakatiyle tanıkla ispata başvurulabilir. *HMK m.200 (1) 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.*

(2) Bu madde uyarınca senetle ispatı gereken hususlarda birinci fıkradaki düzenleme hatırlatılarak karşı tarafın açık muvafakati hâlinde tanık dinlenebilir.

Bir hakkın doğumu, düşürülmesi, yenilenmesi, ertelenmesi ikrar ve itfası amacıyla yapılan hukuki işlemler yapıldıkları zamanki değerleri 41.000TL’yi aşıyorsa senetle ispat olunmalıdır.

Bir sözleşmenin iki tarafı edimlerini farklı şekilde ispat etmesi gerektiği haller olabilir. Mesela iş sözleşmesinde işçi iş görme edimini bir fiil olduğundan senetle ispat etmek zorunda değildir ancak işveren yaptığı ödemeyi miktarına göre senetle ispat etmek durumunda kalabilir.

Senetle ispat kuralının istisnaları,

Bu istisnalar genellikle maddi veya manevi imkansızlığa dayanmaktadır.

- 1- Delil başlangıcı: *HMK m.202 (1) Senetle ispat zorunluluğu bulunan hâllerde delil başlangıcı bulunursa tanık dinlenebilir.*
(2) *Delil başlangıcı, iddia konusu hukuki işlemin tamamen ispatına yeterli olmamakla birlikte, söz konusu hukuki işlemi muhtemel gösteren ve kendisine karşı ileri sürülen kimse veya temsilcisi tarafından verilmiş veya gönderilmiş belgedir.*
Delil başlangıcı sayılabilmesi için bir belgenin öncelikle HMK m.199 kapsamında belge olması, aleyhine delil olarak sunulacak kişi tarafından gönderilmiş olması, mesela sözleşmeye ilişkin bir mail göndermiştir. İmza yerine paraf bulunduran belgeler de senet değil, delil başlangıcı sayılır. Son olarak da delil başlangıcı tam olarak kanaat oluşturmaya elverişli olmasa da vakıayı muhtemel göstermelidir.
Delil başlangıcı sayılacak belgenin karşı taraf tarafından elektronik ortamda gönderildiğinden şüphe duyuluyorsa mahkemece bu hususta, ip adresleri, e mail karşı tarafın olup olmadığı hususlarında araştırma yapılmalıdır keza delil başlangıcı sayılabilmesi için karşı tarafça gönderilmiş olduğu açık olmalıdır.
Delil başlangıcı sayılacak belge karşı taraf veya temsilcisi tarafından gönderilebilir ancak bu husus bazı sakıncaları yanında getirir. Mesela bir şirkette haksız kazanç sağlamak amacıyla yetkisi olmayan bir kişi, tüzel kişinin mail adresinden başka bir şirkete borç ikrarı içeren bir mail atabilir. Ancak bu halde bu durum üçüncü kişileri ilgilendirmeyen bir iç sorundur. Keza gerçek kişilerde de bu sorumluluk aygıtın sahibine aittir.
- 2- Maddi ve Manevi İmkansızlık Halleri: *HMK m.203 (1) Aşağıdaki hâllerde tanık dinlenebilir:*
a) *Altsoy ve üstsoy, kardeşler, eşler, kayınbaba, kaynana ile gelin ve damat arasındaki işlemler.*
b) *İşin niteliğine ve tarafların durumlarına göre, senede bağlanmaması teamül olarak yerleşmiş bulunan hukuki işlemler.*
c) *Yangın, deniz kazası, deprem gibi senet alınmasında imkânsızlık veya olağanüstü güçlük bulunan hâllerde yapılan işlemler.*
ç) *Hukuki işlemlerde irade bozukluğu ile aşırı yararlanma iddiaları.*
d) *Hukuki işlemlere ve senetlere karşı üçüncü kişilerin muvazaa iddiaları.*
e) *Bir senedin sahibi elinde beklenmeyen bir olay veya zorlayıcı bir nedenle yahut usulüne göre teslim edilen bir memur elinde veya noterlikte herhangi bir şekilde kaybolduğu kanısını kuvvetlendirecek delil veya emarelerin bulunması hâli.* Bunun için tarafın senedin olağanüstü bir olay veya zorlayıcı bir sebeple kaybolduğunu ispat etmelidir. Yani mücbir sebep veya beklenmeyen olay meydana gelmelidir.

Senede Karşı Tanıkla İspat Yasağı

HMK m.201 (1) Senede bağlı her çeşit iddiaya karşı ileri sürülen ve senedin hüküm ve kuvvetini ortadan kaldıracak veya azaltacak nitelikte bulunan hukuki işlemler ikibinbeşyüz Türk Lirasından az bir miktara ait olsa bile tanıkla ispat olunamaz. Yani bir işlem 41bin TL'den az değerde olsa da iddia veya savunma olarak ileri sürülen bir senet mevcutsa, senede karşı senetle ispat olunmalıdır. Keza senedin boş olarak verildiği sonradan doldurulduğu hususundaki iddialar da senetle ispat edilmelidir.

Senede karşı senetle ispat kuralı taraflar için geçerlidir, üçüncü kişiler için geçerli değildir. Yani bir kişi muvazaa iddiasında bulunacaksa *HMK m.203-d* gereğince de senetsiz ispat edebilir.

Senede karşı Senetle ispat kuralının istisnaları

Yangın, deniz kazası, deprem gibi olağanüstü hallerde tanzim edilmiş senetlere karşı tanıkla ispat olunabilir. Keza sözleşmedeki hata hile ikrah gibi durumlar da senede karşı tanıksız olarak ispat edilebilir. Senede karşı alınan senet olağanüstü bir sebeple kaybolmuşsa mesela saklandığı noter yanmış bu halde de istisna mevcuttur. Savunma sebebi hakkında delil başlangıcı varsa da tanık dinlenebilir.

Yemin

Yemin, çekişme konusu vakıa üzerinde kanunda belirtilen usule uyularak, kutsal sayılan değerlerle teyit edilerek yaptığı açıklamalardır.

Yemin bizzat taraflarca yerine getirilir. Yemin teklifi edecek vekilin veya yemin teklifini kabul edecek vekilin özel yetkisi olması gereklidir *HMK m.74 (1) Açıkça yetki verilmemiş ise vekil; sulh olamaz, hâkimi reddedemez, davanın tamamını ıslah edemez, yemin teklif edemez, yemini kabul, iade veya reddedemez, başkasını tevkil edemez, haczi kaldıramaz, müvekkilinin iflasını isteyemez, tahkim ve hakem sözleşmesi yapamaz, konkordato veya sermaye şirketleri ve kooperatiflerin uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırılması teklifinde bulunamaz ve bunlara muvafakat veremez, alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına başvuramaz, davadan veya kanun yollarından feragat edemez, karşı tarafı ibra ve davasını kabul edemez, yargılamanın iadesi yoluna gidemez, hâkimlerin fiilleri sebebiyle Devlet aleyhine tazminat davası açamaz, hangileri hakkında yetki verildiği açıklanmadıkça kişiye sıkı sıkıya bağlı haklarla ilgili davaları açamaz ve takip edemez.* Tüzel kişilerde ise yemin organlarca yerine getirilir. *HMK m.231 (1) Yemin edecek taraf gerçek kişi olup, yeminden evvel ölür veya fiil ehliyetini kaybederse yemin teklif edilmemiş sayılır.* Ayrıca davanın taraflarından biri ergin değil veya kısıtlıysa, o halde de yemin kanuni temsilci tarafından eda edilir veya iade olunur.

Yemin bir taraf usul işlemidir. Taraflarca getirilme ilkesinin uygulandığı davalarda yemine başvurulabilir. Ayrıca tarafı bir ceza kovuşturmasıyla karşı karşıya bırakacak beyanlar da yeminin konusu olamaz mesela sen bu arabayı çaldın mı. *HMK m.226 (1) Aşağıdaki hususlar yemine konu olamaz:*

- a) Tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyeceği vakıalar.
- b) Bir işlemin geçerliliği için, kanunen iki tarafın irade açıklamalarının yeterli görülmediği hâller.
- c) Yemin edecek kimsenin namus ve onurunu etkileyecek veya onu ceza soruşturması ya da kovuşturması ile karşı karşıya bırakacak vakıalar.

Yemin USULÜ

HMK'da hakime yemin teklif etme yetkisi verilmemiş, sadece karşı tarafa bu hakkı yani yemine davet etme hakkı tanımıştır. *HMK m.225 (1) Yeminin konusu, davanın çözümü bakımından önem taşıyan, çekişmeli olan ve kişinin kendisinden kaynaklanan vakılardır. Bir kimsenin bir hususu bilmesi onun kendisinden kaynaklanan vakıa sayılır.* Bir kişinin bir hususu bilip bilmemesi de kendinden kaynaklanır mesela mülkiyetin A'ya ait olduğunu biliyor muydun?

Yemin teklifini ispat yükü üzerinde olan taraf yapmalıdır. Keza hakimde kanaat oluşturmak üzere yapılır.

HMK m.227 (1) Uyuşmazlık konusu vakıanın ispatı için yeminden başka delili olduğunu beyan etmiş olan taraf dahi yemin teklif edebilir.

Yani bir kişi yemin teklif etmişse daha önceden bildirdikleri delillerden vazgeçmiş sayılmaz.

(2) Yemin teklif olunan kimse, yemini edaya hazır olduğunu bildirdikten sonra, diğer taraf teklifinden vazgeçerek başka bir delile dayanamaz ve yeni bir delil de gösteremez. Buna göre diğer taraf teklifi kabul etmeden karşı taraf teklifinden vazgeçebilir ve başka bir delile dayanabilir.

Yemin teklif edilen kişi duruşmada hazır değilse meşruhatlı davetiye çıkarılır, *HMK m.228 (1) Yemin teklif edilen kimse, duruşmada bizzat hazır bulunmadığı takdirde, kendisine yemin için bir davetiye çıkarılır.*

(2) Yemin davetiyesine, yemine konu hususlar hakkında sorulacak sorular ile geçerli bir özrü olmaksızın yemin için tayin olunan gün ve saatte mahkemeye bizzat gelmediği veya gelip de yemini iade etmediği yahut yemini eda etmekten kaçındığı takdirde, yemin konusu vakıaları ikrar etmiş sayılacağı yazılır.

HMK m.229 (1) Yemin için davet edilen kimse, tayin edilen gün ve saatte mahkemede geçerli bir özrü olmaksızın bizzat hazır bulunmaz yahut hazır bulunup da yemini iade etmez ya da yemini eda etmekten kaçınırsa yemin konusu vakıaları ikrar etmiş sayılır.

(2) Kendisine yemin iade olunan kimse, yemin etmekten kaçınırsa yemin konusu vakıa ispat edilememiş sayılır.

Mahkemeye gelemeyecek kadar hasta taraf için *HMK m.235 (1) Yemin edecek kimse, mahkemeye gelemeyecek kadar hasta veya engelli ise hâkim, bulunduğu yerde o kimseye yemin ettirir. Bu sırada isterlerse taraf vekilleri ve karşı taraf da hazır bulunabilir.*

Taraf il dışında ise *HMK m.236 (1) Mahkemenin yargı çevresi dışında oturan kimse, yemin için davaya bakan mahkemeye gelmek zorundadır. Ancak, yemin edecek kişi, mahkemenin bulunduğu il dışında oturuyor ve bulunduğu yerde aynı anda ses ve görüntü nakledilmesi yolu ile yemin icrası mümkün değil ise istinabe yolu ile yemin ettirilir.*

Hakim davanın aydınlatılması için eksik gördüğü hususlarda yeminin konusu ile bağlantılı şekillerde soru sorabilir *HMK m.237 (1) Hâkim, eksik olan noktaları tamamlamak veya açık olmayan hususları aydınlatmak için yeminin konusu ile bağlantılı gördüğü soruları yemin eden kimseye sorabilir.*

HMK m.233 (1) Yemin, mahkeme huzurunda eda olunur.

(2) Hâkim, yeminin icrasından önce yemin edecek kimseye, hangi konuda yemin edeceğini açıklar, yeminin anlam ve önemini anlatır ve yalan yere yemin etmesi hâlinde cezalandırılacağı hususunda dikkatini çeker.

(3) Yemin edecek kimse, yemin konusunun yeterli açıklıkta olmadığını ileri sürerse; hâkim, karşı tarafın görüşünü aldıktan sonra derhâl bu konuda kararını verir.

(4) Sonra "Size sorulan sorular hakkında, gerçeğe uygun cevap vereceğinize ve hiçbir şey saklamayacağınıza namusunuz, şerefınız ve kutsal saydığınız bütün inanç ve değerler üzerine yemin eder misiniz?" diye sorar. O kimse de "Bana sorulan sorular hakkında gerçeğe uygun cevap vereceğime ve hiçbir şey saklamayacağıma namusum, şerefim ve kutsal saydığım bütün inanç ve değerlerim üzerine yemin ediyorum." demekle yemin eda edilmiş sayılır.

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

HMK m.237 (1) Hâkim, eksik olan noktaları tamamlamak veya açık olmayan hususları aydınlatmak için yeminin konusu ile bağlantılı gördüğü soruları yemin eden kimseye sorabilir.

HMK m.238 (1) Hâkim, yemin eden kimsenin beyanını dinleyip tutanağa geçirir ve yazılanları yüksek sesle huzurunda okur; beyanında ısrar edip etmediğini sorar ve verilen cevabı tutanağa kaydeder. Yemin eden taraf sebat ettiğini bildirirse duruşma tutanağını imzalar ve yemin tamamlanmış olur. Sebat etmez ise yalan yere yemin etmiş de olsa kendisine ceza verilemez.

Yemin teklif edilen kimse ben yemin etmiyorum karşı taraf etsin derse yemini iade etmiş olur. Ancak vakia sadece kendi şahsından kaynaklanıyorsa yemin teklif edemez. *HMK m.230 (1) Yeminin konusunu oluşturan vakia, her iki tarafın değil, yalnızca kendisine yemin teklif edilen tarafın şahsından kaynaklanıyorsa yemin iade edilemez*

Taraf iade etmeden yeminden kaçınırsa HMK m.229'daki sonuçlara katlanmak zorundadır.

Tanık

Tanıklar davada taraflar arasındaki çekişmeli olay hakkındaki bilgileri, gördükleri veya duyduklarını mahkemeye aktaran kişidir. Görülen ve duyulan olayın zamanla unutulması mümkündür, ayrıca tanıkların objektif olması da beklenemez ancak pratikte çoğu zaman tanıklardan vazgeçilememektedir keza her zaman yeteri kadar delil ikame edilememektedir.

Tanık gösterme

Taraflar dışında ancak üçüncü kişiler tanık olarak gösterilebilir. Gösterilecek tanıkların ad soyad ve adresleri mahkemeye sunulmalıdır. Bu listeye tanık listesi denilir. Bu listede gösterilmeyen tanıklar dinletilemez ve bu kural usul ekonomisine hizmet eder ve kamu düzenindendir. *HMK m.240 (1) Davada taraf olmayan kişiler tanık olarak gösterilebilir.*

(2) Tanık gösteren taraf, tanık dinletmek istediği vakıyı ve dinlenilmesi istenen tanıkların adı ve soyadı ile tebliğe elverişli adreslerini içeren listeyi mahkemeye sunar. Bu listede gösterilmemiş olan kimseler tanık olarak dinlenemez ve ikinci bir liste verilemez.

(3) Tanık listesinde adres gösterilmemiş veya gösterilen adreste tanık bulunamamışsa, tarafa adres göstermesi için, işin niteliğine uygun kesin süre verilir. Bu süre içinde adres gösterilmez veya gösterilen yeni adres de doğru değilse, bu tanığın dinlenilmesinden vazgeçilmiş sayılır.

Tanık dinlenebilmesi için kesin delille ispat zorunluluğu olmamalıdır, varsa ancak karşı tarafın rızasıyla tanık dinlenebilir. *HMK m.200*

Tanık gösteren taraf, tanık dinlenmesinde yapılacak giderlere ilişkin avans yatırmalıdır. Tarafa avansı yatırmaması halinde tanık delilinden vazgeçeceği ihtaren bildirilirse bu halde yatırmadığı takdirde delilden vazgeçmiş sayılır. *HMK m.324*

HMK m.243 (1) Tanık davetiye ile çağrılır. Ancak, davetiye gönderilmeden taraflarca hazır bulundurulmuş tanık da dinlenir. Şu kadar ki, tanık listesi için kesin süre verildiği ve dinlenme gününün belirlendiği hâllerde, liste verilmemiş olsa dahi taraf, o duruşmada hazır bulundurursa tanıklar dinlenir.

(2) Davetiyenin duruşma gününden en az bir hafta önce tebliğ edilmiş olması gerekir. Acele hâllerde tanığın daha önce gelmesine karar verilebilir.

(3) Tanığı davet, gerektiğinde telefon, faks, elektronik posta gibi araçlardan yararlanılmak suretiyle de yapılabilir. Ancak, davete rağmen gelmemeye bağlanan sonuçlar, bu durumda uygulanmaz.

HMK m.244 (1) Tanıklara gönderilecek davetiyede;

a) Tanığın adı, soyadı ve açık adresi,

b) Tarafların ad ve soyadları,

c) Tanıklık yapacağı konu,

ç) Hazır bulunması gereken yer, gün ve saat,

d) Gelmemesinin veya gelmesine rağmen tanıklıktan ya da yemin etmekten çekinmesinin hukuki ve cezai sonuçları,

e) Adalet Bakanlığınca hazırlanan tarife gereğince ücret ödeneceği,

yazılır.

Tanıklık Yapma Mecburiyeti

Kural olarak tanıklık mecburidir. Tanık olarak gösterilen bir kişi mahkemece davet edildiği takdirde tanıklık yapmak zorunda aksi takdirde disiplin para cezası ve ısrar etmesi halinde tazyik hapsine mahkum olmaktadır. *HMK m.245 (1) Kanunda gösterilen hükümler saklı kalmak üzere, tanıklık için çağrılan herkes gelmek zorundadır. Usulüne uygun olarak çağrıldığı hâlde mazeret bildirmeksizin gelmeyen tanık zorla getirilir, gelmemesinin sebep olduğu giderlere ve beşyüz Türk Lirasına kadar disiplin para cezasına hükmolunur. Zorla getirilen tanık, evvelce gelmemesini haklı gösterecek sebepleri sonradan bildirirse, aleyhine hükmedilen giderler ve disiplin para cezası kaldırılır.*

Tanıklık üç unsurdan oluşur, duruşmaya gelmek, tanıklık yapacağı konularda doğruyu söyleyeceğine yemin etmek, sorulan sorular hakkında bildiklerini açıklamak.

Hakim gerekli gördüğü hallerde tanığa soru kağıdı verip yazılı ifadesini de alabilir. *HMK m.246 (1) Hâkim gerekli görülen hâllerde, sözlü olarak dinlenmesi yerine, belirlenecek süre içinde cevaplarını yazılı olarak bildirmesi için tanığa soru kâğıdı gönderilmesine karar verebilir. Bu şekilde işlem yapılması, tanığın vereceği cevabın hükme yeterli olup olmadığı hususunu hâkimin takdir etmesine engel olamaz. Hâkim, verilen yazılı cevapların yetersiz olması hâlinde, tanığı dinlemek üzere davet edebilir.*

Tanıklık için yaş haddi belirlenmemiş, tanığın mümeyyiz olması yeterli görülmüştür.

Bazı sır saklama yükümlülüğünde olan kamu görevlileri, makamlarının izni olmadan bu hususlarda tanıklık yapamaz, şöyle ki; *HMK m.242 (1) Kamu görevlileri, görevlerinden ayrılmış olsalar bile, görevleri gereğince sır olarak saklamak zorunda oldukları hususlar hakkında, sırrın ait olduğu resmî makamın yazılı izni olmadıkça tanık olarak dinlenemezler. Bu izin, milletvekilleri hakkında Türkiye*

Büyük Millet Meclisi üyeleri, Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar hakkında Cumhurbaşkanı ve diğerleri hakkında bağlı oldukları bakan veya kuruluşun amiri tarafından verilir.

Değişik fıkra: 02/07/2018 t. 700 s. KhK. m.191

(2) Tanıklık kamu yararına aykırı bulunmadıkça izin verilmesinden kaçınılamaz.

(3) Bu izin, mahkeme kararı üzerine yazı ile istenir ve izin verilince tanık davet edilerek dinlenir.

Tanıklıktan Çekinme Hakkı

Kanun koyucu tanıkları zor durumlara sokmamak için tanıklık yapma mecburiyetinin istisnalarını çizmiştir. *HMK m.247 (1) Kanunda açıkça belirtilmiş olan hâllerde, tanık olarak çağrılmış bulunan kimse, tanıklık yapmaktan çekinebilir.*

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

Tanıklıktan çekinme halleri, kişisel nedenlerle, sır nedeniyle, menfaat ihlali tehlikesiyle tanıklıktan çekilebilir.

HMK m.248 Kişisel sebeplerle: (1) Aşağıdaki kimseler tanıklıktan çekinebilirler:

a) İki taraftan birinin nişanlısı.

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

c) Kendisi veya eşinin altsoy veya üstsoyu.

ç) Taraflardan biri ile arasında evlatlık bağı bulunanlar.

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

e) Koruyucu aile ve onların çocukları ile koruma altına alınan çocuk.

HMK m.249 SIR NEDENİYLE: (1) 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. Avukatlık kanunu bakımından müvekkil izin verse dahi avukat tanıklıktan çekilebilir.

HMK m.250 Menfaat İhlali tehlikesiyle : (1) Aşağıdaki hâllerde tanıklıktan çekinilebilir:

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

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

c) Tanığın beyanı, meslek veya sanatına ait olan sırların ortaya çıkmasına sebebiyet verecekse.

Tanıklıktan çekinmenin usulü olarak, HMK m.252 (1) Tanıklıktan çekinen kimse, çekinme sebebini ve bu sebebi haklı gösterecek delilini, dinleneceği günden önce yazılı veya davet edildiği duruşmada sözlü olarak bildirmek zorundadır.

(2) Çekinme sebeplerini ve bunun dayanaklarını önceden bildirmiş olan tanık belli günde mahkemeye gelmek zorunda değildir.

(3) Mahkeme, duruşmada bulunan tarafları dinledikten sonra tanıklıktan çekinmenin haklı olup olmadığına karar verir.

Tanıklıktan çekinme hakları mutlak değildir istisnaları mevcuttur.

Tanıklıktan çekinme hakkının istisnaları

HMK m.251 (1) 248 ve 249 uncu maddeler ile 250 nci maddenin (a) bendindeki hâllerde;

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

b) Aile bireylerinin doğum, ölüm veya evlenmelerinden kaynaklanan olaylar hakkında,

c) Aile bireyleri arasında, ailevi ilişkilerden kaynaklanan mali uyuşmazlıklara ilişkin vakıalar hakkında,

ç) Taraflardan birinin hukuki selefi veya temsilcisi olarak kendisinin yaptığı işler hakkında,

tanıklıktan çekinilemez.

Tanıklıktan çekinme kabul edilmezse, HMK m.253 (1) 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.

(2) Tanık kendisine sorulan sorulara cevap vermez veya yemin etmemekte direnirse o mahkemece iki haftayı geçmemek üzere disiplin hapsine mahkûm edilir.

Tanıkların Dinlenmesi

Doğrudanlık ilkesi gereği tanık davaya bakan mahkemece dinlenir. HMK m.259/1 (1) Tanıklar davaya bakan mahkemede dinlenir. (2) Mahkeme, gerçeğin ortaya çıkması için gerekliyse, tanığın olayın gerçekleştiği veya şeyin bulunduğu yerde dinlenilmesine karar verebilir.

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

Tanık yargı çevresinin dışında ikamet etmekteyse ya da bulunuyorsa HMK M.259 (4) 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.

HMK m.254 (1) Dinleme sırasında öncelikle tanıktan adı, soyadı, doğum tarihi, mesleği, adresi, taraflarla akrabalığının veya başka bir yakınlığının bulunup bulunmadığı, tanıklığına duyulacak güveni etkileyebilecek bir durumu olup olmadığı sorulur. Yani kimlik tespiti yapılır.

HMK m.255 (1) Tanığın davada yararı bulunmak gibi tanıklığının doğruluğu konusunda kuşkuyu gerektiren sebepler varsa, bunu iki taraftan biri iddia ve ispat edebilir.

HMK m.256 (1) Tanığa dinlenmeden önce;

a) Gerçeği söylemesinin önemi,

b) Gerçeği söylememesi hâlinde yalan tanıklık suçundan dolayı cezalandırılacağı,

c) Doğruyu söyleyeceği hususunda yemin edeceği,

ç) Duruşmada mahkeme başkanı veya hâkimin açık izni olmadan mahkeme salonunu terk edemeyeceği ve gerekirse diğer tanıklarla yüzleştirilebileceği,

anlatılır.

HMK m.257 (1) Aşağıdaki kimseler yeminsiz dinlenir:

a) Dinlendiği sırada onbeş yaşını bitirmemiş olanlar.

b) Yeminin niteliğini ve önemini kavrayamayacak derecede ayırt etme gücüne sahip olmayanlar.

Yeminin şekli bakımından HMK m.258 (1) Yemin, tanığın dinlenilmesinden önce eda edilir.

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

(3) Hâkim tanığa, “Tanık sıfatıyla sorulacak sorulara vereceğiniz cevapların gerçeğe aykırı olmayacağına ve bilginizden hiçbir şey saklamayacağınıza namusunuz, şerefiniz 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.

Tanıklık, tanıklık yapacağı olaya ilişkin olarak bilgilendirilir. HMK m.260 (1) Tanık dinlenmeden önce hakkında tanıklık yapacağı olayla ilgili olarak, hâkim tarafından kendisine bilgi verilir ve tanıklık edeceği konulara ilişkin bildiklerini söylemesi istenir.

Dinlenilme şekli bakımından HMK m.261 (1) Tanıklar, hâkim tarafından ayrı ayrı dinlenir ve biri dinlenirken henüz dinlenmemiş olanlar salonda bulunamazlar. Tanıklar gerektiğinde yüzleştirilirler.

(2) 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.

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

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

(5) Tanığın sözleri tutanağa yazılarak önünde okunur ve tutanağın altı kendisine imza ettirilir.

Hakim yeteri kadar bilgi edinmişse HMK m.241 (1) Mahkeme, gösterilen tanıklardan bir kısmının tanıklığı ile ispat edilmek istenen husus hakkında yeter derecede bilgi edindiği takdirde, geri kalanların dinlenilmemesine karar verebilir.

Tanık Türkçe bilmiyorsa veya sağır, dilsiz ise HMK m.263 (1) Tanık Türkçe bilmezse tercümanla dinlenir.

(2) Tanık, sağır ve dilsiz olup okuma ve yazmayı biliyorsa, sorular kendisine yazılı olarak bildirilir ve cevapları yazdırılır; okuma ve yazma bilmediği takdirde, hâkim, kendisini işaret dilinden anlayan bilirkişi yardımıyla dinler.

HMK m.262 (1) Tarafların, tanığın sözünü kesmeleri, söz veya hareketle onu övmeleri veya tahkir etmeleri yasaktır. Buna aykırı davranan taraf veya vekili, hâkimin uyarısına rağmen davranışını devam ettirecek olursa, 79 veya 151 inci maddeler uyarınca işlem yapılır.

Adalet bakanlığında belirlenen tarife göre tanığa kaybettiği zaman ve eğer yol masrafı varsa yol masrafı, konaklama gibi masrafları karşılanır.

Tanığın ifadesinin değerlendirilmesi

Tanık mahkemeler için en çok karşılan ancak değerlendirmesinde en çok dikkat edilmesi gereken delildir. Tanık delilleri takdiri delildir ve hakim takdir edecektir ve ayrıca tanığın tarafla arasındaki menfaat ilişkisi de bu delili güçsüzleştirecektir. Hakim tanığın beyanına dayanıyorsa gerekçeli kararında bunu açıkça belirtmeli, dayanmıyorsa da açıkça belirtmelidir. Tanıkların beyanları arasında farklılık varsa hakim bu çelişkileri de gidermelidir. Yani hakim tanık beyanını kararına esas almıyorsa da neden almadığını belirtmelidir. Bir tanığın beyanını diğerlerine üstün tutuyorsa da gerekçesini ayrıyeten belirtmelidir.

Common Law uygulamalarının aksine tanık bizzat şahit olmadığı başkasından duyduğu olayı mahkemeye aktarabilir yani *hearsay* yapabilir.

Tanığın sırf tarafın yakını olması delil değerini azaltmayacaktır. Taraflar her zaman tanık beyanının aksini ispat edebilirler HMK m.255 (1) Tanığın davada yararı bulunmak gibi tanıklığının doğruluğu konusunda kuşku gerektiren sebepler varsa, bunu iki taraftan biri iddia ve ispat edebilir. Tanığın sayısı veya sosyal ekonomik durumu, tanık beyanının daha kıymetli olması sonucunu doğurmaz. Yani onların beyanlarını üstün kılmaz.

Bilirkişi Niteliği

Bilirkişiler hakime uyuşmazlığın çözümünde hukuk bilgileri dışında, özel tecrübe ve teknik bilgileri aktaran kişidir. Her uyuşmazlık sadece hukuk bilgisiyle çözümlenememekte, hakimler ayrıca teknik bilgiye de ihtiyaç duymaktadır. Örneğin babalık davasında test sonuçları alınması, bir trafik kazasında yaralanan kişinin hasarı hakkında bir doktorun görüşü bu yönde örnek olarak gösterilebilir. Hakim bu gibi özel tecrübe veya teknik bilgiye ihtiyaç duyduğu hallerde bilirkişi raporu alınmasına karar verecektir.

Tanıkların ikame edilmesi mümkün olmadığından objektif olmasa dahi tanığın reddi mümkün değilken bilirkişilerin hem hakim yardımcısı olarak görülmeleri, ikame edilebilir olmaları vs. sebeplerle objektif olmalılardır ve redleri mümkündür.

Bilirkişiye başvurulacak haller

HMK m.266 (1) Mahkeme, çözümü hukuk dışında, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hâllerde, taraflardan birinin talebi üzerine yahut kendiliğinden, bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına karar verir. Ancak genel bilgi veya tecrübeyle ya da hâkimlik mesleğinin gerektirdiği hukukî bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konularda bilirkişiye başvurulamaz. Hukuk öğrenimi görmüş kişiler, hukuk alanı dışında ayrı bir uzmanlığa sahip olduğunu belgelendirmedikçe, bilirkişi olarak görevlendirilemez. Yani hakimler hukuk bilgileri kapsamında bilirkişiye başvuramazlar. Hakimlerin mesleki olarak bildikleriyle yani hukuki olarak çözümlenmesi mümkün konularda bilirkişi raporu alınmaz.

6754 s. Bilirkişi kanununda bilirkişi m.2 b) *Bilirkişi: Çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hâllerde oy ve görüşünü sözlü veya yazılı olarak vermesi için başvurulanan gerçek veya özel hukuk tüzel kişisini, şeklinde tanımlanmıştır.*

Bilirkişilerin maddi meselelerde değerlendirme yapacağı hukuki meselelerde değerlendirme yapmamaları gerektiği 6754 s.k.'da m.3 (1) *Bilirkişi, görevini dürüstlük kuralları çerçevesinde bağımsız, tarafsız ve objektif olarak yerine getirir.*

(2) Bilirkişi, raporunda çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hususlar dışında açıklama yapamaz; hukuki nitelendirme ve değerlendirmelerde bulunamaz.

(3) Genel bilgi veya tecrübeyle ya da hâkimlik mesleğinin gerektirdiği hukuki bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konularda bilirkişiye başvurulamaz. Hükümlerinde defalarca tekrarlanmıştır ancak yargıtay dahi bilirkişiler tarafından yapılan hukuki değerlendirmeleri kabul etmektedir. Kanunda defalarca kez tekrar edilmesine rağmen yanlış uygulama devam etmektedir.

Ayrıca bu uygulama hakimlerin elinde delil takdir yetkisini almaktır. Bu da hakim vicdani kanaatine göre karar verme görevinin ihlali anlamına gelir. **Hukuku uygulamak hakim görevidir, devredilemez.**

Gereksiz yere bilirkişiye başvurulması usul ekonomisine aykırıdır. Ancak gerektiği takdirde yani teknik bir bilgiyle çözümlenecek uyuşmazlıklar için de hakim tarafından bilirkişi raporu alınması zaruridir.

Bilirkişi atanması ve bilirkişi kanunu

Tarafların talep etmesi üzerine veya re'sen hakim bilirkişi raporu alabilir. Kanunun zorunlu gördüğü hallerde mesela vesayet kararı verilebilmesi için bilirkişi raporu alınması şarttır.

Bilirkişinin nasıl atanacağına ilişkin olarak *HMK m.268 (1) Bilirkişiler, bölge adliye mahkemelerinin yargı çevreleri esas alınmak suretiyle bilirkişilik bölge kurulu tarafından hazırlanan listede yer alan kişiler arasından seçilir. Ancak kendi bölge listesinde ilgili uzmanlık alanında bilirkişi olmasına rağmen diğer bir bölgedeki bilirkişinin, görevlendirme yapılan yere daha yakın bir mesafede bulunması durumunda, bu listeden de görevlendirme yapılabilir.*

*(2) Bölge kurulunun hazırladığı listede bilgisine başvurulacak uzmanlık dalında bilirkişi bulunmaması hâlinde, diğer bölge kurullarının listelerinden; burada da bulunmaması hâlinde, Bilirkişilik Kanununun 10 uncu maddesinin (d), (e) ve (f) bentleri hariç birinci fıkrasında yer alan şartları da taşımak kaydıyla listelerin dışından bilirkişi görevlendirilebilir. Listelerin dışından görevlendirilen bilirkişiler, bölge kuruluna bildirilir.**

Değişik fıkra: 15/08/2017 t. 694 s. KhK. m.161

Aynen kabul: 01/02/2018 t. 7078 s. K. m.156

(3) Kanunların görüş bildirmekle yükümlü kıldığı kişi ve kuruluşlara görevlendirildikleri konularda bilirkişi olarak öncelikle başvurulur. Ancak kamu görevlilerine, bağlı bulundukları kurumlarla ilgili dava ve işlerde, bilirkişi olarak görev verilemez. Mesela imzanın kime ait olduğu öncelikli olarak adli tıp kurumunca incelenir ve BK raporu bu kurumca tanzim edilir.

Bu hükümlere paralel olarak BK kanunu *M.12 (4) Bilirkişiler, sicile kaydolmak şartıyla yemin ederek göreve başlar.*

(5) Adli ve idari yargıda görev alacak bilirkişiler, bölge adliye mahkemelerinin yargı çevreleri esas alınmak suretiyle bilirkişilik bölge kurulları tarafından hazırlanan listelerden görevlendirilir. Ancak kendi bölge kurulu bilirkişi listesinde ilgili uzmanlık alanında bilirkişi olmasına rağmen diğer bir bölgedeki bilirkişinin, görevlendirme yapılan yere daha yakın bir mesafede bulunması durumunda, bu listeden de görevlendirme yapılabilir.

Değişik fıkra: 2/07/2018 t. 700 s. KhK. m.208

*(6) Bölge kurulunun hazırladığı listede bilgisine başvurulacak uzmanlık dalında bilirkişi bulunmaması hâlinde, diğer bölge kurulları bilirkişilik listelerinden, burada da bulunmaması hâlinde, 10 uncu maddenin (d), (e) ve (f) bentleri hariç birinci fıkrasında yer alan şartları taşımak kaydıyla listelerin dışından bilirkişi görevlendirilebilir. Listelerin dışından görevlendirilen bilirkişiler, bölge kuruluna bildirilir.**

Değişik fıkra: 15/08/2017 t. 694 s. KhK. m.176

Aynen kabul: 01/02/2018 t. 7078 s. K. m.170

(7) Yüksek mahkemelerin ilk derece mahkemesi olarak baktıkları işlerde, tüm bölge kurulları bilirkişilik listelerinde kayıtlı bilirkişiler arasından görevlendirme yapılabilir.

Bilirkişinin taraflarla yakınlığı bulunması halinde reddedilebilir. Hakimin reddi gibi.

Kural olarak bir kişi bilirkişi olabilir ancak mesela birden fazla uzmanlık alanından insanların görüşünün gerektiği hallerde *HMK m.267 (1) Mahkeme, bilirkişi olarak, yalnızca bir kişiyi görevlendirebilir. Ancak, gerekçesi açıkça gösterilmek suretiyle, tek sayıda, birden fazla kişiden oluşacak bir kurulun bilirkişi olarak görevlendirilmesi de mümkündür.* Mesela 3 kişi görevlendirilebilir.

Bilirkişinin uzmanlığıyla başvurulacak konunun uyuşması gerekmektedir ayrıca ara kararda bilirkişinin kimliği, taraflarla varsa yakınlığı, uzmanlık alanı da belirtilmelidir.

Bilirkişilik görevini kabul etmek zorunda olanlar *HMK m.270 (1) Aşağıda sayılmış olan kişi ya da kuruluşlar, bilirkişilik görevini kabulle yükümlüdürler:*

a) Resmî bilirkişiler ile 268 inci maddede belirtilmiş bulunan listelerde yer almış olanlar.

b) Bilgisine başvurulacak konuyu bilmeksizin, meslek veya zanaatlarını icra etmesine olanak bulunmayanlar (mesela doktor, mühendis, mali müşavirler).

c) Bilgisine başvurulacak konu hakkında, meslek veya sanat icrasına resmen yetkili kılınmış olanlar.

(2) Bu kişiler, ancak tanıklıktan çekinme sebeplerine veya mahkemece kabul edilebilir diğer bir sebebe dayanarak, bilirkişilikten çekinebilirler.

Görevin kapsamı bakımından *HMK m.269 (1) Bilirkişilik görevi, mahkemece yapılan davete uyup tayin edilen gün ve saatte mahkemede hazır bulunmayı, yemin etmeyi ve bilgisine başvurulacak konuda süresinde oy ve görüşünü mahkemeye bildirmeyi kapsar.*

(2) Geçerli bir özrü olmaksızın mahkemece yapılan davete uyup, tayin edilen gün ve saatte mahkemede hazır bulunmayan yahut mahkemeye gelip de yemin etmekten veya süresinde oy ve görüş bildirmekten kaçınan bilirkişiler hakkında, tanıklığa ilişkin disiplin hükümleri uygulanır ve durum bilirkişilik bölge kuruluna bildirilir.

Bilirkişinin reddi ve yasaklık halleri

Bilirkişiler objektif olmak zorundadırlar bunu sağlamaya yönelik ilk unsur *HMK m.271 (1) Listelere kaydedilmiş kişiler arasından görevlendirilmiş olan bilirkişilere, bilirkişilik bölge kurulu veya bulunduğu yer il adli yargı adalet komisyonu huzurunda, “Bilirkişilik görevimi sadakat ve özenle, bilim ve fenne uygun olarak, tarafsız ve objektif bir biçimde yerine getireceğime, namusum, şerefim ve kutsal saydığım bütün inanç ve değerlerim üzerine yemin ederim.”* şeklindeki sözler, tekrarlatılmak suretiyle yemin verilir. Bu bilirkişilere, görevlendirildikleri her dava veya işte ayrıca yemin verdirilmez; sadece görevlendirme yazısında, bilirkişilere önceden etmiş bulundukları yemine bağlı kalmak suretiyle oy ve görüş bildirmek zorunda oldukları hususu hatırlatılır. (2) Listelere kaydedilmemiş olan kişiler arasından bilirkişiler görevlendirilmişse, kendilerine, görevlendiren mahkemece, huzurda, göreve başlamadan önce, birinci fıkrada belirtilen şekilde yemin verdirilir. Yemine ilişkin tutanak, hâkim, zabıt kâtibi ve bilirkişi tarafından imzalanır.

Bilirkişinin yasaklı olması ve reddi *HMK m.272 (1) Hâkimler hakkındaki yasaklılık ve ret sebepleriyle ilgili kurallar, bilirkişiler bakımından da uygulanır. Ancak, bilirkişinin, aynı dava veya işte daha önceden tanık olarak dinlenmiş bulunması, bir ret sebebi teşkil etmez.*

(2) Hâkimler hakkındaki yasaklılık sebeplerinden biri, bilirkişinin şahsında gerçekleşmişse, mahkeme, hüküm verilinceye kadar, **her zaman** bilirkişiyi resen görevden alabileceği gibi, bilirkişi de mahkemeden, görevden alınma talebinde bulunabilir.

(3) Ret sebeplerinden birinin bilirkişinin şahsında gerçekleşmesi hâlinde taraflar, bilirkişinin reddini talep edebileceği gibi, bilirkişi de kendisini reddedebilir. Ret talebi veya bilirkişinin kendisini reddetmesinin, ret sebebinin öğrenilmesinden itibaren **en geç bir hafta içinde** yapılmış olması şarttır. Ret sebeplerinin ispatı için, yemin teklif edilemez.

(4) Görevden alınma, ret ve bilirkişinin kendisini reddetmesine yönelik talep, bilirkişiyi görevlendiren mahkemece dosya üzerinden incelenir ve karara bağlanır. Kabule ilişkin kararlar kesindir. Redde ilişkin kararlara karşı ise ancak esas hakkındaki kararla birlikte kanun yoluna başvurulabilir.

Bilirkişi İncelemesi ve Rapor

İlk olarak hakim iki tarafı da dinledikten sonra bilirkişiye soracağı soruları belirlemeli, bilirkişi dosya kapsamında değerlendirme yapacağı konuları bilmelidir, bu kapsamda mahkemece ara karar verilmelidir.. Uygulamada bu husus atlandığından çoğu uyuşmazlık bilirkişilere çözdürülmektedir. Hatta bu husus açıkça HMK m.273 (1) Mahkeme, tarafların da görüşünü almak suretiyle bilirkişinin görevlendirilmesine ilişkin kararında, aşağıda belirtilen hususlara yer vermek zorundadır:

a) İnceleme konusunun bütün sınırlarıyla ve açıkça belirlenmesi.

b) Bilirkişinin cevaplaması gereken sorular.

c) Raporun verilme süresi.

(2) Bilirkişiye, görevlendirme yazısının ekinde, inceleyeceği şeyler, dizi pusulasına bağlı olarak ve gerekiyorsa mühürlü bir biçimde teslim edilir; ayrıca bu husus tutanakta gösterilir.

Bilirkişiye mahkemece görevini tamamlaması için bir süre verir bu süre üç ayı geçemez. Süresinde görevini tamamlayamazsa HMK m.274 (1) Bilirkişi raporunun hazırlanması için verilecek süre üç ayı geçemez. Bilirkişinin talebi üzerine, kendisini görevlendiren mahkeme gerekçesini göstererek, süreyi üç ayı geçmemek üzere uzatabilir. Ancak basit yargılama usulüne tabi dava ve işlerde bu süreler iki ay olarak uygulanır.

Değişik fıkra: 28/02/2018 t. 7101 s. K. m.56

(2) Belirlenen süre içinde raporunu vermeyen bilirkişi görevden alınıp, yerine bir başka kimse, bilirkişi olarak görevlendirilebilir. Bu durumda mahkeme, görevden alınmış olan bilirkişiden, görevden alındığı ana kadar yapmış olduğu işlemler hakkında açıklama yapmasını talep eder ve ayrıca bilirkişinin dizi pusulasına bağlı bir biçimde görevi sebebiyle incelenmek üzere kendisine teslim edilmiş bulunan dosya ve eklerini mahkemeye hemen tevdi etmesini ister. Ayrıca hukuki ve cezai sorumluluğuna ilişkin hükümler saklı kalmak kaydıyla, bilirkişiye ücret ve masraf adı altında hiçbir ödeme yapılmamasına karar verilebilir ve gerekçesi gösterilerek gerekli yaptırımların uygulanması bilirkişilik bölge kurulundan talep edilir.

Bilirkişinin haber verme yükümlülüğü HMK m.275 (1) Bilgisine başvurulmuş bilirkişi, kendisine tevdi olunan görevin, uzmanlık alanına girmediğini, inceleme konusu maddi vakıaların açıklığa kavuşturulması ve tespiti için, uzman kimliği bulunan başka bir bilirkişi ile işbirliğine ihtiyaç duyduğunu

veya görevi kabulden kaçınmasını haklı kılacak mazeretini bir hafta içinde görevlendirmeyi yapan mahkemeye bildirir.

(2) Bilirkişi, incelemesini gerçekleştirebilmek için, bazı hususların önceden soruşturulması ve tespiti ile bazı kayıt ve belgelerin getirtilmesine ihtiyaç duyuyorsa, bunun sağlanması için, bir hafta içinde kendisini görevlendiren mahkemeye bilgi verir ve talepte bulunur.

Bilirkişi incelemesini bizzat kendisi yapmalıdır keza kamu görevi ifa etmektedir. HMK m.276 (1) Bilirkişi, mahkemece kendisine tevdi olunan görevi bizzat yerine getirmekle yükümlü olup, görevinin icrasını kısmen yahut tamamen başka bir kimseye bırakamaz.

Bilirkişi görevini mahkemenin sevk ve idaresi altında yürütür. Tarafların bilgisine başvurabilir ancak bu halde mahkemece taraflardan diğeri bulunmadan birini dinleyemeyeceği hususunda uyarı yapılır vd. HMK m.278 (1) Bilirkişi, görevini, mahkemenin sevk ve idaresi altında yürütür.

(2) Bilirkişi, görev alanı veya sınırları hakkında tereddüde düşerse, bu tereddüdünün giderilmesini, her zaman mahkemeden isteyebilir.

(3) Bilirkişi, incelemesini gerçekleştirirken ihtiyaç duyarsa, mahkemenin de uygun bulması kaydıyla, tarafların bilgisine başvurabilir. Taraflardan birinin bilgisine başvurulacağı hâllerde, mahkemece bilirkişiye taraflardan biri bulunmaksızın diğerinin dinlenemeyeceği hususu önceden hatırlatılır.

(4) Bilirkişinin oy ve görüşünü açıklayabilmesi için bir şey üzerinde inceleme yapması zorunlu ise mahkeme kararı ile gerekli incelemeyi yapabilir. Bu işlemin icrası sırasında taraflar da hazır bulunabilir.

Bilirkişi açıklamalarının tespiti ve Rapor HMK m.279 (1) Mahkeme, bilirkişinin oy ve görüşünü yazılı veya sözlü olarak bildirmesine karar verir.

(2) Raporda, tarafların ad ve soyadları, bilirkişinin görevlendirildiği hususlar, gözlem ve inceleme konusu yapılan maddi vakıalar, gerekçe ve varılan sonuçlarla, bilirkişiler arasında görüş ayrılığı varsa, bunun sebebi, düzenlenme tarihi ve bilirkişi ya da bilirkişilerin imzalarının bulunması gerekir. Azınlıkta kalan bilirkişi, oy ve görüşünü ayrı bir rapor hâlinde de mahkemeye sunabilir.

(3) Mahkeme, bilirkişinin oy ve görüşünü sözlü olarak açıklamasına karar verirse, bilirkişinin açıklamaları tutanağa geçirilir ve tutanağın altına bilirkişinin de imzası alınır. Kurul hâlinde görevlendirme söz konusu ise bilirkişilerin bilgilerine başvurulmuş hususu hemen aralarında müzakere etmelerine imkân tanınır ve müzakere sonucunda açıklanan oy ve görüş, tutanakla tespit edilip; tutanağın altı, bilirkişilere imza ettirilir.

(4) Bilirkişi, raporunda ve sözlü açıklamaları sırasında çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hususlar dışında açıklama yapamaz; hâkim tarafından yapılması gereken hukuki nitelendirme ve değerlendirmelerde bulunamaz.

Bilirkişi raporunu mahkemenin ve tarafların değerlendirmesine elverişli şekilde hazırlamalıdır. HMK m.280 (1) Bilirkişi, raporunu, varsa kendisine incelenmek üzere teslim edilen şeylerle birlikte bir dizi pusulasına bağlı olarak mahkemeye verir; verildiği tarih rapora yazılır ve duruşma gününden önce birer örneği taraflara tebliğ edilir.

Tarafların iki haftalık itiraz süresi HMK m.281 (1) *Taraflar, bilirkişi raporunun, kendilerine tebliği tarihinden itibaren iki hafta içinde, raporda eksik gördükleri hususların, bilirkişiye tamamlattırılmasını; belirsizlik gösteren hususlar hakkında ise bilirkişinin açıklama yapmasının sağlanmasını veya yeni bilirkişi atanmasını mahkemeden talep edebilirler. Bilirkişi raporuna karşı talebin bu süre içinde hazırlanmasının çok zor veya imkânsız olması ya da özel yahut teknik bir çalışmayı gerektirmesi hâlinde yine bu süre içinde mahkemeye başvuran tarafa, sürenin bitiminden itibaren işlemeye başlamak, bir defaya mahsus olmak ve iki haftayı geçmemek üzere ek süre verilebilir.*

Değişik fıkra: 22/07/2020 t. 7251 s. K. m.24

(2) *Mahkeme, bilirkişi raporundaki eksiklik yahut belirsizliğin tamamlanması veya açıklığa kavuşturulmasını sağlamak için, bilirkişiden, yeni sorular düzenlemek suretiyle ek rapor alabileceği gibi, tayin edeceği duruşmada, sözlü olarak açıklamalarda bulunmasını da kendiliğinden isteyebilir. Bu yöntem bilirkişilerin raporlarını eksik tanzim etmeleri, gereken özeni göstermedikleri hususlarının tarafların avukatları tarafından yüzüne karşı ifade edebilmeleri açısından uygun bir yöntemdir.*

(3) *Mahkeme, gerçeğin ortaya çıkması için gerekli görürse, yeni görevlendireceği bilirkişi aracılığıyla, tekrar inceleme de yaptırabilir.*

Usul ekonomisi gereğince mahkemece ilk olarak ilk bilirkişiye eksik olan hususların açıklattırılması yoluna gidilmeli, bilirkişinin bilgisinin yetersizliği hakkında bir kanı varsa direkt olarak yeni bilirkişiye tevdi edilmeli yani ona rapor hazırlatılmalıdır.

Bilirkişi raporlarının delil olarak değeri

Bilirkişi raporu takdiri bir delildir. *HMK m.282 (1) Hâkim, bilirkişinin oy ve görüşünü diğer delillerle birlikte serbestçe değerlendirir.*

Yani uygulamadaki bilirkişi raporlarının mutlak olarak kesin olduğu ve hakimlerin aksine karar vermemesi gerektiği görüşü yanlıştır. Hakim bilirkişi raporunda yeterli bilgi edinmişse raporun aksine de karar verebilir. Hatta birkaç bilirkişi raporu isteyip hiçbir bilirkişi raporuna tam uymayan bir karar da verebilir.

Hakim bilirkişi raporuna aykırı bir karar veriyorsa bunu mutlaka gerekçelendirmelidir.

Hakim bilirkişi raporunu eksik görüyorsa öncelikle ek rapor almalı ancak bilirkişi raporu maddi gerçekten uzak, delillerle bağdaşmıyor, istenen değerlendirmeyi içermiyorsa ek rapor değil yeni rapor alınabilir. Yani BilK. M.3 (7) *Aynı konuda bir kez rapor alınması esastır; ancak rapordaki eksiklik veya belirsizliğin giderilmesi için ek rapor istenebilir.* Hükmü emredici değildir. Aksinin kabulü adil yargılanma hakkını ihlal edecektir.

Bilirkişinin sorumluluğu

TCK m.276'da gerçeğe aykırı bilirkişi raporu düzenlemek suç sayılmıştır keza TCK bakımından kamu görevlisidir *HMK m.284*. Ayrıca BilK. M13 ve 14'te de bilirkişilerin disiplin sorumluluğu ortaya konmuştur. Bilirkişilerin gerçeğe aykırı raporlarından ortaya çıkan zararın tazmini ise eğer bilirkişi işbu raporu kasten veya ağır ihmalle gerçeğe aykırı olarak düzenlemişse zarar gören taraf devlet aleyhine tazminat davası açabilir.

HMK m.285 (1) Bilirkişinin kasten veya ağır ihmal suretiyle düzenlemiş olduğu gerçeğe aykırı raporun, mahkemece hükme esas alınması sebebiyle zarar görmüş olanlar, bu zararın tazmini için Devlete karşı tazminat davası açabilirler.

(2) Devlet, ödediği tazminat için sorumlu bilirkişiye rücu eder. Devlet bu rücu davasını tazminat davasının görüldüğü mahkemede açmalıdır. HMK m.286 (2) Devletin sorumlu bilirkişiye karşı açacağı rücu davası, tazminat davasını karara bağlamış olan mahkemede görülür.

Devlet aleyhine açılacak olan tazminat davası da *HMK m.286 (1) Devlet aleyhine açılacak olan tazminat davası, gerçeğe aykırı bilirkişi raporunun ilk derece mahkemesince hükme esas alındığı hâllerde, bu mahkemenin yargı çevresi içinde yer aldığı bölge adliye mahkemesi hukuk dairesinde; bölge adliye mahkemesince hükme esas alındığı hâllerde ise Yargıtay ilgili hukuk dairesinde görülür.*

Zararın devletin ilk derece sorumluluğunda olmasının sebebi bilirkişinin hakimın yardımcısı konumunda olması, adli organ tarafından görevlendirilmekte ve onun sağladığı kamusal yetkileri kullanıyor olması ve bu faaliyetleri devlet adına yapıyor olmasıdır.

Gerçeğe aykırı bilirkişi raporuna istinaden kesinleşmiş bir hüküm mevcutsa yargılamanın iadesi yoluna başvurulabilir. *HMK m.375 f) Bilirkişi veya tercümanın, hükme esas alınan husus hakkında kasten gerçeğe aykırı beyanda bulunduğu sabit olması.*

Keşif

Keşif kararı ve keşfin konusu

HMK m.288 (1) Hâkim, uyuşmazlık konusu hakkında bizzat duyu organları yardımıyla bulunduğu yerde veya mahkemede inceleme yaparak bilgi sahibi olmak amacıyla keşif yapılmasına karar verebilir. Hâkim gerektiğinde bilirkişi yardımına başvurur.

(2) Keşif kararı, mahkemece, sözlü yargılamaya kadar taraflardan birinin talebi üzerine veya resen alınır.

Keşif, hakimın duyu organlarıyla kişiler ve nesneler üzerinde doğrudan bilgi sahibi olmasıdır. Mesela bir komşuluk hukukuna ilişkin dava olarak, komşusunun çöplerinin yaydığı kokudan şikayetçi olarak açılmış bir davada hakim bizzat keşif kararı vererek veya davacının talebiyle keşif kararı vererek çöpleri inceleyebilir. Ya da bir iş kazasında olayın vuku bulduğu farıkaya incelemeye gidebilir. Bazen keşifte teknik bilgi gerekebilir bu hallerde hakim keşfe bir bilirkişinin iştirak etmesine karar verebilir. *HMK m.290 (2) Mahkeme keşif sırasında tanık ve bilirkişi dinleyebilir. Keşif sırasında, yapılan tüm işlemler ve beyanları içeren bir tutanak düzenlenir. Tutanağa, hâkimin keşif konusu ve mahalliyle ilgili gözlemleri de yazılır. Plan, çizim, fotoğraf gibi belgeler de tutanağa eklenir.*

Keşfin yapılması

Keşif mahkemece yapılır yani hakimın katılımı olmaksızın bilirkişilerce keşif yapılamaz. Keşfi davaya bakan mahkeme icra eder ancak yargı çevresi dışındaki keşifler için istinabe yoluna gidilebilir. *HMK m.289 (1) Keşif, davaya bakan mahkemece icra edilir. Keşif konusu, mahkemenin yargı çevresi dışında ise inceleme istinabe suretiyle yapılır.*

(2) Keşif konusu, büyükşehir belediye sınırları içerisinde ise inceleme, davaya bakan mahkeme tarafından da yerine getirilebilir.

HMK m.290 (1) Keşfin yeri, kapsamı ve zamanı mahkeme tarafından tespit edilir. Keşif, taraflar hazır iseler huzurlarında, aksi takdirde yokluklarında yapılır.

Değişik fıkra: 22/07/2020 t. 7251 s. K. m.25

(2) Mahkeme keşif sırasında tanık ve bilirkişi dinleyebilir. Keşif sırasında, yapılan tüm işlemler ve beyanları içeren bir tutanak düzenlenir. Tutanağa, hâkimin keşif konusu ve mahalliyle ilgili gözlemleri de yazılır. Plan, çizim, fotoğraf gibi belgeler de tutanağa eklenir.

Değişik fıkra: 22/07/2020 t. 7251 s. K. m.25

(3) Mahkeme, bir olayın nasıl geçmiş olabileceğini tespit için temsili uygulama da yaptırabilir.

Keşfe katılmayan taraf yokluğunda yapılan keşfe itiraz edemez kendisine keşif tutanağı tebliğ edilmesine de gerek yoktur ancak ağır hastalık sebebiyle keşfe katılamamışsa bu takdirde yokluğunda yapılan keşfe itiraz edebilir.

Keşfe Katılma Zorunluluğu

HMK m.291 (1) Taraflar ve üçüncü kişiler keşif kararının gereğine uymak ve engelleyici tutum ve davranışlardan kaçınmak zorundadırlar.

(2) Keşif yapılmasına taraflardan birinin karşı koyması hâlinde, o kimse ispat yükü kendisine düşen taraf ise bu delilden vazgeçmiş; diğer taraf ise iddia edilen vakıyı kabul etmiş sayılır. Şu kadar ki, hâkim duruma ve karşı koyma sebebine göre bu hükmü uygulamayabilir.

(3) Keşif, üçüncü kişi için uygun olan zamanda yapılır. Keşif zamanı ve yeri üçüncü kişiye bildirilir. Gecikmesinde zarar umulan hâllerde bildirim yapılmaksızın keşif icra edilir. Keşfe karşı koyma hâlinde hâkim, üçüncü kişiyi karşı koymanın sebep olduğu giderlere ve beşyüz Türk Lirasından beşbin Türk Lirasına kadar disiplin para cezasına mahkûm eder; gerektiğinde zor kullanılmasına karar verebilir. Ancak, üçüncü kişi tanıklıktan çekinme sebeplerine dayanarak keşfe katılma yükümlülüğünden kaçınabilir.

Keşif deliline dayanan taraf yani keşif talebinde bulunan taraf *HMK m.324 (1) Taraflardan her biri ikamesini talep ettiği delil için mahkemece belirlenen avansı, verilen kesin süre içinde yatırmak zorundadır. Taraflar birlikte aynı delilin ikamesini talep etmişlerse, gereken gideri yarı yarıya avans olarak öderler.*

(2) Taraflardan birisi avans yükümlülüğünü yerine getirmezse, diğer taraf bu avansı yatırabilir. Aksi hâlde talep olunan delilin ikamesinden vazgeçilmiş sayılır.

(3) Tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyeceği dava ve işler hakkındaki hükümler saklıdır.

Re'sen araştırma ilkesi uygulanan uyuşmazlıklarda ise *HMK m.325 (1) Tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyeceği dava ve işlerde, hâkim tarafından resen başvurulmuş deliller için gereken giderlerin, bir haftalık süre içinde taraflardan birisi veya belirtilecek oranda her ikisi tarafından ödenmesine karar verilir. Belirlenen süre içinde bu işlemlere ait giderleri karşılayacak miktarda avans yatırılmazsa, ileride bu gideri ödemesi gereken taraftan alınmak üzere Hazineden ödenmesine hükmedilir.*

Uzman Görüşü

HMK m.293 (1) Taraflar, dava konusu olayla ilgili olarak, uzmanından bilimsel mütalaa alabilirler. Sadece bu nedenle ayrıca süre istenemez.

(2) Hâkim, talep üzerine veya resen, kendisinden rapor alınan uzman kişinin davet edilerek dinlenilmesine karar verebilir. Uzman kişinin çağrıldığı duruşmada hâkim ve taraflar gerekli soruları sorabilir.

(3) Uzman kişi çağrıldığı duruşmaya geçerli bir özrü olmadan gelmezse, hazırlamış olduğu rapor mahkemece değerlendirmeye tabi tutulmaz.

Yani bir taraf uyuşmazlık konusuna ilişkin teknik bilgilerle alakalı uzman görüşü alabilir ve dilekçesini bununla güçlendirebilir ama usul hukuku bakımından mütalaa alınmış dilekçe ile alınmamış dilekçes arasında bir fark bulunmayıp uzman görüşleri de bilirkişi raporları gibi bir delil değildir. Elbette hakim dikkate alması gerekir.

Karar ve Hüküm

Karar Kavramı ve Çeşitleri

Mahkemelerin her işlemi kanuna uygun olmak zorundadır ayrıca taraflarca sulh, davanın çekilmesi gibi işlemler yapılmadıkça da uyuşmazlığı çözümlemek zorundadır. Yani bir kararla sonuçlandırmalıdır. Mahkeme kararlarının hukuka uygunluğunu belgelendirmek amacıyla kanuni gerekçeleriyle birlikte açıklamalıdır. Yargısal karar, yargı organının uyuşmazlık hakkında karar verilmesi amacıyla hukuki gerekçeye dayandırılmış mahkemece yapılan irade açıklamasıdır.

Yargılamayı ilerletmek için ara karar mesela keşif yapılmasının gerektiğine ilişkin, geçici hukuki koruma niteliğinde kararlar mesela ihtiyati haciz ya da hakimin davadan el çekmesi sonucunu doğuracak nihai kararlar şeklinde karar çeşitleri vardır.

Asıl ayırım nihai ve ara kararlar arasındadır ve bu ayırım esas hukuki sonucu doğurur. Nihai kararlarda hakim davadan tamamen el çeker ve dosya hakkında başka karar veremez. Sadece nihai kararlara karşı kanun yoluna başvurulabilir. Nihai kararlar usul veya esas bakımından olabilir. Usul bakımından nihai kararlara örnek olarak hakimin görevsizlik kararı verilebilir yani esasa girilmeden verilen kararlardır. Esas bakımından nihai kararlar ise hakimin uyuşmazlığı maddi hukuka göre çözümlediği ve bu yönde verdiği kararlardır bunlar davacının talebinin reddi veya davalının talebe mahkum edilmesi örneğin 10.000TL ödemeye mahkum edilmesi şeklinde olabilir. Esasa ilişkin olan nihai kararlar kanunda *Hüküm* olarak tasvir edilmiştir. *HMK m.294 (1) Mahkeme, usule veya esasa ilişkin bir nihai kararla davayı sona erdirir. Yargılama sonunda uyuşmazlığın esası hakkında verilen nihai karar, hükümdür.*

Ara kararlar ise verildikten sonra hakimin yargılamaya hala devam ettiği, uyuşmazlığın çözümünün ilerlemesi için verilen kararlardır.

İstenilen korumaya göre de, eda, tespit ve inşai hükümler de vardır.

Tam ve kısmi hüküm ayırımı da vardır. Tahkim hakemleri kısmi hükümler verebilir *HMK m.436 bkz.* Tam hükümde hakim uyuşmazlığın tamamını inceler, bütün talepler ve hukuki sebepler incelendikten sonra davacının taleplerini kabul eder, kısmen kabul ederi, reddeder veya kısmen reddeder. Kısmi hükümde ise hakim karar verebileceği bir kısım hakkında karar verir ve henüz çözüme kavuşturulmamış kısımla tahkikata devam eder. birden fazla hukuki sebebe dayanan mütelahik denilen dava türlerinde mesela babanın yanında oğlu çalışmakta ve oğlu kahve yaparken müşteriyi yakmıştır. Bu halde davacı zararın tazmini için hem adam çalıştırmanın hem de aile başkanının sorumluluğuna başvurabilir. Bu takdirde kısmi hüküm verilemez. Yani kısmi hüküm verilmesi diğer talepleri etkilememelidir. Diğer taleplerin tahkikatına devam edilebilmelidir. Birden fazla talebin birleştiği dava yığılması hallerinde ise kısmi hüküm verilebilir mesela hem kiracının tahliyesi hem de evdeki zararın tazmini isteniyor. Zarar tespit edilmişse bu yönde hüküm verilebilir. Kısmi hüküm bağımsız olarak icra edilebilir ve hükme karşı bağımsız olarak kanun yoluna başvurulabilir.

Hüküm açık olmalı, tarafların hak ve yükümlülüklerinde tereddüte yer verilmemeli. Bu sebeple şarta bağlı hüküm verilemez. Ödemezlik def'i haline ilişkin bkz⁵⁷.

⁵⁷ ibid 443-444.

Hüküm verilmesi objektif hukukun somut olaya uygulanmasıdır. Taraflarca getirilme ilkesinin uygulandığı hallerde hükümde değerlendirilecek olacak hususlar taraflarca iddia edilen ve ispatlanan vakıalar ve sundukları deliller olmalıdır. Re'sen araştırma ilkesinin uygulandığı hallere ilişkin olarak ise hakimce getirilen deliller de hükmün gerekçesinde değerlendirilmelidir.

Kararın ve İçeriğinin bildirilmesi

Karar uyuşmazlığı çözen hakimce açıklanır. Toplu mahkemelerde karar gizli olarak müzakere edilir ve akabinde başkan tarafından açıklanır. *HMK m.295 (1) Hüküm, gizli müzakere edilerek hazırlanır ve alenen teftih olunur. HMK m.296 (1) Toplu mahkemelerde hüküm hakkındaki müzakereyi mahkeme başkanı idare eder. Müzakere yapıldıktan sonra, başkan, müzakereye katılan en kıdemsiz üyeden başlayarak her üyenin ayrı ayrı oyunu alır ve en son kendi oyunu açıklar.*

(2) Hüküm, oy çokluğu ile de verilebilir.

Hüküm belirli bir şekilde açıklanmalıdır.

HMK m.297 (1) Hüküm “Türk Milleti Adına” verilir ve bu ibareden sonra aşağıdaki hususları kapsar:

a) Hükümü veren mahkeme ile hâkim veya hâkimlerin ve zabıt kâtibinin ad ve soyadları ile sicil numaraları, mahkeme çeşitli sıfatlarla görev yapıyorsa hükmün hangi sıfatla verildiğini.

b) Tarafların ve davaya katılanların kimlikleri ile Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası, varsa kanuni temsilci ve vekillerinin ad ve soyadları ile adreslerini.

c) Tarafların iddia ve savunmalarının özetini, anlaştıkları ve anlaşamadıkları hususları, çekişmeli vakıalar hakkında toplanan delilleri, delillerin tartışılması ve değerlendirilmesini, sabit görülen vakıalarla bunlardan çıkarılan sonuç ve hukuki sebepleri.

ç) Hüküm sonucu, yargılama giderleri ile taraflardan alınan avansın harcanmayan kısmının iadesi, varsa kanun yolları ve süresini.

d) Hükmün verildiği tarih ve hâkim veya hâkimlerin ve zabıt kâtibinin imzalarını.

e) Gerekçeli kararın yazıldığı tarihi.

(2) Hükmün sonuç kısmında, gerekçeye ait herhangi bir söz tekrar edilmeksizin, taleplerden her biri hakkında verilen hükümle, taraflara yüklenen borç ve tanınan hakların, sıra numarası altında; açık, şüphe ve tereddüt uyandırmayacak şekilde gösterilmesi gereklidir.

Bu hükmün amacı hukuki dinlenilme hakkının sağlanması için kararda bulunması gereken hususların belirtilmesidir. Hukuki dinlenilme hakkının sadece şeklen kalmaması için hakimlerin tarafların iddialarını ve savunmalarını kararının gerekçesinde tartışması ve neden birinin diğerine üstün olduğunun belirtilmesi gereklidir.

Diğer bir önemli husus ise karar sonucudur. Tereddüde yer verilmeyecek şekilde verilen karar kısaca yazılmalıdır. Mesela davacı tarafın kıdem tazminatını hak kazandığına vs.

HMK m.300 (1) Hükme katılan hâkimlerle zabıt kâtibinin imzalarını ve mahkeme mührünü taşıyan hüküm arşivde korunur. HMK m.301 (1) Hüküm yazılıp imza edildikten ve mahkeme mührü ile

mühürlendikten sonra, nüshaları yazı işleri müdürü tarafından taraflardan her birine makbuz karşılığında verilir ve bir nüshası da gecikmeksizin diğer tarafa tebliğ edilir. Hükümün bir nüshası da dosyasında saklanır.

(2) Taraflardan her birine verilen hüküm nüshası ilamdır.

(3) Tarafların elinde bulunan hüküm nüshalarının farklı olması hâlinde karar kartonundaki esas alınır.

Kararın Bildirilmesi

HMK m.294 (2) Hüküm, yargılamanın sona erdiği duruşmada verilir ve tefhim olunur. (5) Hükümün tefhimini, duruşmada bulunanlar ayakta dinler. Duruşmaya gelmeyen tarafa karar tebliğ edilir. Gerekçeli kararı yazmadan hakim ölürse yeni gelen hakim karara uygun bir gerekçeli karar yazmalıdır. Tefhim edildiği hususu duruşma tutanağına yazılmalıdır HMK m.154. Bu husus olmadan tefhim yapılmamıştır HMK m.294 (3) Hükümün tefhimi, her hâlde hüküm sonucunun duruşma tutanağına geçirilerek okunması suretiyle olur.

HMK m.302 (1) Taraflar, harcının ödenmiş olup olmamasına bakılmaksızın ilamı her zaman alabilirler.

Tebliğ tarafların kanun yoluna başvurabilmesi için şarttır yani karar ayrıca tebliğ edilmelidir.

Gerekçeli karar yazılmadan sadece karar sonucunun bildirildiği kısa karar hallerinde hakim 1 ay içerisinde gerekçeli kararı yazmalıdır.

Hükümün Etkileri

Kararın hem olumlu hem de olumsuz etkileri vardır. Olumlu etkisi hakimın artık hüküm eksik ya da yanlış olsa dahi kararıyla bağlı olması, olumsuz etkisi ise hakimın artık dosyadan el çekmesidir. Yani davadan elini çekmiştir.

Hükümün Tashihi (düzeltilmesi)

Düzeltilabilir açık ve görülen yazı ve hesap hataları bu kuralın istisnasıdır ve düzeltiler. Taraflara karar tebliğ edilmeden hakimce, tebliğ edilmişse taraflar dinlenmek suretiyle bu hata düzeltiler. Mesela hakim 1.000.000TL yerine 10.000.000TL yazmıştır. *HMK m.304 (1) Hükümdeki yazı ve hesap hataları ile diğer benzeri açık hatalar, mahkemece resen veya taraflardan birinin talebi üzerine düzeltiler. Hüküm tebliğ edilmişse hâkim, tarafları dinlemeden hatayı düzeltmez. Davet üzerine taraflar gelmezse, dosya üzerinde inceleme yapılarak karar verilebilir.*

(2) Tashih kararı verildiği takdirde, düzeltilen hususlarla ilgili karar, mahkemede bulunan nüshalar ile verilmiş olan suretlerin altına veya bunlara eklenecek ayrı bir kâğıda yazılır, imzalanır ve mühürlenir.

Hükmün Tamamlanması ve Açıklanması (Tavzihi)

Bazı hallerde taraflar tarafından ileri sürülmesine rağmen veya mahkemece re'sen karar verilmesi gerekmesine rağmen yargılama giderleri tarafların asli veya feri talepleri gibi hususlarda mahkemece karar verilmemiş olabilir. Bu halde taraflar ek karar verilmesini talep edebilir. *HMK m.305/A (1) Taraflardan her biri, nihaî kararın tebliğinden itibaren bir ay içinde, yargılamada ileri sürülmesine veya kendiliğinden hükme geçirilmesi gerekli olmasına rağmen hakkında tamamen veya kısmen karar verilmeyen hususlarda, ek karar verilmesini isteyebilir. Bu karara karşı kanun yoluna başvurulabilir.*

Bazı hallerde hüküm açık olmayabilir bu husus özellikle hükmün icrası bakımından önemlidir. Bunu gidermek amacıyla, fıkralar arasındaki çelişkilerin ve tereddüde yol açacak ifadelerin giderilmesi için *HMK m.305 (1) Hüküm yeterince açık değilse veya icrasında tereddüt uyandırıyor yahut birbirine aykırı fıkralar içeriyorsa, icrası tamamlanuncaya kadar taraflardan her biri hükmün açıklanmasını veya tereddüt ya da aykırılığın giderilmesini isteyebilir.*

(2) Hüküm fıkrasında taraflara tanınan haklar ve yüklenen borçlar, tavzih yolu ile sınırlandırılmaz, genişletilemez ve değiştirilemez.

İki halde de yani hem tamamlanma hem de tavzihte mahkeme verdiği kararı yeniden ele almakta ancak yeniden yargılama yapmamaktadır. Birinde tereddüdü giderir diğerinde ise hakkında karar vermeyi ihmal ettiği husus hakkında ek karar verir.

Tavzih ve tamamlama yönündeki ek karar talepleri davaya bakan mahkemeye karşı yöneltilir. Tamamlama bir kısmi hüküm olduğundan bu karara karşı kanun yoluna başvurulabilir.

Taraflar 1 ay içerisinde tamamlama için mahkemeye başvurmalıdır.

Hükmün açıklanmasını isteyen taraf giderilmesi gereken çelişkiyi veya açık olmayan tereddüde yol açan hususu belirten bir dilekçe mahkemeye verir.

HMK m.306 (1) Tavzih veya tamamlama, dilekçeye tarafların sayısı kadar nüsha eklenmek suretiyle hükmü veren mahkemeden istenebilir. Dilekçenin bir nüshası, cevap süresi mahkemece belirlenerek karşı tarafa tebliğ edilir. Cevap, tavzih veya tamamlama talebinde bulunan tarafa tebliğ olunur.

(2) Mahkeme, cevap verilmemiş olsa bile dosya üzerinde inceleme yaparak karar verir; ancak gerekli görürse iki tarafı sözlü açıklamalarını yapabilmeleri için davet edebilir.

(3) Mahkeme tavzih veya tamamlama talebini yerinde gördüğü takdirde 304 üncü madde uyarınca işlem yapar.

Tavzih amacını aşamaz yani *HMK m.305 (2) Hüküm fıkrasında taraflara tanınan haklar ve yüklenen borçlar, tavzih yolu ile sınırlandırılmaz, genişletilemez ve değiştirilemez.*

Hükmün tashihiinin veya tavzihiinin talebi icrayı etkilemez.

Hüküm verilmeksizin Davanın Sona Ermesi Hüküm Yerine Geçen Taraf İşlemleri

Taraflar davanın her aşamasında tasarrufi ilkesinin bir sonucu olarak, davadan feragat, sulh, davanın çekilmesi gibi işlemler yapabilirler ve bu şekilde davayı sona erdirebilirler. Bunlara hükmün surrogatları denir.

Davadan Feragat

HMK m.307 (1) Feragat, davacının, talep sonucundan kısmen veya tamamen vazgeçmesidir.

Maddi hukuktan farklı olarak usul hukukunda feragat tek taraflı usuli işlemdir. Karşı tarafın veya mahkemenin iznine bağlı değildir. Feragatin konusu mahkemeden talep edilen eda veya tespit vb. talep sonucudur. *HMK m.309 (2) Feragat ve kabulün hüküm ifade etmesi, karşı tarafın ve mahkemenin muvafakatine bağlı değildir.*

Feragatle davanın çekilmesi aynı şeyler değildir. Davadan feragat eden davacı dava konusu haktan feragat etmiş sayılır ve bu sebeple tekrar dava açamaz ancak davanın çekilmesi söz konusuysa tekrar dava açılabilir.

HMK m.310 (1) Feragat ve kabul, hüküm kesinleşinceye kadar her zaman yapılabilir.

(2) Feragat veya kabul, hükmün verilmesinden sonra yapılmışsa, taraflarca kanun yoluna başvurulmuş olsa dahi, dosya kanun yolu incelemesine gönderilmez ve ilk derece mahkemesi veya bölge adliye mahkemesince feragat veya kabul doğrultusunda ek karar verilir.

Ek fıkra: 22/07/2020 t. 7251 s. K. m.29

(3) Feragat veya kabul, dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra yapılmışsa, Yargıtay temyiz incelemesi yapmaksızın dosyayı feragat veya kabul hususunda ek karar verilmek üzere hükmü veren mahkemeye gönderir.

Mahkeme dışı feragat usuli işlem olmayıp taraf davada feragati kabul etmezse feragat etmiş sayılmaz. Avukatlar özel yetki olmadan feragat edemez. *HMK m.74.* Feragat iddia ve savunmanın genişletilmesi yasağına takılmaz keza iddiayı veya savunmayı genişletmez.

Feragat bazı davalarda mesela hakimin fiilinden devlet aleyhine tazminat davası açılması halinde sonuç doğurmaz ya da izale-i şüyu davalarında.

HMK m.312 (1) Feragat veya kabul beyanında bulunan taraf, davada aleyhine hüküm verilmiş gibi yargılama giderlerini ödemeye mahkûm edilir. Feragat ve kabul, talep sonucunun sadece bir kısmına ilişkin ise yargılama giderlerine mahkûmiyet, ona göre belirlenir. ⁵⁸

⁵⁸ Harç kanununda indirim öngörülmüştür ve avukatlık asgari ücret tarifesinde de ön inceleme duruşma tutanağı imzalanana kadar yapılırsa vekalet ücretinin yarısına indirileceği belirtilmiştir.

(2) Davalı, davanın açılmasına kendi hâl ve davranışıyla sebebiyet vermemiş ve yargılamanın ilk duruşmasında da davacının talep sonucunu kabul etmiş ise yargılama giderlerini ödemeye mahkûm edilmez.

Feragat şartı bağı olarak yapılamaz şartı bağı feragat olsa olsa sulh önerisidir.

Feragata ilişkin olarak hata, hile veya ikrah sebebiyle ayrıca iptal davası açılabilir.

Davayı Kabul

Davayı kabul basitçe anlatmak gerekirse davalının savunma hakkından feragat etmesidir. *HMK m.308 (1) Kabul, davacının talep sonucuna, davalının kısmen veya tamamen muvafakat etmesidir.*

(2) Kabul, ancak tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri davalarda hüküm doğurur. Mesela soybağına ilişkin babalık davası feragatle sona eremez.

HMK m.309 (2) Feragat ve kabulün hüküm ifade etmesi, karşı tarafın ve mahkemenin muvafakatine bağlı değildir.

Kabul ile ikrar aynı şey değildir. Kabul davacının talep sonucuyla alakalıdır onların kabul edilmesidir mesela 10000TL'yi talep etmişse onu ödeyeceğini kabul etmiştir. İkrar ise olgulara ilişkindir yani mesela şu bir ikrardır “davacının dediği gibi gerçekten de o gün alkol almıştım ancak araba kullanmadım.”⁵⁹

Harç km.22 ve Avukatlık asgari ücret tarifesi m.6 bu halde de geçerlidir.

HMK m.311 (1) Feragat ve kabul, kesin hüküm gibi hukuki sonuç doğurur. İrade bozukluğu hâllerinde, feragat ve kabulün iptali istenebilir.

HMK m.310 bu halde de yani kabulde de geçerlidir.

HMK m.312 (2) Davalı, davanın açılmasına kendi hâl ve davranışıyla sebebiyet vermemiş ve yargılamanın ilk duruşmasında da davacının talep sonucunu kabul etmiş ise yargılama giderlerini ödemeye mahkûm edilmez.

⁵⁹ Bu bir bileşik ikrar örneğidir.

SULH

HMK m.313 (1) Sulh, görülmekte olan bir davada, tarafların aralarındaki uyuşmazlığı kısmen veya tamamen sona erdirmek amacıyla, mahkeme huzurunda yapmış oldukları bir sözleşmedir.

Sulh Feragat ve kabul gibi *HMK m.314 (1) Sulh, hüküm kesinleşinceye kadar her zaman yapılabilir.*

Kabul ve feragatle aynı şekilde *HMK m.314 (2) Sulh, hükmün verilmesinden sonra yapılmışsa, taraflarca kanun yoluna başvurulmuş olsa dahi, dosya kanun yolu incelemesine gönderilmez ve ilk derece mahkemesi veya bölge adliye mahkemesince sulh doğrultusunda ek karar verilir.*

Ek fıkra: 22/07/2020 t. 7251 s. K. m.30

(3) Sulh, dosyanın temyiz incelemesine gönderilmesinden sonra yapılmışsa, Yargıtay temyiz incelemesi yapmaksızın dosyayı sulh hususunda ek karar verilmek üzere hükmü veren mahkemeye gönderir.

Sulh bir sözleşmedir ve taraflar tamamen veya kısmen karşı tarafın savunmasını veya taleplerini kabul edebilir.

Taraflar mahkeme dışı sulh olmuşlarsa bu husus duruşma tutanağına eklenir *HMK m.154 ç) Beyanda bulunana okunmak ve imzası alınmak kaydıyla ikrar, yeminin edası, davanın geri alınmasına muvafakat, davadan feragat, davayı kabule ilişkin beyanlar ve sulh müzakereleri ile sonucu.*

Avukatlar özel yetkileri olmadan sulh olamazlar *HMK m.74*

(1) Sulh, ilgili bulunduğu davayı sona erdirir ve kesin hüküm gibi hukuki sonuç doğurur. Mahkeme, taraflar sulhe göre karar verilmesini isterlerse, sulh sözleşmesine göre; sulhe göre karar verilmesini istemezlerse, karar verilmesine yer olmadığına karar verir.

(2) İrade bozukluğu ya da aşırı yararlanma hâllerinde sulhun iptali istenebilir.

Sulh kesin hüküm niteliğinde olduğundan taşınmazlar teşcile gerek kalmaksızın intikal ederler.

Avukatlık kanunu m.35A gereğince avukatlara tanınan uzlaşma yetkisi

Avukatlara intikal eden iş ve davalarda henüz duruşma başlamadan önce karşı tarafı davet etme yetkisi tanınmıştır. Avukatların uzlaşabilecekleri husus kendi tasarruf edebilecekleri konularda ancak mümkündür yani boşanmada mümkün değildir. *AV K. M. 35/A Avukatlar dava açılmadan veya dava açılmış olup da henüz duruşma başlamadan önce kendilerine intikal eden iş ve davalarda, tarafların kendi iradeleriyle istem sonucu elde edebilecekleri konulara inhisar etmek kaydıyla, müvekkilleriyle birlikte karşı tarafı uzlaşmaya davet edebilirler. Karşı taraf bu davete icabet eder ve uzlaşma sağlanırsa, uzlaşma konusunu, yerini, tarihini, karşılıklı yerine getirmeleri gereken hususları içeren tutanak, avukatlar ile müvekkilleri tarafından birlikte imza altına alınır. Bu tutanaklar 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun 38 inci maddesi anlamında ilâm niteliğindedir.*

Davanın Konusuz Kalması

Davanın konusuz kalması artık davaya devam olunmasında bir hukuk yarar kalmaması veya davanın konusunun ortadan kalkmasıdır mesela süregelen bir boşanma davasında eşin ölmesi davanın konusunun yani evliliğin artık ortadan kalkmasıdır ve bu halde hakim bir karar vermez, karar vermeye yer olmadığına karar verir.

Diğer Sona Erme Nedenleri

Yapılması gereken mesela davanın bir maddi değeri varsa değer gösterilmesi gibi işlemlerin yapılmaması halinde de dava sona erer. Veya eksik olan harcın yatırılmasına kadar duruşmalara devam olunmaz *HMK m.150 Harç Km.30*

Yok ve Etkisiz Hükümler

Karar verilirken yargılama hukukunun ve maddi hukukun tüm gereklerinin yerine getirilmesi gerekmektedir. Kural olarak kararların denetimi kanun yolu ile sağlanır ancak bazı hallerde kanun yoluna olanak tanınmaz veya usuli bir sebeple (sürenin kaçması gibi) kanun yoluna başvurulamaz bu hallerde karar kesinleşmiştir ve karara karşı kanun yoluna başvurulamaz.

Bazı eksiklikler kararın mevcudiyetini etkileyebilir veya sonuç doğurmasını engelleyebilir.

Mevcut olmaması yok hükmünde karar, sonuç doğurmaması etkisiz hükümdür.

Yok (görünüşte) Hüküm

Hükümün mevcut sayılabilmesi için, kanunen kurulmuş bir mahkeme tarafından verilmeli, belirli şekilde verilmeli ve alenileşmelidir. Bu unsurlara sahip olmayan kararlar mesela bir idari makamın kararı buna örnek olabilir veya mahkemece kararın tefhim edilmemiş olması örnek verilebilir.

Yok hükmün yaptırımı, hükmün icra edilememesi, davanın derdest olmaması yani aynı konuda tekrar mahkemeye başvurulabilmesi gibi kararın olmamasından kaynaklanan sonuçlar doğurur. Yoktur karar. Tereddütlerin kaldırılması için doktrinde kanun yoluna başvurulabileceği düzenlenir.

Etkisiz Hüküm

Etkisiz hüküm yok hükümden farklıdır. Bu halde bir karar vardır ancak karar çeşitli sebeplerle ki bunlar bir hayli fazladır, karar tesir etmez. Yani hiçbir etki doğurmaz. Bu sebeplere örnek olarak tarafın Türk yargısına tabi olmaması, tarafın hiç var olmaması örneğin benim oğluma karşı alınan bir mahkeme kararı etkisizdir çünkü yoktur.

Hükümün belirsizliği tavzih yoluyla da giderilemiyorsa bu denli belirsiz hüküm de etkisizdir. Daha önceden boşanmış bir çift için tekrar boşanma kararı verilmesi de etkisizdir. Bu nevi bir karar, talepte hukuki yarar olmadığından zaten en başından usulden ret edilmeliydi.

Etkisiz hükme karşı kanun yoluna başvurulabilir.

Sınırlı etkili hükümlerde sınırlı etkisi sebebiyle, bazen maddi kesinlik olmasına rağmen icra edilebilirlikte eksiklik meydana gelebilir veya icra edilebilir olmasına rağmen maddi kesinliğinde eksiklik olabilir. Hüküm birden fazla fıkradan ve edimden oluşuyorsa bu takdirde bir kısım edimler etkili bir kısım edimler etkisiz olabilir.

Kesin Hüküm

Tüm nihai kararlar şekli anlamda kesin hüküm haline gelir. Ancak her nihai karar kesin hüküm değildir. Mesela bir ilk derece yargılamasından sonra kanun yoluna (istinaf, yargıtay) başvurulabiliyorsa bu halde bu hüküm kesin değildir.

Şekli anlamda kesin hüküm karara karşı kanun yoluna gidilememesini ifade eder. ya o hüküm kanun yoluna tabi değildir ya da kanun yoluna süresi içinde başvurulmamış veya başvurulmuş ve bu yollar tüketilmiştir.

Maddi anlamda kesin hüküm ise artık hükmün mahkeme tarafından değiştirilememesi, olağan kanun yoluna başvurulamaması veya artık bu davanın konusu uyuşmazlık konusu yapılamaması anlamına gelir. Maddi anlamda kesinleşmiş hükümler uyuşmazlık konusu yapılamaz, bu kararlar bağlayıcıdır. Keza hakim aynı uyuşmazlığı sürekli çözümlemek zorunda değildir.

Kesin hüküm belirli bir zamandaki hukuki durumu esas alınarak verilir. Yani tüm gelecek için verilmez keza hukuki durum değişebilir. Bunun istisnası nafaka gibi devam eden nitelikte edimlere ilişkin hüküm verilmesi halinde hüküm gelecek için de geçerlidir.

Sadece hükme bağlanmış olan talepler hakkında kesin hükümden söz edilir. Mesela bir davalı alacak davasında terditli olarak, alacağın olmadığını savunur, bunun kabul edilmediği takdirde takas hakkını kullanacağını ileri sürerse ve dava alacağın olmadığından dolayı reddedilirse bu takdirde takas hakkına ilişkin karar verilmediğinden yani teknik olarak takas hakkını kullanmadığından bu alacağına ilişkin dava açabilir. *HMK m.303 (2) Bir hüküm, davada veya karşılık davada ileri sürülen taleplerden, sadece hükme bağlanmış olanlar hakkında kesin hüküm teşkil eder.*

Burada başka bir önemli husus da esasen kesin hüküm, hüküm fıkrası için geçerlidir. Ancak bazı hallerde hüküm ile gerekçe sıkı sıkıya bağlıdır. Mesela yukarıdaki örnekte hakim alacağı takastan dolayı mı yoksa alacağın olmayışından dolayı mı reddettiği ancak gerekçeyle birlikte anlaşılabilir bu hallerde gerekçe de kesin hükme dahildir.

Kesin Hükümün Unsurları

HMK m.303 (1) Bir davaya ait şekli anlamda kesinleşmiş olan hükmün, diğer bir davada maddi anlamda kesin hüküm oluşturabilmesi için, her iki davanın taraflarının, dava sebeplerinin ve ilk davanın hüküm fıkrası ile ikinci davaya ait talep sonucunun aynı olması gerekir.

Buna göre unsurları, tarafların, dava sebeplerinin aynı olması, hüküm fıkrasıyla talep sonuçlarının (sonraki davada davacının talepleri yani) uyuşması yani o talebe ilişkin karar verilmiş olması gerekir.

Tarafların Aynı Olması

İki taraf sistemi üzerinde kurulmuş hukuk sisteminde alınan hükmün üçüncü kişilere karşı kesin hüküm ifade etmesi hukuki dinlenilme hakkının ihlalini teşkil eder. bu sebeple fer'i müdahil de dahil olmak üzere davada taraf olarak yer almayan kimseyi bu kesin hüküm bağlamaz. Ancak tarafların külli (mirasçılar hem aktif hem de pasif ile halef olduğundan elbette doğal bir sonuç) hem de cüzi halefler (örneğin bir taşınmaz aldı ve bu taşınmaz akabinde uyuşmazlık konusu oldu mesela birisi aynı hak iddia etti ve reddedildi, artık yeni devralan da bundan yararlanabilir. Dava kaybedilseydi bu takdirde de katlanmak zorunda kalacaktı.) için kesin hüküm geçerlidir. *HMK m.303 (3) Kesin hüküm, tarafların külli halefleri hakkında da geçerlidir.*

(4) Bir dava dolayısıyla ortaya çıkan kesin hüküm, o hükmün kesinleşmesinden sonra dava konusu şeyin mülkiyetini tarafların birisinden devralan yahut dava konusu şey üzerinde sınırlı bir ayni hak veya fer'i zilyetlik kazanan kişiler hakkında da geçerlidir. Ancak, Türk Medenî Kanununun iyiniyetle mal edinmeye ait hükümleri saklıdır.

Dava sebebinin aynı olması

Dava sebebinden dayatılan vakıalar anlaşılmalıdır. Mesela bir kişi eşinden şiddet gördüğü için boşanma davası açarsa reddedilmesi halinde tekrar bu sebepten aynı davayı açamaz ancak eşi bu sefer onu aldatırsa bu başka bir sebeptir boşanma davası açabilir.

Dava Konusunun Aynı Olması

Dava konusunun aynı sayılabilmesi için birinci davada verilen hüküm fıkrasıyla ikinci davadaki talep sonucu karşılaştırılır ve aynı ise dava konusu aynıdır. Başka bir açıyla bakılırsa, talep sonucu ilk davadaki hüküm fıkrasını etkileyecek ve ortadan kaldıracak nitelikte ise bu takdirde dava konusu aynıdır.

Konular aynı olmasından sadece hükme bağlanmış olan hususlar anlaşılır. Yoksa aynı talep sonucu da olsa o talep hükme bağlanmamışsa bu takdirde dava konusu yapılabilir.

Kısmi davalarda ise, hüküm verilen kısım dışında kalan kısım bakımından, talebin hangi gerekçe ile kabul veya reddedildiğine bakılmalıdır. Yani sözleşme geçersiz olduğundan reddediliyorsa geri kalan kısım için uyumsuzluk konusu olması ve bu sefer sözleşmenin geçerli sayılması hukuki güvenlik ilkesine aykırıdır.

Kesin Hükümün Etkisi

Kesin hüküm tarafları ve haleflerini bağlar ve hakimın davayı reddetmesini gerektirir. Dava dava şartı eksikliğinden yani bir kesin hüküm olmasından dolayı usulden reddedilmelidir. Kesin hüküm olumsuz dava şartıdır yani kesin hüküm varsa hakim esasa girmemelidir. Hakim re'sen incelemesi gerektiği gibi taraflar da bunu her zaman ileri sürebilir.

Hakimin karar vermediği hususlar kesin hükmün kapsamında değildir. **Medeni yargılama hukukunda zımni ret yoktur.**

Kesin hüküm ayrıca bir resmi evrak olarak kesin delil teşkil eder. muhtevasına göre ilgili hususlar bakımından kesin delil niteliğindedir.

Kesin hükmün zaman itibarıyla etkisi, tartışmalı olmakla birlikte *Pekcanıtez'in* görüşü iddia ve savunmanın genişletilmesi yasağı çerçevesinde değerlendirme yapılmalıdır. Diğer görüş ise davanın açıldığı tarihin esas alınmasıdır.

Pekcanıtez bu görüşünde gerekçe olarak tarafların iddia ve savunmanın genişletilmesi yasağının istisnaları kapsamında yeni vakıalar ileri sürecekları ve hakimın bu vakıaları da esas alarak hüküm vereceğidir⁶⁰.

Eda ve tespit davalarında kesin hüküm karara bağlandığı tarih ve öncesini kapsar gelecekteki vakıalara yönelik değildir. İnşai hükümlerde inşai haklar kullanıldığından geleceğe yöneliktir.

İnşai kararlar, kesin hükümlerden farklıdır. Burada inşai etki vardır ve bu etki sadece davanın taraflarına değil herkese hüküm ifade eder mesela boşanma davası, A.Ş.'de genel kurul kararının iptali bu yöndedir. Bütün pay sahiplerini bağlar.

⁶⁰ Bence de isabetlidir.

Kesin Hükümün Ceza ve Hukuk Davalarına etkisi

Ceza ve Hukuk mahkemelerinin konuları birbirinden oldukça farklıdır ancak trafik kazası gibi hem ceza mahkemesini hem de hukuk mahkemesini ilgilendiren olaylar olabilir ya da senette sahtecilik. Esasen hukuk hakimi ceza mahkemesinde verilen kararlarla bağlı değildir ancak bazı hallerde bağlıdır.

Hukuk Mahkemesi kararlarının ceza mahkemesindeki etkisi

Esasen iki hakim de farklı bir kusur tespiti, hukuka aykırılık tespiti vs yapması gerekir. Ancak bir senedin sahte olmadığına ilişkin hukuk mahkemesince verilmiş kesinleşmiş karar ceza hakimini de bağlar. Ancak sahte olduğuna ilişkin karar verilirse senette sahtecilikten ceza yargılamasında başka unsurlar aranacağından ceza hakimini bağlamaz.

Ceza Mahkemelerinin hukuk mahkemelerine olan etkisi

Beraat kararı hukuk hakimini kesinlikle bağlamaz *bkz TBK m.74*

Ancak bir senedin sahte olmadığına ilişkin karar bağlayıcıdır. Hakim elbette karar verirken ceza mahkemesince tespit edilen vakıaları görmezden gelmemelidir.

Maddi anlamda kesin hükmün sona ermesi

Bazı ağır yargılama hataları sebebiyle karar kesinleşmiş olsa da kanun koyucu tarafından yargılamanın iadesi olanağı tanınmıştır. Ayrıca geleceğe yönelik verilen kararlarda bazı koşullar değiştiğinden değişiklik de gerekebilir.

Yargılamanın iadesi kesinleşmiş kararların yapılan ağır hataları sebebiyle verilen kesin hükmün iptal edilmesi demektir. Olağanüstü kanun yoludur.

Değişiklik davası ise bazı hallerde hüküm verilmesinden sonra hükmün temelini oluşturan vakıalar değişebilir. Değişiklik davası HMK’da açıkça düzenlenmiş değildir ancak bazı kanunlarda değişiklik davası açabilme imkanı tanınmıştır. *TBK m.75 Bedensel zararın kapsamı, karar verme sırasında tam olarak belirlenemiyorsa hâkim, kararın kesinleşmesinden başlayarak iki yıl içinde, tazminat hükmünü değiştirme yetkisini saklı tutabilir.* Yani bir trafik kazasından sonra yaralının durumu iyiye veya kötüye gidebilir. Veya çocukla kişisel ilişki kurulmasına ilişkin bir hüküm verilmişse *TMK 183 Ana veya babanın başkasıyla evlenmesi, başka bir yere gitmesi veya ölmesi gibi yeni olguların zorunlu kılması hâlinde hâkim, re’sen veya ana ve babadan birinin istemi üzerine gerekli önlemleri alır.* Mesela anne uyuşturucuya başladı ve çocuğu dövüyor artık. Hatta *TMK m.182/2 Mahkeme, kararında kişisel ilişki düzenlemesinin gereklerinin yerine getirilmemesi hâlinde, çocuğun menfaatine aykırı olmamak kaydıyla velayetin değiştirilebileceğini ihtar eder.*

