

## MECELLE'DE İSPAT HUKUKU

Doç. Dr. Ahmet AKMAN\*

### Öz

Mahkemelerdeki hak arayışlarının belli bir yargılama usulüne tabi olması ve hukuki bir iddia ve talepte bulunan kişinin yargılama sürecinde bunları ispat etmesi gerekir. İslam hukukunda kabul edilen davacıya ispat ve davalıya da yeminin gerekmesi evrensel bir hukuk prensibi haline gelmiştir. Yargılama sürecinde mahkemelerde geçerli olan bazı ispat vasıtaları vardır. Osmanlı klasik döneminde kadı mahkemelerinde var olan yargılama usulü ve ispat araçları Tanzimat sonrasında usul hukuku bakımından bazı değişimlere uğramıştır. Her iki alanda da ağırlıklı Fransız hukuku kaynaklı kanunlaştırmalar yapılmıştır. Mecelle'nin son dört kitabında yargılama usulü düzenlenmiş ve bu hükümler nizami ve şer'i yargıda uygulanmıştır. Konu Mecelle ile ve dolayısıyla özel hukuk alanı ile sınırlı olmak üzere ispat vasıtalarını ele almaktadır.

### Anahtar Kelimeler

• İslam Hukuku • Yargılama Hukuku • Mecelle • Delil • İspat

\* Doç. Dr., Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Özel Hukuk Bölümü, İslam Hukuku Anabilim Dalı, Konya Türkiye | Assoc.Prof. Dr., Necmettin Erbakan University, Faculty of Law, Department of Private Law, Islamic Law, Konya Türkiye.

✉ aakman@erbakan.edu.tr • ORCID 0000-0002-8697-1662.

✂ **Atıf Şekli** | Cite As: AKMAN, Ahmet: "Mecelle'de İspat Hukuku", SÜHFD, C. 32, S. 1, 2024, s. 355-389.

✂ **İntihal** | **Plagiarism**: Bu makale intihal programında taranmış ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. | This article has been scanned via a plagiarism software and reviewed by at least two referees.

✂ Bu eser Creative Commons Atıf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır. | This work is licensed under Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License.



## LAW OF PROOF IN MECELLE

### Abstract

The pursuit of rights in the courts is subject to a certain judicial procedure and the rules of proof are set out in advance in this context is extremely important for confidence in law and judgement. The requirement of proof for the plaintiff and oath for the defendant, which is accepted in Islamic law, has become a universal principle of law. In this process, there are some means of proof that are valid in courts. The judicial procedure and means of proof that existed in sharia courts in the classical period of the Ottoman Empire underwent some changes in terms of both procedural law after the Tanzimat. The last four books of Majalla regulated the judicial procedure and these provisions were applied in the regular and sharia judiciary. The subject deals with the means of proof limited to the Majalla and therefore to the field of private law.

### Key Words

• Islamic Law • Procedural Law • Majalla • Evidence • Proof

### GİRİŞ

Toplum hayatında insanlar arasında meydana gelen hukuki işlem ve olayların bir şekilde taraflar arasında çekişme ve ihtilafa dönüşmesi mümkündür. Bu ihtilafların mahkemeye intikali ile adalete uygun bir şekilde çözülebilmesi için tarafların iddialarını karşılıklı olarak ispat etmeleri ve bu ispat prosedürünün hâkimin huzurunda ve belirli bir yargılama usulüne tâbi olarak yürütülmesi gerekir. Ceza ve hukuk davalarında tarafların ve hâkimin sürece dahil farklı olmakla beraber, özellikle hukuk davalarında hüküm verme süreci umumi olarak tarafların getireceği delillere bağlı olarak tamamlanır. Sadece davacının iddiası ile talebi karşılanmaz. Davacının dava konusunu (müddeabih) hukuk sisteminin kabulüne uygun olarak ispat etmesi gerekir.<sup>1</sup>

İslam yargılama hukukuna tarihi olarak bakıldığında, başlangıçtan itibaren yargılama süreci ve ispat araçları davayı aydınlatmaya elverişli olacak şekilde öngörülmüştür. Hz. Peygamber'in (s.a.) aşağıdaki hadisi yargılama usulünde bu anlamda ilk ve temel ilkeleri ortaya koymaktadır: *"Şayet hâkimler tek taraflı beyan ve iddialara dayalı olarak insanlara hak tevzi edecek olsalar, kan (ceza yargılaması) ve şahısların malları (hukuk yargılaması)*

<sup>1</sup> ATAR, Fahrettin, İslâm Yargılama Hukukunun Esasları, İFAV, Ankara 2017, s. 229.

üzerinde doğru ve adil olmayan hükümler verilirdi.”<sup>2</sup> Yine Hz. Peygamber (s.a.) farklı yerlere hâkim görevlendirmesi yaparken onlara bazı tavsiyeler yanında özellikle her iki tarafın da dinlenmesi ilkesine önem vermesini istemiştir.<sup>3</sup> Aynı şekilde Hz. Ömer Basra'ya hâkim olarak görevlendirdiği Ebu Musa el-Eş'ari'ye gönderdiği yargılama ilkelerini ihtiva eden mektubunda birçok farklı ilke yanında sadece davalının değil karşı tarafın da dinlenmesinin önemini vurgulamıştır.<sup>4</sup> Yine ispat külfetine de ışık tutan ve hangi delilin kimin üzerine gerekli olduğu hususunda Hz. Peygamber (s.a.) “*Beyyine davacıya, yemin ise davayı inkâr edene düşer.*” buyurmuştur.<sup>5</sup> Bu hadis Mecelle külli kaidelere de kaynak olmuştur. Delil zahiren görünenin aksini ispat, yemin ise aslın devamını sağlama fonksiyonuna sahiptir.<sup>6</sup> Bu ilkenin umumiyetle hukuk davalarına ışık tuttuğu, ceza yargılamasında suçun ispatı konusunda hâkimin çok daha merkezi bir konumda olduğunu belirtmek gerekir.<sup>7</sup>

İhtilaf konusu olan bir hakkın gerçekte var olup olmadığı mahkemenin vereceği karar ile meydana çıkar. Bunun için de onun ispatı gerekir. Dolayısıyla hakkın sabit oluşu yargılama süreci içerisinde objektif bir

- 2 **el-BEYHAKÎ**, Ebû Bekr Ahmed b. el-Hüseyin, es-Sünenü'l-Kübra, thk. Muhammed Abdülkadir Atâ, Dârü'l-Kütübü'l-İlmiyye, Beyrut 1424/2003, “İkrar”, 1; **en-NESÂÎ**, Ebû Abdîrrahmân Ahmed b. Şuayb b. Alî, Sünen, Mektübü'l-Mabûâtî'l-İslamiyye, Halep 1406/1986, “Âdâbü'l-kudât”, 36.
- 3 **et-TİRMİZÎ**, Ebû İsmâ Muḥammed b. İsmâ, Sünen, Dârü'l-Garbi'l-İslâmî, Beyrut 1998, “Ahkam”, 36; Bk. **el-MÂVERDÎ**, Ebû'l-Hasen Alî b. Muhammed, Edebü'l-Kâdî, nşr. Muhyî Hilâl es-Serhân, Matbaatü'l-İrşâd, Bağdad 1971-72, c. 1, s. 565.
- 4 **ATAR**, İslâm Yargılama Hukuku, s. 355; **ARNÛS**, Mahmud b. Muhammed, Tarihü'l-Kaza fi'l-İslam, Matbaatü'l-Mısriyye el-Ehliyye, Kahire ts., s. 12.
- 5 **BUHÂRÎ**, el-Câmi' u's-Sahîh, el-Emîriyye, Bulak 1311/1893, “Rehn”, 6; **TİRMİZÎ**, “Ahkâm” 12; **BEYHAKÎ**, “Kasame”, 1; **ed-DÂREKUTNÎ**, Ebû'l-Hasen Alî b. Ömer b. Ahmed, es-Sünen, Müessesetü'r-Risâle, Beyrut 1424/2004, c. 4, s. 114.
- 6 Mecelle, md. 76, 77; **BARDAKOĞLU**, Ali, “Beyyine”, Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi, TDV Yayınları, Ankara 1992, 6/97; **ez-ZERKA**, Ahmed Muhammed, Şerhu'l-Kavâidi'l-Fikhiyye, Dârü'l-Kalem, 2. Baskı, Dımaşk 1989, s. 391; **KUYU-CAKLIZÂDE** Mehmet Atıf Bey, Mecelle-i Ahkam-ı Adliye Külli Kaideler Şerhi, Ed. Mahmut Samar, Hikmetevi, İstanbul 2020, s.196; **JASRI**, Jamal, “Administration of the Islamic Judicial System; An Overview”, Journal Mimbar Hukum, 22/3, 2010, s. 429.
- 7 **İBN KAYYİM EL-CEVZİYYE**, Şemsüddîn Muhammed b. Ebî Bekr, et-Turuku'l-Hükmiyye fi's-Siyâseti'ş-Şer'iyye, Beyrut 1410/1989, s. 3; **İBN FERHÛN**, Burhânüddîn İbrâhîm b. Alî b. Muhammed, Tebsiratü'l-Hükkâm, Mektebetü'l-Külliyyâtî'l-Ezheriyye, Kahire 1986, c. 1, s. 138; **AKMAN**, Mehmet, Osmanlı Devleti'nde Ceza Yargılaması, Eren, İstanbul 2004, s. 63.

biçimde delillerle ispat edilmesi gerekir. Bu açıdan davanın mahkeme önünde belli usullere uygun olarak delillerle yürütülen bir süreç olduğunu belirtmek gerekir. Bu sebeple ispat ile delil (beyyine) kavramları arasında sıkı bir ilişki vardır.<sup>8</sup> Mahkemelerde hakkın ispat edilmesi bakımından uyulması gereken bazı usul kurallarına ve ispat araçlarına Mecelle’de yer verilerek düzenleme konusu yapılmıştır. Öncelikle ihtilafı dava konusu yapan davacının mahkemede açtığı dava ile süreç başlamakta ve gerekli delillerden istifade edilerek dava konusunun ispat edilmesi gerekmektedir. İslam ve Osmanlı hukukunda adli deliller ve ispat araçları bağlamında çeşitli çalışmalar bulunmakla beraber, makalemizde konu diğer çalışmalardan farklı olarak medeni yargılama ekseninde usul hukuku ve delil-ispat ilişkisi ile sonrasında ispat araçları Mecelle-i Ahkâm-ı Adliye bağlamında ele alınacaktır.

### I. YARGILAMA USULÜ

İslam yargılama usulünde ceza ve hukuk yargılaması arasında belirli farklar olmasına rağmen, mahkemeler bu yönde tasnif edilmemiştir. Her iki türdeki davalara bakan şer’iye mahkemesi hâkimi ceza yargılamasına dair bazı hususi kuralları bu türdeki davalara uygulamıştır.<sup>9</sup> Mecelle-i Ahkâm-ı Adliye, 14. kitabında dava, 15. kitabında da delillerle alakalı hususları düzenledikten sonra, yargılama konusunu *Kitabü’l-Kaza* isimli Mecelle’nin de son kitabı olan 16. kitapta ele almıştır. Bu bölümde yargılama konusu, delillerle bağlantılı olarak ele alınacaktır.

Açılan bir dava zımında davalının kendisini savunma hakkı naslar ve uygulamada altı çizilen hususlardan olmuştur. Yargılama esasen davacı ve iddia sahibinin ileri sürdüğü hususları ispat etmesi ve davalının da kendisini müdafaa etmesi üzerine kurulmuştur. Hz. Peygamber (s.a.) Hz. Ali’yi Yemen’e hâkim olarak gönderirken; “...*huzuruna iki hasım geldiği zaman, birincisini dinlediğin gibi diğerini de dinleyinceye kadar hüküm*

<sup>8</sup> KÖSE, Saffet, İslam Hukukunda Hakkın Kötüye Kullanılması, Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Yayını, İstanbul: 1997, s. 44.

<sup>9</sup> İBN KAYYİM EL-CEVZİYYE, et-Turuku’l-Hükmiyye, s. 93; İslam yargılama hukukunda davanın açılmasından itibaren bu sürece tatbik edilecek kurallar, fıkıh kitaplarının kitabü’l-kaza veya edebü’l-kaza yahut bu alanda aynı başlıktaki monografik eserlerde ele alınmıştır. Bu noktada kaynakçamızda da yer alan Hanefî Alâüddîn Alî b. Halîl et-Trablusî’nin el-Mu’inü’l-hükkâm, Mâlikî Burhâneddîn İbn Ferhûn’un Tabsiratü’l-hükkâm, Şâfiî Mâverdî’nin Edebü’l-kâdî ve Hanbelî İbn Kayyim el-Cevziyye’nin et-Turuku’l-hükmiyye isimli kitaplarını özellikle zikretmek gerekir. Ayrıca Bk. ATAR, İslam Yargılama Hukuku, s. 62.

verme. Bu hükmün aydınlığa kavuşması için daha uygundur." buyurmuştur.<sup>10</sup> Bir kimsenin diğer kimseden hâkim huzurunda hakkını talep etmesi demek olan dava, açıldıktan sonra ilerlemesi hâkimin nezaretinde devam eder. Yargılamanın bütün diğer aşamaları davanın açılmasından sonra belli bir düzen ve usul içerisinde gerçekleşir. Yargılama usulü esasen - hukuk veya ceza olsun- iddia ve ithamlar bakımından delillerin ispat edilerek maddi ve hukuki gerçeğe ulaşma prosedürüdür. Tanzimat sonrasında şer'i ve nizami mahkemelerin yargılama usulüne dair çeşitli düzenlemeler kabul edilmiştir. Klasik dönemdeki yargılama, sonraki ve modern dönemde de kabul görebilecek bazı ilkeler üzerinde cereyan etmiştir. Öncelikle yargılamada aleniyet esası her dönem kabul görmüş ilkelerdendir. Ayrıca hâkimin karar öncesi kanaatini ima ve izhar edecek söylem ve davranışlardan uzak durması da bunlardandır.<sup>11</sup>

Genel prensip tarafların duruşmalara katılması ve öncelikle davacının iddialarını ortaya koyması gerektirir. Özellikle hukuk davalarında davalı iddiaları kabul ederse, hâkim onun aleyhine olarak davayı nihayetlendirir. Ancak mahkemeye intikal etmiş olan konular umumiyetle uygulamada taraflar arasında çekişmeli olarak davanın tamamlanmasına bağlı olmaktadır. Dava, davalının ikrar veya kabulü meydana gelmediğinde, davacının kendi iddialarını ispat etmesi ve davalının da bunlara cevap vererek kendini müdafaa etmesi şeklinde cereyan eder. Davacı iddialarını kesin delillere dayandırdığında hâkimin buna göre karar vermesi gerekir.<sup>12</sup> Karşı tarafın savunması da bu nitelikte olursa dava reddolunabilir. Ancak davacı ispattan aciz kalırsa, hâkimin de uyarısıyla karşı tarafa yemin teklif edebilir. Davalının yemin etmesi halinde lehine, yeminden kaçınması ile de aleyhine karar verilmesi mümkün hale gelir. Dava süresince güvenilir tercüman bulundurulması ve dava süresi içerisinde hâkimin tarafları sulha davet etmesi ve ayrıca davalarda *şühûdü'l-hâl* uygulaması ile bazı ehliyetli şahısların davaları takip etmesi ve karara da bu vasıfla imza atmaları uygulamada yerleşik usullerdendir.<sup>13</sup>

<sup>10</sup> EBÛ DÂVÛD, Süleymân b. el-Eş'as es-Sicistânî, es-Sunen, el-Mektebetü'l-'Asriyye, Beyrut, ts., "Akdiye" 6; TİRMİZÎ, "Ahkâm" 5.

<sup>11</sup> KHADDURÎ, Majid, The Islamic Conception of Justice, Johns Hopkins University Press, Baltimore 1984, s. 148.

<sup>12</sup> YURTSEVEN, Yılmaz, "İslam-Osmanlı Muhakeme Hukukunda Şahitlik Müessesesi", Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi, 3, 2018/2, 88.

<sup>13</sup> ATAR, İslam Adliye Teşkilatı, DİB Yayınları, Ankara 2020, s. 307; AVCI, Mustafa, Türk Hukuk Tarihi, Adalet, 12. Baskı, Ankara 2023, s. 255; KILINÇ,

## II. MECELLE'DE YARGILAMA USULÜNE GENEL BAKIŞ

1868-1876 tarihleri arasında parça parça yürürlüğe girmiş olan Mecelle-i Ahkâm-ı Adliye'nin usul ve delillere dair hükümler ihtiva eden son dört kitabı yargılama hukuku bakımından son derece önemlidir. Mecelle'nin yargılamaya dair hükümleri ve öncesinde tatbikatta var olan bu yöndeki bir kısım kural ve ilkeler ile günün şartlarının gereği olan bazı hükümler kanunlaştırılmıştır. Aleniyet ve karar öncesi ihsas-ı reyden kaçınmak bunlardandır.<sup>14</sup> Aleniyet, yargılamanın yapıldığı yerin ilgili olsun veya olmasın herkese açık olmasıdır. Türk pozitif hukuku yönünden Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) da duruşma ve kararların aleni olmasını hüküm altına almış, gizli olma imkânını da genel ahlak ve kamu güvenliğine hasretmiştir.<sup>15</sup> Hâkimin taraflara veya üçüncü bir kişiye kanunen gerekmediği halde görüşünü açıklamış olmasını ret sebepleri arasında saymıştır.<sup>16</sup>

Davada davacının iddialarına karşı davalının cevabının alınması zaruri kabul edilerek savunma hakkı yargılamanın olmazsa olmazı kabul edilir.<sup>17</sup> Bu cevap davacının iddialarını kabul ve ikrar anlamını taşımadıkça, davacı iddialarını delille ispat etmek durumundadır. Bu aşamada davalı susar veya ikrar yahut inkâr etmeyeceğini beyan ederse, bunlar inkâra hamledilir. İnkâr edene de kural olarak ispat düşmez. Medeni yargılama hukukunda sükût ikrar addolunmaz genel kuralı Mecelle'de karşılığını bulmuştur.<sup>18</sup> Mecelle'de "...kişi ikrarıyla ilzam olunur." hükmü gereği davalının ikrarı kendisini bağlayacak ve ikrar sonrası davacıya ayrıca delil gerekmeyecektir. HMK da ikrarın vakıaları çekişmeli olmaktan çıkaracağını ve ispatının gerekmediği ve süresi içerisinde davacının

---

Ahmet/ÖZTÜRK, Merve Nur, "Osmanlı Yargılama Hukukunda Şuhûd'ül Hâlin Statü ve Mesleklerinin Tahlili", NEÜ Hukuk Fakültesi Dergisi, 4/1, 2021, s. 189.

<sup>14</sup> Mecelle, md. 1815.

<sup>15</sup> ARSLAN, Ramazan/YILMAZ, Ejder/AYVAZ, Sema Taşpınar/HANAĞASI, Emel, Medenî Usul Hukuku, Yetkin, 9. Baskı, Ankara 2023, s. 154.

<sup>16</sup> Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK), md. 28, 36; TANRIVER, Süha, Medenî Usûl Hukuku, Yetkin, 4. Bası, Ankara 2021, c. 1, s. 298; BUDAK, Ali Cem/KARA-ASLAN, Varol, Medenî Usul Hukuku, Adalet, 4. Baskı, Ankara 2020, s. 35; KURU, Baki, Medenî Usul Hukuku El Kitabı, Yetkin, Ankara 2020, c. 1, s. 96.

<sup>17</sup> Mecelle, md. 1816/2.

<sup>18</sup> Mecelle, md. 1822.

dilekçesine cevap vermemeyi inkâr kabul eder.<sup>19</sup> İkrarın sadece ikrar edenle alakalı bir delil olduğu ayrıca Mecelle külli kaidelerde belirtilmiştir.<sup>20</sup>

Delillere uygun olarak ispat gerçekleşmediği takdirde davacı davalıya yemin teklif edebilir. Yeminin muteber olabilmesi için hâkim veya nâibinin huzurunda edilmiş olması gerekir. Dilsizlerin kendilerine mahsus yaptıkları yemin geçerlidir. Vekil karşı tarafa yemin teklif edebilir, ancak müvekkili adına yemin edemez. Zimmiler de kendi dinlerine göre yemin ederler.<sup>21</sup> Yemin Türk hukukunda da düzenlenmiş ve yeni HMK'nda eski HUMK'tan farklı olarak hâkimin re'sen yemin teklifine yer verilmiştir.<sup>22</sup> Ancak Mecelle'de dört hususta re'sen yemine yer verilmiş, bunlar dışında tarafların talebi gerekmiştir.<sup>23</sup> HMK'nda yemin için davet edilen kimsenin, belirlenen gün ve saatte mahkemede geçerli bir özrü olmaksızın bizzat hazır bulunmaması yahut yemin etmekten kaçınması hallerinde yemin konusu vakıaları ikrar etmiş sayılacağına hükmedilmiştir.<sup>24</sup>

Yargılama neticesinde doğru karar vermenin en önemli şartlarından olarak duruşma düzeni zikredilmelidir. Bu bakımdan taraflardan her biri bir düzen içerisinde karşılıklı birbirlerinin beyanlarına engel olmayaarak, iddia ve karşı savunmalarını tamamlamaları gerekir. Aksi halde hâkimin müdahalesi gerekir. Türk hukukunda da HMK'nda hâkimin duruşma düzeninin bozulmasını önleme görevine vurgu yapılarak, bunu yapanı duruşma salonundan çıkarma dahil gerekli önlemleri alma imkânı getirilmiştir. Hatta bunda ısrar hâlinde yakalama ve disiplin hapsi yaptırımını da öngörülmüştür.<sup>25</sup> Yargılamanın düzgün cereyanı ve adalete hizmet etmesi için taraflardan dil bilmeyen olması ihtimaline karşı mahkemede güvenilir ve yeminli tercüman bulundurmak gerekir.<sup>26</sup> HMK'nda

<sup>19</sup> HMK, md. 128, 188.

<sup>20</sup> **ANSAY**, Sabri Şakir, Hukuk Tarihinde İslâm Hukuku, Ankara 2002, s. 336; Mecelle, md. 78, 79, 1817; HMK, md. 128, 188/1.

<sup>21</sup> **KAŞIKÇI**, Osman, İslam ve Osmanlı Hukukunda Mecelle, İstanbul 1997, s. 303; Mecelle, md. 1745, 1752.

<sup>22</sup> Kr. HUMK, md. 356; HMK, md. 227; **TANRIVER**, Medenî Usûl Hukuku, s. 954; **ATALI**, Murat/**ERMENEK**, İbrahim/**ERDOĞAN**, Ersin, Medenî Usûl Hukuku, Yetkin, 6. Baskı, Ankara 2023, s. 513.

<sup>23</sup> Bk. **DEMİR**, Abdullah, Osmanlı Mahkemesi, İzmir 2010, s. 196; Mecelle, md. 1746.

<sup>24</sup> Mecelle, md. 1751; HMK, md. 229/1.

<sup>25</sup> Mecelle, md. 1824; HMK, md. 151.

<sup>26</sup> Mecelle, md. 1825; HMK, md. 263, 171.

yine Türkçe bilmeyen taraflar olmasına karşı tercüman vasıtasıyla dinlenmeleri hüküm altına alınmıştır.<sup>27</sup>

Yargılamanın tamamlanmasını takiben hükmün geciktirilmeden verilmesi ve davacı ve davalıya ilam ve gerekçesinin tefhim ve tevdi edilmesi gerekir.<sup>28</sup> HMK'nda yine aynı düşüncelerden hareketle aksi hareketin hâkimin sorumluluğunu mucip olacağı ve yargılamanın usul ekonomisine uygun olarak cereyanı ve tamamlanması gerektiği öngörülmüştür.<sup>29</sup> Mecelle'de karardan önce tarafların akraba olduğu veya sulhe yaşanmalarının mümkün görüldüğü uyuşmazlıklarda hâkimin onlara sulh olmalarını önermesi uygun bir çözüm olarak sunulur.<sup>30</sup> Mahkeme içi sulh olarak nitelenebilecek bu önerinin kabulü ile Mecelle'nin sulhe dair hükümleri uygulanacaktır. Eğer taraflar sulhe yaşanmazlarsa hâkimin yargılamayı tamamlaması gerekir.<sup>31</sup> Mecelle'de mahkemeler tarafından usul ve kanuna uygun olarak verilen ilam ve senetlerin muhtevasıyla başkaca delil gerekmezsin amel ve hüküm verilmesinin caiz olduğu belirtilir. Mahkeme kararları olarak ilamlar ve düzenleme şeklindeki noter senetleri günümüzde sahteliği ispat edilmedikçe kesin delil niteliğini haizdirler.<sup>32</sup>

Mecelle'nin yürürlükte olduğu dönemde mahkemeler tarafından ilam dışında da belgeler düzenlenmekte ve örneğin taraflardan birinin ikrarı ve karşı tarafın bunu tasdikini ihtiva eden kâdının imza ve mührünü taşıyan yazılı belgeye hüccet (senet) denilmektedir. Geçerli bir hüccetin üst tarafında, kadı mührü ve imzası, tarafların ad ve adresleri, senedin konusu, hukuki vakıa veya muamelenin şekli ve şartları, yapılan beyanlar ve sonunda belgenin tanzim tarihi ve *şuhûd'ül-hal* başlığı altında

<sup>27</sup> HMK, md. 263/1.

<sup>28</sup> AKSOY, Kemal Faruk, "Osmanlı Devleti'nde Adliye Teşkilatının Bir Unsuru Olarak Mahkemeler", NEÜ Hukuk Fakültesi Dergisi, 6/2, 2023, s. 777-778.

<sup>29</sup> Mecelle, md. 1827, 1828; HMK, md. 30/1, 46/1, 186, 301.

<sup>30</sup> Mecelle, md. 1826.

<sup>31</sup> Sulh konusu Mecelle'nin 12. Kitabında "Kitabü's-Sulh ve'l-İbra" başlığı ile ibra da dahil olmak üzere 1531-1571 maddeleri arasında düzenlenmiş ve tarafların rızası ile hukuki ihtilafı ortadan kaldıran ve onların icap ve kabulüne dayanan bir sözleşme olarak tanımlanmıştır.

<sup>32</sup> Mecelle, md. 1821; HMK, md. 204/1; Kr. TANRIVER, Medenî Usûl Hukuku, s. 952; ATALI/ERMENEK/ERDOĞAN, Medenî Usûl Hukuku, s. 518; KURU, Medenî Usul Hukuku, c. 1, s. 678; ARSLAN/YILMAZ/AYVAZ/HANAĞASI, Medenî Usul Hukuku, s. 449.



şahitlerin isimleri yer almaktadır. Bu konuda özel olarak 4 Cemâziyelevvel 1296/1879 tarihli Bilâ Beyyine Mazmûnuyla Amel ve Hüküm Câiz Olabilecek Sûrette Senedât-ı Şer'iyeye'nin Sûret-i Tanzîmi ile İlgili Talîmât-ı Seniyye ayrı bir düzenleme olarak kabul edilmiştir.<sup>33</sup> Bunlar 'senedat-ı şer'iyeye' olarak isimlendirilir. Bu Talimat'ın, Mecelle'nin 1738 ve 1821. maddelerinde geçen usulüne uygun yazılmış, şüphe ve uydurmadan uzak olan ilam ve senetlerin neler olduğunu belirlemek amacıyla çıkartıldığı ifade edilmiştir.<sup>34</sup>

### III. İSPAT VE DELİL İLİŞKİSİ

Hukukta ispat, bir hak veya vakia hususunda hukukun belirlediği usullerle hâkim ve hasmın huzurunda delil ikame edilerek, dava konusu hakkın ve yapılan savunmanın dayandığı vakıaların mevcut ve doğru olup olmadıklarının mahkeme önünde ortaya konulması şeklinde ifade edilebilir.<sup>35</sup> Hukuki netice doğurmayan durumların ispat edilmesi hukuken bir anlam ifade etmez. İslam hukukunun öngördüğü delillerle hakkın ortaya çıkmasını sağlamak bir ispat prosedürü içerisinde ilgili delillerin kendisinde bir kanaat ve takdir oluşması istenen yargılamayı yürüten hâkime sunulması gerekmektedir. Yargılama hukukunun en önemli konusu ispat vasıtaları ve bunlara hukukun bağladığı hükümler olmaktadır. Sunulan ispat araçları ile maddi gerçeğe ulaşılmamışsa, davalının aleyhine hüküm verilmesi söz konusu olmaz.<sup>36</sup>

İspat hukukunun en ön önemli araçları delillerdir. Delil, hüccet, beyyine gibi kavramlar aynı anlamda kullanılmıştır. Beyyine lügatte, açıklanan, ortaya çıkan anlamlarına gelir. Hakların ispatında mahkemeye sunulan her çeşit delil ve hüccet, beyyine manasına terim olarak kullanılır. Mecelle'de de beyyine kavramı kullanılmış ve hatta 15. Kitabının ismi "*Kitâbü'l-Beyyinât ve't-Tahlif*" olarak isimlendirilmiştir. Delil, hukuki anlamda bilinmesi başka bir şeyin bilinmesini gerektiren şey olarak da tarif edilmiştir.<sup>37</sup> Delilde yol gösterme, hüccette ise gerçeğin ortaya çıkması söz

<sup>33</sup> Bk. MESUD Efendi, Mir'ât-ı Mecelle, Matbaa-i Osmaniye, İstanbul 1302, s. 742.

<sup>34</sup> BİLMEN, Ömer Nasuhi, Hukuk-ı İslâmiyye ve Istılahatı Fıkhiyye Kamusu, Bilmen Yayınevi, İstanbul 1976, c. 8, s. 228; AKGÜNDÜZ, Ahmed, İslâm ve Osmanlı Hukûku Külliyyâtı Kamu Hukuku, OSAV, İstanbul 2011, c. 1, s. 847, 945.

<sup>35</sup> KURU, Medenî Usul Hukuku, c. 1, s. 612; BUDAK/KARAASLAN, Medenî Usul Hukuku, s. 237; ZERKA, Şerhu'l-Kavâidi'l-Fıkhiyye, s. 370.

<sup>36</sup> BARDAKOĞLU, Ali, "İspat", Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi, TDV Yayınları, Ankara: TDV Yayınları, 2013, 22/492.

<sup>37</sup> el-CÜRCÂNÎ, Seyyid Şerif, et-Ta'rifâ, Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyy, Beyrut 1983, s. 9, 104.

konusudur. Lügat ve terim anlamları birbirine yakın durmaktadır.<sup>38</sup> Beyyinenin şahitlik anlamında kullanıldığı da erken dönemlerde görülür.<sup>39</sup>

İslam hukuk tarihinde mezheplerin geneli itibariyle şahitlik (tanıklık) delili ispat araçları içerisinde daha merkezi bir konumda olmuştur.<sup>40</sup> Şahitlerin bir ihtilafta gerçeği ortaya çıkararak niteliğe sahip olduğu düşünülür. Hz. Peygamber'in (s.a.) "*Beyyinesiz nikâh olmaz*" ve yine karısının zina yaptığı iddiasında bulunan Hilal b. Ümeyye'ye "*Ya beyyine getirirsin ya da sırtına had uygularım*" demiş olmalarından dolayı beyyine ağırlıklı olarak şahitlik anlamında kullanılmıştır.<sup>41</sup> Hücce anlamı hukukçuların kullanımında daha yaygındır. Genel olarak ihtilafları bertaraf edecek olan hücce, delil ve ispat kavramları aynı anlamlarda kullanılır.<sup>42</sup> Beyyine, mutlak olarak kullanıldığında şahitlik dışındaki delilleri de karşılamaktadır. Mecelle'de beyyine kavramı, 'hücce-i kaviyye' olarak belirtilmiş ve bu anlamı daha çok adil şahitliğe hamledilmiştir.<sup>43</sup> Mecelle'de yer alan "*Burhan ile sabit olan şey, iyânen sabit gibidir.*" kaidesindeki 'burhan'

<sup>38</sup> İBN MANZÛR, Cemalüddin, Lisânü'l-'Arab, Dâru Sadır, Beyrut 1414, c. 11, s. 521; el-FİRÛZÂBÂDÎ, Mecdüddin Muhammed b. Ya'küb, el-Kâmûsü'l-Muhtâ, Müessesü'r-Risale, Beyrut 2005, s. 247, 1000; İBN HAZM, Ahmed b. Said, el-İhkâm fî Uşûli'l-Ahkâm, Dâru'l-Âfâki'l-Cedîde, Beyrut ts., c. 5, s. 134; OĞUZ, Mustafa/AK-GÜNDÜZ, Ahmed, "Hücce", Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi, TDV Yayınları, Ankara 1998), 18/446.

<sup>39</sup> el-MEVİLÎ, Abdullâh b. Mahmûd b. Mevdûd, el-İhtiyâr li Ta'lîli'l-Muhtâr, Çağrı Yayınları, İstanbul 1980, c. 2, s. 150, 153.

<sup>40</sup> İBN KUDÂME, Ebû Muhammed Muvaffakuddîn Abdullâh, el-Muğnî, Mektebetü'l-Kahire, Kahire 1968, c. 10, s. 128; İBN FERHÛN, Burhânüddîn İbrâhîm b. Alî b. Muhammed, Tebsiratü'l-Hükkâm, Mektebetü'l-Külliyâti'l-Ezheriyye, Kahire 1986, c. 1, s. 245; et-TRABLUSÎ, Alâüddîn Alî b. Halîl, Mu'înu'l-Hükkâm, Dâru'l-Fikr, Beyrut ts., s. 68; eş-ŞİRBİNÎ, Muhammed b. Ahmed el-Hatîb, Muğnî'l-Muhtâc, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1994, c. 6, s. 368; İBN KAYYİM EL-CEVZİYYE, İ'lâmü'l-Muvakkî'in, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1991, c. 1, s. 72.

<sup>41</sup> BUHÂRÎ, "Şehâdât", 21; EBÛ DÂVÛD, "Talâk" 27; TİRMİZÎ, "Nikâh", 15.

<sup>42</sup> İBN KAYYİM EL-CEVZİYYE, et-Turuku'l-Hükmiyye, s. 167.

<sup>43</sup> Bununla bağlantılı olarak Mecelle'de şahidin adil olmasının şart olduğu da açıkça düzenlenmiş olup, toplumca makbul olmayan çeşitli davranışları itiyat haline getiren ve yalan ile maruf olanları adil olmayan kişiler arasında saymıştır. Bk. el-HA-MEVÎ, Ahmed b. Muhammed el-Hasenî, Gamzû Uyûni'l-Besâir, Darü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1985, c. 4, s. 198; Mecelle, md. 1676, 1705; ALÎ HAYDAR Efendi, Dürerü'l-Hükkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, İstanbul 2017, c. 4, s. 2968; HACI REŞİD Paşa, Rûhu'l-Mecelle, Matbaa-i Hayriyye, İstanbul 1328, c. 8, s. 53; TOZAL, Ömer, "İslam Muhâkeme Hukukunda Beyyine (İbn Kayyim Örneği)", İ.Ü. İlahiyat Fakültesi Dergisi, 8/2, 2017, s. 353.

kelimesi de beyyine mânasına gelmektedir.<sup>44</sup> Burhan kavramının esasen kuvvetli, şer'i ve âdil delil anlamlarına gelmesi, 'ıyanen' yani gözle görülmüş kadar kesin oluş niteliğinden gelmekte ve beyyinede bunun var olduğu ifade edilmektedir. Dolayısıyla bir vakıanın beyyine ile ispat edilmesi, o şeyin sanki görerek sabit olması gibi olmaktadır.<sup>45</sup>

#### IV. MECELLE'DE İSPAT VASITALARI

##### A. Şahitlik

Şahitlik, davanın tarafları dışındaki bir şahsın dava ile alakalı bir vakıa hakkında duyu organları ile edinmiş olduğu bilgiyi mahkemeye aktarmasıdır. Kimse kendi davasının şahidi olamaz. Şahitlik Türk yargısına tâbi olmak şartıyla mecburidir.<sup>46</sup> İslam hukukunda da şahidin ihtilaf konusu vakıa ile ilgili olarak mahkeme önünde açık bir şekilde bildiklerini beyan etmesi ve bildiklerini saklamaması kamunun menfaati açısından önemli bir görevdir. Hakların zâyi olmaması bakımından şahitliğin üzerinde durulmuştur. Şahitlik gerçekte zannî bir delil olarak değerlendirilmiş, ancak şartlarını haiz bir şekilde yapıldığında şahidin beyan ve haberi zann-ı gâlip tabir edilen güçlü bir değerlendirme kabul edilmiştir. Yanılma ve yalancılıkla malûl olma ihtimali olan ve bu yönüyle de kıyasa aykırı görülen şahitlikle hüküm vermenin tercih edilmesi bu konudaki naslar sebebiyledir. Şahitliğin bir delil olarak kabulünde kamunun genel ve sürekli menfaatinin olması gerekçesiyle hukukçuların üzerinde icmâ ettiği de bir delil olmuştur. Tezkiyesi yapılmış, doğruluğuna güvenilir şahit varken hâkim buna itibar etmezse, yargılamada gerekli usule uymaktan azledilebilir ve hatta kendisine tazir cezası verilebilir.<sup>47</sup>

<sup>44</sup> Mecelle, md. 75; İBN MANZÛR, Lisânü'l-Arab, c. 2, s. 228.

<sup>45</sup> MESUD Efendi, Mir'ât-ı Mecelle, s. 32, 655; SÜLEYMAN HASBÎ Efendi, İlk Dönem Mecelle Şerhlerinden Tafsil, İnceleme ve Latinize. Dr. Ünal Şahin, Kitap Dünyası, Konya 2022, s. 243; KURBAN, Yasin, Mecelle ve Günümüz Hukuku (Hukukun Doksan Dokuz İlkesi), Seçkin, Ankara 2020, s. 146.

<sup>46</sup> TANRIVER, Medenî Usûl Hukuku, c. 1, s. 959-960; BUDAK/KARAASLAN, Medenî Usul Hukuku, s. 275; KURU, Medenî Usul Hukuku, c. 1, s. 757; ATALI/ERMENEK/ERDOĞAN, Medenî Usûl Hukuku, s. 519.

<sup>47</sup> Bakara 2/282; Nisa, 4/135; Talak, 65/ 2; BUHÂRÎ, "Şehâdât", 20; es-SERAHSÎ, Şemsü'l-eimme Muhammed b. Ahmed, el-Mebstut, Dârü'l-Marife, Beyrut 1993, c.16, s. 112; İBNÜ'L-KAYYIM, İ'lamu'l-Muvvakiin, c. 1, s. 82; ez-ZUHAYLÎ, Muhammed Mustafa, Vesailü'l-İsbat, Mektebetü Dârü'l-Beyan, Dimaşk 1982, c. 1, s. 139; BİLMEN, Hukuk-ı İslâmiyye, c. 8, s. 224.

### 1. Şahitliğin İfası

Mecelle’de davayı ispat vasıtalarından en çok şahitlik üzerinde durulmuştur. Klasik dönem Osmanlı hukukunda da Mecelle’de olduğu gibi davalarda temel ispat vasıtası şahitliktir. Mecelle’de şahitlik, şehadet lafzını kullanarak hâkim ve taraflar huzurunda bir şahsın diğer bir şahısta olan hakkını ispat maksadıyla haber vermesi olarak tanımlanmıştır.<sup>48</sup> Şahitliğin ifası için öncelikle davanın açılmış olması ve meydanda açık olan bir gerçekliğe aykırı olmaması gerekir. Açık gerçek duyu organlarından biri ile bilinebilecek hakikatlerdir. Örneğin sağ olduğu gözle görülmek suretiyle bilinen bir kimsenin ölü olduğuna şahitlik etmek bu kabildendir.<sup>49</sup>

Şahitlik nisabında erkeklerin muttali olamayacakları bazı konularda sadece kadınların şahitliği de geçerli olmakla birlikte genel kural olarak kul hakkına dair davalarda iki erkek ya da bir erkek ve iki kadının şahitliğine itibar edilmiştir.<sup>50</sup> Kişinin şahit olduğu olayları diğerlerinden ayırt etmesi ve somutlaştırması gerekir. Bu vafsa halel getirecek noksanlıkların olmaması, gerçeğin ortaya çıkarılması bakımından ehemmiyet arz eder.<sup>51</sup> Bu sebeple dilsiz ve âmâ olmak şahitlikte bedeni engel olarak görülmüştür. Yerine getiriliş tarz ve usulü bakımından şahitliğin geçerli olması için yargılama dahilinde yapılmasının altı çizilmiştir. Ayrıca şahitlik edilen konu ile alakalı bilginin sağlam olması için şahidin muayene etmiş olması icap edebilir. Örneğin gayrimenkule ilişkin şahitliklerde sınırların açıkça beyan edilmesi, yoksa mahalline gidip gösterilmesi gerekecektir. Şahitlik konusunun deyn olması halinde, örneğin ölenin başkasından belli bir miktar alacaklı olduğu iddiasını desteklemek üzere, karz yahut satış akdinden kaynaklı olduğu şeklindeki şahitlik yeterli olur. Söz konusu hak ayn olduğu durumda da örneğin teslim vakıasına şahitlik mümkün ve geçerlidir. Bilginin tam olmasını sağlamak için borcun varlığı yanında hala devam edip etmediğine de şahitlik gerekli olacaktır.<sup>52</sup>

<sup>48</sup> Mecelle, md. 1684, 1685.

<sup>49</sup> Mecelle, md. 1696-1697; **BAYINDIR**, Abdülaziz, İslâm Muhâkeme Hukuku, Süleymaniye Vakfı Yayınları, İstanbul 2015, s. 192.

<sup>50</sup> Bakara 2/282; **BUHÂRÎ**, “Şehâdât”, 20; Mecelle, md. 1685.

<sup>51</sup> **el-KÂSÂNÎ**, Alâüddîn Ebû Bekr b. Mes’ûd b. Ahmed, Bedâ’i’u’ş-Sanâ’i’ fî Tertîbi’ş-Şerâ’i’ Dârü’l-Kütübi’l-İlmiyye, Beyrut 1986, c. 6, s. 266.

<sup>52</sup> Mecelle, md. 1686-1695.

Şahitliğin geçerliliği için sadece biliyor olma ifadesi de yeterli olmakta ve şahitliğin somut bir şekilde konu ve taraflara yöneltilerek belirlenme hâle getirilmesi gerekmektedir. Bu bakımdan şahitlik zanna değil muayene ve müşahedeye dayalı olmalıdır. Ancak herhangi bir vakiya şahit olanın ölümü, hastalığı, gâip oluşu veya sefer mesafesinde yolcu olması gibi gerekçelerle onun adına şahitlik vasfına sahip iki kişiye şahit olduğu hususu anlatarak mahkemede kendisinden naklen şahitlik yapılması istenebilir. *Şehâde ale's-şehâde* olarak isimlendirilen bu türden şahitlik, had ve kısas davaları dışındaki hukuk davalarında uygulama kabiliyeti bulmuştur.<sup>53</sup> Bu noktada bir alacak davası kapsamında kadı siciline geçen aşağıdaki karar açıklayıcı bir örnek olacaktır. "...Ömer Efendi ibn Ahmed ve Ebûbekir bin 'Îsâ nâm kimesneler mahfel-i kazâya li-ecli's-şehâde hâzırân ve istişhâd olunduklarında fi'l-hakîka müteveffâ-yı mezbûr Hâcî Mahmûd bin Hâcî Mustafâ Mahmûd müdde'î-i mezbûr Hâcî Ahmed'e bizim huzûrumuzda sahtiyân kıymeti olmak üzere hâl-i hayâtında ve kemâl-i sıhhatında bâkî yüzseksenbir guruş deyni olduğunu ikrâr eyledi biz bu husûsa bu vech üzere şâhidleriz şehâdet dahî ideriz deyu her biri edâ-i şehâdet-i şer'îye eylediklerinde ba'de't-ta'dîl ve't-tezkiye şehâdetleri makbûle olmağın meblağ-ı merkumu küllen veya ba'zen müteveffâ-yı mezbûrdan almadığına veya turuk-ı şer'iyeden bir tarîk ile ibrâyı zimmet eylemediğine müdde'î-i mezbûra yemîn dahî virilüp mûciblerince meblağ-ı bâkî yüzseksenbir guruşu müteveffâ-yı mezkûr terekkesinden müdde'î-i mezbûra edâya mezbûr Seyyid 'Ömer'e tenbîh bir le mâ-vaka'a bi't-taleb ketb olundu fi'l-yevmi'l-hâmis 'aşer min Zî'l-ka'de lisene semân ve erba'în ve mi'ete ve elf (15 Zî'l-ka'de 1148 / 28 Mart 1736)."<sup>54</sup> Bu kararda borçlu müteveffanın sağlığında yapmış olduğu alış veriştin kaynaklı mahkeme dışı borç itkrarına mahkemede iki kişinin şahitliği söz konusu olup, şahitlerin tezkiyesi ve sonrasında alacaklı davacıya tam veya kısmi olarak borcun ifa edilmediği ve yine davacı tarafından borçlu müteveffanın ibrasının da söz konusu olmadığına yemin verdirilerek, terekeden borcun tahsiline imkân veren bir mahkeme hükmü kadı sicilinde yer almaktadır.

Yaygın duyuma dayalı şahitlik de söz konusu olabilir. Kendisi görmeyip duyduğunu aktaranın bunu ya tevâtüren veya şehadet şartlarını sağlayan iki şahitten duymuş olmalıdır. Bu tür bir şahitlik istisnâ kabul

<sup>53</sup> Mecelle, md. 1689, 1690; el-MEYDÂNÎ, Abdülğani, el-Lübâb fî Şerhi'l-Kitab, Matbaatü'l-Cemâliyye, Mısır 1330, s. 347.

<sup>54</sup> SAK, İzzet/SOLAK, İbrahim, 53 Numaralı Konya Kadı Sicili (1148-1149/1736-1737 Transkripsiyon ve Dizin), Konya Büyükşehir Belediyesi Kültür Yayınları, Konya 2016, s. 136.

edilmiştir. Mezheplerin bu konuda farklı kabulleri vardır. Mecelle özellikle dört hususta *şehâde bi't-tesamu'* adı verilen bu tür şahitliğe imkân tanır. Bunlar; vakıf, nesep, velayet ve ölümdür. Örneğin bir yerin geçmişten bu yana vakıf olduğunu bilen ve bunu yaygın şekilde duyan kişinin, bu yerin vakfedilme anına şahitlik etmese bile, vakfın aslına dair şahitlik yapabilmesi mümkün görülür.<sup>55</sup> Şahitlik bir hakkı açığa çıkarmak için meşru kılınmıştır. Bu bakımdan bir hakkın mevcut olmadığına dair şahitlik kabul görmez.<sup>56</sup> Bir malın bir şahsa ait olmadığına ya da birinin bir başkasına borcu olmadığına yönelik sırf olumsuzluk içeren beyanlar şahitliğe konu teşkil etmez. Ancak bu yöndeki tevâtür delil kabul edilebilir. Örneğin belli bir mahalde borç verildiği iddiası karşısında kişinin o esnada başka bir mekânda olduğu tevâtüren açık ise alacak iddiası dinlenmez. Buna *nefy-i mütevâtir beyyinesi* adı verilir.<sup>57</sup>

## 2. Kabul Edilmeyen Şehadet

Şahitlik hakkın ortaya çıkması için meşru kılınmış olduğundan, bu niteliğe hizmet etmeyen şahitliğin yapılmaması gerekir. Kişisel menfaat ihtimali şahitlikteki gerçeğe ulaşma hedefi ile çatışabilir. Kişiler bu durumda doğruları söylemeye yanaşmayabilirler. Bu varsayım davanın ispatı açısından risk oluşturur. Bir şahidin mahkeme kararına bağlı doğrudan veya dolaylı menfaatleri bulunabilir. Bundan kaçınmak da her zaman mümkün olmayabilir. Bu ihtimaller Mecelle'de düzenleme konusu yapılmıştır. Buna göre; bazı kimseler arasındaki yakın ilişki bu kapsamda kabul edilerek şahitlik engeline tâbi tutulmuştur. Öncelikle aralarında belli akrabalık bağı bulunanlar bu yasağa tâbidir. Aralarında usul-fürû ilişkisi bulunanlar ile eşler arasındaki şahitlik bu kabildendir. Bu kimselerin şahitlikleri kendi malvarlıklarına doğrudan etki edeceği ve aralarında var olan duygusal ilişkiler sebebiyle tarafsız davranmaları beklenemez. Hatta bu sebeple dostlar arasında dahi birbirinin malında tasarruf derecesinde yakınlık olduğunda da yine şahitlik makbul sayılmamıştır.<sup>58</sup> Bunlar

<sup>55</sup> İBN NÜCEYM, Zeynüddîn b. İbrâhîm b. Muhammed, el-Bağrû'r-Râ'îk Şerhu Kenzi'd-Değâ'îk, Dârü'l-Kitabi'l-İslami, ts., c. 7, s. 73; MEVSİLÎ, el-İhtiyâr, c. 2, s. 143; Mecelle, md. 1688; ALİ HAYDAR, Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm, c. 4, s. 3011, 3171; BİLMEN, Hukuk-ı İslâmiyye, c. 8, s. 119.

<sup>56</sup> KURTOĞLU, Yasemin, Tanzimat Dönemi Osmanlı Yargılama Hukukunda İspat Vasıtaları, Adalet, Ankara 2023, s. 204.

<sup>57</sup> SERAHSÎ, el-Mebûs, c. 16, s. 149; Mecelle, md. 1699

<sup>58</sup> SERAHSÎ, el-Mebûs, c. 16, s. 122-123; KÂSÂNÎ, Bedâ'î'u's-Sanâ'î, c. 6, s. 272; el-HASSÂF, Ebû Bekr Ahmed b. Ömer, Edebü'l-Kâdî, Dârü'l-Beşîr, 2. Baskı, İmârât 2023, s. 439; VÂSİL, Nasr Ferîd, Nazariyyetü'd-Da'va ve'l-İsbât fi'l-Fıkhî'l-İslâmî,

dışındaki akrabalık bu yasaklığı doğurmaz. Bu sebeple amca, dayı ve yeğenler ile kardeşler, kayın ve süt hısımlar birbirlerine şahitlik yapabilirler.<sup>59</sup>

Kendisinden nafaka alanın verene ve ecîr-i hâssın (özel işçi) işverene yönelik şahadetleri makbul değildir. Ancak iş arkadaşlarından birinin diğeri lehine şahitliği kabul edilir. Ortakların ortak malda diğeri lehine şahitliği ile mala kefil olan kimsenin kefalet konusu borcun ödendiğine dair şahitliği de kabul görmez. Görüldüğü gibi her türlü menfaat ilişkisi değil, güçlü ilişkilerden kaynaklı menfaatler şahitliğe engel görülmüştür.<sup>60</sup> Esasen bu ilişkiler sebebiyle şahitlik yapacak olanın töhmet altında olduğu ve adil şahitlik yapamayacağı varsayılır. Genel anlamda şahitlikle töhmet birbirleriyle bağdaşır değildir. Bu konuda İslam adli yargılama sistemi son derece hassas davranmıştır.<sup>61</sup>

Bunlarla beraber şahitlerin birbirleriyle ihtilafı, tutarsız ve çelişkili ifadeleri de şahitlikleri hakkında tereddüt oluşturacağı için bu beyanların vasfına da son derece dikkat edilmesi gerekir. Burada kriter şahadet konusu şeyde i'tilafın (uyumun) gerekli olmasıdır. Bu noktada eyleme yönelik şahadetin, söze yönelik şahadete nazaran daha ziyade uyumu gerektirir olması önemsenmiştir. Çünkü söz tekrar edebilir, ancak eylem tekrar etmez. Bu da şahitlerin farklı zaman ve mekânda aynı yahut farklı doğrultudaki sözlere rastlamalarını mümkün kılar. Şahitlerin konunun gasp yahut alışverişten kaynaklı borç olduğunda yahut gasp edilenin rengine ve türünde yahut akit davasında bedelin miktarında çelişkiye düşmeleri halinde şahitlikleri kabul görmez.<sup>62</sup>

---

Dârü'ş-Şürûk, Kahire 2002, s.74; **BELGESAY**, Mustafa Reşid, Usûl-i Muhâkeme-i Hukûkiyye, Cihan Matbaası, İstanbul 1338-1340, s. 284.

<sup>59</sup> **el-HALEBÎ**, Muhammed b. İbrahim, Mülteka'l-Ebhur, Darü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1998, c. 2, s. 273; **İBN RÜŞD el-HAFÎD**, Ahmed b. Muhammed, Bidâyetü'l-Müctehid ve Nihâyetü'l-Mukteşid, Darü'l-Hadis, Kahire 2004, s. 246-247; **İBN KUDÂME**, el-Muğnî, c. 10, s. 172.

<sup>60</sup> Mecelle, md. 1700, 1701; Bk. **MOLLA HÜSREV**, Dürerü'l-Hükkâm fî Şerhi Gureri'l-Ahâm Darü İhyai'l-Kütübi'l-Arabiyye, Beyrut ts., c. 2, s. 376; **SEYYİD FEYZUL-LAH** Efendi, Fetâvâ-yı Feyziyye, İstanbul 1266, s. 294; **DÜRRİZÂDE** Mehmed Ârif Efendi, Neticetü'l-Fetâvâ, İstanbul 1265, s. 303; Behcetü'l Fetâvâ, s. 401.

<sup>61</sup> **ATAR**, "Töhmet", Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi, TDV Yayınları, Ankara 2012, 41/275.

<sup>62</sup> **el-MEVİLÎ**, el-İhtiyar, c.2. s. 237; Fetâvâ-yı Feyziyye, 300; **HALEBÎ**, Mülteka, c.2 s.288; Mecelle, md. 1712-1715.

Belli bir derecedeki dostlukta olduğu gibi örfle takdir edilecek dünyevi konulardan kaynaklı düşmanlık da şehadete engel görülmiştir. Ancak basit tartışmaların yaşanmış olması şehadete engel olmayacaktır. Davanın taraflarının da aynı davada şahitlik yapmaları hayatın olağan akışına uygun görülmez. Bu meyanda vasinin yetime ve vekilin müvekkile şahadetleri de sahih olmamaktadır. Yine bu kapsamda olduğu düşünülerek bir kimsenin kendi iddia ve yaptıkları ile alakalı lehte ve aleyhte şahitliği kabul görmez. Yine bu çerçevede vekillerin, vekaletleri döneminde yaptıkları işlemlerle alakalı kendilerine yönelik şahitlikleri de kabul görmez.<sup>63</sup> Kişinin şahidi olmadığını beyandan yahut şahitlerini gösterdikten sonra yeniden şahit gösterebilme imkânının bulunmayışı da şahitlik engeli olarak kabul edilebilir.<sup>64</sup>

### 3. Şahit İfadelerinin Davaya Uygun Olması

Şahit beyanlarının birbiriyile uyumlu olması yeterli olmayıp, ayrıca dava ile de uyumlu olması gerekir. Bu uyumun varlığı kamu hukukuna ilişkin davalara nazaran özel hukuk davalarında daha özel önem taşır.<sup>65</sup> Burada söz konusu edilen uyum tarafların iddiaları ile şahitlerin beyanları arasındaki uyumdur. Ayrıca aranan uyum lafız değil anlam bakımındandır.<sup>66</sup> Alacağın sebebindeki farklılık, örneğin borcun sebebinin satış sözleşmesinden veya karzdan olması farklılığı uyumu bozar. Fakat borcun ifa edildiği iddiasına karşılık ibraya şahitlik yahut borcun sadece varlığı iddiasına karşılık borcun ikrara dayalı olduğuna şahitlik uyumu bozamaz. Bu son iki örnekten ilkinde borcun yokluğunda, ikincisinde varlığında iştirak ve uyum vardır. Süre, miktar ve sayılar söz konusu olduğunda eşit ve az olma yönündeki farklılık uyumu bozmamakta, ancak şahitlerin daha fazlaya ilişkin beyanları kabul görmemektedir.<sup>67</sup>

<sup>63</sup> **ez-ZEYLAÎ**, Osman b. Ali, Tebyînü'l-Hağa'ik Şerhu Kenzi'd-Değa'ik, Matbaatü'l-Kübra el-Emiriyye, Kahire 1313, c. 4, s. 221; Behcetü'l Fetâva, 399-400; Mecelle, md. 1702-1704.

<sup>64</sup> Mecelle, md. 1753.

<sup>65</sup> **KHADDURÎ**, Majid, The Islamic Conception of Justice, s. 149; **AYDIN**, Melikşah, Klasik Dönem Osmanlı Yargılama Hukukunda Tanıklık, Oniki Levha, İstanbul 2021, s. 261.

<sup>66</sup> Mecelle, md. 1706.

<sup>67</sup> Mecelle, md. 1707, 1708, 1711; **BİLMEN**, Hukuk-ı İslâmiyye, c. 8, s. 137; **BAYINDIR**, İslâm Muhâkeme Hukuku, s. 199.



#### 4. Şahitlerin Tezkiyesi

İslam yargılama tarihinde en önemli delillerden olan şahitlik, bu kişilerin doğru beyan ve adalet sahibi oldukları durumda bir anlam ifade eder. Bu sebeple şahitlerin adalet vasfının soruşturulması gerekmiştir. Sözlük anlamı temizlemek ve arındırmak olan tezkiye kavramının terim anlamı, mahkemelerde şahitlik edecek olanların âdil olup olmadığının hâkim tarafından soruşturulması demektir.<sup>68</sup> Bu işlem şahitler hakkında bir nevi adalet yönünden güvenilirlik araştırması kabul edilebilir.<sup>69</sup> İmam Ebu Hanife'ye göre diğer tarafın şahitlere bir itirazı olmadığında yapılması gerekli olmaz. İmameyn ise her halükârda tezkiyeyi gerekli görür.<sup>70</sup> Güvenilir kişilerin şahitler hakkındaki olumlu görüşlerine ta'dil, olumsuz görüşlerine cerh adı verilmiştir. Hakkında şahitlik yapılan şahsın şahitler hakkındaki suçlamasına da cerh adı verilmiştir. Tezkiyeyi yapan kişi müzekkî veya muaddil şeklinde isimlendirilmiştir. Cerh, mücerret ve mürekkep olarak iki şekilde yapılabilir. Cerh şahidin cinayet, hırsızlık, zina ve rüşvet gibi kul veya Allah hakkı olarak hakkında hüküm verilmesini gerektirir bir suç işlediği iddiasını içerirse buna mürekkep cerh adı verilir. İddia eden tarafından bunun ispat edilmesi gerekir. Mücerret olan ise, kul veya Allah hakkı dolayısıyla belirli bir tazmin ve ceza gerektirmeyen fisk isnadından oluşur. Mücerret cerhin mahkeme tarafından dikkate alınmayacağı umumiyetle kabul görmektedir. Osmanlı uygulamasında zamanla uygulamada her halükârda tezkiye yapılır olmuştur.<sup>71</sup>

Mecelle, aleyhine yapılan şهادeti tasdik eden ve şahitleri ta'dil ederek onların doğru söylediğini beyan eden tarafın ikrar ettiğini kabul etmiştir. Artık bu dava ikrar ile son bulmuş olur. İkrar ispat gücü bakımından şahitlikten önde görülür.<sup>72</sup> Ancak şahitlerin âdil olduğu kabul edilmekle birlikte ifadeye itiraz edilir yahut şahitlerin yalan söylediği iddia edilerek onlar cerh edilirse, o takdirde hâkim şahitleri gizli ya da açık tezkiye etmesi gerekir. Tezkiye kişinin çalıştığı ve yaşadığı yöreye göre

<sup>68</sup> BAŞOĞLU, Tuncay, "Tezkiye", Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi, TDV Yayınları, Ankara 2012, 41/77.

<sup>69</sup> YURTSEVEN, "İslam-Osmanlı Muhakeme Hukukunda Şahitlik Müessesesi", s. 117.

<sup>70</sup> SERAHSÎ, el-Mebsût, 16/91; SIDKI, Hasan, Vezâif-i Kudât Tercümesi, Kırk Anbar, İstanbul 1307, s. 80.

<sup>71</sup> MEVSİLÎ, el-İhtiyar, c. 2, s. 143; BİLMEN, Hukuk-ı İslâmiyye, c. 8, s. 157; YURTSEVEN, "İslam-Osmanlı Muhakeme Hukukunda Şahitlik Müessesesi", s. 126.

<sup>72</sup> Mecelle, md. 1716; BAYINDIR, İslâm Muhâkeme Hukuku, s. 204

uygun olan makam ve yerlerden elde edilir. Örneğin medreseden, askeriyeden, kalem subaylarından, itibarlı ticaret erbabından, güvenilir ve âdil köy ve mahalle halkından kişi hakkında tezkiye araştırması yapılabilir.<sup>73</sup> Mahkemenin şahitleri tezkiyesi sonrası davayla ilgili hükme varmasından sonra artık davalının bu yöndeki itirazı kabul edilmez.<sup>74</sup>

Başlangıç dönemlerinde tezkiyeler umumiyetle aleni olarak yapılmış, ancak zamanla gizli tezkiye yaygınlık kazanmıştır. Kadı Şüreyh'in fitne çıkmaması için gizli tezkiye yaptırdığı rivayet edilir.<sup>75</sup> Bu tür tezkiye fakihlerce *mesture* tabir edilen bir evrak ile yapılmaktadır. Mühürlü ve kapalı bir evrak müzekkîye gönderilir ve o da olumlu veya olumsuz kısa bir cevapla aynı şekilde cevabı iade ederdi.<sup>76</sup> Osmanlıda da açık tezkiyeye zaman içerisinde müracaat azalmış ve gizli tezkiye daha çok yaygınlaşmıştır. Gizli yahut açık olsun tezkiyeyi yapan kimsenin şahidin adil olduğunu söylemesi yeterli olup, bunun için herhangi bir delil göstermesi gerekmemiştir. Açık tezkiye şahitlik hükümlerine tâbi olup, şahit hakkında açık tezkiye yaparken ifade verecek kişilerde şahit olma şartları aranmıştır.<sup>77</sup> Müslüman şahidin tezkiyesinin yine Müslüman biri tarafından yapılması kural olmakla birlikte, onu tanıyan Müslüman çıkmaması halinde âdil olduğu bilinen zimmî kişilerce de yapılabilir.<sup>78</sup> Bütün bunlardan sonra şahitlerin doğru söylemelerini bir kere daha takviye edecek bir usul de tezkiye edilmiş şahitlere hükümden önce aleyhine şahitlik yapılanın teklifi üzerine hâkim tarafından yemin teklif edilmesidir. Ancak şahitlerin ta'dil ve tezkiyesinden sonra hüküm verilmiş ise artık şahitlere yemin tevcih edilemez. Yemin tezkiyenin yerini tutmaz. Esasen yemin etmek şahitliğin şartlarından olmadığı ve şahidin beyanının bu sebeple geçersiz kabul edilmesi gerekmediği halde, Mecelle hâkimin yemin edilmezse

<sup>73</sup> İBNÜ'L-HÜMÂM, Kemâlüddîn Muhammed b. Abdilvâhid, Fethu'l-Kadir, Darü'l-Kütübî'l-İlmiyye, Beyrut 2003, c. 7, s. 353; YURTSEVEN, "İslam-Osmanlı Muhakeme Hukukunda Şahitlik Müessesesi", s. 121.

<sup>74</sup> Mecelle, md. 1717; ÇATALCALI Ali Efendi, Fetâvâ-yı Ali Efendi, İstanbul 1305, c. 1, s. 512.

<sup>75</sup> SERAHSÎ, el-Mebcut, c. 16, s. 91.

<sup>76</sup> AYDIN, Klasik Dönem Osmanlı Hukukunda Tanıklık, s. 182; YURTSEVEN, "İslam-Osmanlı Muhakeme Hukukunda Şahitlik Müessesesi", s. 120.

<sup>77</sup> MOLLA HÜSREV, Dürerü'l-hükkâm, 2/373; Mecelle, md. 1718.

<sup>78</sup> MEVSİLÎ, el-İhtiyar, c. 2, s. 149; Neticetü'l-Fetâvâ, 321; AYDIN, "Tanzimat Döneminde Şahitlerin Tezkiyesi ve Buna Yönelik Eleştiriler", NEÜ Hukuk Fakültesi Dergisi, 4/1, 2021, s. 210.

şahitliğin kabul edilmeyeceği uyarısı yapabileceğini hüküm altına almıştır.<sup>79</sup>

### 5. Şahitlikten Dönme

Şahitlik deliline bağlı olarak hüküm verilmeden önce şahitlerin dönmesi uygulamada rastlanılan bir durumdur. Kişi yalan yere şahitlik yapıyorsa bu yanlış durumdan dönmesi hayırlı görülmüştür. Şahitlikten dönmenin hüküm doğurabilmesi için mahkeme huzurunda yapılması gerekir.<sup>80</sup> Şahit bu durumda yalan söylemekten dolayı hâkim tarafından tazir cezasına çarptırılabilir.<sup>81</sup> Hükümden sonraki dönemde mahkeme kararı kural olarak bozulmaz.<sup>82</sup> Bu halde yalancı şahitliğini ikrar etmiş kişiye sadece tazir cezası verilmez, ayrıca tazminata da mahkûm edilebilir. Şahitlikten dönmeyenler için tazmin sorumluluğu söz konusu olmaz. Şahitleri tezkiye edenler bundan döndüklerinde ise, İmameyn'in aksine Ebu Hanife'ye göre aynen şahitlerde olduğu gibi tazmin sorumluluğu doğar.<sup>83</sup>

### B. İkrar

İkrar, bir kimsenin yargılamada kendi aleyhine sonuç doğuran ve diğer tarafın ileri sürdüğü bir olayı, o yargılamanın yürütüldüğü mahkeme önünde kabul etmesidir.<sup>84</sup> Taraflar ikrar ile aleyhlerine olan bir vakianın gerçek olduğunu kabul etmektedirler. İkrar edilen vakıa nizalı olmaktan çıkar ve artık ispatı gerekmez.<sup>85</sup> İkrar, bir kimsenin kendisiyle ilgili başkasına ait bir hakkı haber vermesi şeklinde de tanımlanır.<sup>86</sup> İkrar anlamına gelebilecek çok sayıda ifade biçimi vardır.<sup>87</sup> Davanın görülmesi esnasında kendisine yöneltilen iddiaları davalı ikrar edebilir. Kişi

<sup>79</sup> Mecelle, md. 1727; **ALİ HAYDAR**, Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm, c. 4, s. 3105.

<sup>80</sup> **MEVSİLÎ**, el-İhtiyâr, c. 2, s. 153; **HALEBÎ**, Mülteka, c. 2, s. 297.

<sup>81</sup> Behcetü'l Fetava, s. 411.

<sup>82</sup> Mecelle, md. 80; **KURBAN**, Mecelle, s. 154.

<sup>83</sup> **HALEBÎ**, Mülteka, c. 2, s. 303; Fetâvâ-yı Feyziyye, s. 310; **BİLMEN**, Hukuk-ı İslâmiyye, c. 8, s. 161, 163; Mecelle, md. 1728-1731.

<sup>84</sup> **KİRAZ**, Taylan Özgür, Medenî Yargılama Hukukunda İkrar, Bilge Yayınevi, 2. Baskı, Ankara 2013, s. 54-55; **ARSLAN/YILMAZ/AYVAZ/HANAĞASI**, Medenî Usul Hukuku, s. 435.

<sup>85</sup> **BUDAK/KARAASLAN**, Medenî Usul Hukuku, s. 238; **ATALI/ERMENEK/ERDOĞAN**, Medenî Usûl Hukuku, s. 546.

<sup>86</sup> **BİLMEN**, Hukuk-ı İslâmiyye, c. 8, s. 36; Mecelle, md. 1572.

<sup>87</sup> Bk. **ALİ HAYDAR**, Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm, c. 4, s. 2745.

ikrarıyla ilzâm olunur.<sup>88</sup> İkrar, ikrar eden aleyhine delil kabul edilerek hâkimin de buna uygun hüküm vermesini gerektirir.<sup>89</sup> İkrar bir şahsın kendi aleyhine şahitliği olarak da kabul edilmiştir.<sup>90</sup> İkrar hüküm sebepleri arasında ispattan önce gelir. Hatta farklı şahit ifadelerine rağmen varsa ikrara göre hüküm verilir.<sup>91</sup> İkrarın etkisinin sadece ikrar edene yönelik oluşu Mecelle'nin külli kaidesi gereğidir. İkrarın bu yönü dikkate alındığında veli ya da vasinin ikrarı geçerli olmaz.<sup>92</sup>

İkrar rızai bir beyan olması sebebiyle mümeyyiz ve bâliğ kişi tarafından yapılmalı ve de görünen hale muhalif olmaması gerekir. Rızayı bozan kısıtlılık ve zorlama ikrarın oluşmasına engeldir.<sup>93</sup> Kişi haklarını ilgilendiren konularda ikrardan dönülmemektedir.<sup>94</sup> İkrar inşâi vasfa sahip olmayıp, ihbar anlamı taşımaktadır. Bu sebeple ikrar kabule bağlı değildir. Ancak ret ile de hüküm ifade etmez. Kısmi ret kalan kısım için ikrara bağlı olarak geçerlidir.<sup>95</sup> Mahkeme dışında yapılan ikrar hasım tarafından kabul edilmiyor ise şahitle ispatı gerekir.<sup>96</sup> Bu noktada kadı sicillerine konu olmuş bir örnek karara temas etmek uygulamaya dair fikir vermek bakımından açıklayıcı olacaktır. "...merkûm Mahmûd cevâbında merkum Mûsâ meblağ-ı mezbûr elli guruşu Şeyhoğlu Üveys'den alıp kendi deyni için mütevelliyeye def' ve teslîm idüp zimmetimde deynimdir deyu altı gün mukaddem huzûr-ı müsliminde ikrâr ve i'tirâf eyledi deyu mezbûr Mûsâ'nın def'ini def'le mukâbele idicek gibbe'l-istintâk ve'l-inkâr dâfi'-i merkûmdan def'-i meşrûhunu mübeyyine beyyine taleb olundukda 'udûl-i ahrâr-ı ricâl-i müslimînden İsmâ'ül bin Mahmûd ve el-Hâc Süleymân bin Hüseyin nâm kimesneler li ecli's-

<sup>88</sup> **HALEBÎ**, Mülteka, c. 2, s. 275; Mecelle, md. 1587; **ALİ HAYDAR**, Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm, c. 1, s. 160; **ZERKA**, Şerhu'l-Kavâidi'l-Fıkhiyye, s. 401.

<sup>89</sup> **BELGESAY**, Mustafa Reşit, Kur'an Hükümleri ve Modern Hukuk, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1963, s. 353.

<sup>90</sup> **MEVSİLÎ**, el-İhtiyâr, c. 2, s. 128.

<sup>91</sup> **KOCA**, Ferhat, "İkrar", Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi, TDV Yayınları, Ankara 2000, 22/38.

<sup>92</sup> Mecelle, md. 78; **ALİ HAYDAR**, Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm, c. ,s. 157; **ZERKA**, Şerhu'l-Kavâidi'l-Fıkhiyye, s. 395; **KURTOĞLU**, Osmanlı Yargılama Hukukunda İspat Vasıtaları, s. 144; **GÜR**, Refik, Hukuk Tarihi ve Tefekkürü Bakımından Mecelle, Sebil Yayınevi, Üçüncü Baskı, İstanbul 1993, s. 151; **KİRAZ**, Medenî Yargılama Hukukunda İkrar, s. 39-41.

<sup>93</sup> **VÂSİL**, Nazariyyetü'd-Da'va ve'l-İsbât, s. 41.

<sup>94</sup> **MEVSİLÎ**, el-İhtiyâr, c. 2, s. 128; Mecelle, md. 1588.

<sup>95</sup> Mecelle, md. 1580; **ALİ HAYDAR**, Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm, c. 4, s. 2740.

<sup>96</sup> Behcetü'l Fetava, 416-417.

*sehâde meclis-i şer'a hâzırân olup eserü'l-istişhâd fi'l-hakîka merkûm Mûsâ müteveffâ-yı merkûm el-Hâc Arzmânoğlu Mehmed Ağa tarafından beni vekil idüp Şeyhoğlu merkûm Şeyh Üveys'den aldığım meblağ-ı mezbûr elli guruşu ben müteveffâ-yı merkûm Mehmed Ağa'ya virmeyüp kendi deynim için mütevellîye def ' ve teslîm idüp zimmetimde deynimdir deyu altı gün mukaddem bizim huzûrumuzda kerrâren ve merrâren ikrâr ve i'tirâf eyledi biz bu husûsa bu minvâl üzere şâhidleriz ve şehâdet dahî ideriz deyu her biri edâ-i şehâdet-i şer'îye eylediklerinde ba'de't-ta'dîl ve't-tezkiye şehâdetleri makbûle olmağın mûcibiyle meblağ-ı mezbûr elli guruşu merkûm Mahmûd'a edâ ve teslîme mezbûr Mûsâ'ya tenbîh bir le mâ-vaka'a bi't-taleb ketb olundu fi'l-yevmi'l-hâdî ve'l-'ısrîn min Cemâziye'l-uhrâ li-sene sitte ve selâsîn ve mi'ete ve elf (21 Cemâziye'l-âhir 1136 / 17 Mart 1724)" Burada bir alacak davasına ilişkin olarak borçlunun şahitler huzurundaki ikrarı ve tezkiyesi yapılan söz konusu şahitlerin tanıklığı üzerine borçlu aleyhine verilen bir mahkeme kararı konu edilmektedir.<sup>97</sup>*

İkrarın sözlü olması uygulamada daha yaygın ise de yazılı ikrar da hükme mesnet olur. Kişi bir borç senedini imza veya mühürleyerek alacaklısına vermesi halinde, uygun şekilde yazılmış bu senetler yazılı ikrar hükmünde kabul edilmiştir. Makbuzlar da usulüne uygun olduğu takdirde bu şekilde mütalaa edilir.<sup>98</sup> Sağır ve dilsizler de kendilerine özgü işaretlerle ikrarda bulunabilirler. Dava karara bağlanmadan önce ikrar eden kendisinin yalan söylediğini ileri sürecek olursa, davalının ikrar edenin yalancı olmadığına dair yemin etmesi gerekecektir. Yeminden kaçınırsa artık bu ikrar hükme mesnet teşkil etmez. Ancak bu durum hâkimin kararından sonra meydana gelecek olursa, mevcut hükme hâlel gelmemektedir.<sup>99</sup>

### C. Tevâtür

Yalan üzerinde birleşmeleri akla uygun olmayan topluluğun haberi olarak tanımlanan tevâtür, yakîn yani doğru ve gerçek bilgi değerindedir.<sup>100</sup> Şahitlerin sayısının asgari nisaptan bir miktar fazlasına ulaşması gerçekte tevâtür bakımından nazar-ı itibare alınmaz. Bu ispat şekli hala

<sup>97</sup> SAK, İzzet/SOLAK, İbrahim, 49 Numaralı Konya Kadı Sicili (1135-1136/1723-1724 Transkripsiyon ve Dizin), Konya Büyükşehir Belediyesi Kültür Yayınları, Konya 2016, s. 449-450.

<sup>98</sup> Mecelle, md. 1606, 1609.

<sup>99</sup> ALİ HAYDAR, Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm, c. 4, s. 2766.

<sup>100</sup> Mecelle, md. 1677.

şahitlikle alakalı görülür. Ancak tevâtür kabul edilebilecek bir miktara ulaşırsa, o takdirde farklı değerlendirmek gerekecektir. Tevâtürde muayyen bir sayı söz konusu olmayıp, tanımında da geçtiği üzere yalan üzere ittifak etmeleri aklen caiz olmayan bir topluluk olması gerekli ve yeterlidir. Yakîn bilgi kesinlik ifade eder. Bu sebeple aleyhine delil ikame olunamamaktadır.<sup>101</sup> Hatta tevâtürün sahip olduğu yakîn vasfı sebebiyle adalet, tezkiye ve tanıklık esnasındaki şehadet ifadesinin beyanına da ihtiyaç bulunmamaktadır. Bu nitelikteki şehadet beyanlarının herkesçe bilinen sözlerin aksine olmaması gerekir.<sup>102</sup>

Tevâtürün aksine bir ifadenin yalan ile malül olabileceği ve tevâtür derecesine ulaşmış yaygın bir haber yahut duyum varken, bunun aksine yapılan bir şahitlik tereddüt uyandıracığından geçerli olmamaktadır.<sup>103</sup> Eskiden beri mera olarak kullanıldığı tevâtüre sabit olan bir arazinin mülkiyetini iddia etmek bu şekilde kabul edilir. Mera oluşu meşhur ve mütevâtir olmasına rağmen bir başka kimse o arazinin kendisine ait olduğunu dava etse ve bunu ispatlamak için iki şahit getirirse dahi, o şahit ifadeleri mütevâtire aykırı olduklarından geçersiz sayılacaktır. Tevâtüre aykırı karar mahkemeden sadır olsa bile infazı gayr-i kâbil görülmüştür. Mütevâtire dayalı şahitlikte, şahidin buna kendisinin de inanması gerekli olup, insanlar bu şekilde söylüyor gibi bir ifade şahitlik şartını sağlamaz.<sup>104</sup>

#### D. Yazılı Delil

Mecelle'deki ifadesiyle hücec-i hattiyeye, bir davanın sıhhatine delalet eden yazılı deliller olarak tanımlanabilir. Hükme dayanak olması bakımından yazılı delil ihtilaf konusu vakıaları ispata elverişli yazılı, imzalı ve mühürlü belge ve senetlerdir. Yalan ve sahtelik şüphesi bulunmayan yazı ve mühür ile işlem yapılması ve mahkemelerde delil olarak kabulü diğer delillere göre zaman içerisinde önemi artmış bir konudur.<sup>105</sup> Her türlü yazılı belgenin ispat vasıtası kabul edilmeyip sadece belirtilen

<sup>101</sup> ALİ HAYDAR, Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm, c. 4, s. 3221.

<sup>102</sup> Mecelle, md. 1732-1735.

<sup>103</sup> Mecelle, md. 1696-1697; BAYINDIR, İslâm Muhâkeme Hukuku, s. 192.

<sup>104</sup> İBNÜ'L-HÜMÂM, Fethu'l-kadir, c. 7, s. 373; İBN NÜCEYM, Bahrü'r-Râ'îk, c. 7, s. 72; BİLMEN, Hukuk-ı İslâmiyye, c. 8, s. 128; BAYINDIR, İslâm Muhâkeme Hukuku, s. 193.

<sup>105</sup> OĞUZ/AGGÜNDÜZ, "Hüccet", Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi, 18/446; Mecelle, md. 1736.

nitelikte olanlara değer atfedilmiştir.<sup>106</sup> Uygulamada yalancı şahitliğin ortaya çıkardığı olumsuz etkiler ve tezkiye müessesesinin kâfi gelmemesi, hukuki işlemlerin yazıya dökülmesini ve şahit yerine senet tanzimine yönelinmesini sağlamıştır.<sup>107</sup> Mecelle'de yer alan “*Beyne't-tüccar maruf olan şey, beynlerinde meşrut gibidir*” külli kaidesine de uygun olarak ticari uyumsuzluklarda tarafların iddialarını senetle ispat etmeleri giderek yaygınlaşmıştır.<sup>108</sup> Mecelle'de yazılı delil yönünden en önemli kriter yalan ve sahtelik şüphesi bulunmamasıdır. Bu dönemde tüccar arasında bu vasfa sahip senet ya da muteber evrak ticari davalarda önemli delil olmuşlardır. Tüccar defterlerindeki borç kayıtları ise, senetlerden farklı olarak yazılı ikrar hükmünde kabul edilmiştir.<sup>109</sup>

Yazılı delil kapsamında sayılabilecek başka belgeler de mevcuttur. Bunlar; sultanlara ait berat belgesi ve padişahlık defteri kayıtları ve mahkeme sicilleridir. Berat-ı Sultanî çoğunlukla atama veya bazı muafiyetlere dair üzerinde padişahın tuğrası bulunan belgelerdir.<sup>110</sup> Bunlar Dîvân-ı Hümâyûn kalemine kaydedilerek sıkı şekilde korunurdu. Bunlarla ilgili hile ve uydurmaya tevessül edenler hakkında ağır cezalar öngörülmüştür.<sup>111</sup> Defter-i Hâkânî ise, padişaha ait tapu, arazi ve tımar kayıtlarının tutulduğu defterlerdir. Bu kayıtlar yalan ve hileden uzak olduklarından birer *hücec-i hattıye* olarak içerikleri tek başına hükme esas alınabilmiştir.<sup>112</sup>

Mecelle'de yazılı belge olarak ayrıca mahkeme sicilleri de belirtilmiştir. Kadılar verdikleri kararların bir suretini mahkeme siciline kaydetmişlerdir. Bunlar da hile ve sahtelikten uzak olma vasfına sahip olmaları halinde yazılı resmî belge kabul edilirler. Örneğin yalnız başına vakfiye ile işlem yapılmamakta, ancak doğruluğu ve sağlamlığı tevsik edilmiş olarak mahkeme sicilinde kayıtlı ise o takdirde kendisiyle işlem yapılır,

<sup>106</sup> VÂSİL, *Nazariyyetü'd-Da'va ve'l-İsbât*, 115; ÜLKER, İbrahim, *Osmanlı Noterlik Hukuku*, Adalet, Ankara 2018, s. 100.

<sup>107</sup> ALİ HAYDAR, *Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm*, c. 4, s. 2799.

<sup>108</sup> Mecelle, md. 44.

<sup>109</sup> Mecelle, md. 1608; ALİ HAYDAR, *Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm*, c. 4, s. 2801.

<sup>110</sup> KÜTÜKOĞLU, Mübahat S., “Berat”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, TDV Yayınları, Ankara 1992, 5/472.

<sup>111</sup> AFYONCU, Erhan, “Defterhâne”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, TDV Yayınları, Ankara 1994, 9/100.

<sup>112</sup> ALİ HAYDAR, *Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm*, c. 4, s. 3130; KURTOĞLU, Osmanlı Yarılama Hukukunda İspat Vasıtaları, s. 215.

delil kabul edilmişlerdir. Ayrıca mahkemeler tarafından usulüne uygun olarak verilen ilam ve senetler de yazılı deliller arasında sayılmıştır. Bu konuda hâkimlere mahkemede sicil defteri bulundurması, vereceği ilam ve senetleri hile ve fesattan salim olacak şekilde deftere kaydetme ve kendisinden sonra gelecek hâkime düzgün şekilde devretmeye dikkat ve özen gösterme sorumluluğu verilmiştir.<sup>113</sup> Esasen Osmanlı'da vakfiyelerin mahkemelerce yapılan yargılama neticesinde tescil edilmeleri ile Ebu Hanife ve İmameyne göre bağlayıcılık vasfı kazandırılmıştır. Bu yerleşik usul vakıfların bağlayıcılığına hizmet ettiği gibi vakfiyelerin ispat vasıtası olarak yazılı delil kabul edilmelerini de sağlamıştır.<sup>114</sup>

#### E. Kesin Karine

Karineler bir vakıdan başka bir vakıanın gerçekleşmesi hakkında sonuç çıkarmaya imkân veren kurallardır.<sup>115</sup> Mecelle'ye göre mahkeme kararına mesnet olabilecek ispat vasıtalarından birisi de kesin karinedir. Zayıf ve zannî olmayan, kesinlik derecesine sahip karineler ispat hukuku yönünden önemli bir yere sahiptirler. Kesin karineler yakîn yani sağlam ve kat'î bilgi derecesine yaklaşmış emarelerdir.<sup>116</sup> Ancak bu kabul aksinin ispat edilemeyeceği anlamına gelmez.<sup>117</sup> Başkaca delil bulunmaması halinde hâkime takdir yetkisini de kullanarak güçlü bir ispat imkânı verir.<sup>118</sup> Karineye dayanan tarafın karine temelini öncelikle ispatlaması gerekir.<sup>119</sup> Normalde şehadetin altında ve yemin delilinin üstünde değerlendirilir. Ancak örneğin çalınan malın hırsız şüphelisinin elinde bulunması gibi durumlarda şahit ve ikrardan daha güçlü ispat imkânı verebilir.<sup>120</sup>

<sup>113</sup> Mecelle, md. 1739, 1814, 1821; **HACI REŞİD** Paşa, Rûhu'l-Mecelle, c. 8, s. 234.

<sup>114</sup> **AKGÜNDÜZ**, Ahmed, Vakıf Müessesesi, OSAV, İstanbul 2013, s. 160-161.

<sup>115</sup> **BUDAK/KARAASLAN**, Medenî Usul Hukuku, s. 247; **KURU**, Medenî Usul Hukuku, c. 1, s. 625.

<sup>116</sup> Mecelle, md. 1740-1741; **ALİ HAYDAR**, Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm, c. 4, s. 3133-3134.

<sup>117</sup> **İBN FERHÛN**, Tebsiratü'l-Hükkâm, c. 2, s. 121; **DEMİR**, Osmanlı Mahkemesi, s. 182.

<sup>118</sup> **İBN KAYYIM el-CEVZİYYE**, et-Turuku'l-Hükmiyye, s. 7; **VÂSİL**, Nazariyyetü'd-Da'va ve'l-İsbât, s. 149; **YAYLALI**, Davut, "İslâm Hukukunda Karine", İslâmî Araştırmalar Dergisi, 2/6, 1988, s. 55; **KURTOĞLU**, Osmanlı Yargılama Hukukunda İspat Vasıtaları, s. 277.

<sup>119</sup> **ATALI/ERMENEK/ERDOĞAN**, Medenî Usûl Hukuku, s. 475; **ARSLAN/YILMAZ/AYVAZ/HANAĞASI**, Medenî Usul Hukuku, s. 421.

<sup>120</sup> **İBN KAYYIM el-CEVZİYYE**, et-Turuku'l-Hükmiyye, 6; **SAVA** Paşa, İslâm Hukuku Nazariyatı Hakkında Bir Etüd, çev. Baha Arıkan, Ankara 1955, c. 2, s. 161-162.



Mecelle'de kesin karine hakkında örnek de verilir. Örneğin bir kimse, elinde kana bulanmış bıçak olduğu halde korku ve telaş ile boş bir evden çıktığında hemen o eve girilip de henüz boğazlanmış bir şahıs görülse, o kimsenin bu şahsın katili olduğuna kişinin bu hali kesin karine teşkil eder. Öldürülmüş şahsın kendi kendisini öldürmüş olma ihtimali gibi bir vehme iltifat edilmez. Mecelle'nin bir başka maddesinde de bunu teyiden "*Tevehhüme itibar yoktur.*" kaidesine yer verilmiştir. Ancak kesin karine olduğu iddia edilen vakıanın da en az iki şahitle ispatı gerekecektir.<sup>121</sup>

#### F. Yemin

İspat yükü kendisine düşen taraf, davanın çözümlenmesine etkisi olan vakıanın isbatı için, karşı tarafa yemin teklif edebilir.<sup>122</sup> Yemin, tarafların davalarını ispat etmekten aciz kaldıkları durumlarda başvuracakları bir tâli yol olmak itibarıyla bir ispat aracı değil, hüküm sebebi olarak ele alınır. Mecelle külli kaidelerinde "*Beyyine müddei için ve yemin münkir üzere rinedir.*" diyerek ispat yükünü davacıya, yemin etme hakkını da davalıya vermiştir.<sup>123</sup> İspat yükü, bir vakıanın ispat edilememesi sebebiyle mahkemenin aleyhte kararıyla karşılaşma tehlikesi olarak tanımlanabilir.<sup>124</sup> Yukarıda belirtilen ispat araçlarıyla davasını ispat edemeyen yani ispatta acze düşen tarafın sahip olduğu son imkân, karşı tarafa yemin verdirmektir. Allah adı verilerek yemin edilir.<sup>125</sup> Bu durumdaki davacı hâkim kendisine önerdiği halde teklif etmez yahut davalı teklif üzerine yemin ederse davacı aleyhine hüküm verilecektir. Yeminden kaçınmak da yemin gibi davada hüküm sebebi olduğu için, davalının yeminden kaçınması ile de kendi aleyhine dava sonlanmış olacaktır.<sup>126</sup> Özel hukuka dair davalarda yeminden kaçınanın sonradan yemin etmesi de kabul

<sup>121</sup> İBN KAYYİM el-CEVZİYYE, et-Turuku'l-Hükmiyye, 9; Mecelle, md. 1741, 74; ALİ HAYDAR, Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm, c. 4, s. 3134.

<sup>122</sup> YILMAZ, Ejder, (Medenî Yargılama Hukukunda) Yemin, Yetkin, 2. Baskı, Ankara 2012, s. 43; ARSLAN/YILMAZ/AYVAZ/HANAĞASI, Medenî Usul Hukuku, s. 472.

<sup>123</sup> Mecelle, md. 76; Bk. İBN KAYYİM el-CEVZİYYE, et-Tururku'l-Hükmiyye, s. 11; BELGESAY, Mustafa Reşit, "Mecellenin Külli Kaideleri ve Yeni Hukuk", İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası, 12/2-3, 1946, s. 606; YILMAZ, Yemin, s. 39-40; KUM, Ensar, "Mecelle'de İspat Yükü", SÜAMYOD, 3/2, 2020, s. 198.

<sup>124</sup> ARSLAN/YILMAZ/AYVAZ/HANAĞASI, Medenî Usul Hukuku, s. 417.

<sup>125</sup> Mecelle, md. 1743; ALİ HAYDAR, Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm, c. 4, s. 3139; KURTOĞLU, Osmanlı Yargılama Hukukunda İspat Vasıtaları, s. 235.

<sup>126</sup> KURBAN, Mecelle, s. 146-147.

görmez.<sup>127</sup> Yemin bazı hallerde hâkim tarafından re'sen yapılmakla birlikte kural olarak hasmın talebi ile mahkemede yerine getirilir.<sup>128</sup> Yemin teklifi vekaleten yapılabildiği halde, yemini bizzat taraf yerine getirir. Dil-sizin bilinen işaretiyle yemin ve yeminden kaçınmasına itibar edilir.<sup>129</sup> Yemin vakıanın meydana geliş sebebine veya mevcut halin varlığına ilişkin olur.<sup>130</sup>

Yemin esasen son çare mahiyetinde bir delildir.<sup>131</sup> Davalının yemin etmesi ile iddiasını ispat edemeyen davacının elindeki son ispat imkânı da kalmamış olur ve davasının reddi gerekir. Bu durumda hâkim vereceği ret kararıyla davacıyı davalıya muarazadan alıkoymuş olur. Ancak davalının yeminden kaçınması veya yemininden dönmesi ile delille davasını ispat edemeyen davacının davası lehine sonuçlanabilir.<sup>132</sup> Davalının yemin etmesi veya kendisine yemin teklif edilmemesi hallerinde davacının derdest davada hakkı olmadığı düşüncesi ile çekişme sona erdirilecektir ki, bu durumda oluşan hukuki sonuca kazâ-i terk adı verilir. Bir diğer ihtimal olarak davalının yeminden kaçınması ile kazâ-i istihkak adı verilen yani davalı aleyhine uyuşmazlık konusunu yerine getirmesi yönünde bağlayıcı bir hâkim kararı meydana gelecektir.<sup>133</sup> Hanefîlere göre davalının yeminden kaçınması halinde davacıya yemin teklif edilmeyecek hâkim doğrudan kararını verir. Ancak diğer mezheplere göre bu mümkündür.<sup>134</sup> Davalının aynı zamanda ikrar yahut inkâr cihetine gitmeyip, karşı dava ve iddialarda bulunması da söz konusu olabilir. Kendisi de bu hususlarda müddei konumuna gelmiş ve iddialarını delillerle ispat

<sup>127</sup> Mecelle, md. 1742, 1751, 1819, 1820; **ALİ HAYDAR**, Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm, c. 4, s. 3157.

<sup>128</sup> Mecelle, md. 1744, 1746; **BAYINDIR**, İslâm Muhâkeme Hukuku, s. 231.

<sup>129</sup> Mecelle, md. 1745, 1752; **DEMİR**, Osmanlı Mahkemesi, s. 198; **ÖZTÜRK**, Osman, Mecelle'nin Küllî Kâideleri İlk 100 Madde, Rağbet, İstanbul 2019, s. 62.

<sup>130</sup> Mecelle, md. 1749; **DEMİR**, Osmanlı Mahkemesi, s. 197.

<sup>131</sup> **YILMAZ**, Yemin, s. 70; **KURBAN**, Mecelle, s. 147.

<sup>132</sup> Mecelle, md. 1818-1820; **BAYINDIR**, İslâm Muhâkeme Hukuku, s. 242; **SÜLEYMAN HASBÎ** Efendi, Tafsîl, s. 245.

<sup>133</sup> **ALİ HAYDAR**, Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm, c. 4, s. 3138.

<sup>134</sup> **eş-ŞÂFİÎ**, Ebû Abdillâh Muhammed b. İdrîs b. Abbâs, el-Ümm, Dârü'l-Marife, Beyrut 1990, c. 7, s. 207; **eş-ŞÎRÂZÎ**, Ebû İshâk Cemâlüddîn İbrâhîm b. Alî b. Yûsuf, el-Mühezzeb, Darül-Kütübî'l-İlmiyye, Beyrut ts., c. 3, s. 425; **ATAR**, İslâm Adliye Teşkilatı, s. 333.

etmek durumunda kalmış olur.<sup>135</sup> Mecelle'de yargılama usulü bakımından temel kural bir dava ve iddianın ispat araçları yoluyla ispat edilmesidir. İkrar ve yemin gerçekte ispatın istisnalarını oluşturmaktadır. İkrarın olması ispata ihtiyaç bırakmayacak, ispat edilememe halinde ise; yemin, davacıya ilave bir ispat imkânı verecektir.

Alışveriş, mebi', bedel, vade, kira gibi muamelata ilişkin davalarda öncelikle tarafların iddialarını ispat etmeleri beklenir. İspattan aciz kalma sonrasında taraflar arasında rızai bir netice de hasıl olmadığında, tarafların her ikisine temin teklif etme (tehâlûf) yoluna gidilerek önce müşteriden başlanır. Yeminden kaçınanın aleyhine dava sonuçlanır. Her ikisi de yeminden kaçınırsa hâkim davayı feshetme yoluna gider. Karşılıklı yeminleşmede de hem yemin ve hem de yeminden kaçınma hükme mesnet teşkil eder. Her iki taraf da delil getirdiğinde örneğin kira ücreti konusunda kiralayanın, süre konusunda ise kiracının verdiği delil öncelenir. Her iki tarafın delili de ispata kâfi gelmediğinde, kiracıdan başlanarak taraflara yemin teklif edilir. Diğer bir örnek olarak satışa konu malın telef veya ayıplı olması hususlarında yemin müşteriye, vade, şart muhayyerliği, kısmen veya tamamen kabz (teslim) hususlarında ise yemin inkâr edene ait kılınır.<sup>136</sup> Aşağıdaki mahkeme kararında davacının iddiasını ispattan aciz kalması üzerine davalılara yöneltilen yemin teklifi ve yeminden nükullerine istinaden davacı lehine olmak üzere davalılar aleyhine verilen muarazadan men kararı konu hakkında uygulamaya dair örnek teşkil edecektir. "...müdde'î-i mezbûr es-Seyyid Süleymân'dan müdde'âsını mübeyyine beyyine taleb olundukda ityân-ı beyyineden izhâr-ı 'aciz idüp istihlâf itmeğin mezbûrân es-Seyyid Yûsuf ve es-Seyyid 'Alî'ye zikr olunan 'arsa-i hâliye 'ammileri müteveffâ-yı merkûm es-Seyyid Mehmed müdde'î-i mezbûr es-Seyyid Süleymân'a beş guruşa bâten bey' eylediği ma'lûmları olmadığına yemîn teklif olundukda anlar daha her biri yemînden nukûl itmeleriyle mezbûrân es-Seyyid Yûsuf ve es-Seyyid 'Alî'yi merkûm es-Seyyid Süleymân'a bî-vech mu'ârazadan men' bir le mâ-oaka'a bi't-taleb ketb olundu fi'l-yevmi's-sâmin ve'l-işrîn mine'l-Muharremi'l-harâm li-sene sitte ve selâsîn ve mi'ete ve elf (28 Muharrem 1136 / 28 Ekim 1723)".<sup>137</sup>

<sup>135</sup> Mecelle, md. 1823.

<sup>136</sup> Mecelle, md. 1778-1783; MAZLUM, Elif, "Mecelle'de Beyyineler Arasında Teâruz ve Tercih", Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi, 52, 2022, s. 256-257.

<sup>137</sup> SAK, İzzet/SOLAK, İbrahim, 49 Numaralı Konya Kadı Sicili, s. 170.

## SONUÇ

İspat, bir davada ileri sürülen iddia ve savunmaların doğru ve gerçek olduğunun ortaya konulması ve kanıtlanmasıdır. Bu kanıtlama için nesnel ispat araçlarına ihtiyaç vardır. Özellikle tarafların üzerinde anlaşamadıkları olay ve hususlar için bu gereklidir. Taraflardan birisi bakımından örneğin ikrarla doğrulanmış bir vakıa ihtilaf konusu olmaktan çıkar ve artık ispat edilmesine gerek duyulmaz. Türk Medeni Kanunu 6. maddesinde, "... taraflardan her biri, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür." denilerek, her iki taraf için de iddialarını ispat etmeleri öngörülmüştür. Hukuk Muhakemeleri Kanunu 194. maddede ise, olayların ispata elverişli şekilde somutlaştırılması ve yanı sıra delil-vakıa ilişkisinin açıkça gösterilmesini hüküm altına almıştır. Taraf ispat ilişkisi de evrensel ve kadim bir ilke olarak Hz. Peygamber'in (s.a.) ifadesiyle "*Beyyine müddeî için ve yemin münkir üzerinedir.*" şeklinde Mecelle md. 67'de düzenlemiştir. Buradan anlaşılmaktadır ki, her kim neyi iddia ediyorsa onu ispat edecektir. İspat da ancak birtakım araçlarla olur ki, bunlar yargılamalarda kullanılan delillerdir. İslam hukukunda da ispat olgusu, hakkın ortaya çıkması yönünde gereken delilleri ortaya koymak olarak ifade edilebilir. Yargılamada en temel husus doğal olarak ispat araçları ve delillerdir.

Mecelle'de konumuzu ilgilendiren hususlardan ikrar konusunda, külli kaideler md. 78 ve 79'dan ikrarın başka kimseye sirayeti söz konusu olmadan, sadece ikrar edeni bağladığı anlaşılmaktadır. Bu maddelerde yer alan ilkeler, ikrarla ilgili Mecelle'de yer alan diğer hükümlere de temel oluşturmuştur. Mecelle'nin kaza ve dava isimli kitaplarında da yargılamayı ilgilendiren bazı hükümler yer almakla beraber, ikrar dışındaki ispat araçları özel olarak bir başka bölümde "*Kitabü'l-Beyyinât ve't-Tahlif*" başlığı altındaki 15. Kitap'ta ele alınmıştır. Burada yazılı delil, kat'i karine, yemin ve en detaylı olarak da şehadet deliline yer vermiştir. Mecelle'de en geniş ele alınan delil şahitliktir. Mecelle'de özel hukuk davaları bakımından ele alınan bu delil, klasik dönemde de en çok bilinen ve kullanılmıştır. Mecelle'de şahitliğin mahiyeti, şartları, edası ve tezkiye adı verilen şahidin güvenilirlik soruşturması ve buna dair hükümler düzenleme konusu yapılmıştır. Yazılı delilde şüphe ve sahtelikten uzak olmanın altı çizilerek sultan berat ve defterleri ile kadı sicillerinin bu niteliklerinin esasen var olduğu, diğer yazılı belgelerin ise bu niteliğe sahip olmaları ile delil vasfını kazanabilecekleri ifade edilmiştir. Bir diğer ispat aracı olan kat'i karine de yakîn vasfını hâiz bir delil olarak telakki edilmiştir. Bu

meyanda tevâtürün de ilm-i yakîn ifade edeceği hüküm altına alınmıştır. Bir haber veya bilginin yakîn vasfını hâiz oluşu onun kesinlik ve maddi gerçekliğe ulaşmış olduğunu anlatır. Yemin delilinin ise davalı ya da iddiayı inkâr edene düşeceği genel bir kural haline gelmiş olmaktadır. Taraflar ispattan aciz kaldıklarında hâkimin de uyarısıyla davacının karşı tarafa edeceği yemin teklifi son çare olarak görülmektedir. Günümüzde ve Mecelle'de kabul gören delillerin en önemli amacı, yargılama neticesinde hukuki ve maddi gerçeğe ulaşmaktır. Bugün eskiye göre yine aynı amaca hizmet etmek bakımından müştereklik, ancak araçlarda çeşitlenme ve bazı mahiyet farklılıkları söz konusudur.

## KAYNAKLAR

- AFYONCU**, Erhan, “Defterhâne”, Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi, TDV Yayınları, Ankara 1994, s. 9/100-104.
- AKGÜNDÜZ**, Ahmed, İslâm ve Osmanlı Hukûku Külliyyâtı Kamu Hukuku, OSAV, İstanbul 2011.
- AKGÜNDÜZ**, Ahmed, Vakıf Müessesesi, OSAV, İstanbul 2013.
- AKMAN**, Mehmet, Osmanlı Devleti’nde Ceza Yargılaması, Eren, İstanbul 2004.
- AKSOY**, Kemal Faruk, “Osmanlı Devleti’nde Adliye Teşkilatının Bir Unsuru Olarak Mahkemeler”, NEÜ Hukuk Fakültesi Dergisi, 6/2, 2023, s. 774-796.
- ALİ HAYDAR Efendi**, Dürerü’l-Hükkâm şerhu Mecelleti’l-Ahkâm, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, İstanbul 2017.
- ANSAY** Sabri Şakir, Hukuk Tarihinde İslâm Hukuku, Ankara: 2002.
- ARNÛS**, Mahmud b. Muhammed, Tarihu’l-Kaza fi’l-İslam, Matbaatü’l-Mısriyye el-Ehliyye, Kahire ts.
- ARSLAN**, Ramazan/YILMAZ, Ejder/AYVAZ, Sema Taşpınar/HANAĞASI, Emel, Medenî Usul Hukuku, Yetkin, 9. Baskı, Ankara 2023.
- ATALI**, Murat/ERMENEK, İbrahim/ERDOĞAN, Ersin, Medenî Usûl Hukuku, Yetkin, 6. Baskı, Ankara 2023.
- ATAR**, Fahrettin, İslâm Yargılama Hukukunun Esasları, İFAV, 2. Baskı, Ankara 2017.
- ATAR**, Fahrettin. “Töhmet” Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi, TDV Yayınları, Ankara 2012, s. 41/274-277.
- ATAR**, Fahrettin, İslam Adliye Teşkilatı, DİB Yayınları, 5. Baskı, Ankara 2020.
- AVCI**, Mustafa, Türk Hukuk Tarihi, Adalet, 12. Baskı, Ankara 2023.
- AYDIN**, Melikşah, Klasik Dönem Osmanlı Yargılama Hukukunda Tanıklık, Oniki Levha, İstanbul 2021.
- AYDIN**, Melikşah. “Tanzimat Döneminde Şahitlerin Tezkiyesi ve Buna Yönelik Eleştiriler”. NEÜ Hukuk Fakültesi Dergisi, 4/1, 2021, s. 206-217.
- BARDAKOĞLU**, Ali, “Beyyine”, Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi, TDV Yayınları, Ankara 1992, s. 6/97-98.

- BARDAKOĞLU**, Ali, "İspat", Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi, TDV Yayınları, Ankara 2013, s. 22/492-495
- BAŞOĞLU**, Tuncay, "Tezkiye", Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi, TDV Yayınları, Ankara 2012, s. 41/77-79.
- BAYINDIR**, Abdülaziz, İslâm Muhâkeme Hukuku, Süleymaniye Vakfı Yayınları, İstanbul 2015.
- BELGESAY**, Mustafa Reşid, Usûl-i Muhâkeme-i Hukûkiyye, Cihan Matbaası, İstanbul 1338-1340.
- BELGESAY**, Mustafa Reşit, Kur'an Hükümleri ve Modern Hukuk, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1963.
- BELGESAY**, Mustafa Reşit. "Mecellenin Külli Kaideleri ve Yeni Hukuk". İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası, 12/2-3, 1946, s. 560-608.
- BEYHAKÎ**, Ebû Bekr Ahmed b. el-Hüseyn, es-Sünenü'l-Kübra, thk. Muhammed Abdülkadir Atâ, Dârü'l-Kütübî'l-İlmiyye, Beyrut 1424/2003.
- BİLMEN**, Ömer Nasuhi, Hukuk-ı İslâmiyye ve Istılahatı Fıkhiyye Kamusu, Bilmen Yayınevi, İstanbul, 1976.
- BUDAK**, Ali Cem/**KARAASLAN**, Varol, Medenî Usul Hukuku, Adalet, 4. Baskı, Ankara 2020.
- BUHÂRÎ**, Muhammed b. İsmail, el-Câmi'u's-Sahîh, el-Emîriyye, Bulak 1311/1893.
- CURCÂNÎ**, Seyyid Şerif, et-Ta'rîfât, Dârü'l-Kütübî'l-İlmiyye, Beyrut 1983.
- ÇATALCALI** Ali Efendi, Fetâvâ-yı Ali Efendi İstanbul 1305.
- DÂREKUTNÎ**, Ebü'l-Hasen Alî b. Ömer b. Ahmed, es-Sünen, Müessesetü'r-Risâle, Beyrut 1424/2004.
- DEMİR**, Abdullah, Osmanlı Mahkemesi, İzmir 2010.
- DÜRRİZÂDE** Mehmed Ârif Efendi, Neticetü'l-Fetâvâ, İstanbul 1265.
- EBÛ DÂVÛD**, Süleymân b. el-Eş'as es-Sicistânî, es-Sunen, thk. Muhammed Muhyiddîn 'Abdulhamîd, el-Mektebetü'l-'Asriyye, Beyrut ts.
- FÎRÛZÂBÂDÎ**, Mecdüddin Muhammed b. Ya'küb, el-Ķâmûsü'l-MuĶît, Müessesetü'r-Risale, Beyrut 2005.
- HACI REŞİD** Paşa, Rûhu'l-Mecelle, Matbaa-i Hayriyye, İstanbul 1328.

- HAMEVÎ**, Ahmed b. Muhammed el-Hasenî, Gamzü Uyûni'l-Beşâ'ir, Darü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1985.
- HASSÂF**, Ebû Bekr Ahmed b. Ömer, Edebü'l-Kâdî, Dârü'l-Beşîr, 2. Baskı, İmârât 2023.
- İBN FERHÛN**, Burhânüddîn İbrâhîm b. Alî b. Muhammed, Tebsiratü'l-Hükkâm, Mektebetü'l-Külliyâti'l-Ezheriyye, Kahire 1986.
- İBN HAZM**, Ahmed b. Said, el-İhkâm fî Uşûli'l-Ahkâm, Dârü'l-Âfâki'l-Cedîde, Beyrut ts.
- İBN KAYYİM el-CEVZİYYE**, Şemsüddîn Muhammed b. Ebî Bekr, et-Turuku'l-Hükmiyye fî's-Siyâseti'ş-Şer'iyye, Beyrut 1410/1989.
- İBN KAYYİM el-CEVZİYYE**, Şemsüddîn Muhammed b. Ebî Bekr, İ'lâmü'l-Muvakkı'în Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1991.
- İBN KUDÂME**, Ebû Muhammed Muvaffakuddîn Abdullâh, el-Muğnî, Mektebetü'l-Kahire, Kahire 1968.
- İBN MANZÛR**, Cemalüddin, Lisânü'l-Arab, Dârü Sadır, Üçüncü Baskı, Beyrut 1414.
- İBN NÜCEYM**, Zeynüddin Zeyn b. İbrâhîm b. Muhammed, el-Bahrü'r-Râik şerhu Kenzî'd-Dekâik, Dârü'l-Kitabi'l-İslâmî, Kahire ts.
- İBN RÜŞD el-HAFİD**, Ahmed b. Muhammed, Bidâyetü'l-Müctehid ve Nihâyetü'l-Mukteşid, Darü'l-Hadis, Kahire 2004.
- İBNÜ'L-HÜMÂM**, Kemâlüddîn Muhammed b. Abdilvâhid, Fethu'l-kKadir, Darü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 2003.
- JAMAL**, Jasri. "Administration of the Islamic Judicial System; An Overview", Journal Mimbar Hukum, 22/3, 2010, s 409-433.
- KÂSÂNÎ**, Alâüddîn Ebû Bekr b. Mes'ûd b. Ahmed, Bedâ'î'u's-Sanâ'i' fî Tertîbi'ş-Şerâ'i' . : Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1986.
- KAŞIKÇI**, Osman, İslam ve Osmanlı Hukukunda Mecelle, OSAV, İstanbul 1997.
- KHADDURÎ**, Majid, The Islamic Conception of Justice, Johns Hopkins University Press, Baltimore 1984.
- KILINÇ Ahmet/ Öztürk, MERVE NUR**, "Osmanlı Yargılama Hukukunda Şuhûdü'l Hâlin Statü ve Mesleklerinin Tahlili", NEÜ Hukuk Fakültesi Dergisi, 4/1, 2021, s. 185-205.
- KİRAZ**, Taylan Özgür, Medenî Yargılama Hukukunda İkrar, Bilge Yayınevi, 2. Baskı, Ankara 2013.



- KOCA**, Ferhat. "İkrar", Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi, TDV Yayınları, Ankara 2000, s. 22/38-40.
- KÖSE**, Saffet, İslam Hukukunda Hakkın Kötüye Kullanılması, Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Yayını, İstanbul 1997.
- KUM**, Ensar. "Mecelle'de İspat Yüğü", SÜAMYOD, 3/2, 2020, s.189-221.
- KURBAN**, Yasin, Mecelle ve Günümüz Hukuku (Hukukun Doksan Dokuz İlkesi), Seçkin, Ankara 2020.
- KURTOĞLU**, Yasemin, Tanzimat Dönemi Osmanlı Yargılama Hukukunda İspat Vasıtaları, Adalet, Ankara 2023.
- KURU**, Baki, Medenî Usul Hukuku El Kitabı Cilt 1, Yetkin, Ankara 2020.
- KUYUCAKLIZÂDE** Mehmet Atıf Bey, Mecelle-i Ahkam-ı Adliye Küllî Kaideler Şerhi, Ed. Mahmut Samar, Hikmetevi, İstanbul 2020.
- KÜTÜKOĞLU**, Mübahat S. "Berat", Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi, TDV Yayınları, Ankara 1992, s. 5/472-473.
- MÂVERDÎ**, Ebü'l-Hasen Alî b. Muhammed, Edebü'l-Kâdî, nşr. Muhyî Hilâl es-Serhân, Matbaatü'l-İrşâd, Bağdad 1971-72.
- MAZLUM**, Elif, "Mecelle'de Beyyineler Arasında Teâruz ve Tercih", Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi, 52, 2022, s.235-262.
- MESUD** Efendi, Mir'ât-ı Mecelle, Matbaa-i Osmaniye, İstanbul 1302.
- MEVSİLÎ**, Abdullâh b. Mahmûd b. Mevdûd, el-İhtiyâr li Ta'lîli'l-Muhtâr, Çağrı Yayınları, İstanbul 1980.
- MEYDÂNÎ**, Abdülğani, el-Lübâb fî Şerhi'l-Kitab, Matbaatü'l-Cemâliyye, Mısır 1330.
- MOLLA** Hüsrev, Dürerü'l-Hükkâm fî Şerhi Gureri'l-Ahkâm, Darü İhyai'l-Kütübi'l-Arabiyye, Beyrut ts.
- NESÂÎ**, Ebû Abdirrahmân Ahmed b. Şuayb b. Alî, Sünen, thk. Abdülfetah Ebû Gudde, Mektübü'l-Mabûâtil-İslamiyye, Halep, 1406/1986.
- OĞUZ**, Mustafa/AKGÜNDÜZ, Ahmed, "Hüccet", Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi, TDV Yayınları, Ankara 1998, s. 18/446-450
- ÖZTÜRK**, Osman, Mecelle'nin Küllî Kâideleri İlk 100 Madde, Rağbet, İstanbul 2019.
- SAK**, İzzet/SOLAK, İbrahim, 49 Numaralı Konya Kadı Sicili (1135-1136/1723-1724 Transkripsiyon ve Dizin), Konya Büyükşehir Belediyesi Kültür Yayınları, Konya 2016.

- SAK**, İzzet/SOLAK, İbrahim, 53 Numaralı Konya Kadı Sicili (1148-1149/1736-1737 Transkripsiyon ve Dizin), Konya Büyükşehir Belediyesi Kültür Yayınları, Konya 2016.
- SAVA** Paşa, İslâm Hukuku Nazariyatı Hakkında Bir Etüd, çev. Baha Arıkan, Ankara 1955.
- SERAHSÎ**, Şemsü'l-eimme Muhammed b. Ahmed, el-Mebcut, Dârü'l-Marife, Beyrut 1993.
- SEYYİD FEYZULLAH** Efendi, Fetâvâ-yı Feyziyye, İstanbul 1266.
- SIDKI**, Hasan, Vezâif-i Kudât Tercümesi, Kırk Anbar, İstanbul 1307.
- SÜLEYMAN HASBÎ** Efendi, İlk Dönem Mecelle Şerhlerinden Tafsîl, İnceleme ve Latinize. Dr. Ünal Şahin, Kitap Dünyası, Konya 2022.
- ŞAFÎÎ**, Ebû Abdillâh Muhammed b. İdrîs b. Abbâs, el-Ümm, Dârü'l-Marife, Beyrut 1990.
- ŞÎRÂZÎ**, Ebû İshâk Cemâlüddîn İbrâhîm b. Alî b. Yûsuf, el-Mühezzeb, Darül-Kütübî'l-İlmiyye, Beyrut ts.
- ŞİRBİNÎ**, Muhammed b. Ahmed el-Hatîb, Muğni'l-Muhtâc, Dârü'l-Kütübî'l-İlmiyye, Beyrut, 1994.
- TANRIVER**, Süha, Medenî Usûl Hukuku, Yetkin, 4. Bası, Ankara 2021.
- TİRMİZÎ**, Ebû İsâ Muhammed b. İsâ, Sünen, thk. Beşşar Avvad Ma'rûf, Dârü'l-Garbi'l-İslâmî, Beyrut 1998.
- TOZAL**, Ömer, "İslam Muhâkeme Hukukunda Beyyine (İbn Kayyim Örneği)", İ.Ü. İlahiyat Fakültesi Dergisi, 8/2, 2017, s. 351-362.
- TRABLUSÎ**, Alâüddîn Alî b. Halîl, Mu'înü'l-Hükkâm, Dârü'l-Fikr, Beyrut ts.
- ÜLKER**, İbrahim, Osmanlı Noterlik Hukuku, Adalet, Ankara 2018.
- VÂSİL**, Nasr Ferîd, Nazariyyetü'd-Da'va ve'l-İsbât fi'l-Fıkhî'l-İslâmî, Dârü'ş-Şürûk, Kahire 2002.
- YAYLALI**, Davut. "İslâm Hukukunda Karine", İslâmî Araştırmalar Dergisi. 2/6, 1988, s. 54-60.
- YILMAZ**, Ejder, (Medenî Yargılama Hukukunda) Yemin, Yetkin, 2. Baskı, Ankara 2012.
- YURTSEVEN**, Yılmaz, "İslam-Osmanlı Muhakeme Hukukunda Şahitlik Müessesesi", Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi, 3, 2018/2, s. 85-140.
- ZERKA**, Ahmed Muhammed, Şerhu'l-Kavâidi'l-Fıkhîyye, Dârü'l-Kalem, 2.Baskı, Dımaşk 1989.
- ZEYLAÎ**, Osman b. Ali, Tebyînü'l-Haqa'ik Şerhu Kenzi'd-Deqa'ik, Matbaatü'l-Kübra el-Emiriyye, Kahire 1313.

**ZUHAYLÎ**, Muhammed Mustafa, Vesailü'l-İsbat, Mektebetü Dârü'l-Beyan, Dımaşk 1982.