

TANIKLARDAN BİR KISMININ DİNLENİLMESİ İLE KARAR VERİLMESİ

Doç. Dr. Recep AKCAN*

ÖZET

Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 241 uyarınca, mahkemenin gösterilen tanıklardan bazılarının tanıklığı ile ispat edilmek istenen husus hakkında yeter derecede bilgi edinmesi durumunda, diğerlerini dinlemeden karar vermesi, hukuki dinlenilme hakkı ve adil yargılanma hakkı ilkesine aykırılık oluşturmaz.

ANAHTAR KELİMELER: Tanık, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, İspat, Hukuki dinlenilme hakkı, Adil yargılanma hakkı.

DECIDING BY LISTENING TO SOME OF THE WITNESSES

ABSTRACT

According to the Article 241 of Civil Procedure Law, when the court listens some of the submitted witnesses, if the enough information is gotten for the situation to be proved, an decides without listening other ones do not constitute a breach of right fair trial and legal right to be listened.

KEYWORDS: Witness, Civil Procedure Law, Proof, the Legal Right to Be Heard, the Right to a Fair Trial.

* Selçuk Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medeni Usul ve İcra-İflas Hukuku Ana Bilim Dalı, Öğretim Üyesi.

A. GİRİŞ

Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) m. 241 uyarınca, tanıklardan bir kısmının dinlenilmesi ile yetinilmesi mümkündür. Bu hüküm yenidir, HUMK’unda bu şekilde bir hüküm bulunmamaktadır. İlgili hüküm uyarınca: Tanıkların tamamı dinlenmeden, bazı tanıklar ile ispat edilmek istenin husus hakkında hakim, yeterli bir bilgiye ulaşırsa, diğer tanıklar dinlenmeden hüküm verilebilecektir. Bu şekilde verilen hüküm, usul kurallarına uygun mudur? Bu şekilde verilen kararlar, hukuki dinlenilme hakkı ve adil yargılanma hakkı ilkesi gibi bazı ilkelerin ihlaline yol açar mı? Bu incelemede, bu ve benzeri soruların cevapları araştırma konusu yapılacaktır¹.

B. HUKUKİ DAYANAK

Tanıklarla² ilgili olarak HMK m. 240 ve devamında düzenlemeler mevcuttur. Tanıklardan bir kısmının dinlenilmesi ile yetinilmesi ve

¹ Bkz. tanıklar konusunda: **Yılmaz E.**, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 2012 s.1147; **Kılıç H.**, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, C. II, Ankara 2011 s.1885, s.2167 vd; **Pekcanitez H./Korkmaz H. T./Meriç N.**, Gerekçeli Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Ankara 2011 s.257; **Alangoya Y./Yıldırım M. K/Deren-Yıldırım N.**, Medeni Usul Hukuku Esasları, İstanbul 2011 s. 352 vd; **Ertanhan M.**, Medeni Yargılama Hukukunda Tanık ve Tanıklık, Ankara 2005; **Alangoya Y./Yıldırım M. K/Deren-Yıldırım N.**, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı, İstanbul 2006 s. 136; **Karafakih İ. H.**, Hukuk Muhakemeleri Usulü, Ankara 1952 s. 198 vd; **Karlı A.**, Medeni Muhakeme Hukuku Ders Kitabı, İstanbul 2011 s. 526 vd; **Kuru B./Arslan R./Yılmaz E.**, Medeni Usul Hukuku, Ankara 2012 s. 421 vd (Kuru/Arslan/Yılmaz-Usul); **Kuru B./Arslan R./Yılmaz E.**, Hukuk Muhakemeleri Kanunu ve İlgili Mevzuat, Ankara 2012 (Kuru/Arslan/Yılmaz-Kanun); **Muşul T.**, Medeni Usul Hukuku, Ankara 2012 s. 383 vd; **Muşul T.**, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Ankara 2011 s.238 vd; **Pekcanitez H./Atalay O./Özekes M.**, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre, Medeni Usul Hukuku, Ankara 2012 s. 645 vd; **Ulukapı Ö./Akcan R.**, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, Konya 2002 s. 288 vd; **Akcan R.**, Usul Kurallarına Aykırılığa Dayanan Temyiz Nedenleri, Ankara 1999 s. 46, s.86, s.172 vd, s.151-152.

² Tanık: “Şahit, tanıklık (şehadet) eden kimse; yargılamada bir olay hakkında görgüsüne veya bilgisine başvurulan; bir olayın vukubulduğunu (olduğunu

onunla ilgili olabilecek maddeler, yalnızca tanıklarla ilgili hükümler içinde düzenlenmemiştir. HMK içinde, tanıklıklardan bir kısmının dinlenilmesi ile ilgili bazı hükümler bulunmaktadır.

Tanıklardan bir kısmının dinlenilmesi, HMK m. 241’de düzenlenmiştir.

Hükmün başlığı ve içeriği aşağıdaki şekildedir:

“Tanıklardan bir kısmının dinlenilmesiyle yetinilmesi

MADDE 241- (1) Mahkeme, gösterilen tanıklardan bir kısmının tanıklığı ile ispat edilmek istenen husus hakkında yeter derecede bilgi edildiği takdirde, geri kalanların dinlenilmemesine karar verebilir”³.

HMK m. 241 hükmü yenidir ve usul ekonomisine uygundur. Kanun koyucunun amacı da, dürüst olmayan tarafların davayı uzatma gayretlerinin hakim tarafından, engellenmesini sağlamaktır. Hakim, uygulamada tanık dinletmek suretiyle davayı uzatmak isteyen taraf veya vekillerinin, kötünietli davranışlarını bu hüküm ile önleyebilecektir. Bazı tanıkların dinlenmesi ile, yeter derecedeki bilgi ile vakıa aydınlanmış ise, diğer tanıkların dinlenmesine gerek kalmayacaktır. Taraflar; davanın başında, dilekçeler aşamasında somutlaştırma yükümlülüğü uyarınca, tanıkları hangi vakıa için dinletmek istediklerini açıkça belirtmek zorundadırlar. Hakim, tanıkların hepsini dinleyebilir

gören; olay veya işlem sırasında hazır bulunan” kimse şeklinde tanımlanabilir (Yılmaz E., Hukuk Sözlüğü, Ankara 2001 s. 837).

³ Hükümet Gereğesi: *“Tanıklardan bir kısmının dinlenilmesiyle yetinilmesi” başlığını taşıyan bu madde, davayı uzatma niyetiyle hareket etmek isteyen tarafın bu konudaki çabalarını önleme yolunda, mahkemeye tanınmış bir imkânı ifade etmektedir. Bir önceki maddenin ikinci fıkrasıyla tanıkların hangi vakıa hakkında dinleneceklerini açıklama görevinin tanığı gösteren tarafa yüklenmiş olduğunda dikkate alınarak, bu bağlamda, taraflarca tanık listesinde gösterilen tanıklardan bir kısmının dinlenmesiyle yeterli derecede sonuç alınmış ise diğerlerinin dinlenmesinden vazgeçilmiş sayılmasına karar verilebilecektir” (Kuru/Arslan/Yılmaz-Kanun s. 269 dn.322).*

TBMM Adalet komisyonu gereğesi: *“Tasarınının 244 üncü maddesinde geçen “dinlenilmesinden vazgeçilmesine” ibaresi, daha doğru bir ifade olan “dinlenilmemesine” olarak değiştirilmiştir” (Kuru/Arslan/Yılmaz s.269 dn. 322).*

veya bazılarını dinleme ile, vakıa hakkında yeterli derecede bilgi edinmiş ise, geri kalan tanıkları dinlemeden hüküm verebilir. Bu şekildeki karar, usul ekonomisine ve usul kurallarına uygun olacaktır⁴.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu (HUMK)nda, HMK m. 241 hükmüne benzer bu şekilde bir düzenleme yoktur.

HMK içinde, m. 241 ile ilgili bazı hükümler de bulunmaktadır. Bunları ilgileri oranında şu şekilde belirtebiliriz:

HMK m. 240'da düzenlenen ve tanık gösterme şekli başlığını taşıyan hüküm, m. 241 ile ilgilidir. Hüküm (m.240), ikinci tanık listesi verilip verilemeyeceğinin ve tanıklar konusunda ne zaman kesin süre verilebileceğinin cevaplarını vermektedir. Hüküm şu şekildedir:

“Davada taraf olmayan kişiler tanık olarak gösterilebilir(m.240/1).

Tanık gösteren taraf, tanık dinletmek istediği vakıayı 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 (m.240/2).

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” (m.240/3)⁵.

⁴ Karş. Umar B., Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 2011 s. 727.

⁵ Hükümet Gerekçesi: *“Maddenin birinci fıkrasında kimlerin tanık gösterilebileceği ifade edilmiştir. Buna göre, davanın tarafları dışında ancak üçüncü kişilerin davada tanık olarak gösterilebileceği açıkça vurgulanmıştır. Tanık deliline ancak davanın tarafları başvurabilecekleri için, davada tanık gösteren taraf, tanık dinletmek istediği vakıa ile dinlenilmesi istenen tanıkların ad ve soyadları ile tebliğe elverişli adreslerini bir liste hâlinde mahkemeye sunmak zorundadır. Buna tanık listesi denir. Listede gösterilmemiş olan kimseler tanık olarak dinlenemeyecekleri gibi, ikinci bir tanık listesi de verilemez. İkinci tanık listesinin verilemeyeceğine ilişkin bu kesin kural, kamu düzeninden olup, davanın hâkimi bunu kendiliğinden dikkate almak zorundadır. İkinci bir*

Bu hüküm uyarınca, mahkemeye ibraz edilecek tanık listesinde, tanıkların hangi vakıa için dinletilecekleri belirtilecektir. Bu listede yer almayanlar, tanık olarak dinlenemeyecek ve ikinci bir tanık listesi verme yasağı söz konusu olacaktır. Kural budur. İstisna olarak, tanık listesindeki adresler hiç gösterilmemiş veya gösterilmesine rağmen tebligat yapılamamış ise, ilgili tarafa adreslerle ilgili olarak bir süre verilmesi gerekecektir. Bu süre kesindir. Bu istisna dışında, tanıklarla ilgili yeni bir süre yoktur. Bu süreye rağmen, kesin süre verilmesine neden olan hususlar devam ediyorsa, tanığın dinlenmesinden vazgeçilerek mevcut delillere göre karar verilebilecektir. Kesin süre verilmesi adres gösterilme halinde mümkündür⁶.

Dava dilekçesinin içeriği ile ilgili m.119/f hükmü de, m.241 ile ilgilidir. Hüküm: “*İddia edilen her bir vakianın hangi delillerle ispat edileceği*” şeklindedir.

Bu husus, somutlaştırma yükümlülüğü ile ilgilidir. Bu hüküm ile: Taraflara, hangi delilin hangi vakianın ispatı için gösterildiğini açıkça belirtme zorunluluğu getirilmiştir. Yani, taraflara somutlaştırma yükü getirilmiştir. Bu yükümlülük uyarınca, davacı iddia ettiği her bir vakianın hangi delille ispat edileceğini, dava dilekçesinde belirtmelidir. Bunun

tanık listesinin verilemeyeceğine ilişkin kural, aynı zamanda davaların makul süre içinde bitirilmesi açısından usul ekonomisine hizmet eden bir kuraldır. Tanığın mahkemece dinlenebilmesi için hâkim huzurunda bulunması gerekmektedir. Tanığa çıkarılacak davetiyenin, bildirilen adrese tebliği zorunludur. Bu amaçla, tanığın adresinin tanık listesinde gösterilmesi gerekir. Tanık listesinde adres gösterilmemiş veya gösterilen adreste tanık bulunamamışsa tarafa adres göstermesi için, işin niteliğine uygun kesin süre verilir. Bu uygun süreyi hâkim kendisi tespit edecektir. Verilen süre içinde adres gösterilmez veya bildirilen yeni adres doğru olmazsa tanığın dinlenilmesinden vazgeçilmiş sayılacağı düzenlemesine de yer verilmiştir. Böylece tanığın adresinin gösterilmemesi veya yanlış gösterilmesinden doğan gecikmelerin önlenmesi amaçlanmıştır” (Kuru/Arslan/Yılmaz-Kanun s. 268 dn.321).

TBMM Adalet Komisyonu Raporu: “Tasarının 243 üncü maddesinin birinci fıkrasında, fıkra hükmüne açıklık sağlanması ve uygulamada ortaya çıkması muhtemel sorunların önüne geçilmesi amacıyla değişiklik yapılmıştır” (Kuru/Arslan/Yılmaz-Kanun s.268 dn.321); karşı, HUMK m.274.

⁶ Adres gösterme ile ilgili olarak kesin süre ile ilgili olarak bkz: **Kılıç** s.2170.

sonucunda, özellikle ispat konusunda davaların usul ekonomisine uygun olarak tamamlanması mümkün olabilecektir⁷.

⁷ Hükümet Gerekçesi: “1086 sayılı Kanunun 179 uncu maddesindeki düzenlemeye karşılık gelen bu madde ile, dava dilekçesinde bulunması gereken hususların neler olduğu, ilâve unsurlarla birlikte ve daha geniş olarak düzenlenmiştir. Mahkemenin adının dava dilekçesinde gösterilmesiyle, davacının dilekçeyi vereceği görevli ve yetkili mahkeme belirlenmiş olmaktadır. Davacı ve davalı gerçek kişi ise ad, soyadı ve adresleri; tüzel kişi ise bu takdirde tüzel kişinin türü, unvanı ve adresi belirtilecektir. Maddeyle davacının gerçek kişi ve Türk vatandaşı olması hâlinde Türkiye Cumhuriyeti Kimlik Numarasının da dava dilekçesinde belirtilmesi esası getirilmiştir. Malvarlığı haklarına ilişkin ve konusu para alacağı olmayan davalarda, harca esas miktarın belirlenebilmesi bakımından, dava konusunun değerinin gösterilmesi esası da dava dilekçesinde bulunması gereken zorunlu unsurlardan biri hâline getirilmiştir. “Somutlaştırma yükü ve delillerin gösterilmesi” başlıklı 198 inci madde ile, tarafların, hangi delilin hangi vakianın ispatı için gösterildiğini açıkça belirtme zorunluluğu, yani somutlaştırma yükü getirilmiş olduğundan, bu yükümlülük gereği, davacının iddia ettiği her bir vakianın hangi delille ispat edileceğini, dava dilekçesinde belirtmesi esası da bir yenilik olarak maddede düzenlenmiştir. Böylece, özellikle ispat konusunda davaların usul ekonomisi ilkesine uygun bir biçimde, makul bir sürede sonuçlanması hedeflenmiştir. Tarafların kanunî temsilcilerinin ve davacı vekilinin kimlik ve adres bilgilerinin bulunması, davanın konusunun ne olduğu, davacının iddiasının dayanağı olan vakıaların neler olduğu, davanın hukukî sebepleri, açık bir şekilde istem sonucunun ve davacının varsa kanunî temsilcisinin veya vekilinin, dava açma iradesini ortaya koyan imzasının dava dilekçesinde bulunması esas 1086 sayılı Kanunun konuya ilişkin düzenlemesi, yerleşik uygulama ve anlayışa uygun olarak muhafaza edilmiştir. Cevap dilekçesi verme süresi 132 nci maddede düzenlendiğinden ve bu nedenle davacının cevap süresini belirtme yetkisi kalmadığından, cevap süresi, dava dilekçesinde bulunması gereken unsurlar arasında sayılmamıştır. Maddenin ikinci fıkrasında, birinci fıkranın (b), (c), (ç), (ğ) ve (h) bentlerindeki hususlardan birinin veya birkaçının eksik olması durumunda, mahkemece davacıya eksikliği tamamlaması için kesin süre verileceği, bu süre içinde eksikliğin tamamlanmaması hâlinde, davanın açılmamış sayılacağı düzenlenmiştir” (Kuru/Arslan/Yılmaz-Kanun s.166 dn.164).

HMK m. 129 uyarınca, cevap dilekçesinde: “*Savunmanın dayanağı olarak ileri sürülen her bir vakıanın hangi delillerle ispat edileceği*” (m.129/e) hususu yer almalıdır ve bu hüküm de tanıklarla ilgilidir⁸. Madde 129 hükmü de, m.119/f ve m.194 gibi somutlaştırma yükümlülüğü ile ilgilidir. Cevap dilekçesinde de, davalı hangi vakıanın hangi delille ispat edileceğini bizzat belirtmelidir. Bu durum, davalı için bir yükümlülüktür.

HMK m. 194’de düzenlenen somutlaştırma yükümlülüğünün de, tanık delili ile irtibatı vardır⁹. Madde başlığı, somutlaştırma yükü ve delillerin gösterilmesidir. Hüküm içeriği ise, aşağıdaki şekildedir:

“*Taraflar, dayandıkları vakıaları, ispata elverişli şekilde somutlaştırmalıdır*lar (m.194/1).

Tarafların, dayandıkları delilleri ve hangi delilin hangi vakıanın ispatı için gösterildiğini açıkça belirtmeleri zorunludur” (m.194/2).

Hükümet gerekçesinde şu hususlara vurgu yapıldığı görülmektedir:

Bu madde yeni bir düzenlemedir. İddia edilen vakıaların açık ve somut olarak ortaya konulması gerekir. Vakıaların somut olarak ileri sürülmesi, ilgili taraf için bir yüküdür; bu yükü yerine getirmeyen sonuçlarına katlanacaktır. Her bir vakıa bakımından, o vakıayı ispata yarayan ispat araçlarının da belirtilmesi önemlidir. Özellikle taraflarca hazırlama ilkesinin geçerli olduğu davalarda, mahkemenin yargılamayı

TBMM Adalet Komisyonu Gerekçesi: “Tasarının 124 üncü maddesinin ikinci fıkrasının başına, fıkra sayılan istisna bentlerinin ait olduğu fıkrayı belirtmek amacıyla “Birinci fıkranın” ibaresi eklenerek, yine aynı fıkra da geçen “yedi günlük” ibaresi, sürelerin hesabında kolaylık sağlanması ve uygulamadan kaynaklanan sorunların giderilmesi amacıyla “bir haftalık” olarak değiştirilmiştir” (**Kuru/Arslan/Yılmaz-Kanun s.167**); karşı, HUMK m. 179.

⁸ Hükümet Gerekçesi: “1086 sayılı Kanununun 200 üncü maddesindeki düzenlemeye karşılık gelen bu maddede, cevap dilekçesinde yer alması gereken hususlar, dava dilekçesine paralel olarak düzenlenmiştir” (**Kuru/Arslan/Yılmaz-Kanun s.175 dn.176**); karşı, HUMK m. 200-201.

⁹ Karş. HUMK m. 241, II.

doğru yürütebilmesi ve makul bir sürede karar verebilmesi için, delillerin vakıalarla bağlantısı kurularak mahkeme önüne getirilmiş olması gerekir. Bu da tarafların dayandıkları delilleri ve her bir delilin hangi vakıanın ispatı için kullanılacağını belirtmeleriyle mümkündür¹⁰.

Kural olarak sonradan delil gösterilemez. Ancak, geç bildirme kötüniyetli değilse, bir kusura dayanmıyorsa, mahkeme buna izin

¹⁰ Hükümet Gerekçesi: “Bu madde yeni bir düzenlemedir. Maddenin amacı, bir yandan ispatın genel hükümleri çerçevesinde temel bir kavrama yer vermek iken, diğer yandan da uygulamada genel geçer ifadelerle somut vakıalara dayanmadan davaların açılıp yürütülmesinin önüne geçmektir. Birinci fıkrada, somutlaştırma yükü düzenlenmiştir. Bir davada, ispat faaliyetinin tam olarak yürütülebilmesi, mahkemenin uyuşmazlığı doğru tespit ederek yargılama yapabilmesi, karşı tarafın ileri sürülen vakıalara karşı kendini savunabilmesi için, iddia edilen vakıaların açık ve somut olarak ortaya konulması gerekir. Genel geçer ifadelerle, somut bir şekilde ortaya koymadan iddia veya savunma amacıyla vakıaların ileri sürülmesi durumunda, yargılamanın sağlıklı bir şekilde yürütülmesi mümkün olmayacağı gibi, vakıaların anlaşılması için ayrıca bir araştırma yapılması ve zaman kaybedilmesi söz konusu olacaktır. Taraflar, haklarını dayandırdıkları hukuk kuralının aradığı koşul vakıalara uygun, somut vakıaları açıkça ortaya koymalıdır. Bu vakıaların somut olarak ileri sürülmesi, ilgili taraf için bir yüküdür; bu yükü yerine getirmeyen sonuçlarına katlanacaktır. İkinci fıkrada, somutlaştırma yükünün delillerle ilişkisi ortaya konulmuştur. Dava açılırken ve cevap dilekçesi verilirken taraflar, dayandıkları vakıaların hangi delillerle ispat edileceğini de belirtmek zorundadırlar. Delil bir ispat aracı olarak, ileri sürülen bir vakıanın doğruluğunu ispat etmeye yarar. Dolayısıyla her bir vakıa bakımından o vakıayı ispata yarayan ispat araçlarının da belirtilmesi önemlidir. Uygulamada, tarafların iddia veya savunmada bulunurken yeterli araştırma yapmadan vakıalar ileri sürdükleri veya bunların delillerini ortaya koymadan dilekçeler verdikleri görülmektedir. Özellikle taraflarca hazırlama ilkesinin geçerli olduğu davalarda, mahkemenin yargılamayı doğru yürütebilmesi ve makul bir sürede karar verebilmesi için, delillerin vakıalarla bağlantısı kurularak mahkeme önüne getirilmiş olması gerekir. Bu da tarafların dayandıkları delilleri ve her bir delilin hangi vakıanın ispatı için kullanılacağını belirtmeleriyle mümkündür” (Kuru/Arslan/Yılmaz-Kanun s.228-229 dn.256).

verebilir (HMK m. 145)¹¹. Bu durumlarda, mutlaka mahkemenin çok titiz davranması, tarafın durumunu objektif olarak değerlendirip yargılamada kötüniyetli davranışlara imkan tanımaması gerekir. Ayrıca, Yargıtay'ın da, bugüne kadar olan, bir kısmı tarafa esneklik sağlayan kararlarını gözden geçirmesi zorunluluk arz etmektedir¹².

C.GENEL DEĞERLENDİRME

Davada, tanıklar taraflarca gösterilir (m.240,1). Mahkeme, tarafların tanık olarak göstermedikleri kişileri kendiliğinden tanık olarak dinleyemez. İddia ve savunmasını tanıkla ispat etmek isteyen taraf (kural olarak ispat yükü kendisine düşen taraf) ilk önce tanıkların hangi husus (vakıa) hakkında dinleneceklerini mahkemeye bildirir. Dilekçelerde vakıanın tanık deliliyle ispat edileceğinin belirtilmesi yeterlidir. Tanıkların isim ve adresi daha sonra tanık listesi ile verilebilir¹³ veya dilekçeyle birlikte dinlenilmesi istenen tanıkların adı ve soyadı ile tebligata elverişli adreslerini içeren tanık listesi mahkemeye ibraz edilebilir. Tarafın mahkemeye verdiği tanık listesinde adres gösterilmemiş veya tanık gösterilen adreste bulunamamışsa, mahkeme tarafa adres (duruma göre tebligata elverişli yeni adres) göstermesi için işin niteliğine uygun kesin bir süre verir (m.94). Bu süre içinde adres gösterilmez veya gösterilen yeni adreste tebligat yapılamazsa (bu adres de doğru adres değilse) bu tanığın dinlenmesinden vazgeçilmiş sayılır (m.240,3). Tarafın yazılı olarak tanık dinletmek istemesi üzerine; mahkeme, o hususun tanıkla ispat edilip edilemeyeceğini inceler ve bu

¹¹ HMK m. 145'in Hükümet Gerekçesi şu şekildedir: "Uygulamada, davaların uzamasının temel sebeplerinden birinin de gereksiz yere yeni delil sunulması ve bu konuda taraflara verilen sürelerle uyulmaması olduğu bilinmektedir. Maddenin ilk fıkrasıyla, Kanunda belirtilen sürelerden sonra, davada yeni delil sunulmasının yasak olduğu kural olarak benimsenmiştir. Fakat iki istisna kabul edilmiştir. Yeni delil sunulması talebi yargılamayı geciktirme amacı taşııyorsa veya delilin süresinde sunulmaması ilgili tarafın kusuru dışında bir sebebe dayanıyorsa, hâkim gerekçesini de belirtmek şartıyla, yeni delil sunulmasına izin verilebilir. Bu şekilde delil sunma kuralına istisna getirilmesi, hukukî dinlenme hakkının tabî bir sonucudur" (Kuru/Arslan/Yılmaz-Kanun s. 189 dn.196); karşı.HUMK 244.

¹² Pekcanitez/Atalay/Özekes s.582-583.

¹³ Kılıç s.2168.

konuda bir karar verir. Mahkeme tanıkla ispatın mümkün olmadığı durumlarda, tanık gösterme talebinin reddine karar verir. Ancak, bu durumda mahkemenin tanık gösterme talebini reddetmeden önce, karşı tarafın tanık dinletilmesine açık muvafakatının olup olmadığını sorması gerekir. Diğer taraf, açıkça muvafakat verirse, hakim tanık dinleyebilir; aksi takdirde dinleyemez (m.200,2)¹⁴. Yani, tanık dinlemede kesin delille ispat zorunluluğu olmamalıdır. Kesin delille ispata ilişkin istisna yoksa, hakim diğer tarafa hatırlatır, muvafakat verirse hakim tanık dinleyebilir, aksi halde dinleyemez¹⁵.

HMK m. 240,3 hükmü ile, mahkemelerin tarafların tanık deliline dayanmaları durumunda, bu delille neyi ispat edeceklerini açıklamaları şeklindeki uygulama, kanun hükmü haline getirilmiştir. Davada tanık gösteren taraf; tanıkları, ispat etmek istediği vakıaları, dinlenilmesini istediği vakıaları, dinlenilmesi istenen tanıkların ad ve soyadlarını ve tebliğe elverişli adreslerini bir liste halinde mahkemeye sunmak zorundadır. Buna tanık listesi denir. Listede gösterilmemiş olan kişiler tanık olarak dinlenemez ve ikinci tanık listesi verilemez. Bu husus kamu düzenine ilişkindir, hakim bunu kendiliğinden dikkate almak durumundadır ve ikinci tanık listesi verilememesi kuralı usul ekonomisine uygundur¹⁶.

Tarafların dinlenilmesini istediği çok sayıda tanık bulunuyorsa, mahkeme gösterilen tanıklardan bir kısmının tanıklığı ile ispat edilmek istenen husus hakkında yeterli derece bilgi edinirse, usul ekonomisi (m.30) çerçevesinde, geri kalan tanıkların dinlenilmemesine karar verebilir (m.241)¹⁷. HMK'da, hakim tanıkların bir kısmının dinlenilmesi ile yetinmesine ilişkin olarak m.241'de yeni bir düzenleme getirilmiştir. Bu husus, uygulamada yer alan bir durumun kanun ile tespit halidir¹⁸.

¹⁴ **Pekcanitez/Atalay/Özekes** s. 646; **Kuru/Arslan/Yılmaz-Usul** s.422; **Karşı** s. 526-527.

¹⁵ **Kılıç** s.2167.

¹⁶ **Karşı** s. 527; **Pekcanitez/Atalay/Özekes** s.646

¹⁷ **Kuru/Arslan/Yılmaz-Usul** s.422; **Pekcanitez/Atalay/Özekes** s. 653

¹⁸ **Karşı** s. 527.

İkinci tanık listesi verme yasağı kamu düzenine ilişkindir. Karşı taraf, ikinci tanık listesi verilmesine muvafakat etse bile, mahkeme ikinci tanık listesindeki tanıkları dinleyemez. İkinci tanık listesi verme yasağı, yalnızca tanık listesinde gösterilen tanıklarla ispat edilmek istenen belli bir (veya birkaç) vakıa içindir. Buna karşılık, taraf, ispat etmek istediği başka bir vakıa hakkında (dava veya savunmanın genişletilmesi yasağı sınırları içinde) yeni bir tanık listesi verebilir¹⁹.

Buraya kadarki açıklamalar, taraflarca hazırlama ilkesinin uygulandığı davalar içindir. Buna karşılık, kendiliğinden araştırma ilkesinin uygulandığı davalarda ikinci bir tanık listesi verilebilir²⁰.

Kendiliğinden araştırma ilkesinin geçerli olduğu davalarda ve listede gösterilen tanıkların dinlenmesinin maddi bakımdan imkansız (gösterilen tanıkların ölmüş olması) bulunduğu veya gösterilen tanıkların taraflardan biriyle irtibatlı olması durumlarında yeni tanık listesi verilebilir²¹.

Bir taraf, tanık listesinde göstermiş olduğu tanıkların (bazısının veya tümünün) dinlenmesinden vazgeçebilir. Bunun için karşı tarafın muvafakatına gerek yoktur. Karşı taraf, tanık listesini veren tarafın vazgeçmiş olduğu tanıkların dinlenmesini, kendisi isteyebilir²². Davacı gösterdiği tanıkların dinlenmesinden vazgeçmemiş ise, tanıkları dinlenmeden hüküm verilmesi doğru değildir²³.

Davada somutlaştırma yükümlülüğü gereği, iddia edilen vakıaların açık ve somut olarak ortaya konulması gerekir. Bu vakıaların somut olarak ileri sürülmesi, ilgili taraf için bir yükür, bu yükü getirmeyen davacı (taraf) sonuçlarına katlanmak zorundadır. Bu hususlar, davalı taraf için de geçerlidir²⁴. Hükümet gerekçesinde de, bu husus vurgulanmıştır. İddia edilen her bir vakıanın, hangi delillerle ispat edileceği dava dilekçesinde gösterilmesi gerekir. Bu düzenleme ile HMK

¹⁹ **Kuru/Arslan/Yılmaz-Usul s.422; Karşlı s.527.**

²⁰ **Karşlı s. 527; Kuru/Arslan/Yılmaz-Usul s.422.**

²¹ **Kılıç s.2169.**

²² **Kuru/Arslan/Yılmaz-Usul s. 423; Kılıç s. 2174.**

²³ **Kılıç s.2174.**

²⁴ **Kuru/Arslan/Yılmaz-Usul s.285 ve s. 313.**

m. 194 birlikte ele alındığında, taraflara hangi delilin hangi vakianın ispatı için gösterildiğini açıkça belirtme, yani somutlaştırma yükümlülüğünün getirildiği ve yükümlülüğün HUMK’undaki düzenlemeye göre daha kesin bir düzenleme olduğu söylenebilir. Bu eksikliğin varlığında, dilekçe hemen reddedilmemeli; hakim, bu eksikliği makul süre içinde, kendi yetkisi dahilinde ve davanın aydınlatılmasına ve ispat mükellefiyetinin ifasına yarayacak şekilde tamamlamalıdır²⁵. HUMK’nu m.179/3’de de, delillerin nelerden ibaret olduğunun; dava dilekçesinde gösterilmesi zorunluluğu bulunmasına rağmen, Yargıtay, diğer delilleri de kapsayıcı şekilde “vs.deliller” veya “diğer kanuni deliller” gibi ifadeler varlığında, açıkça belirtilmeyen (aslında yalnızca tarafların göstermesi durumunda başvurulabilecek) bazı delillere başvurulabileceği şeklinde, aslında kanundaki düzenlemeye tam da uymayan kararlar veriyordu. Bu konudaki yeni düzenlemeden sonra, Yargıtay’ın bu yöndeki içtihatlarının geçerliliğinin olmaması gerekir²⁶.

Taraflarca hazırlama ilkesine tabi davalarda hakim, taraflarca beyan edilmeyen maddi meseleye ilişkin bir hususu (kural olarak vakıaları) kendiliğinden dikkate alamaz ve taraflara bu hususu hatırlatabilecek bir davranış içinde de bulunamaz (m.25). Yani, davada hakim tarafından bir karar verilebilmesi için, ispatı gereken vakıalara ilişkin tüm bilgiler kural olarak, davanın taraflarınca getirilmek zorundadır. Çünkü, taraflarca getirilme ilkesinin gereği olarak, dava malzemesini (vakıaları-vakia iddialarını ve delilleri) taraflar mahkemeye getirmek durumundadırlar. Somutlaştırma yükü, genel anlamda, tarafların açıklama ödevinin bir parçası ve dilekçelerin verilmesi aşamasındaki görünümüdür. İddia ve somutlaştırma yükü üzerine düşen taraf, bunu yerine getirmedikçe, başkaca inceleme yapılması ve lehine bir karar elde etmesi mümkün değildir. Böyle bir durumda aleyhine karar verilecek ve talebi reddedilecektir²⁷.

²⁵ **Karşlı** s.426.

²⁶ **Pekcanitez/Atalay/Özekes** s.428.

²⁷ **Pekcanitez/Atalay/Özekes** s. 558-560.

Mahkemenin, davada tanık ifadelerinden hepsine, ayrıntılı olarak girmemesi serbest delil takdirinin atlanılması veya aşılması demek değildir²⁸.

Tanıklardan bir kısmının dinlenmemesine karar verilmesinde gerekçe gösterilmelidir (HMK m. 297/1-c). Bu gerekçe soyut değil, somut, ikna edici olmalıdır. Örneğin: Tanıklar dinlenmeden, tanıklığın kabul edilmeyiş nedenleri tutanakta gösterilmeden, diğer delillere göre karar verilmesi usul kurallarına aykırıdır²⁹.

Hakim, sadece vicdani kanaatine dayanarak hareket etmemeli, tanıklığa neden itibar edilip edilmediğini de kararında açıkça gerekçelendirmelidir. Hakimin, sadece inanmamış olması, tanık sözlerini geçersiz kılmaz³⁰.

Hakim, tanıklığı, serbestçe (ayrı olarak) değerlendirir; gerekçe göstermek suretiyle reddedebilir. Bir delilin gerekçe gösterilmeden reddi usule aykırıdır³¹. Gerekçede, deliller değerlendirilmemiş, özellikle de mahkeme, tanıklığı sorumluluğuna yaraşır biçimde denetlememiş ise, karar gerekçeden yoksun sayılmalı ve bozulmalıdır³². Bu gerekçe, akraba "tanıkların hakikati ifade etmedikleri" şeklinde genel bir gerekçe değil; akraba tanıkların gerçek dışında konuştuklarının makul ve hayatın olağan akışına uygun gerekçelerle izahı şeklinde olmalıdır³³.

Akraba olan tanıkların sözleri, tarafsız tanık beyanlarıyla da teyit edilmesinde gözönüne alınması gerekir. Tanıklardan bir kısmının, taraflardan birinin veya her ikisinin akrabası olması başlı başına ifadelerinin gözönüne alınmaması için bir neden olmamalı ve iki tarafa

²⁸ Akcan s. 246.

²⁹ Örneğin, dava dilekçesinde tanık deliline dayanıldığı halde, ayrıca taraflar arasında yakın akrabalık bulunması nedeniyle, tanık dinlenmeden, teklif edilen yemine dayanılarak hüküm verilmesi bozma nedenidir (13.HD 15.12.1988, 4534/6128: Yasa HD 1989/4 s.528 no.251).

³⁰ HGK 11.5.1979, 2-61/453 (İKİD 1980/227, s.7418).

³¹ 9.HD 3.2.1987, 10406/946 (Yasa HD 1987/4 s.622-623); 15.HD 19.6.1996, 3158/3503 (YKD 1997/2 s.237-240).

³² Akcan s. 86.

³³ 2.HD 20.12.1973, 7756/7335 (İBD 1974/1-4 s.217-218); HGK 20.6.1973, 2/1470-530 (İKİD 1973/153 s.2235-2237).

aynı derecede yakın bulunan tanıkların tanıklığına dayanılmalıdır³⁴. Aksini gösterir kesin ve inandırıcı delil ve olaylar olmadıkça tanıkların doğruyu söylemeleri asıldır. Akrabalık, arkadaşlık veya diğer çağdaş (medeni) ilişkiler, başlı başına tanık sözlerini değerden düşürmeye yeterli olarak görülmemelidir. Fakat, bu akraba tanıkların tarafsız kalamayacağı kabul edilebilecek durumlarda, ifadelerinin hükme esas alınması usule uygun olmayacaktır.

Mahkeme, olayda tanık dinlenmesi gerekirken dinlemeyerek, davayı reddetmiş ve fakat karar sonuç bakımından doğru ise karar onanır³⁵. Listesi verilen tanıklardan başka o vakıa hakkında tanık dinlenmesi usule aykırı olmakla birlikte, bu aykırılık kararın sonuca etkili değilse, verilen karar bozulmaz. Usule aykırılığa işaret edilerek karar onanır³⁶.

Kesin süreye ilişkin ara kararda, tarafın ne yapması gerektiğinin açık olarak belirtilmemesi³⁷ halinde, tarafın kesin süreye uymadığı kabul edilerek, tanık gösterme hakkını kaybettiğini kabul etmek mümkün değildir. Bu halde, karar bozulmalı ve tanıklar dinlenmeli ve ona göre karar verilmelidir³⁸. Mahkemece verilecek kesin süre içinde, tarafın tanık listesi vermemesinde, tanık listesi verme ve tanık dinletme hakkı düşer. Kesin süreden sonra verilen tanık listesinde belirtilen tanıkların dinlenmesi ve bu tanıkların ifadelerine değer verilmesi usule aykırıdır³⁹.

³⁴ HGK 8.2.1969, 3-1294/95 (ABD 1969/3, s.542).

³⁵ 13.HD 1.3.1979, 526/922 (ABD 1979/5 s.97).

³⁶ **Akcan** s.194.

³⁷ Kesin sürenin hukuken sonuç doğurabilmesi için, yapılması gerekenin kararda ve gönderilecek tebliğ belgesinde açıkça belirtilmesi gerekir (HGK 21.9.1983, 14-2447/825; İKİD 1984/278, s.2417; 2.HD 16.3.1978, 1973/2050: YKD 1979/6, s.776; 1.HD 4.5.1978, 4973/5037: YKD 1978/8, s.1272).

³⁸ 2.HD 29.1.1974, 7916/498 (YKD 1975/3 s.36-37; RKD 1974/4-5 s.167-168); 2.HD 20.11.1970, 5488/6136 (RKD 1971/2 s.49).

³⁹ 2.HD 22.11.1996, 11030/12174 (YKD 1997/4 s.512-513); 2.HD 12.12.1985, 11045/13571 (YKD 1996/5 s.709-710); HGK 4.12.1971, 1-911/716 (ABD 1972/2, s.278); HGK 17.2.1971, 2-875/87 (TİK 1971/2, s.319).

Delil ikame hakkının kısıtlanması usule aykırıdır⁴⁰.

Tanık dinlenmesi gerekirken, tanık dinlenmeden karar verilmesi eksik incelemedir⁴¹. Yani, bazı tanıkların dinlenmemesi üzerine, davada yeterli bilgiye ulaşılamamışsa veya bazı tanıkların dinlenmemesi konusunda gerekçe gösterilmemiş veya gerekçe yetersiz ise, bu husus usul kurallarına aykırı olacaktır. Tanık veya tanıklar dinlense bile, sonuç değişmeyecek ise, karar onanmalıdır. Kararda önemli veya ağır usule aykırılıklar varsa, hüküm bozulmalıdır⁴². Hükümün bozulması ve uyma kararı verilmesi üzerine dinlenmeyen bu tanıkların dinlenmesi gerekecektir⁴³. Bozmaya uyularak, tanığın dinlenmesine karar verildiği halde, tanık dinlenirken duruşma günü bildirilmeyerek, davalı tarafın yargılamada hazır bulunma hakkından mahrum edilmesi, sonucu etkileyen usul yanlışlığıdır⁴⁴.

Kararın, mahkemenin gösterilen tanıkları dinlememiş olması nedeniyle bozulmasında, tanıkların dinlenmemiş olmasından önceki işlemler geçerlidir. Dinlenmeden sonraki işlemler ise, sadece bozmanın kapsamına dahil oldukları oranda geçersizdir. Bu durumda, mahkemenin tanık dinlemesi üzerine keşif yapılmış, bilirkişi incelemesine başvurulmuş ise bunlar geçerlidir. Yalnız tanık dinlenmemesi ile ilgili işlemler geçersizdir. Kararın bozulmasından sonra yeniden hüküm vermesi gereken hakim, dinlenmeyen tanıkları dinler, davanın taraflarının görüşlerini alır, ondan sonra hükmünü verir. Fakat, mahkeme tanıkla ispatı mümkün olmayan bir vakiada, dinlememesi gerekirken, tanık

⁴⁰ 9.HD 12.6.1984, 5379/6520 (Yasa HD 1984/7 s.1038).

⁴¹ 11.HD 16.3.1995, 367/2016 (YKD 1995/6 s.904-905); 2.HD 10.1.1994, 12359/25 (İKİD 1994/400 s.10237); 4.HD 31.1.1991, 1779/567 (Yasa HD 1991/4 s.534-535); 1.HD 25.2.1985, 1628/2150 (Yasa HD 1985/6 s.915-916); HGK 22.6.1966, 2-372/198 (İKİD 1966/69 s.4798-4799). Ancak, dosyadaki raporlar ve toplanan deliller karşısında, tanık dinlenmiş olsa dahi, sonuç değişmeyecek idiyse, tanığın dinlenmemesi nedeniyle verilen karar bozulmaz (2.HD 22.4.1982, 2092/3666: YKD 1983/1 s.36-37); eksik inceleme konusunda ayrıca bkz: **Akcan** s. 255 vd.

⁴² Kararın usule aykırılıktan dolayı bozulabilmesi için yararlanılabilecek asli ve tali ölçütler hakkında bkz: **Akcan** s. 228 vd.

⁴³ Hükümün bozulmasından sonraki durum için bkz: **Akcan** s. 342 vd.

⁴⁴ **Akcan** s. 321; 2.HD 1.2.1973, 7700/441 (RKD 1973/4-5 s.168-169).

dinlemiş ve temyiz edilen hüküm de yalnızca bu nedenle bozulmuş ise, dinlenmemesi gereken tanığın dinlenmesinden sonraki keşif ve bilirkişi incelemesi işlemleri de geçersizdir⁴⁵.

SONUÇ

Hakim, tanıklardan bir kısmını dinlemesi sonucunda; vakıa hakkında, yeterli bir bilgiye ulaşmış ise; diğer tanıkları dinlemeden hüküm verebilecektir (HMK m.241). Uygulamadaki mevcut durum, kanun maddesi haline getirilmiştir. Bu şekilde verilen hüküm, usul ekonomisi ve adil yargılanma ve hukuki dinlenilme hakkı ilkesi gibi usul ilke ve kurallarına da uyum içinde olacaktır. Hakimin, bu konudaki kararında, diğer tanıkların dinlenmemesi hususunda ikna edici, somut bir gerekçe göstermesi gerekir. Bu halde, hukuki dinlenilme hakkı ilkesinin ve adil yargılanma hakkı ilkesinin ihlali olmayacaktır. Bu husus taraflarca hazırlama ilkesinin geçerli olduğu davalar için geçerlidir. Bu ilkenin geçerli olduğu davalarda, tanıklardan bir kısmının dinlenilmesi ile vakıalar aydınlanmış ise, diğer tanıkların dinlenmesine gerek yoktur. Kanun koyucunun amacına uygun olanı budur. Kalan diğer tanıkların dinlenmesi amacıyla, kesin bir süre verilmesine gerek yoktur. Kesin süre yalnızca adres konusundadır (HMK m. 240). Tanıkların dinlenmesi konusunda hakime bir yükümlülük yüklenmemiştir. Asıl yükümlülük, dilekçeler aşamasındaki somutlaştırma yükümlülüğü nedeniyle, taraflara aittir. Dava dilekçesinde somutlaştırma yükümlülüğü uyarınca, taraflar hangi vakıa için tanık göstereceklerini belirtmeleri gerekir (HMK m. 119, m. 129, m. 194). Bu sorumluluğunu yerine getirmeyen taraflar, sonuçlarına katlanacaklardır. İstisnai olarak, tanık listesinin geçersiz olması, tanıkların ölmesi gibi durumlarda ikinci tanık listesi verilebilir. Yine, şartların varlığında, hakimin uygun görmesiyle (m.145) yeni tanık listesi verilebilir. Kendiliğinden araştırma ilkesinin geçerli olduğu davalarda ise, hakim tanık deliline her zaman başvurabilir.

⁴⁵ Akcan s.345.