

**YARGITAY İÇTİHADI BİRLEŞTİRME
HUKUK GENEL KURULU KARARI**

ESAS NO : 2015 /2

KARAR NO :2017/1

ÖZET: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra açılmış olan davalarda tarafların dava ve cevap dilekçeleri ile delil listelerinde "sair deliller, her türlü delil, ve sair deliller" gibi ibarelerin bulunması halinde tarafların yemin deliline başvurmış sayılmayacakları ve bu kapsamda hâkimin ispat yükü kendisine düşen tarafa "yemin teklifinde bulunma hakkı"nı hatırlatamayacağı hususundadır.

I. GİRİŞ

A. İÇTİHAHLARI BİRLEŞTİRME KONUSUNDAKİ BAŞVURU

Av. Fatih Karamercan 19.11.2014 tarihli dilekçesi ile 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun (HMK.) yürürlüğe girmesinden sonra açılmış olan davalarda "sair deliller-her türlü delil -vs. deliller" ibarelerinin kullanılması halinde tarafların "yemin" deliline de dayandıklarının kabul edilip edilemeyeceği, bu kapsamda hâkimin ispat yükü üzerinde olan tarafa yemin teklif etme hakkını hatırlatmasının gerekip gerekmediği konusunda Daireler arasında ortaya çıkan görüş ayrılıklarının birleştirilmesini istemiştir.

B. YARGITAY BİRİNCİ BAŞKANLIK KURULUNUN KARARI VE İÇTİHADI BİRLEŞTİRMENİN KONUSU

Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulunun 10/12/2015 tarih ve 215/a sayılı Kararı ile;

Aşağıda I-C'de belirtilen kararlar arasında görüş ayrılığı bulunduğu ve farklı uygulamaların sürdürüldüğü sonucuna varıldığından; ayrıklığın Hukuk İchtihatları Birleştirme Genel Kurulunca giderilmesi gerektiğine, görüşme tarihi daha sonra Birinci Başkanlıkça belirlenmek üzere, raporör üye olarak Adem Albayrak'ın görevlendirilmesine karar verilmiştir.

İçtihadı Birleştirme konusu ise "6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra açılmış olan davalarda tarafların dava ve cevap dilekçeleri ile delil listelerinde "sair deliller, her türlü delil, ve sair deliller" gibi ibarelerin bulunması halinde tarafların yemin deliline başvurmış sayılıp sayılmayacakları ve bu kapsamda hâkimin ispat yükü kendisine düşen tarafa 'yemin teklifinde bulunma hakkı'nı hatırlatıp hatırlatamayacağı" olarak belirlenmiştir.

C. GÖRÜŞ AYKIRILIĞININ GİDERİLMESİ İSTEMİNE KONU KARARLAR

İkinci Hukuk Dairesinin 22.01.2014 gün ve E: 2013/18501 K: 2014/1181, 09.07.2014 gün ve E: 2014/1250 K:2014/15971; Üçüncü Hukuk Dairesinin 13.01.2014 gün ve E: 2013/15600 K: 2014/120, 17.03.2014 gün ve E: 2013/20098 K:2014/4088, 06.05.2014 gün ve E: 2013/21392 K: 2014/6953, 02.06.2014 gün ve E: 2014/778 K:2014/8653, 09.06.2014 gün ve E: 2014/8565 K: 2014/9130, 16.06.2014 gün ve E: 2014/8179 K:2014/9604; Altıncı Hukuk Dairesinin 03.04.2014 gün ve E: 2013/12712 K:2014/4351, 13.05.2014 gün ve E: 2014/3745 K:2014/6156, 22.05.2014 gün ve E: 2014/4790 K:2014/6638, 26.05.2014 gün ve E: 2013/15347 K:2014/6797, 12.06.2014 gün ve E: 2013/15109 K:2014/7768, 18.06.2014 gün ve E: 2014/5796 K:2014/8060, 30.06.2014 gün ve E: 2014/7009 K:2014/8663, 25.09.2014 gün ve E:2014/8874 K:2014/10427; Onüçüncü Hukuk Dairesinin 12.03.2014 gün ve E: 2013/28263 K:2014/6977, 09.04.2014 gün ve E: 2013/2811 K: 2014/10835, 27.05.2014 gün ve E: 2014/2672 K:2014/16451, 05.06.2014 gün ve E: 2014/12325 K: 2014/17833, 15.09.2014 gün ve E: 2014/8855 K: 2014/27028; Ondokuzuncu Hukuk Dairesinin 24.04.2013 gün ve E: 2013/4822 K: 2013/7308, 12.05.2014 gün ve E:2014/4906 K:2014/9037, 02.06.2014 gün ve E: 2014/6872 K:2014/10385,05.06.2014 gün ve E: 2014/7406 K: 2014/10611, 22.09.2014 gün ve E: 2014/9471 K: 2014/13860; Yirmioçüncü Hukuk Dairesinin 04.02.2014 gün ve E: 2013/6432 K: 2014/703, 01.04.2014 gün ve E: 2013/8570 K: 2014/2465 sayılı kararlar.

D. GÖRÜŞ AYKIRILIĞININ GİDERİLMESİ İSTEMİNE KONU KARARLARDA BELİRTİLEN GÖRÜŞLERİN ÖZETLERİ

1. İchtihatların Birleştirilmesi Konusu Kapsamında Kullanılan İbarelerin Yemin Deliline Dayanma Olgusunu Kapsayacağı Görüşünde Olan Daireler

Üçüncü Hukuk Dairesi, Altıncı Hukuk Dairesi ve Onüçüncü Hukuk Dairesi konuyla ilgili olarak Yargıtay Birinci Başkanlığına bildirdikleri görüşlerinde özetle içtihadı birleştirme konusu edilen hususta tarafların dilekçelerinde "sair deliller-her türlü delil-vs. deliller" gibi ibareleri kullanmalarının "delillerin hasredilmesi" kuralına aykırı olmadığı, bu çerçevede hâkimin ilgili tarafa yemin teklif etme hakkını hatırlatmasının davayı aydınlatma ödevi (HMK. m.31/içinde kaldığı) ve bu suretle savunma hakkının kısıtlanması ve daraltılması suretiyle hak kaybına sebebiyet verilmemiş olacağı belirtilmiştir.

2. İchtihatların Birleştirilmesi Konusu Kapsamında Kullanılan İbarelerin Yemin Deliline Dayanma Olgusunu Kapsamayacağı Görüşünde Olan Daireler

İkinci Hukuk Dairesi, Ondokuzuncu Hukuk Dairesi ve Yirmioçüncü Hukuk Dairesi konuyla ilgili olarak Yargıtay Birinci Başkanlığına bildirdikleri görüşlerinde özetle içtihadı birleştirme konusu edilen hususta tarafların dilekçelerinde "sair deliller-her türlü delil-vs. deliller" gibi ibareleri kullanmalarının dava

dilekçesinin içeriğine ilişkin Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 119/1-f maddesindeki "iddia edilen her bir vakianın hangi delillerle ispat edileceği", cevap dilekçesinin içeriğine ilişkin 129/1-e maddesindeki "savunmanın dayanağı olarak ileri sürülen her bir vakianın hangi delillerle ispat edileceğinin gösterilmiş olmasına ilişkin düzenlemeler ile cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçeleri hakkında, dava ve cevap dilekçesine ilişkin hükümlerin niteliğine aykırı düşmedikçe kıyasen uygulanacağına ilişkin 136/1 maddesi kapsamında yemin deliline başvurulduğu anlamının çıkarılmayacağı; tarafların anılan Yasa kapsamında artık iddia ve savunmalarını ispat için gerektiğinde yemin deliline başvurmak istiyorlarsa bunu açıkça bildirmek zorunda oldukları belirtilmiştir.

II. ÖNSORUN

Yargıtay İçtihatları Birleştirme Hukuk Genel Kurulundaki görüşmeler sırasında esasa geçilmeden önce konu ile ilgili olarak çeşitli Dairelerce münferit kararlar verildiği ve bu kararların "yerleşik hal" olmadığı, diğer bir deyişle müstakar uygulama haline gelmediği; Yargıtay İçtihatları Birleştirme İlke Kararı (RG. 13.07.1974 gün ve 15294 s.) uyarınca içtihatları birleştirme için gereken önşartın henüz oluşmadığı belirtilerek içtihatların birleştirilmesine gerek olup olmadığı hususu önsorun olarak gündeme getirilmiştir.

Önsoruna ilişkin olarak yapılan değerlendirmede Yargıtay Kanunu'nun "Hukuk ve Ceza Genel Kurullarının Görevleri" kenar başlıklı 15 inci maddesinin 2 nci bendine göre Yargıtay kararları ile sınırlı olmak üzere iki halde içtihatların birleştirilmesinin söz konusu olduğu ve bunların:

1. Hukuk daireleri arasında veya ceza daireleri arasında içtihat uyumsuzlukları bulunması.
2. Yargıtay dairelerinden birinin yerleşmiş içtihadından dönmek istemesi ve benzer olaylarda birbirine uymayan kararlar vermiş bulunması, olarak gösterildiği hususu dikkate alındığında eldeki içtihadı birleştirme konusunda başvurunun dilekçesinde gösterilenden daha fazla karar bulunduğu ve Daireler bakımından kararlı ve sürekli uygulamanın ve dolayısıyla içtihatların birleştirilmesine ilişkin olarak aranan önşartın sağlanmış olduğuna oyçokluğu ile karar verilmiştir.

III. İÇTİHADİ BİRLEŞTİRMEYLE İLGİLİ KAVRAM, KURUM VE YASAL DÜZENLEMELER

A. İÇTİHADİ BİRLEŞTİRMEYLE İLGİLİ KAVRAMLAR VE KURUMLAR

a) Yemin ve Yeminin Delil Niteliği

1) Kavramsal Olarak Yemin

Sözlük anlamıyla yemin (ant) "Tanrı'yı veya kutsal bilinen bir kişiyi, bir şeyi tanık göstererek bir olayı doğrulamak" demektir (Türk Dil Kurumu, Güncel Türkçe Sözlük). Hukuk terminolojisinde ise "bir kimsenin verdiği sözü temin veya sözünün doğruluğunu tasdik için kanun ile muayyen sözleri söylemesi veya hareketleri yapması" (Türk Hukuk Lügati, 3.b., Ankara 1991, s.363) olarak tanımlanmıştır.

Hukuk Muhakemeleri Kanununda tanık, bilirkişi ve taraf yeminleri ayrı müesseseler olarak düzenlenmiş fakat yeminin bir tanımı verilmemiştir. Tanık ve bilirkişi yeminleri ilgililerini doğru söylemeye yönelten birer vassa iken, taraf yeminini bir delil olarak kabul edilmiştir.

Öğretide benimsenen tanıma göre taraf yeminini "taraflardan birinin, bir vakianın doğru olup olmadığı hakkında, mahkeme önünde ve kanunun belirlediği şekilde beyanda bulunmasıdır (Yılmaz, E.: Medeni Yargılama Hukukunda Yemin, 2.b., Ankara 2012, s.25).

b) İspat, Vakıa ve Delil Kavramları

Dava konusu yapılan, bir diğer ifade ile davada talep sonucu olarak varlığı ileri sürülen sübjektif bir hakkın var olup olmadığının anlaşılması, maddi hukukun o hakkın doğumunu veya sona ermesini kendisine bağladığı vakıaların doğru olup olmadığının tespit edilmesi sonucunda mümkün olur. Dava konusu hakkın ve buna karşı yapılan savunmanın dayandığı vakıaların var olup olmadıkları hakkında mahkemeye kanaat vermesi işlemine ispat denir (Kuru, B.: Hukuk Muhakemeleri Usulü, C.II, 6.b., İstanbul 2001, s.6196; Postacıoğlu, İ. E./Altay, S.: Medeni

Usul Hukuku Dersleri. 7.b., s.558, n.1069; Üstündağ, S.: Medeni Yargılama Hukuku, C.I-II, İstanbul 2000, s.612; Tanrıver, S.: Medeni Usül Hukuku, C.I, Ankara 2016, s.741; Pekcanitez. H./Atalay, O./Özkes, M.: Medeni Usül Hukuku, 13.b., Ankara 2012, s.538).

Vakıa (olgu) kendisine hukuki sonuç bağlanmış olaylardır. Bir vakianın ispatı için başvuru araçları ise delil (kanıt) denir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu delilleri senet, yemin, tanık, bilirkişi, keşif ve uzman görüşü olarak sıralamıştır. Bu sayma sınırlayıcı (tahdidi) olmayıp, kanunun belirli bir delille ispat zorunluluğu getirmedeği hallerde taraflar kanunda düzenlenmemiş diğer delillere de dayanabilirler (Tanrıver, s.799). Öte yandan öğretilerde deliller "kesin" ve "takdiri" olarak iki grup altında mütalaa edilmektedir (Kuru, II, s.2032 vd.; Pekcanitez/Atalay/Özkes, s.606 vd.; Tanrıver, s.817). Bu kapsamda yemin, kesin delillerden; bir başka anlatımla yemin hakkındaki hükümlere uyulmasıyla o vakıa kesin biçimde kanıtlanmış olur.

İspat bir yükümlülük olmayıp, bir yükür. Yük (köllet) hukuk düzeninin bir kimseye, diğer bir kimse karşısında yüklemiş olduğu davranış olup, küllet üzerine yüklenen kişi bu davranışı yerine getirmedeği takdirde ya elde etmesi mümkün olan bir hakkı kazanamaz ya da böyle bir hakkı kaybeder (Eren, F.: Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 16.b., Ankara 2014, s.45). Buna göre ispat yükü kendisine düşen taraf bunu yerine getirmek zorunda değildir fakat bunun yerine getirilmemesi halinde dava sonucunda ulaşılmaya çalışılan hakka ulaşamayacak (Börü. L.: Medeni Usul Hukukunda İddia ve Somutlaştırma Yükü, Ankara 2016, s.66 vd.); üst paragrafta kullanılan ifade ile mahkemede bu yönde bir kanaat oluşturmak mümkün olmayacaktır.

c) Yeminin Delil Niteliği

Yukarıdaki açıklamalar ışığında değerlendirildiğinde yemin, taraflardan birinin davanın çözümünü ilgilendiren bir olayın doğru olup olmadığı konusunda, kanunda belirtilen usule uyarak, mahkeme önünde, kutsal sayılan değerlerle teyit eden ve kendisine kesin delil vasfı yüklenmiş sözlü açıklamalardır.

Bütün ispat vasıtalarında olduğu gibi yeminin de konusu davanın çözümü bakımından önem taşıyan, çekişmeli olan ve kişinin kendisinden kaynaklanan vakıalardır (HMK.m.225/1).

Bir kimsenin bir hususu bilmesi onun kendisinden kaynaklanan vakıa sayılırken (HMK.m.225/2); tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyeceği vakıalar, bir işlemin geçerliliği için, kanunen iki tarafın irade açıklamalarının yeterli görülmediği haller, yemin edecek kimsenin namus ve onurunu etkileyecek veya onu ceza soruşturması ya da kovuşturması ile karşı karşıya bırakacak vakıalar yeminin konusu olamaz (HMK.m.226).

Yemin, kendisine ispat yükü düşen taraf teklif edebilir. Kendisine ispat yükü düşmeyen tarafın, yemin teklif etmesinin hiçbir hukuki sonucu yoktur.

İçtihadı birleştirmeye konu olan husus taraf yeminine ilişkindir. Bu anlamda tarafın bir delili kullanabilmesi için o delile usulüne uygun şekilde dayanmış olması gerekir.

Değerlendirilmesi gereken konu, yemin deliline açıkça dayanılmasının gerekip gerekmediği bir başka deyişle "sair deliller", "her türlü delil", ve "vesair deliller" ibaresinin kullanılması halinde yemin deliline dayanıldığının kabul edip edilemeyeceği ve yemin deliline dayanılımsı olması durumunda bu hakkın hâkim tarafından tarafa hatırlatılıp hatırlatılmayacağı noktasındadır.

2. Delillerin Gösterilmesi, İbrarı ve Hâkimin Davayı Aydınlatma Ödevi

a) Delillerin Gösterilmesi ve İbrarı

Hukuk Muhakemeleri Kanunu "dava dilekçesinin içeriği" başlıklı 119 uncu maddesinin 1 inci bendinin (e) alt bendinde davacıya, iddiasının dayanağı olan bütün vakıaların sıra numarası altında açık özetlerini ve (f) alt bendinde de iddia ettiği her bir vakıayı hangi delillerle ispat edeceğini göstermek yükümlülüğü getirmiş; bu ilkeyi "somutlaştırma yükü ve delillerin gösterilmesi" başlıklı 194 üncü maddenin 2 sayılı bendinde ve (basit yargılama usulü bakımından) "delillerin ikamesi" başlıklı 318 inci maddenin 1 inci bendinde de tekrarlamıştır.

Benzer bir yük "cevap dilekçesinin içeriği" başlıklı 124 üncü maddenin 1 inci bendinin (d) ve (e) alt bentleri ile savunma sebep ve vasıtaları bakımından davalıya da yüklenmiştir.

Bu külfet, iddia ve savunma sebeplerinin yargılamanın belirli bir aşamasına kadar ileri sürülmesini, bundan sonra ileri sürülen iddia ve savunma sebeplerinin mahkemeye dikkate alınmayacağını ifade eden "teksif ilkesi" ile de ilişkilidir (Tanrıver, s.362 vd.; Pekantez/Atalay/Özkes, s.305 vd.).

b) Hâkimin Davayı Aydınlatma Ödevi

Hâkimin, uyumsuzluğun aydınlatılmasının zorunlu kıldığı durumlarda, maddi veya hukuki açıdan belirsiz yahut çelişkili gördüğü hususlar hakkında taraflara açıklama yaptırabilmesine, soru sorabilmesine ve delil gösterilmesini isteyebilmesine "hâkimin davayı aydınlatma ödevi" denir (HMK.m.31).

Taraflarca getirilme ilkesi (HMK.m.25) ile bağlantılı bir kurum olan hâkimin davayı aydınlatması ödevi, hâkimin iddia ve savunma ile sınırlı olarak belirsizlik ve çelişkilerin giderilmesi için öngörülmüş ve doğruya ulaşmak noktasında hâkime yüklenmiş bir görevdir (Tanrıver, s.365 vd.; Pekantez/Atalay/Özkes, s.310 vd.).

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra açılmış olan davalarda tarafların dava ve cevap dilekçeleri ile delil listelerinde "sair deliller, her türlü delil, ve sair deliller" gibi ibarelerin bulunması halinde tarafların yemin deliline başvurmuş sayılmayacakları ve bu kapsamda hâkimin ispat yükü kendisine düşen tarafa "yemin teklifinde bulunma hakkı"nı hatırlatamayacağı hususundadır.

3. Yemin Deliline Dayanma

Yukarıda açıklanan ilkeler çerçevesinde gerek davacı gerek davalı iddia ya da savunmasını ispatlamak bakımından vakıa ve delil ilişkisini net biçimde kunnalıdır. Bu bağlamda tarafın (diğer delillerde olduğu gibi) açıkça yemin deliline başvurması mümkündür.

Çözümlemesi gereken sorun açıkça yemin deliline başvurmayan tarafın dilekçesinde "sair deliller, her türlü delil, ve sair deliller" gibi ibarelere yer vermesi halinde, bu ibarelerin ilgilinin yemin deliline başvurmuş sayılıp sayılmayacağı ve bu kapsamda hâkimin ispat yükü kendisine düşen tarafa "yemin teklifinde bulunma hakkı"nın hatırlatılıp hatırlatılmayacağı noktasında toplanmaktadır.

Konu ile ilgili olarak öğretilerde çeşitli görüşler ileri sürülmüştür.

Pekantez/Atalay/Özkes konu hakkındaki görüşlerini şu şekilde ifade etmektedirler: "Uygulamada Yargıtay, hakimın davayı aydınlatma ödevi çerçevesinde belli bir delili hatırlatma yetkisi bulunmadığını, ancak taraf delilleri arasında yemin deliline dayanmışsa, açıkça- yemine dayanmısa dahi en azından "sair deliller" demişse sair deliller içinde yemin de yer aldığından, hakimın bu tarafa yemin teklif etme hakkı olduğunu hatırlatması gerektiği görülmüştür. Bu hatırlatmanın yapılmaması bozma sebebi sayılmıştır. Ancak gerek sair deliller ibaresinin doğuracağı sonuç, gerekse hakimın yemin hakkını hatırlatma zorunluluğunda olması artık Hukuk Muhakemeleri Kanunu düzenlemesi çerçevesinde geçerli sayılamaz. Çünkü taraf dayandığı delilleri açıkça göstermek durumundadır" (s.642).

Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz, tarafların yemin deliline başvuracaklarını dilekçelerinde belirtmeleri gerektiğini vurgulamış ve (HMK.m. 119/1 -f, 129/1 -e) mahkemenin ancak bu ihtimalde yemin teklif etme yükümlülüğünde olduklarına dair kanaat açıklamışlardır (Arslan, R./Yılmaz, E./Taşpınar Ayvaz, S.: Medeni Usul Hukuku, Ankara 2016, s.428 vd.).

Tanrıver, tarafların dilekçelerinde yemin deliline dayandıklarını açıkça bildirmek zorunda olduğunu, aksi takdirde hâkimin tarafa herhangi bir hatırlatmada bulunamayacağını belirtmektedir (s.864-865).

Karşılı, davacının dava dilekçesinde dayandığı vakıaları ispat için delillerinin de neler olduğunu yazması gerektiğini, delillerin genel ifadelerle belirtmesinin yeterli olmadığını ve hangi delillere dayanıldığının da dava dilekçesinde belirtilmesinin gerektiğini belirtmektedir. Yazar somutlaştırma yükünün (HMK.m. 194) de bu unsuru tamamladığı görüşündedir (Karşılı, A.: Medeni Muhakeme Hukuku -6100 Sayılı HMK Hükümlerine Göre Yargıtay Kararları İşlenmiş ve Gözden Geçirilmiş-, 3. b., İstanbul 2013, s.488).

Bolayır da Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 194/2, 119/1 -f ve 129/1 -e hükümlerinden bahisle, tarafların dava ve cevap dilekçelerinde dayandıkları delillerin hangi vakıanın ispat için gösterildiğini açıkça belirtmelerini zorunlu kıldığını; bu düzenlemelerin ilgili tarafın açıkça yemine dayanmamış olmakla birlikte dilekçesinde "sair deliller", "her türlü deliller" ve "diğer deliller" gibi ifadelere yer vermiş olması halinde, hâkimin tarafa yemin teklif etme hakkı olduğunu hatırlatması gerektiğine ilişkin olarak Yargıtay tarafından Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun yürürlükte olduğu dönemde geliştirilmiş uygulamayı ortadan kaldırdığını, buna rağmen Yargıtay'ın önceki uygulamayı sürdürdüğünü ve bunun isabetli olmadığını belirtmektedir (Bolayır, N.: Hukuk Yargılanmasında Delillerin Toplanmasında Tarafların ve Hâkimin Rolü, İstanbul 2014, s. 382-385).

Börü, somutlaştırma yükü gereği tarafların vakıalarının ispatı için dayandıkları delilleri salt dilekçelerinde göstermelerinin yeterli olmadığını; hangi delilin, hangi vakıanın ispatı için gösterildiğinin açıkça belirtilmesi gerektiğini (s.208); 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu dönemindeki "sair deliller" benzeri ibarelerin yemin ve tanık deliline de dayanıldığının kabulü şeklindeki uygulamanın 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'ndaki somutlaştırma yüküne ilişkin düzenleme çerçevesinde artık benimsenemeyeceğini; bu tür ibarelerin dilekçelerde yer alması halinde yemin deliline açıkça dayanıldığının kabul edilemeyeceğini (s.209) ifade etmektedir.

B. KONU İLE İLGİLİ YASAL DÜZENLEMELER

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu

Taraflarca getirilme ilkesi

MADDE 25- (1) Kanunda öngörülen istisnalar dışında, hâkim, iki taraftan birinin söylemediği şeyi veya vakıaları kendiliğinden dikkate alamaz ve onları hatırlatabilecek davranışlarda dahi bulunamaz.

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

Hâkimin davayı aydınlatma ödevi

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

Dava dilekçesinin içeriği

MADDE 119- (1) Dava dilekçesinde aşağıdaki hususlar bulunur:

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

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

Cevap dilekçesinin içeriği

MADDE 129- (1) Cevap dilekçesinde aşağıdaki hususlar bulunur:

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

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

Somutlaştırma yükü ve delillerin gösterilmesi

MADDE 194- (1) Taraflar, dayandıkları vakıaları, ispata elverişli şekilde somutlaştırmalıdır.

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

Yeminin konusu

MADDE 225- (1) Yeminin konusu, davanın çözümü bakımından önem taşıyan, çekişmeli olan ve kişinin kendisinden kaynaklanan vakıalardır. Bir kimsenin bir hususu bilmesi onun kendisinden kaynaklanan vakia sayılır.

Delillerin ikamesi

Madde 318: Taraflar dilekçeleri ile birlikte, tüm delillerini açıkça ve hangi vakıanın delili olduğunu da belirterek bildirmek; ellerinde bulunan delillerini dilekçelerine eklemek ve başka yerlerden getirilecek belge ve dosyalar için de bunların bulunabilmesini sağlayan bilgilere dilekçelerinde yer vermek zorundadır.

IV. GEREKÇE

İçtihadı birleştirmenin konusu; 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra açılmış olan davalarda tarafların dava ve cevap dilekçeleri ile delil listelerinde "sair deliller, her türlü delil, ve sair deliller" gibi ibarelerin bulunması halinde tarafların yemin deliline dayandıklarının kabul edilip edilemeyeceği, bu kapsamda hâkimin, ispat yükü üzerinde olan tarafa, yemin teklif etme hakkını hatırlatmasının gerekip gerekmediği hususundadır.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "dava dilekçesinin içeriği" kenar başlıklı 119 uncu maddesinin 1 inci fıkrasının (c) bendinde "davacının iddiasının dayanağı olan bütün vakıaların sıra numarası altında açık özeti"nin, (f) fıkrasında ise "iddia edilen her bir vakıanın hangi deliller ile ispat edileceğinin" dava dilekçesinde; aynı şekilde 129 uncu maddesinin 1 inci fıkrasının (d) bendinde "davalının savunmasının dayanağı olan bütün vakıaların sıra numarası altında açık özeti"nin ve (e) fıkrasında da "savunmanın dayanağı olarak ileri sürülen her bir vakıanın hangi delillerle ispat edileceğinin cevap dilekçesinde gösterilmesi gerektiği düzenlenmiş bulunmaktadır.

Öte yandan Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 136 nci maddesinin 2 nci fıkrasında davacının cevaba cevap dilekçesi hakkında dava dilekçesinde, davalının ikinci cevap dilekçesi hakkında da cevap dilekçesine ilişkin hükümlerin, niteliğine aykırı düşmediği sürece kevasen uygulanacağı ilkesi getirilmiştir. Her bir vakıanın hangi delille ispat edileceğinin gösterilmesi zorunluluğu cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçeleri için de geçerlidir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "somutlaştırma yükü ve delillerin gösterilmesi" kenar başlıklı 194 üncü maddesinde dayandıkları vakıaların, ispata elverişli şekilde somutlaştırması gerekliliği taraflara yüklenmiştir. Somutlaştırma yükü ile taraflardan, dayandıkları delilleri göstermeleri beklendiği gibi hangi delilin hangi vakıanın ispatı için gösterildiğini de açıkça göstermeleri beklenmektedir.

Mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda bulunmayan bu kural Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile getirilmiştir. Nitekim maddenin gerekçesinde de " maddenin yeni düzenleme olduğu, maddenin amacının bir yandan ispatın genel hükümleri çerçevesinde temel bir kavrama yer vermek iken, diğer yandan da uygulamada genel geçer ifadelerle somut vakialara dayanmadan davaların açılıp yürütülmesinin önüne geçilmeye çalışıldığı vurgulanmıştır. Aynı şekilde somutlaştırma yükümlülüğünün yargılamanın sağlıklı bir şekilde yürütülmesi için zorunlu olduğu vakıaların anlaşılması için ayrıca bir araştırma yapılması ya da zaman kaybının önlenmesinin hedef alındığı,vakıaların somut olarak ileri sürülmesinin taraflar için bir yük olduğu, bu yükümlülüğü yerine getirmeyen tarafın sonuçlarına katlanacağı" hususu belirtilmiştir. Yukarıda yük (kültet) konusunda yapılan açıklamalardan da anlaşılacağı gibi somutlaştırma bir yükümlülük değil fakat bir yükür. Taraflar vakıa ve delil ilişkisini kurmak zorunda değıldirler fakat bundan kaçınmaları dava ile elde etmeyi umdukları hukuki korumadan mahrum kalmaları sonucunu doğurur.

Bu yasal düzenlemeler ve açıklamalar birlikte değerdendirildiğinde, taraflarca hazırlama ilkesinin geçerli olduğu davalarda yasa koyucunun taraflara hangi delilin, hangi vakıanın ispatı için gösterildiğini açıkça belirtme, yani somutlaşma külfeti getirdiğini, bu düzenlemeye göre de açıkça yemin deliline dayanılmadığı takdirde, tarafın yemin teklif etme hakkının bulunmadığı sonucuna ulaşmak gerekmektedir. Tarafın "sair deliller, her türlü delil, ve sair deliller" gibi ibareleri kullanmış olması yemin deliline açıkça dayanmış olduğu biçiminde yorumlanamaz.

Bu çerçevede tarafın "sair deliller, her türlü delil, ve sair deliller" gibi ibareleri kullanmış olması halinde hâkimin taraflara yemin teklif etme hakkını hatırlatmasının mümkün bulunmadığı sonuç ve kanaatine varılmıştır.

V. SONUÇ

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra açılmış olan davalarda tarafların dava ve cevap dilekçeleri ile delil listelerinde "sair deliller, her türlü delil, ve sair deliller" gibi ibarelerin bulunması halinde tarafların yemin deliline başvurmuş sayılmayacakları ve bu kapsamda hâkimin ispat yükü kendisine düşen tarafa "yemin teklifinde bulunma hakkı"nı hatırlatamayacağına 03.03.2017 günlü oturumda gerek önsorun gerek esas hakkında üçte ikiyi aşan oyçokluğu ile karar verilmiştir.

KARŞI OY

Yargıtay İçtihatları Birleştirme Hukuk Genel Kurulunun; tarafların dilekçelerinde "sair deliller, her türlü delil, vs. deliller" tabirini kullanmasının, 6100 sayılı HMK döneminde, "yemin delilini" de kapsayıp kapsamayacağı hususun ilişkin 03.01.2017 tarihli toplantısında, tarafların delil listesinde ayrıca ve açıkça "yemin" deliline dayanmamaları halinde, "sair deliller, her türlü delil, vs. deliller" sözcüklerinin kullanmalarının "yemin" delilini kapsamayacağına oyçokluğu ile karar verilmiştir.

1086 sayılı HUMK döneminde açılan davalar yönünden, "sair deliller, her türlü delil, vs. deliller" ibarelerinin "yemin" delilini de kapsayacağı hususunda Yargıtay Hukuk Daireleri arasında bir görüş ayrılığı bulunmaktaydı.

Sayın çoğunluk bir takım gerekçelerle 6100 sayılı HMK döneminde, "sair deliller, her türlü delil, vs. deliller" tabirinin "yemin" delilini içermediğine karar vermiş ise de çoğunluğun bu görüşlerine katılmıyoruz. Şöyle ki;

1- Sayın Çoğunluk, HMK 119/1-e, -f bentlerinde yer alan;

"(1) Dava dilekçesinde aşağıdaki hususlar bulunur:

e) Davacının iddiasının dayanağı olan bütün vakıaların sıra numarası altında açık özetleri.

0 İddia edilen her bir vakıanın hangi delillerle ispat edileceği.

(2) Birinci fıkranın (a), (d), (e), (0 ve (g) bentleri dışında kalan hususların eksik olması halinde, hakim davacıya eksikliği tamamlaması için bir haftalık kesin süre verir. Bu süre içinde eksikliğin tamamlanmaması halinde dava açılmamış sayılır".

hükümleri uyarınca dava dilekçesinde, HMK 129'da yer alan münasıl hükümler uyarınca da cevap dilekçesinde, tarafların, hangi maddi vakıayı hangi delillerle ispat edileceğini, dava ve cevap dilekçelerinde belirtmek zorunda olduklarını ifade etmişlerdir. Bununla birlikte, 119/1 (e) ve (f) bentleri ile 129.maddedeki münasıl hükümde, anılan zorunluluğa uyulmamasının müeyyidesi bulunmamaktadır.

2- Sayın çoğunluk, HMK 194' te yer alan

“(1) Taraflar, dayandıkları vakıaları, ispata elverişli şekilde somutlaştırmadırlar.

(2) Tarafların, dayandıkları delilleri ve hangi delilin hangi vakının ispata için gösterildiğini açıkça belirtmeleri zorunludur” hükmü ile, HMK 318’de yer alan;

“(1) Taraflar dilekçeleri ile birlikte, tüm delillerini açıkça ve hangi vakının delili olduğunu da belirterek bildirmek; ellerinde bulunan delillerini dilekçelerine eklemek ve başka yerlerden getirilecek belge ve dosyalar için de bunların bulunabilmesini sağlayan bilgilere dilekçelerinde yer vermek zorundadır.”

hükümleri uyarınca, somutlaştırma yükümlülüğü çerçevesinde, tarafların yargılamada, İspata elverişli şekilde dayandıkları maddi vakıaları somutlaştırmaları, dayandıkları delilleri ve hangi delilin hangi vakının ispata için gösterildiğini açıkça belirtmeleri gerektiği, bu bağlamda delil listesinde yer alan “sair deliller, her türlü delil, vs. deliller” kavramlarının kullanılmasının somutlaştırma yükümlülüğünü yerine getirmeyeceğini savunmuştur.

Herşeyden önce, yemin HMK m. 225 te kesin deliller arasında sayılmıştır. Bununla birlikte, yemin delili, davanın taraflarınca delil olarak dayanılabileceği hemen ileri sürülmekte, diğer delillerle ispat edilememesi ve hakim tarafından da bunun ifade edilmesi ve hatırlatılması halinde delil olarak dayanılmaktadır. Bu yüzden, tarafların yargılanması başında, yemin deliliyle hangi maddi vakıayı ispat edeceklerini söylemeleri gerekmez. Anılan nedenlerle, HMK 194 ve 318 maddeleri, yemin dışındaki deliller yönünden geçerlidir. Zaten çoğunluk da, delil listesinde yemin deliline açıkça dayanılmış olmasının yeterli görmekte, tarafların ayrıca dayanılan yemin deliliyle hangi maddi vakıayı ispat edeceğini son delil bildirme aşamasında mahkemeye bildirmesi gerektiğini düşünmektedir. Şayet, HMK 194 ve 318 de yer alan somutlaştırma yükümlününün yemin delili bakımından da geçerli olduğu düşünülecek olursa, tarafların açıkça yemin deliline dayanması yeterli olmayacak, ayrıca ve açıkça, dilekçesinde yer alan hangi maddi vakıaları yemin ile ispat etmek istediğini de belirtmesi zorunluluğu ortaya çıkacaktır. Oysa Türk hukukunda, yemin kesin delillerden olmakla birlikte, yüksek riski nedeniyle, diğer delillerle ispat edilememesi halinde, ikame delil ve yedek ispat vasıtası niteliğinde bir delil türüdür. Daha başlangıçta, tarafın yemin ile maddi vakıaları ispat edeceğini söylemesi halinde, mahkeme hakiminin, tanık, keşif, bilirkişi vs. takdiri delil yerine, kesin delil türü olan yemin deliline başvurması riski doğacağı gibi, taraflar yönünden de savunma hakkının kısıtlanması mahiyetine bürünecektir. Ayrıca, diğer delillerle ispat edilen ve edilmeyen maddi vakıalar, diğer delillerin toplanmasından sonra hakim tarafından belirleneceğinden daha yargılanması başında hangi maddi vakının yemin deliliyle ispat edileceğinin delil listesinde somutlaştırılması da mümkün değildir. Diğer delillerle esasa girilmesinden sonra; hangi maddi vakıa için yemin deliline sıra geldiğini, diğer delilleri değerlendiren hakim saptayacak, taraflara bu saptadığı konularda yemin teklif edip etmeyeceklerini soracaktır. İşte bu aşamada delil listesinde “vesair delil, her türlü delil...” biçiminde delil de bildiren tarafa yemini hatırlatılmamalıdır. HMK 194 ve 318 md. Hükümleri yemin delili konusunda uygulanamaz olduğundan, HMK'nın delil gösterilmesi zorunluluğuna ilişkin 119. ve 129. md, hükümleri, 6100 sayılı HUMK'nun m 179. ve 201. maddelerine paralel düzenlenmiş olmakla ve I HUKM'un yürürlüğü zamanında yerleşmiş Yargıtay içtihatlarıyla uygulanan ve bu içtihatları birleştirme konu olan hususun HMK'nın yürürlüğe girmesinden sonra uygulanmayacağı görüşünün dayanağı bulunmamaktadır.

3- Tarafların, delil listelerinde, yemin delili yerine, her türlü kanun/hukuki delil kavramını kullanmalarına mani yoktur. Zira, yemin dışındaki diğer kanuni delillerini zaten HMK 194, 318. md. hükümleri kapsamında somutlaştırarak bildireceklerdir, “Çoğun içinde azı da vardır” tabiri hukukun genel ilkeleri arasına girmiştir. Nitekim, Yargıtay hukuk dairesinin yanında, HGK da bir çok kararında bu ilkeye açıkça değinmiştir. Bu ilke bir HGK kararında “...Bu cümleden olarak, çoğun içinde azı da vardır ilkesi gereğince, tapuda tescil talebi, tapu iptali talebini de içermekle birlikte; salt iptal istemi tescil talebini kapsamadığından, tescil isteminin bulunmadığı böyle bir durumda, mahkemece tescile karar verilmesi ya da esasa ilişkin nedenlerle davanın reddedilmesi olanaklı değildir” (06.05.2009 T. 2009/1-82 E. - 161 K.), yine bir başka HGK kararında da “tapu kütüğünde veya dayanak kayıtlarında doğum tarihi yazılmış ve bu tarihte yanlışlık varsa, tapu kayıtlı maliki ile davacının veya murisinin aynı kişi olduğuna ilişkin açılan bu davalarda “çoğun içinde azı da vardır” kuralı gereğince dinlenmesi ve tespit kararı verilmesi gerekir” (HGK 09,05.2013 T. 2012/14-1517 E.-2013/781 K.) şeklinde yansımıştır. Sonuç olarak, “her türlü hukuki delil, her türlü kanuni delil, her türlü yasal delil, sair deliller” kavramı da “yemin” delilini kapsayacak ve hakim yemin deliline sıra geldiğinde, delil listesinde bu şekilde delil bildiren tarafa yemin teklif edip etmeyeceğini hatırlatacaktır.

Yukarıda anılan sebeplerle, Yargıtay İçtihatları Birleştirme Hukuk Genel Kurulu'nun sayın çoğunluğunun görüşlerine katılmıyoruz.