



Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Yüksek Lisans Tezi

## **MEDENİ YARGILAMA HUKUKUNDA İSTİNABE**

Faruk Ömercan DEMİR

Diyarbakır 2014



Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Özel Hukuk Bölümü

Yüksek Lisans Tezi

**MEDENİ YARGILAMA HUKUKUNDA İSTİNABE**

Faruk Ömercan DEMİR

Danışman

Yard. Doç. Dr. Nejat AZARKAN

Diyarbakır 2014

## TAAHHÜTNAME

### SOSYAL BİLİMLERİ ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

Dicle Üniversitesi Lisansüstü Eğitim-Öğretim ve Sınav Yönetmeliğine göre hazırlamış olduğum “Medeni Yargılama Hukukunda İstinabe” adlı tezin tamamen kendi çalışmam olduğunu ve her alıntıya kaynak gösterdiğimi ve tez yazım kılavuzuna uygun olarak hazırladığımı taahhüt eder, tezimin kâğıt ve elektronik kopyalarının Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü arşivlerinde aşağıda belirttiğim koşullarda saklanmasına izin verdiğimi onaylarım. Lisansüstü Eğitim-Öğretim yönetmeliğinin ilgili maddeleri uyarınca gereğinin yapılmasını arz ederim.

- Tezimin tamamı her yerden erişime açılabilir.
- Tezim sadece Dicle Üniversitesi yerleşkelerinden erişime açılabilir.
- Tezimin 5 yıl süreyle erişime açılmasını istemiyorum. Bu sürenin sonunda uzatma için başvuruda bulunmadığım takdirde, tezimin tamamı her yerden erişime açılabilir.

27/06/2014

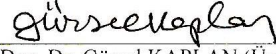
Faruk ömercan DEMİR

## KABUL VE ONAY

**Faruk Ömercan DEMİR** tarafından hazırlanan “Medeni Yargılama Hukukunda İstinabe” adındaki çalışma, 27.06.2014 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda jürimiz tarafından Özel Hukuk Anabilim Dalında, **YÜKSEK LİSANS TEZİ** olarak oy birliği ile kabul edilmiştir.



Yard. Doç. Dr. Nejat AZARKAN (Danışman-Başkan)



Doç. Dr. Gürsel KAPLAN (Üye)

Yard. Doç. Dr. Ömer ERGÜN (Üye)



Yard. Doç. Dr. Neşe BARAN ÇELİK (yedek Üye)

Enstitü Müdürü

.../.../20

## ÖNSÖZ

Tez çalışmamızı dört bölüm halinde ele alıp inceledik. Hukuk muhakemeleri Kanununu esas alarak ve yeri geldiğinde eski Kanunumuz (HUMK) ile karşılaştırarak tez incelememizi gerçekleştirdik.

Birinci bölümde, istinabenin tanımı, konusu, amacı, hukuki niteliği, benzer kurumlarla karşılaştırılması, kanunda düzenlenme şekli ve Hukuk Muhakemeleri Kanununun istinabeye getirdiği yeni düzenlemeler bakımından eski Kanunumuz (HUMK) ile karşılaştırılması konularını ele alıp inceledik.

İkinci bölümde, medeni yargılama hukukumuzda hâkim olan ilkeler ile istinabe arasındaki ilişkiyi inceledik. Doğrudanlık ilkesini açıklayıp istinabe ile olan ilişkisini inceledik. Ayrıca istinabenin doğrudanlık ilkesinin en önemli istisnası olması hususunu ele aldık. Usul ekonomisi ilkesini ve istinabe ile olan ilişkisini ele aldık. Bu ilkelerin yanında, hukuki dinlenilme hakkı ve aleniyet ilkesi gibi diğer ilkeleri de ele alıp istinabe ile olan ilişkilerini inceledik.

Üçüncü bölümde, Hukuk Muhakemeleri Kanununda ve diğer kanunlarda istinabe yoluna başvurulabilecek durumları ele alıp inceledik. Her bir durumda istinabe yoluna başvurmayı ayrı ayrı inceleyip kanundaki düzenlenme şekliyle birlikte incelemeye çalıştık.

Ve nihayet tez çalışmamızın dördüncü bölümde ise, istinabe yoluna başvurmanın şartları, istinabenin usulü ve istinabe işleminin sonuçlandırılması konularını ele alıp inceledik. Bu bölümde yargılama hukukumuzdaki istinabe sistemini değerlendirip açıklamada bulunduk. Ayrıca istinabeye ilişkin uygulamada mevcut olan belirsizlik ve eksiklikleri tespit edip çözüm olabilecek hususlara değinmeye çalıştık.

İstinabeyi tez çalışmamıza konu olarak seçmemizin sebebi, istinabe hakkında yeterli çalışmanın olmaması ve istinabe hakkında uygulamada mevcut olan belirsizlik ve karışıklığın giderilmesidir. Usul hukukumuzdaki istinabeyi, Yabancı Hukuk kurallarıyla karşılaştırarak açıklamaya çalıştık. Ayrıca yeri geldiğinde eksik kısımları giderici önerilerde bulunduk.

Tez çalışmamızı, yalnızca ülkemizdeki hukuk mahkemeleri arasındaki istinabe ile sınırlı tuttuk. Ülkemizdeki diğer yargı kollarındaki istinabe ile yabancı mahkemelerdeki istinabeyi incelemeyip sadece ilgili konularda kısaca değinmekle yetindik.

Bana mesleğimi sevdiren ve tez konumun belirlenmesinde yardımcı olan Nedim Meriç Hocama ve danışmanım Nejat Azarkan Hocama teşekkür edip saygılarımı takdim ederim.

Faruk Ömercan DEMİR

Diyarbakır 2014

## ÖZET

Mahkemelerin yargı yetkisi, yargı çevresi ile sınırlıdır. Yargı çevresi dışında yargılama faaliyetlerini bizzat yapamazlar, dolayısıyla o yerdeki mahkemeden hukuki yardım talebinde bulunarak işlemi gerçekleştirirler.

İstinabe, davaya bakan mahkemenin yargı çevresinin dışında (başka mahkemenin yargı çevresinde) yapılması gereken bir işlem için, işlemin yapılacağı yerdeki mahkemeden hukuki yardım istemesidir.

İstinabenin amacı, mahkemenin yargı çevresinin dışında bulunan kişi veya şeylerin mahkemeye getirilmesindeki gereksiz zaman ve emek ve giderlerin önlenmesidir. İstinabe olunan mahkeme, istinabe konusu işlemle bağlıdır ve davanın esasına ilişkin hüküm veremez.

İstinabe, medeni yargılama hukukuna hâkim olan ilkelerle doğrudan ilişkilidir. İstinabe, doğrudanlık ilkesinin en önemli istisnasıdır. Ayrıca istinabe, usul ekonomisi ilkesiyle doğrudan bağlantılıdır.

İstinabeye ilişkin hükümler, Hukuk Muhakemeleri Kanununda ve diğer Kanunlarda toplu olarak düzenlenmemiş ve diğer kanun maddeleri arasında dağıtılmıştır. Ayrıca usul hukukumuzda, istinabenin sistematığına ilişkin bir düzenleme yoktur. İstinabeyi tez konusu yapmamızın sebebi, uygulamada istinabe hakkında belirsizlik ve karışıklığın olmasıdır.

### **Anahtar Kelimeler:**

İstinabe, Hukuki Yardım, Medeni Yargılama Hukukunda İstinabe, Mahkemelerin Yargı Yetkisi, İstinabenin Amacı.



## **ABSTRACT**

Jurisdiction of the Court, with jurisdiction is limited. They cannot personally judge their activities outside the jurisdiction, so that they perform their activities by demanding rogatory from the court where they perform.

Rogatory, when the authorized court needs to perform an act in a place other than its own jurisdiction (in a jurisdiction of another court), that court may ask legal assistance from the court where it perform.

The purpose of rogatory, is the prevention of unnecessary time and effort and expense in the case that the persons or things to be taken before the court which are not within the jurisdiction of the court hearing the case. The court, which is makes legal assistance, depends on the subject of the rogatory and not able to judge on the merits of the case.

Rogatory, which are dominant in civil procedure law with the principles are directly related. Rogatory, is the most significant exception of the principle of immediacy. Also rogatory, is directly linked with the principle of judicial economy.

Rogatory related provisions in the Civil Procedure Law and other laws are not regulated collective and they are distributed between other provisions of law. Also in our law system, there are no regulations regarding the systematic of rogatory. The reason we do rogatory thesis subject, there is confusion and uncertainty about the application of the rogatory.

### **Key Words:**

Rogatory, Legal Assistance, Rogatory in the Civil Procedure Law, Jurisdiction of the Coart, Purpose of the Rogatory.

## İÇİNDEKİLER

	Sayfa No.
ÖNSÖZ .....	I
ÖZET .....	III
ABSTRACT.....	IV
İÇİNDEKİLER.....	V
KISALTMALAR.....	XI
GİRİŞ.....	1

## BİRİNCİ BÖLÜM

### İSTİNABENİN TANIMI, KONUSU, AMACI, HUKUKİ NİTELİĞİ, BENZER KURUMLAR İLE KARŞILAŞTIRILMASI VE İSTİNABENİN KANUNDA DÜZENLENME ŞEKLİ

A. İSTİNABENİN TANIMI, KONUSU, AMACI, HUKUKİ NİTELİĞİ .....	5
1. İstinabenin Tanımı.....	5
2. İstinabenin Konusu (Kapsamı).....	7
3. İstinabenin Amacı.....	9
4. İstinabenin Hukuki Niteliği.....	10
B. İSTİNABENİN BENZER KURUMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI VE KANUNDA DÜZENLENME ŞEKLİ.....	11
1. BENZER KURUMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI.....	11
a. Genel olarak .....	11
b. İstinabeyle Talimatın karşılaştırılması.....	12
c. İstinabeyle Adli Yardımın Karşılaştırılması.....	13

d. İstinabe ile Naip Tayininin Karşılaştırılması .....	14
2. İSTİNABENİN KANUNDA DÜZENLENME ŞEKLİ VE ESKİ KANUNLA KARŞILAŞTIRILMASI.....	21
a. İstinabenin Kanunda Düzenlenme Şekli .....	21
b. İstinabe Açısından Eski Kanun (HUMK) İle Hukuk Muhakemeleri Kanununun Karşılaştırılması.....	23

## İKİNCİ BÖLÜM

### İSTİNABENİN MEDENİ YARGILAMAYA HÂKİM OLAN İLKELER İLE İLİŞKİSİ

A. GENEL OLARAK .....	27
B. DOĞRUDANLIK İLKESİ VE İSTİNABEYLE İLİŞKİSİ.....	29
1. Genel Olarak doğrudanlık İlkesi .....	29
2. Doğrudanlık İlkesinin Çeşitleri .....	30
a. Maddi Anlamda Doğrudanlık ilkesi.....	31
b. Şekli Anlamda Doğrudanlık ilkesi .....	31
3. Doğrudanlık İlkesinin İstisnaları.....	33
a. İstinabenin Doğrudanlık İlkesinin İstisnası Olması ve Aralarındaki İlişki .....	34
C. USUL EKONOMİSİ İLKESİ VE İSTİNABE İLE İLİŞKİSİ .....	35
1. Genel Olarak Usul Ekonomisi İlkesi .....	35
2. Usul Ekonomisinin Öğeleri ve İstinabeyle İlişkisi .....	36
a. Usul Ekonomisinin Öğeleri .....	36
b. Usul Ekonomisi Öğelerinin İstinabeyle İlişkisi.....	38
D. HUKUKİ DİNLENİLME HAKKI İLKESİ VE İSTİNABEYLE İLİŞKİSİ ...	40
1. Genel Olarak Hukuki Dinlenilme Hakkı İlkesi .....	40
2. Hukuki Dinlenilme Hakkı İlkesinin İstinabeyle İlişkisi .....	41
E. ALENİYET İLKESİ VE İSTİNABEYLE İLİŞKİSİ .....	43
1. Genel Olarak .....	43

2.	Aleniyet İlkesiyle İstinabenin İlişkisi .....	43
F.	HÂKİMİN YARGILAMAYI SEVK VE İDARESİ İLKESİ VE İSTİNABEYLE OLAN İLİŞKİSİ .....	45
1.	Genel Olarak .....	45
2.	Hâkimin Yargılamayı Sevk ve İdaresi İlkesiyle İstinabeyle Olan İlişkisi ...	45

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### İSTİNABE YOLUNA BAŞVURULABİLECEK DURUMLAR

A.	HUKUK MUHALEMELERİ KANUNUNA GÖRE İSTİNABEYE BAŞVURULABİLECEK DURUMLAR.....	47
1.	Genel Olarak .....	47
a.	Delillerin İncelenmesi Ve İstinabeğe Başvurulması.....	48
2.	İstinabe Yolu İle Tarafların İsticvabı.....	49
a.	Genel Olarak İsticvap .....	49
b.	İstinabe Yoluyla Tarafların İsticvabı .....	50
3.	İstinabe Yolu İle Senet Ve Belgelerin İncelenmesi.....	53
a.	Genel Olarak Senet ve Belgeler.....	53
b.	Senet ve Belgenin İstinabe Yolu ile İncelenmesi .....	54
4.	İstinabe Yolu İle Yemin Edilmesi .....	55
a.	Genel Olarak .....	55
b.	İstinabe Yolu ile Yemin Edilmesi .....	57
c.	Yabancı Ülkedekilerin İstinabe Yolu ile Yemin Etmesi.....	59
5.	İstinabe Yolu İle Tanık Dinlenilmesi .....	61
a.	Genel Olarak Tanık Dinlenilmesi.....	61
b.	İstinabe Yoluyla Tanığın Dinlenilmesi.....	62
c.	Yurt Dışında Bulunan Tanığın İstinabe Yoluyla Dinlenilmesi .....	65
6.	İstinabe Yolu Bilirkişiye Başvurulması.....	66
a.	Genel Olarak .....	66

b.	İstinabe Yolu ile Bilirkişi İncelemesinin Yapılması.....	67
7.	İstinabe Yolu İle Keşif Yapılması .....	69
a.	Genel Olarak .....	69
b.	İstinabe Yolu ile Keşif Yapılması .....	70
8.	İstinabe Yolu İle İhtiyati Tedbir Kararı .....	72
a.	Genel Olarak İhtiyati Tedbir Kararı.....	72
b.	İhtiyati Tedbir Kararının İstinabe Yolu ile Verilmesi.....	73
c.	İhtiyati Tedbir Kararının İcrası.....	75
9.	İstinabe Yolu İle Delil Tespitinin Yapılması .....	76
a.	Genel Olarak Delil Tespiti .....	76
b.	Delil Tespitinin İstinabe Yolu İle Yapılması .....	76
c.	İstinabe ile Diğer Hukuki Geçici Koruma Taleplerinin ilişkisi .....	77
<b>B. HUKUK MUHAKEMELERİ KANUNU DIŞINDAKİ KANUN HÜKÜMLERİNE GÖRE İSTİNABEYE BAŞVURULACAK DURUMLAR .....</b>		
1.	İcra Ve İflas Kanununa Göre İstinabe Yoluna Başvurulan Durumlar .....	80
a.	Genel Olarak .....	80
b.	İstinabe Yolu İle Hacizin Yapılması.....	81
c.	İstinabe Yolu İle Haczedilen Malın Satılması.....	90
2.	Tahkim Yargılamasında İstinabeye Başvurulması .....	92
3.	Ticaret Mahkemelerinin İstinabe Yoluna Başvurması .....	94
a.	Genel Olarak .....	94
b.	Ticari Defter ve Belgelerin istinabe Yoluyla İbrası.....	94
4.	Danıştay, Vergi Mahkemeleri Ve İdare Mahkemelerinde İstinabeye Başvurulması	96

## DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

### İSTİNABEYE BAŞVURMA ŞARTLARI, USULÜ VE İSTİNABE TALEBİNİN SONUÇLANDIRILMASI

A.	İSTİNABEYE BAŞVURMA ŞARTLARI.....	98
1.	İstinabe Yoluna Başvurmanın Kanuna Aykırı Olmaması.....	98
2.	İstinabe Yoluyla Yapılacak İşlemin Yargı Çevresinin Dışında Olması .....	99
3.	Yargı Çevresi Dışında Bulunan Şeyin Mahkemeye Getirilmesinin İmkânsız, Zor veya Önemli Zaman ve Gidere Sebep Olması .....	100
4.	İstinabe Talebinin Yazılı Olması.....	100
5.	İstinabe Yolu ile Yapılacak İşlemin Belli Olması .....	101
6.	İstinabe Talebinde Yapılacak Olan İşlemin Açıkça Belirtilmesi .....	101
B.	İSTİNABENİN USULÜ.....	102
1.	Genel Olarak .....	102
2.	İstinabe Talebi .....	103
3.	İstinabe Yoluna Başvurulacak Yargılama Safhaları.....	104
a.	Ön İnceleme Safhasında İstinabeye Başvurulması .....	104
b.	Tahkikat Aşamasında İstinabe Yoluna Başvurulması .....	105
c.	İstinaf Yargılaması Aşamasında İstinabeye Başvurulması.....	105
4.	İstinabede Görevli Ve Yetkili Mahkeme .....	108
a.	Görevli Mahkeme .....	108
b.	Yetkili Mahkeme .....	110
5.	İstinabe Giderleri .....	113
6.	Ulusal Yargı Ağı Projesi (Uyap) İle İstinabe .....	114
a.	Genel olarak UYAP .....	114
b.	UYAP ile İstinabe arasındaki ilişki .....	115
C.	İSTİNABENİN SONUÇLANDIRILMASI.....	116
1.	İstinabe Talebinin yerine Getirilmesi .....	116
2.	İstinabe Talebine Uyulmaması ve Talebin Yerine Getirilmemesi .....	119

3. Hukuki Yardım Talep edilen Hâkimin İşlemi Yapmaması Halinde Başvurulacak Yol ve Hâkimin Sorumluluğu.....	119
<b>SONUÇ .....</b>	<b>122</b>
<b>KAYNAKÇA .....</b>	<b>127</b>

## KISALTMALAR

<i>Age</i>	: Adı geçen eser
<i>ABD</i>	: Ankara Barosu Dergisi
<i>AD</i>	: Adalet Dergisi
<i>AÜHF</i>	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
<i>AÜHFD</i>	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
<i>aşğ.</i>	: Aşağıda
<i>B.</i>	: Bası
<i>BATIDER</i>	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
<i>BK</i>	: Borçlar Kanunu
<i>Bkz.</i>	: Bakınız
<i>C</i>	: Cilt
<i>CMK</i>	: Ceza Muhakemesi Kanunu
<i>DEÜ</i>	: Dokuz Eylül Üniversitesi
<i>Dpn.</i>	: dipnot
<i>E.</i>	: Esas
<i>f.</i>	: fıkra
<i>GVG</i>	: Alman Mahkemeler Teşkilatı Kanunu
<i>HD.</i>	: Hukuk Dairesi
<i>HGK</i>	: Hukuk Genel Kurulu
<i>HMK</i>	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
<i>HUMK</i>	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
<i>İBD</i>	: İstanbul Barosu Dergisi
<i>İBK</i>	: İçtihadı Birleştirme Kararı
<i>İİK</i>	: İcra ve İflas Kanunu
<i>İKİD</i>	: İlmî ve Kazai İçtihatlar Dergisi
<i>İÜHFM</i>	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
<i>İYUK</i>	: İdari Yargılama Usulü Kanunu
<i>K.</i>	: Karar
<i>LHD.</i>	: Legal Hukuk Dergisi
<i>m.</i>	: Madde
<i>MK.</i>	: Medeni Hukuk
<i>RG.</i>	: Resmi Gazete
<i>RKD.</i>	: Resmi Kararlar Dergisi
<i>S.</i>	: Sayı
<i>s.</i>	: Sayfa
<i>s. K.</i>	: sayılı Kanun



<b>T.</b>	: Tarih
<b>TBBD.</b>	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi
<b>TTK.</b>	: Türk Ticaret Kanunu
<b>UYAP</b>	: Ulusal Yargı Ağı Projesi
<b>vb.</b>	: ve benzeri
<b>vd.</b>	: ve devamı
<b>YD.</b>	: Yargıtay Dergisi
<b>Yargı.</b>	: Günümüzde Yargı, Aylık Dergi
<b>YHGK</b>	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
<b>YKD.</b>	: Yargıtay Kararlar Dergisi

## GİRİŞ

Yargılama yetkisi, egemenliğin bir gereği olarak devleti temsilen mahkemeler aracılığıyla gerçekleştirilmektedir. Anayasa'nın 9. maddesine göre, devlet yargılama yetkisini bağımsız mahkemeler vasıtası ile kullanmaktadır. Kendisine yargılama için başvurulmuş mahkeme, görevli ve yetkili bulunması halinde, açılan davaya bakmakla yükümlüdür. Hiçbir mahkeme görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınmaz ( Anayasa m. 36/2 ). Dolayısıyla, Anayasa'nın bu hükmünün bir sonucu olarak, kendisinde açılmış bir dava olan mahkeme, o davayı bir bütün olarak başından sonuna kadar yürütmeye ve o dava ile alakalı bütün işlere bakmaya ve dava sonucunda bir hüküm verip davayı sonlandırmakla yükümlüdür.

Her mahkemenin, yetki alanını gösteren kendine özgü bir yargı çevresi vardır. Mahkemelerin yargı yetkisini kullanabileceği, yargısal faaliyette bulunabileceği alan, onun yargı çevresi ile sınırlıdır. Mahkemeler ancak kendi yargı çevresinde, yani buldukları il veya ilçe sınırları içinde yargılama yapabilirler (5235 Sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun). Kendilerine tanınan yargı hakkının, kanunun gösterdiği coğrafi sınırlar içerisinde yapılması mahkemelerin hakkı ve görevidir. Mahkemeler, yargı çevresinin dışındaki (başka bir mahkemenin yargı çevresindeki) usulü işlemleri gerçekleştirmek için bizzat kendileri o yargı çevresine giderek yapamazlar.

Bir mahkemenin bakmakta olduğu davayla ilgili tüm işlemlerin yapılması, kural olarak bizzat kendisi tarafından yapılacağı kabul edilir ve bu husus Doğrudanlık ilkesinin de bir gereğidir. Fakat bazı durumlarda çeşitli nedenlerle, bir dava ile ilgili bazı iş veya işlemlerin davaya bakan mahkeme yerine, başka bir yer mahkemesince yürütülmesi uygun görülebilir.

Davaya bakmakla görevli ve yetkili mahkemenin kendi yargı çevresi dışındaki bir usulü işlemi bizzat yerine getirmesinde güçlük veya o işin başka bir mahkeme tarafından yerine getirilmesinde pratik fayda olabilir. Bir mahkeme kendi yargı çevresi dışında yapılması gereken işlemlerin varlığı halinde, kendi yargı çevresi sınırlarının dışına çıkamayacağından dolayı, o işlemin yapılacağı yer mahkemesine hukuki yardıma (istinabe yoluna) başvurabilir. İstinabe yoluna gidilmesi mümkün iken, yargı çevresinin dışına çıkılarak başka bir mahkemenin yargı çevresindeki usulü işlemlerin yapılması kamu düzenine ve usul ekonomisi ilkesine aykırıdır<sup>1</sup>. (Anayasa m. 141/son)

Bir mahkemenin, yargı çevresinin dışındaki bir işlem için istinabe yoluna başvurması mümkün iken, kendi yargı çevresinin içerisindeki bir işlem için istinabe yoluna başvurması mümkün değildir.

İstinabe, bir davada mahkemenin yargı çevresi dışında bir işlem yapılması gerekirse, davaya bakan mahkeme, o işlemin yapılması için başka bir (yargı çevresi içinde o işlemin yapılacağı) mahkemeden yardım ister; buna istinabe denir. Davaya bakan mahkemenin yargı çevresinin dışında bulunan kişinin veya şeyin (davaya bakan) mahkemeye kadar getirilmesi imkânsız, çok güç veya önemli zaman kaybına ve gider yapılmasına neden olacak ise, o zaman istinabe yoluna başvurulur<sup>2</sup>.

İstinabe Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda bir bütün olarak ayrıca düzenlenmemiştir. Diğer Kanun maddelerinin arasında dağınık bir şekilde düzenlenmiştir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda da aynı şekilde diğer Kanun maddelerinin arasında düzenlenmiş olup ayrı bir hukuki kurum olarak düzenlenmemiştir (HMK m. 172, m. 197, m. 236, m. 259/4, m. 289/1, m. 320/3 ve diğer maddeler). Kanunda dağınık şekilde düzenlenmiş olan istinabeye başvurulabilecek durumlar tahdidi değildir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yanı sıra istinabeyi düzenleyen başka Kanunlar da var. Örneğin, İcra ve İflas Kanununda (İİK m. 79/2, m. 360 vs.), İİK Nizamnamesi ( m. 37, 49, 50 ) ve Türk Ticaret Kanunu (TTK m. 83) ve Ceza Muhakemesi Kanununda istinabeye ilişkin düzenlemeler mevcuttur.

<sup>1</sup> Recep AKCAN, '**Hukuk Mahkemelerinde Hukuki Yardım (İstinabe) ve Naip Tayini**', Ergun Önen'e Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul 2003, s. 4.

<sup>2</sup> Baki KURU, **Hukuk Muhakemeleri Usulü C. I**, Beta Yayınları, İstanbul 2001, s. 780.

İstinabe olunacak mahkeme, yalnızca Türk Mahkemeleri ile sınırlı değildir. Yabancı ülkelerin mahkemeleri de istinabe olunabilirler. Ancak yapacağımız çalışma Türk Mahkemeleri arasındaki istinabeyi kapsayacağından yabancı ülke mahkemelerinin istinabe edilmesini incelemeyeceğiz; sadece konumuzla alakalı olan kısımlarda değineceğiz.

İstinabe, hem Yargıtay kararlarında kabul edilmiş olup hem de Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda zikredilmesine rağmen, istinabenin usulü ve nasıl yapılacağına dair bir düzenleme hukukumuzda mevcut değildir. Bu hususta yeterli ve detaylı bir düzenleme hukukumuzda bulunmamaktadır.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun kabulü ile birlikte birçok alanda değişiklikler meydana gelmiştir. İstinabe de bu değişikliklerden payını almıştır. İstinabe hakkında yapılan bu değişikliklerle bazı aksaklıklar ve karışıklıklar son bulmuşsa da, önemli sayılabilecek, istinabeyi etkin ve belirgin hale getirebilecek değişiklikler yapılmamıştır. Tez çalışmamızda, bu değişikliklerin üzerinde durup olumlu ve olumsuz yanlarını inceleyeceğiz.

İstinabe, medeni yargılama hukukunun tamamında etkisini gösteren ve yargılamanın bütünüyle alakalı olan, medeni yargılama hukukuna hâkim ilkelerle doğrudan alakalıdır. Medeni yargılama hukukuna hâkim olan bu ilkelerin, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda düzenlenmesiyle birlikte, bu ilkelerle istinabe arasındaki ilişkinin belirtilmesi, açıklanması ayrıca bir önem kazanmaktadır. Biz de yapacağımız çalışmamızda, istinabe ile bu ilkeler arasındaki ilişkiyi detaylı ve etraflıca açıklamaya çalışacağız.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda medeni yargılamaya hâkim olan ilkelerin ayrıca düzenlenmesi ve İstinabe konusunun bu ilkelerle doğrudan alakalı olması özellikle de doğrudanlık ilkesinin önemli bir istisnası olması tez konumuzu Medeni Yargılamada İstinabe olarak belirlememizde önemli bir etken olmuştur. Ayrıca istinabe ile alakalı hem kanunda hem de uygulamada karışıklıkların olması ve bu alanda az sayılabilecek bilimsel çalışmaların olması hususu da tez konumuzun belirlenmesinde önemli bir etken olmuştur.

Tez çalışmamızı, 12.01.2011 tarihinde kabul edilip 01.10.2011 tarihinde yürürlüğe giren Hukuk Muhakemeleri Kanununu esas alarak inceleyeceğiz. Ancak eski kanun ile değişiklik arz eden durumları karşılaştırmalı olarak ayrıca belirteceğiz.

## BİRİNCİ BÖLÜM

### İSTİNABENİN TANIMI, KONUSU, AMACI, HUKUKİ NİTELİĞİ, BENZER KURUMLAR İLE KARŞILAŞTIRILMASI VE İSTİNABENİN KANUNDA DÜZENLENME ŞEKLİ

#### A. İSTİNABENİN TANIMI, KONUSU, AMACI, HUKUKİ NİTELİĞİ

##### 1. İstinabenin Tanımı

İstinabe Arapça kökenli bir kelime olup sözcük anlamı, “yardım istenmesi, hukuki yardımdır<sup>3</sup>.”

İstinabe hakkında çeşitli tanımlar mevcuttur. Bir tanıma göre, “bir davada, mahkemenin yargı çevresi dışında bir işlem yapılması gerekirse, davaya bakan mahkeme, o işlemin yapılması için başka bir (yargı çevresi içinde o işlemin yapılacağı) mahkemeden yardım ister; buna istinabe denir<sup>4</sup>. ”Bir diğer tanımda ise, “kazai anlamda yetki sınırları dışında kalan yerlerdeki mahkemelerden, önündeki ve inceleme konusu ettiği söz konusu hukuki olayı çözümlmek için gerekli olan hususlarda yardım almasıdır<sup>5</sup>.”

---

<sup>3</sup> AKCAN, s. 7; Baki KURU / Ramazan ARSLAN / Ejder YILMAZ, **Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ve İlgili Mevzuat**, Yetkin yayınevi, Ankara 2006, (KURU / ARSLAN / YILMAZ Kanun), s. 446.

<sup>4</sup> Ejder, YILMAZ, **Hukuk Sözlüğü**, Yetkin Yayınları, Ankara 2005, (YILMAZ-Sözlük), s.1182; KURU-Usul I, s. 778; Baki KURU, **Hukuk Muhakemeleri Hukuku El Kitabı**, Türkmen Kitapevi, İstanbul 1995 (KURU-El Kitabı), s. 224.

<sup>5</sup> Ahmet TAŞYURT, Adli Yardım ve İstinabe ve İkili İlişkilerde Karşılaşılan Güçlükler ve Çözüm Önerileri, Türk-Alman Yargıçları Seminer, Ankara 2002, s. 176.

Yine başka bir tanıma göre, “Davayı gören mahkemenin davaya taalluk eden herhangi bir usulü muameleyi yapmak üzere diğer bir makamdan ve umumiyetle başka bir mahkemeden yardım talebinde bulunmasına istinabe denir<sup>6</sup>.”

Bu tanımların ışığında, kanaatimizce istinabeyi şöyle tanımlamak gerekir: görülmekte olan bir davada, o dava ile alakalı bir işlemin davaya bakan mahkemenin yargı çevresi dışında (başka bir mahkemenin yargı çevresi içinde) yapılması gerekiyorsa, o işlemin yapılacağı yargı çevresindeki mahkemeden hukuki yardım talep edilmesine istinabe denir.

Doktrinde ve Yargıtay kararlarında, istinabe işlemi için yapılan hukuki yardım talebi, “İstinabe Talebi” olarak adlandırılır. İstinabe işlemi için talepte bulunan mahkemeye istinabe eden, kendisinden hukuki yardım talep edilen mahkemeye ise istinabe olunan mahkeme denir.

İstinabe kavramı, Doktrinde ve Yargıtay kararlarında çeşitli kavramlarla birlikte de kullanılmaktadır. Doktrinde yazarlar tarafından istinabe kavramı yerine, “Mahkemeler Arası Hukuki Yardım<sup>7</sup>”, “Mahkemeler Arası Adli Yardımlaşma<sup>8</sup>” gibi kavramlar kullanılmaktadır. Bununla birlikte bu kavramları beraber kullanan yazarlar da vardır. Birbirinin yerine geçecek şekilde aynı manada kullanılmaktadır. Hukuk Muhakemeleri Kanununda ise yalnızca İstinabe kavramı kullanılmaktadır. (m. 172, m. 197, m. 236, m. 289/1, m. 259/4 m. 302/3 ve diğer maddeler)

Yargıtay da vermiş olduğu kararlarında İstinabe ve Hukuki Yardım kavramlarını beraber kullanmaktadır. Örneğin; “*Her mahkeme ancak kurulduğu kaza sınırları içerisinde yargı yetkisine sahiptir. Hâkim yargısal faaliyetini kendi kaza sınırları içerisinde sürdürebilir. Bunun dışında bu yetkiyi kullanamaz (469 s. K. m. 1). Bu husus kamu düzeniyle ilgilidir. Hâkimin öncelikle ve doğrudan uyması gereken kuraldır. Bundandır ki davaya bakan Edirne Mahkemesi hâkimin uyuşmazlığa konu inşaatın bulunduğu yer olan Keşan İlçesi Erikli Köyüne giderek yaptığı keşif ve bu keşif sonucu alınan bilirkişi raporu geçersizdir. Buna dayanılarak hüküm verilemez (Y. HGK. , T.*

<sup>6</sup> İsmail Hakkı, KARAFAKİH: **Hukuk Muhakemesi Usulü**, Başbakanlık basımevi, Ankara 1952, s. 71).

<sup>7</sup> Ergun Önen, **Medeni Yargılama Hukuku**, Sevinç Matbaası, Ankara 1979 (ÖNEN-Yargılama), s.50

<sup>8</sup> Necmeddin BERKİN, **Tatbikatçılara Medeni Usul Hukuku Rehberi**, Filiz kitapevi, İstanbul 1981, (BERKİN-Usul Rehberi), s.282

30. 11. 1966, E. 974, K. 301). Ayrıca, mahkemeler arası yardımlaşma -istinabe yolu-  
varken yetki sınırları aşılarak gösterilen bu faaliyet, Anayasanın 141 /son ve  
HUMK'UN -doğrudan hâkime hitap eden- 77. maddesinde (HMK m. 30) öngörülen  
davanın “en az giderle” görülmesi ilkesiyle de bağdaşmaz...<sup>9</sup>”

Kanımızca da, İstinabe kavramı ile Hukuki Yardım kavramları aynı manada  
kullanıldığından ve herhangi bir anlam karışıklığına da sebep olmadığından dolayı  
beraber kullanılmalarında veya birbirinin yerine geçecek şekilde kullanılmalarında bir  
sorun olmayacaktır.

## 2. İstinabenin Konusu (Kapsamı)

Bir mahkemenin bakmakta olduğu davayla ilgili her işlemi kendisinin yapacağı  
kural olarak kabul edilmekle beraber, bazı hallerde çeşitli sebeplerle, o davayla ilgili  
bazı iş veya işlemlerin davaya bakan mahkeme yerine, başka bir yer mahkemesince  
yürütülmesi uygun görülebilir. Bu gibi durumlarda o yer mahkemesinin yapacağı iş  
veya işlem bellidir. İstinabe eden mahkeme, yargı hakkını o yer mahkemesine devretmiş  
sayılmaz. Sadece belli bir iş veya işlemin yapılması görevini o yer mahkemesine verir, o  
yer mahkemesinin vermiş olduğu kararı değerlendirecek ve sonuçta karar verecek olan  
merci yine bizzat davaya bakmakta olan mahkemedir<sup>10</sup>.

Hukuki yardımla yapılacak işlemler Usulü İşlemlerdir. Örneğin;

Davaya bakan mahkemenin yargı çevresinin dışındaki delillerin istinabe yoluyla  
incelenmesi,

Davaya bakan mahkemenin yargı çevresinin dışında oturan tarafların, istinabe  
yoluyla isticvap olunmaları veya tanıkların dinlenmeleri gibi usul işlemleri istinabe  
yoluyla yapılabilmektedir.

Yukarıdaki örneklerde de görüldüğü gibi istinabenin konusunun belli bir işlem  
olması gerekir. “İstinabenin konusu bir işlemdir<sup>11</sup>”. İstinabe olunan mahkeme esas

<sup>9</sup> HD, T. 22.10.1992, E. 1992/1496, K. 1992/4892, YKD. 1993/8, s. 1201-1202; KURU-Usul I, s. 779.

<sup>10</sup> Recep AKCAN, s. 4.

<sup>11</sup> Recep AKCAN, s. 75



hakkında bir karar veremez. Yapacağı işlemin kapsamı, sadece istinabe eden mahkeme adına bazı işlemler yapmaktır ve o işlemlerle bağlı olmak zorundadır.

Doktrinde ve Yargıtay Kararlarında, istinabe olunan mahkemenin, istinabe eden mahkemenin talebine göre işlem yapmak zorunda olduğu, bu talep dışında işlem yapma zorunluluğu ve yetkisinin olmadığı kabul edilir. Yani, istinabe olunan mahkemenin, sadece kendisinden işi yapmakla yetinmesi gerektiği, istinabe talebinin dışına çıkarak, uygun gördüğü diğer bazı işlemleri yapamayacağı savunulmaktadır.<sup>12</sup> İstinabe olunan mahkeme istinabenin konusunu aşamaz. Buna uyulmaması hali bir bozma sebebidir. Bu hususa örnek bir Yargıtay Kararı: “*Bilirkişi seçimi davanın taraflarına aittir. Onlar uyuşmazlarsa hâkim tarafından re’sen seçilir ( HUMK m. 276 ). Bu bakımdan istinabe olunan hâkim, davayı gören mahkemenin talimatına uymak zorundadır. Yazılan istinabe varakasında Diyanet işlerinden bir bilirkişi seçimi öngörüldüğü halde, istinabe olunan hâkimin kendiliğinden başka birini bilirkişi seçmesi mümkün değildir. Olayda bu kurala uymamış olması bozmayı gerektirir*<sup>13</sup>.”

Ancak, her ne kadar istinabe olunan mahkeme, istinabe konusu işlemlerle bağlı olup, yetkisi sadece istinabe talebinde belirtilen işlem ise de, işlemin usul kurallarına uygun şekilde gerçekleştirilebilmesi ve usul ekonomisi ilkesi uyarınca, istinabe talebinde belirtilmese dahi istinabe konusu işlem için gerekli diğer hususlara da, istinabe olunan mahkeme karar verebilmelidir<sup>14</sup>. Örneğin, tanığın istinabe yoluyla dinlenilmesi halinde, istinabe talebinde yalnızca, tanığın dinlenmesi istenmiş, taraflardan bahsedilmemiş olsa bile, tanığın dinleneceği duruşma gün ve saatinin de taraflara bildirilmesi gerekir. Aksi takdirde hem Anayasal hak olan iddia ve savunma hakkı hem de yargılamanın yeniden yapılmasına neden olacağından Usul ekonomisi ilkesi ihlal edilmiş olur.

Tüm yukarıda anlatılanlardan da görüleceği üzere istinabenin konusu, istinabe olunan mahkemeden talep edilen usulü işlemdir. Ve sadece bu işlemlerle yetkisi sınırlı olup kural olarak kendiliğinden başka işlemler yapamayacaktır.

---

<sup>12</sup> Bilge/Önen, s. 18. ‘İstinabe olunan hâkim, davayı gören mahkemenin talimatına (istinabe talebine) uymak zorundadır.’ (2. HD 13.12.1976, 8500/8817)

<sup>13</sup> 2.HD, 13.12.1976, 8500/8817 (İKİD 1977/194 s. 5154; Yargı 1977/12 s. 20-21)

<sup>14</sup> AKCAN, s. 59.

### 3. İstinabenin Amacı

İstinabe yoluna başvurulabilecek durumlar, hem Hukuk Muhakemeleri Kanunu ve diğer Kanunlarda hem de Doktrin ve Yargıtay Kararlarında tahdidi tutulmamıştır. İstinabe yoluna gidilebilecek durumları yalnızca kanunlarda belirtilen durumlarla sınırlamaya ilişkin bir kural koymak mümkün değildir. Gerekli görülen durumlarda istinabe yoluna başvurulabilmelidir. Yargılamanın daha hızlı, daha az masrafla ve daha az sorun teşkil edecek şekilde yapılması için yargı çevresi dışındaki kişi veya şeyin istinabe yolu ile o yerdeki mahkemede işleme tabi tutulması kabul edilmiştir. Bu bağlamda İstinabenin amacı, yargılamanın daha az zamanda, az masrafla, daha sağlıklı yapılmasını sağlamaktır.

Yargıtay bu duruma örnek bir kararında şöyle bir karar vermiştir: “*Dava sırasında bir takım işlemlerin başka bir mahkeme tarafından yerine getirilmesi istenebilir. Mahkemelerin kazai bakımdan birbirlerine bu şekilde yardım etmelerine istinabe yolu ile işlem denilmektedir. Usulün çeşitli maddelerinde istinabeye yer verilmiştir (HMK m. 172, m. 197, m. 236). Bu hükmün (hükümlerin) amacı, yargı çevresinin dışında oturanların masrafa, sıkıntıya katlanmalarını, zaman kaybına uğramalarını önlemektir.*<sup>15</sup>”

Yargıtay’ın bu görüşünde de anlaşılacağı üzere, istinabeyle yargılama hızlandırılmakta ve gereksiz emek ve zaman harcamasının önüne geçilmiş olunmaktadır.

İstinabenin amacı, emek ve zaman sarfından sakınmak, gereksiz işlemlerden sakınma olduğundan usul ekonomisiyle doğrudan alakalıdır. Daha sonra detaylı bir şekilde değineceğimiz üzere istinabeyle gerçekleştirilmek istenen amaç usul ekonomisinin bir gereğidir.

Ayrıca istinabenin amacı yargılama hukukunun amacıyla da doğrudan alakalıdır. Sübjektif hakların korunması ve maddi gerçeğe ulaşma olan yargılama hukukunun amacı, şüphesiz doğru, hızlı, akıcı bir yargılamayla ve gereksiz işlemlerden kaçınılarak

---

<sup>15</sup> Yargıtay 2. HD 13.03.1973 T.1627/1564, <http://www.kazancihukuk.com>, 21.12.2013.

gerçekleştirilebilir. Bu açıdan istinabe de yargılamanın amacının gerçekleştirilmesinde önemli bir temel taşıdır.

#### 4. İstinabenin Hukuki Niteliği

Usulü işlemler, yargılamayı ilerletmek ve işleyişini sağlamak amacıyla yapılan işlemlerdir. Bilindiği üzere usulü işlemler, mahkeme ve taraf usulü işlemlerinden oluşmaktadır. Mahkeme usul işlemleri, mahkeme tarafından yapılan işlemlerdir. Örneğin, duruşma gününün belirlenmesi, tarafların duruşmaya çağırılması, ara kararlar gibi işlemlerdir. İstinabe kararı da mahkemelerin vermiş olduğu bir karar olmasından dolayı mahkeme usul işlemleriyle alakalı bir kavramdır.

Mahkeme tarafından davanın yürütülmesi ve sonuçlandırılması için yapılan usulü işlemler; yargılamanın iç işleyişine ilişkin işlemler, yargılamanın dış işleyişine ilişkin işlemler ve mahkemenin verdiği kararlar olmak üzere üç grupta toplanır<sup>16</sup>. İstinabe, mahkemelerin vermiş olduğu bir karar olmasından dolayı biz mahkemenin usulü işlemlerinden olan mahkeme kararlarının üzerinde duracağız. Mahkemelerin vermiş olduğu kararlar nihai ve ara kararlardır.

Davaya bakan hâkimin davadan el çekmesini gerektiren, davayı sonuçlandıran kararları nihai kararlardır<sup>17</sup>. Bu kararlar usule ilişkin ve esasa ilişkin kararlar şeklindedir. Mahkeme, vermiş olduğu bu karar ile ana uyuşmazlığı çözüme kavuşturmaktadır.

Davaya bakan hâkimin, davanın devamına yönelik, davadan el çekmeden verdiği kararları ise ara kararlardır. Mahkemenin, yargılamaya son vermeyen, aksine yargılamayı yürütmeye ve ilerletmeye yarayan kararları ara kararlardır<sup>18</sup>. Hâkim, verdiği ara karardan sonra davaya bakmaya devam eder. Ara karar, yargılamayı sonlandırıcı nitelikte olmayan karardır.

<sup>16</sup> PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, **Medeni Usul Hukuku Temel Kavramlar**, Yetkin yayınları, Ankara 2013, s. 117

<sup>17</sup> KARSLI, s. 150; Baki KURU, **Hukuk Muhakemeleri Usulü C. III**, Beta Yayınları, İstanbul 2001, (KURU-Usul III), s.3004.

<sup>18</sup> KURU / ARSLAN / YILMAZ-Usul, s.531-532; PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, 448; Saim ÜSTÜNDAĞ, **Medeni Yargılama Hukuku, C. I-II**, Nesil Matbaacılık, İstanbul 2000 (ÜSTÜNDAĞ-Yargılama), s. 782

Yargı çevresinin dışında bir işlemin yapılması gerektiğinde hâkim istinabe kararı verir. Hâkim vermiş olduğu bu karar ile davadan elini çekmez. İstinabe olunan mahkemeden gerekli işlemin yapıldıktan sonra bu işlemin tutanağa geçirilip kendisine gönderilmesini talep eder. Yani hâkim sadece dava ile ilgili belli bir işlemin istinabe olunan mahkemeden yapılmasını istemesi söz konusudur. İstinabe kararı ile hâkim davadan elini çekmediği gibi istinabe kararı yargılamayı da sonlandırmamaktadır. Aksine yargılamanın ilerlemesini sağlamakta ve işleyişini kolaylaştırmaktadır. Mahkemelerin bu nitelikteki kararları ara karardır<sup>19</sup>. Dolayısıyla istinabe bir ara karar niteliğindedir.

Yargıtay'ın vermiş olduğu kararlarında da, istinabeye **ara karar** dediğini görmekteyiz. Örneğin; “...Almanya yetkili makamlarına 16.02.2012 tarihli oturumda verilen Ara Kararı gereğince İstinabe yazısı yazılmış ve gönderilmiştir. Bu tanıklar için yazılmış olan İstinabe yazısının akıbeti beklenmeden eksik inceleme ile hüküm kurulması doğru bulunmamıştır.”<sup>20</sup>”

Yargıtay'ın bu kararından da anlaşılacağı üzere istinabe eden mahkeme, istinabe olunan mahkemeden belli bir işlemin yapılmasını ve işlem bitirildiğinde kendisine gönderilmesini ister. İstinabe edilen işlemin neticesini beklemek zorunda ve neticesi gelmeden herhangi bir karar verip davayı sonlandıramaz. Yani istinabe işlemi hakkındaki karar, davayı sonlandırmamaktadır. Tam aksine davayı ileri taşımaktadır. Dolayısıyla istinabe eden mahkemenin vermiş olduğu bir istinabe kararının hukuki niteliği, **ara karardır**.

## **B. İSTİNABENİN BENZER KURUMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI VE KANUNDA DÜZENLENME ŞEKLİ**

### **1. BENZER KURUMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI**

#### **a. Genel olarak**

İstinabe kavramı, Doktrinde ve Yargıtay kararlarında değişik ifadelerle kullanılmasından dolayı ve istinabeyle çok benzer özelliği olan bazı kavramlar nedeniyle

<sup>19</sup> AKCAN, s. 54.

<sup>20</sup> 2.HD 23.01.2013, E. 2012/27347/K. 2013/1546, <http://www.kazancihukuk.com>, 27.12.2013.

benzer kurumlarla karıştırılmıştır. Örneğin; istinabe yerine “istinabe varakası<sup>21</sup>”, “Hukuki Yardım”, “İstinabe Talimatı” veya sadece “Talimat” denilmektedir<sup>22</sup>. Buradaki yanlış ifadelerin kullanılması nedeniyle birer hukuki kavram olan ve istinabeden farklı kavramlar olan “Adli Yardım” ve “Talimat” ile karıştırılmaktadır. Aşağıda açıklanacağı üzere istinabe, bu kavramlardan farklı bir kavramdır. Sadece “Yardım” kelimesinden dolayı “Adli Yardım” kurumu ile İstinabe kavramı karıştırılmaktadır. Yine Doktrinde ve Yargıtay kararlarındaki yanlış kullanılan ifadelerden dolayı “Talimat” ile İstinabe kavramı karıştırılmaktadır.

İstinabenin karıştırıldığı diğer bir kurum da “Naip Tayini” kurumudur. Gerek Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’ndaki düzenlemelerden gerekse Yargıtay kararlarından kaynaklanan karışıklıklar vardı. Ancak aşağıda açıklanacağı üzere<sup>23</sup>, İlk Derece Mahkemelerinde toplu hâkimle yargılama uygulaması imkânın kalkmasıyla bu karışıklığa rastlama alanı da iyice azaltılmış oldu.

#### **b. İstinabeyle Talimatın karşılaştırılması**

Talimat, emir (buyruk) unsurunun söz konusu olduğu ve bir makamın başka bir makama direktif vermesiyle bir işi gördürmesi durumlarında söz konusu olur. Ayrıca talimatta alt-üst ilişkisi vardır, aynı derecedeki makamlar arasında talimat söz konusu olmaz. Talimatın aksine İstinabe ise, bir mahkemenin aynı derecedeki başka bir mahkemeden yardım istemesi söz konusudur. Ve istinabe eden mahkeme bu isteminde bulunurken istinabe olunan mahkemeye emrederek bu işlemi gerçekleştirmesini isteyemez. Sadece hukuki yardım talebinde bulunur. Zira aynı derecedeki mahkemelerin başka bir mahkemeye emretmesi, talimat vermesi mahkemelerin bağımsızlığına gölge düşürür<sup>24</sup>.

Hiçbir kimse ve hiçbir makam mahkemelere emir ve talimat veremeyeceğinden (Anayasa m. 138/2) dolayı doğru olan kullanım, Hukuki Yardım İstemi veya

<sup>21</sup> “...Mahkemece A mahkemesine İstinabe varakası yazılmış, ancak, duruşma gününün taraflara haber verilmesi hususuna işaret edilmemiş ...” (2. HD 1.2.1973, 7700/441, RKD 1973/4-5 s. 168-169).

<sup>22</sup> Karafakih s. 71; HGK 30.11.1966, İlf. 1014/302, RKD 1967/3 s. 21-22.

<sup>23</sup> Bkz, s. 29-35.

<sup>24</sup> Ahmet Turgut ERTEM, **İstinabeye Talimat Denilemez.** ( AD 1972/4-5 s. 393-398 )

Talebidir<sup>25</sup>. Ancak gerek Doktrinde gerekse Yargıtay kararlarında bu iki kavram karıştırılmaktadır<sup>26</sup>. İstinabe yerine ve aynı manaya geçecek şekilde talimat denilmektedir. Bazı yazarlar da ikisini eş anlamlı kavram olarak kullanmışlardır<sup>27</sup>.

İstinabe yerine talimat denilmesi, mahkemelerin bağımsızlığına gölge düşürdüğü gibi hâkimlerin bağımsızlığına da gölge düşürmektedir. Ayrıca talimat ifadesi, mahkemeler arasındaki saygı kuralına da uygun düşmemektedir. Bundan dolayı istinabe yerine talimat denilmesi doğru bir kullanım değildir.

### c. İstinabeyle Adli Yardımın Karşılaştırılması

Adli yardım, yukarıda da açıkladığımız üzere istinabeye, '**Hukuki Yardım**' veya '**Mahkemeler Arası Adli Yardımlaşma**' da denilmektedir. Bu ifadelerden dolayı istinabe kavramı ile Adli yardım kavramı karıştırılmaktadır. Ayrıca her iki kavramın Hukuk Muhakemeleri Kanununda düzenlenmiş olması da karıştırılmalarında bir başka etkidir. Ancak her iki kavram arasında isim benzerliği dışında herhangi bir benzerlik bulunmamaktadır.

Adli yardım, davasında haklı olduğunu açıklayan deliller gösteren bir kimsenin fakir olması nedeniyle yargılama harç ve giderlerini kısmen veya tamamen karşılayamayacak durumda olması nedeniyle, yargılama harç ve giderlerinden (dava açma, icra ve iflas takipleri, ihtiyati tedbir talepleri için vs. gerekli olan) geçici olarak muaf tutulmasını sağlayan hukuki bir yardım müessesesidir<sup>28</sup>.

Bir kimsenin adli yardımdan faydalanabilmesi için bazı şartların var olması gerekir. Öncelikle Adli yardım talebinde bulunan kişinin fakir olması gerekir. Bundan başka, davasında haklı olduğuna dair delil göstererek mahkemeden adli talepte bulunarak Adli Yardım kararı alması gerekir<sup>29</sup>.

---

<sup>25</sup> AKCAN: Hukuk Mahkemelerinde Hukuki Yardım (İstinabe) ve Naip Tayini, Ergun Önen'e Armağan İstanbul 2003, s. 54

<sup>26</sup> "keşif mahkemenin yargı çevresi dışında ise, hâkimin, keşif yapılması gereken yer hâkimine talimat yazarak ..." (HGK, 30.11.1966,10014/302, <http://www.kazancihukuk.com>, 11.01.2013.)

<sup>27</sup> Örneğin : "istinabe eden mahkeme, istinabe olunan mahkemeye bir talimat (istinabe talebi) gönderir. Bu talimatta yapılması istenen işler açıkça gösterilir." (Üstündağ s. 762)

<sup>28</sup> Faruk EREM, Adli Yardım, **İmran ÖKTEM' e Armağan Ankara**, AÜHF, 1970, s. 107-124.

<sup>29</sup> Alim TAŞKIN, Adli yardımın İşlevi ve yardım giderlerinin geri alınma zamanı, TBB, 1999/3, s.839-840.

Adli Yardım kurumundan yabancıların da yararlanabileceği HMK'nın 334. maddesinde belirtilmiştir. Yabancıların bu haktan yararlanabilmeleri için ayrıca karşılıklılık şartının da ispat edilmesi gerekir. Adli yardım müessesinden yararlanmak isteyen yabancı kişi, vatandaşı olduğu devlet ile Türkiye arasında adli yardım hususunda bir antlaşmanın olduğunu ispatlamak zorundadır. Adli yardıma başvuran yabancıların ikametgâhlarının Türkiye dışında bulunması veya yabancılıkları nedeni ile teminat göstermemesi herhangi bir engel teşkil etmemektedir<sup>30</sup>.

Adli Yardım, Hukuk Muhakemeleri Kanununun 334 ve 340. Maddeleri arasında düzenlenmiştir. Hak arama özgürlüğünün bir gereği olarak bireye verilmiş bir haktır. Hakkını mahkeme önünde iddia etmek için yardıma muhtaç olanların başvurduğu bir kurumdur.

İstinabe kurumu ise, bir mahkemenin yargı çevresi dışında yapılması gereken bir işlem için, o yer mahkemesinden hukuki yardım talebinde bulunmasıdır ve mahkemeler arası bir işlemdir. Dolayısıyla istinabe ile Adli Yardım Kurumu arasında isim benzerliği dışında herhangi bir benzerlik bulunmamaktadır.

#### **d. İstinabe ile Naip Tayininin Karşılaştırılması**

##### **Genel Olarak**

İstinabe kavramı ile karıştırılan bir diğer kavram ise, "Naip Tayini" kavramıdır. Bu iki kavram birbirinden farklı kavramlar olmasına rağmen birbiriyle karıştırılmaktadır. Gerek uygulama alanlarının benzer olması gerekse isim benzerliğinin olması karışıklığa neden olmaktadır.

Toplu mahkemelerde kurul (heyet) adına yargılama yetkisini kullanan, yargılama faaliyetlerini gerçekleştiren üye hâkime Naip denir<sup>31</sup>. Naiplik (niyabet) ise; toplu mahkemenin, kendi yargı çevresi içerisinde ve fakat mahkeme binası dışında, keşif yapılması, hasta olup mahkemeye gelemeyen tanığın dinlenilmesi vb. işlemleri

<sup>30</sup> Aysel, ÇELİKEL: **Milletlerarası Özel Hukuk**, 5. Bası, Beta Yayınları, İstanbul 1997, s. 279.

<sup>31</sup> AKCAN, s. 68.

yapmak üzere üyelerinden birini görevlendirmesidir. Görevlendirilen bu üyeye naip üye (hâkim) denir<sup>32</sup>.

Naip tayini, toplu mahkemelerde söz konusu olur. Toplu mahkeme, birden çok (en az üç) hâkimden oluşur. Mahkeme heyetinin oluştuğu bu üye hâkimlerin içinden bir hâkim mahkeme başkanı olur. Toplu mahkemenin üyesi bulunan hâkimler, bu mahkemede davalara heyet olarak bakarlar. Davanın bütününde heyet ortak hareket eder. Dava sonunda, yine heyetteki hâkimlerin tamamı tarafından bir hüküm verilir. Ancak bazı durumlarda davadaki bir işlemin heyetçe yapılması yerine tek bir üye hâkim tarafından yapılması gerekebilir. Bu durumda bu üye hâkimin yaptığı işlemler heyet adına yapılmış sayılır. Toplu bir mahkemede görülmekte olan bir davada, mahkeme binasının dışında bir işlemin yapılması gerekirse, toplu mahkemenin başkan ve üyeleri o işlemin yapılacağı yere gitmez; sadece üyelerden biri naip tayin edilerek gönderilir. Böylelikle hem zaman ve emekten tasarruf edilmiş olunur hem de yargılamanın hızlı yapılması sağlanmış olur.

### **Son değişikliklerle naip tayinin uygulama alanı daraldı**

Mahkemeler kuruluş ve işleyiş şekillerine göre, bazı ayrımlara tabi olurlar. Bunlar; tek hâkimli mahkemeler-çok hâkimli (Toplu) mahkemeler, ilk derece mahkemeleri-üst derece (yüksek) mahkemeleri veya genel mahkemeler-özel mahkemeler gibi ayrımlardır<sup>33</sup>. İlk derece hukuk mahkemeleri asliye hukuk ve sulh hukuk mahkemeleri olmak üzere ikiye ayrılmaktadırlar. Sulh hukuk ve asliye hukuk mahkemeleri tek hâkimli olarak yargılama faaliyetlerini gerçekleştirmektedirler. Asliye mahkemeleri ise asliye hukuk ve asliye ticaret mahkemeleri olmak üzere ikiye ayrılmaktadırlar.

---

<sup>32</sup> Baki KURU, **Hukuk Muhakemeleri Usulü C. I**, Beta Yayınları, İstanbul 2001, (KURU-Usul I), s. 794.

<sup>33</sup> “5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunun 4. Maddesine göre, ilk derece hukuk mahkemeleri, sulh hukuk ve asliye hukuk mahkemeleri ile özel kanunlar ile kurulan diğer hukuk mahkemeleridir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümleri toplu hâkim sistemine göre düzenlenmiş ise de tek hâkimli sistemi uygulanyorsa, tahkikat ve yargılamanın birlikte yapılması öngörülmüştür. Tek hâkimin olduğu mahkemede tahkikatı hâkim yapar, tahkikat ile yargılamayı birlikte yürütür. Asliye mahkemeleri, asliye hukuk mahkemesi ve asliye ticaret mahkemesi olarak ikiye ayrılır. Asliye ticaret mahkemesi toplu mahkeme biçiminde kurulmuştu fakat yapılan son değişiklikle artık tek hâkimlidir. Sulh hukuk ve asliye hukuk mahkemeleri ise 5235 sayılı kanunun 5. maddesinin 2. fıkrası gereğince tek hâkimlidir.”



Asliye ticaret mahkemeleri, eski kanun döneminde toplu mahkeme biçiminde kurulmuş olup, bir başkan ve iki üyeden oluşmaktaydı. Ancak, yapılan son değişiklikle artık asliye ticaret mahkemeleri de tek hâkimli olarak yargılama faaliyetinde bulunmaktadırlar (5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanununun beşinci maddesinin ikinci fıkrasını “Sulh hukuk, asliye hukuk ve asliye ticaret mahkemeleri tek hâkimlidir.” şeklinde değiştiren, 6100 sayılı Kanunun On üçüncü maddesi ve aynı Kanunun Geçici üçüncü maddesi dikkate alınarak, ticaret mahkemelerinin 25.7.2011 tarihinden itibaren tek hâkimli olarak çalışmaya başlamalarına, 25.7.2011 tarihine kadar ticaret mahkemelerinin heyet halinde çalışmaya devam etmelerine oybirliği ile karar verilmiştir). Hukuk mahkemeleri açısından yapılan son değişiklikle, artık ilk derece mahkemeleri açısından, naip tayini söz konusu olamayacaktır.

Kanımca, naip tayininin uygulama alanını daraltan bu son değişiklik olumlu etki bırakacaktır. Çünkü Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda (m. 104, m. 364, m. 554) istinabeyle naip tayini kavramları karıştırılmakta ve birbirinin yerine geçecek şekilde kullanılmaktaydı. İlk derece hukuk mahkemelerinde, naip tayini imkânının kalmamasından dolayı bu karışıklığa rastlama ihtimali de oldukça azalmıştır.

Örneğin, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda ihtiyati tedbirlerle ilgili 104. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan “şu kadar ki hâkim ihtiyati tedbirin diğer bir mahalde daha az masrafla ve daha çabuk ifasını kabil görürse bu hususta karar verilmek üzere o mahal hâkimini naip tayin edebilir” hükmünde istinabe ile naip tayini karıştırılmıştır. Zira “o mahal hâkimini naip tayin edebilir” deyimini “o mahal hâkimini istinabe edebilir” şeklinde anlamak gerekir<sup>34</sup>. İşte bu ve bunun gibi karışıklıklara yapılan değişikliklerle son verilmiştir. Hukuk Muhakemeleri Kanununda, dava açılmadan önce istinabe ile ihtiyat tedbir başvurusu yapma olanağını kaldırılmış, sadece “esas hakkında görevli ve yetkili” olan mahkemeden ihtiyati tedbirin talep edilebileceği düzenlenmiştir.

---

<sup>34</sup> KURU-Usul I, s. 781 dpn. 9 ve s. 795; PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 81; KURU / ARSLAN / YILMAZ-Kanun, s. 61 dpn. 5; B İLGE / ÖNEN, s. 15 dpn. 7.

Yukarıda da değindiğimiz üzere, istinabe ile naip tayinin farklı yanlarının olmasının yanında birçok ortak yanları da vardır. Şimdi hem benzer yanlarını hem de birbirinden farklı yanlarını etraflıca inceleyelim.

### **İstinabeyle naip tayininin benzer yanları**

İstinabe ile naip tayini arasında temel farklılıkların olmasının yanında benzer birçok yanları da vardır. Her iki kavramın benzer yanlarına baktığımızda:

İstinabe ve naip tayininin kanunda düzenleniş şekli aynıdır. İstinabe, kanunda toplu ve bağımsız bir şekilde düzenlenmemiş olup, değişik maddelerde dağınık olarak düzenlenmiştir (m. 172, m. 197, m. 236, m. 289/1, m. 259/4 m. 302/3 ve diğer maddeler). Tıpkı istinabe gibi naip tayini de kanunda diğer maddeler arasına serpiştirilmiştir (m. 154, m. 354). İstinabe ve naip hâkim atanması yoluna genellikle bir delilin tespiti amacıyla gidilir<sup>35</sup>. Dolayısıyla istinabe ve naip tayini ile alakalı düzenlemeler, ilgili olduğu delil tespiti araçlarının geçtiği kanun maddelerinde zikredilmiş olup (tanık dinlenmesi, keşif vb.), ayrıca kanunda bağımsız olarak düzenlenmemiştir. İstinabe ile naip tayini kanunda düzenleniş şekli bakımından birbiriyle benzerlik göstermektedir.

İstinabe ve naip tayini yolu ile görülmekte olan bir dava hakkında nihai hüküm verilemez<sup>36</sup>. Yukarıda açıklandığı üzere<sup>37</sup>, istinabenin konusu belirli bir işlemdir. İstinabe olunan mahkeme sadece kendisinden istenilen işlemi yapar esas hakkında nihai bir hüküm veremez. Aynı durum naip tayini içinde geçerlidir. Toplu mahkemede naip üye, heyet adına belli bir işlemi yapar ama tek başına dava hakkında nihai bir hüküm veremez. Ayrıca davaya bakmakta olan mahkeme de istinabe yolu ile veya naip tayin ederek davanın esasına ilişkin nihai hüküm verilmesini isteyemez.

İstinabe ve naip tayininde yargı hakkı devredilmez. Yalnızca belirli işlemlerde görevlendirilme söz konusudur<sup>38</sup>. İstinabe olunan mahkeme veya toplu mahkemede görevlendirilen naip üyenin yapacağı işlem bellidir ve kendisinden bu işlemin gerçekleştirilmesi istenir. Bu işlem gerçekleştirildikten sonra o dava hakkında nihai

<sup>35</sup> ÖNEN-Yargılama, s. 50.

<sup>36</sup> AKCAN, s. 73; ANSAY-Usul, s. 34

<sup>37</sup> Bkz: s. 6-7.

<sup>38</sup> AKCAN, s. 73.

hükmü verecek olan, istinabe eden mahkeme veya toplu mahkemedeki heyettir. Dolayısıyla istinabe ve naip tayin edilmesinde yargı hakkı devredilmez sadece bazı işlemlerin gördürülmesi söz konusudur.

İstinabe ve naip tayininde yapılacak olan bütün işlemlerde zabıt kâtibinin de hazır bulunması gerekir. Burada yapılacak işlemler duruşma dışında yapılan işlemler olduğundan dolayı zabıt kâtibinin de işlem esnasında hazır bulunması gerekir (HMK m. 155).

İstinabe ve naip tayinini gerektiren durumlarda, işlemin tamamlanmasından sonra bir tutanak düzenlenir. İstinabe olunan mahkeme, işlemi tamamladıktan sonra tutanağa geçirip istinabe eden mahkemeye gönderir. Yine aynı şekilde, naip tayin olunan hâkim yaptığı işlemi bir tutanağa geçirir ve bunu üyesi olduğu mahkeme heyetine sunar<sup>39</sup>.

İstinabe işleminde veya naip tayini durumunda, hem istinabe edilen hem de naip tayin edilen bir hâkimdir. Hâkim dışında başka kimse naip tayini olamaz ya da istinabe işlemi için kendisinden yardım talebinde bulunulamaz. Her iki durumda da bunlar adeta mahkemenin uzatılmış bir eli, mahkemenin bir devamı hükmündeler<sup>40</sup>. Bu nedenle, naip veya istinabe hâkimi önünde yapılan işlemler, mahkeme önünde yapılan işlemler gibi kabul edilir. Örneğin; naip veya istinabe hâkimi önünde yapılan sulh ve kabul gibi taraf usulü işlemleri mahkeme önünde yapılmış gibi kabul edilirler. Ancak istinabe edilen veya naip tayin olunan işlemle ilişkisi olmayan işlemler için yapılan sulh veya kabul gibi taraf usulü işlemleri mahkeme önünde yapılmış sayılmazlar.

İstinabe ve naip tayini, Doğrudanlık ilkesinin önemli birer istisnalarıdır. Doğrudanlık ilkesi, yargılamanın araya başka bir makam veya kişi girmeden mahkeme önünde görülmesi ve o mahkeme tarafından yürütülmesidir<sup>41</sup>. Uyuşmazlığı çözecek olan mahkeme, bizzat kendisi delilleri değerlendirmeli ve karar vermelidir. Oysa istinabe ve naip tayininde davayı gören mahkemenin, bir üyesini veya başka bir mahkemeyi görevlendirmesi söz konusudur. Bu nedenle her iki durum, Doğrudanlık

---

<sup>39</sup> Bilge/Önen, s. 21.

<sup>40</sup> Akçan, s. 76.

<sup>41</sup> PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, **Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı**, Yetkin Yayınları, Ankara 2013, s. 222

ilkesinin istisnalarıdır. Doğrudanlık ilkesiyle istinabenin ilişkisinde detaylıca anlatacağımızdan kısa kesiyoruz.

İstinabe ile naip tayini, usul ekonomisi ilkesi açısından da benzerlik göstermektedir. Uyuşmazlığı çözecek olan mahkeme, bazı durumlarda yargılamanın daha çabuk, hızlı ve emin ilerleyebilmesi için istinabe veya naip tayini yoluna başvurmaktadır. İstinabe veya naip tayini yoluna başvurulması ile emek ve gider kaybının da önüne geçilmiş olur. Örneğin; toplu bir mahkemenin yargı çevresi içinde bulunan hasta ve mahkemeye gelemeyecek bir kişinin, tanık olarak ifadesinin alınabilmesi için toplu mahkemedeki bütün üye hâkimler ve başkan tanığın bulunduğu yere gitmez, görevlendirilen bir üye hâkim, tanığın ifadesini almak için heyet adına gider. Böylelikle emek ve zaman külfetinden de tasarruf edilmiş olunur. İstinabe yoluna da aynı pratik fayda sağlamak, yargılamanın ilerleyişini hızlandırmak için başvurulur.

### **İstinabeyle naip tayininin farklı yanları**

İstinabe ile naip tayini arasında benzer hususların yanında bazı temel farklılıklar da mevcuttur<sup>42</sup>. İki kurum arasında farklılık arz eden yönlere baktığımızda, belirgin bir şekilde birbirinden farklı kurumlar olduğu anlaşılacaktır.

Öncelikle istinabe ile naip tayini arasındaki temel fark, yargı çevresi durumudur. Zira istinabe isteminde, istinabe eden mahkeme kendi yargı çevresinin dışındaki belirli bir işlem için, o yer mahkemesinden hukuki yardım talebinde bulunur. Oysa naip tayininde ise, toplu mahkemenin baktığı bir davada, kendi yargı çevresinin içerisinde yapılması gereken bir işlem için, üyesi bulunan bir hâkimi naip üye tayin ederek o işlemi gerçekleştirilmesi söz konusudur. Dolayısıyla istinabede, bir mahkemenin yargı çevresini aşarak, yetkisinin olmadığı başka bir yargı çevresindeki işlem için, o yer mahkemesini görevlendirmesi söz konusuysa; naip tayininde, toplu bir mahkemenin yargı çevresinin içerisindeki bir işlem için bir üyesini görevlendirmesi söz konusudur.

Yine görevlendirilen kişi veya makam açısından da istinabe ile naip tayini arasında farklılık mevcuttur. İstinabede, başka bir yer mahkemesi görevlendirilirken;

---

<sup>42</sup> Naip tayini ile istinabe arasındaki farklılıklar için Bkz: AKCAN, s. 77-79; KURU-El Kitabı, s. 228; KURU-Usul I, s. 794-795.

naip tayininde, toplu bir mahkeme kendi üye hâkimlerinden birisini görevlendirmektedir.

Diğer bir fark, naip tayin olunan hâkim, kendisinden yapılması istenilen işlemi bağlı olduğu mahkeme adına gerçekleştirir. Başka bir mahkeme adına gerçekleştirmesi söz konusu değildir. Oysa istinabe de, istinabe olunan mahkeme kendisinden istenilen işlemi başka bir mahkeme adına gerçekleştirir. Ve istinabe olunan mahkeme, istinabe eden mahkemeden bağımsız bir mahkemedir<sup>43</sup>.

Diğer bir fark, istinabe talebinde bulunacak mahkemeler açısından herhangi bir sınırlama kanunda mevcut değilken; naip tayininde bulunacak mahkemeler açısından bir sınırlama söz konusudur. Zira naip tayini, yalnızca toplu mahkemelerde mümkündür. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda, ilk derece hukuk mahkemeleri içerisinde sadece asliye ticaret mahkemeleri açısından naip tayini söz konusuydu. Ancak, yapılan son değişiklikle<sup>44</sup> artık asliye ticaret mahkemeleri de tek hâkimli olmasından dolayı ilk derece hukuk mahkemeleri açısından naip tayini söz konusu olamayacaktır<sup>45</sup>.

Son olarak, istinabe eden mahkeme yargı çevresinin dışındaki yapılmasını istediği işlem için yetkili değildir. Yetkili olmadığından dolayı o işlem için yetkili olan mahkemeden yardım talep etmektedir. Oysa naip tayininde, toplu mahkeme kendi yetki sınırları içerisinde yetkili olduğu bir işlem için, üyesi bulunan bir hâkimi görevlendirmesi söz konusudur<sup>46</sup>.

---

<sup>43</sup> KURU-Usul I, s. 794-795.

<sup>44</sup> Bkz; s. 16.

<sup>45</sup> PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 91.

<sup>46</sup> AKCAN, s. 79.

## 2. İSTİNABENİN KANUNDA DÜZENLENME ŞEKLİ VE ESKİ KANUNLA KARŞILAŞTIRILMASI

### a. İstinabenin Kanunda Düzenlenme Şekli

Hukuk Muhakemeleri Kanunumuzda, istinabeyi ayrıca düzenleyen genel hükümler mevcut değildir. İstinabe, genel çerçevesi ile düzenlenmeyip istinabeye bazı maddelerde yer verilmiştir<sup>47</sup>. Hangi hallerde istinabe yoluna başvurulacağı özel hükümlerde belirtilmiştir (m. 172, m. 197, m. 236, m. 289/1, m. 259/4 m. 302/3 ve diğer maddeler). Ancak, istinabeye ilişkin özel hükümlerde yer alan bu düzenlemeler tahdidi değildir.

İstinabe yoluna başvurma, genelde delillerin toplanması ve mahkemeye intikali aşamasında söz konusu olduğundan dolayı bu kurumların kanunda düzenlendiği kısımlarda, istinabe de yeri geldikçe zikredilmiştir. Bu hükümlere göre, **isticvap** (m. 172/1), **delillerin incelenmesi** (m. 197), **yemin** (m. 236), **tanıkların dinlenmesi** (m. 259/4), **keşif** (m. 289/1), **ön inceleme** (m. 320/3), **bölge adliye mahkemelerinde inceleme** (m. 354) istinabe yolu ile yapılmaktadır. Örneğin;

Davaya bakan mahkeme, yargı çevresinin dışında Bulunan **tanığın** ifadesinin istinabe yolu ile o yer mahkemesinde dinlenmesini isteyebilir (m. 259/4).

Yine davaya bakan mahkemenin yargı çevresi dışında oturan taraf, bulunduğu yer mahkemesinde istinabe yoluyla **yemin** etmek isteyebilir (m. 236).

Görülmekte olan bir davada, davaya bakan bir mahkemenin yargı çevresi dışında oturan taraflar istinabe yoluyla **isticvap** olunabilirler (m. 172/1). İstinabe yoluna başvurulabilecek durumları tezimizin üçüncü bölümünde ayrıca inceleyeceğimizden örnekleri burada kısa kesiyoruz.

Doktrinde ve Yargıtay kararlarında da, istinabe yoluna başvurulabilecek özel durumların varlığı kabul edilmektedir<sup>48</sup>. Doktrin ve Yargıtay kararlarında, bir

<sup>47</sup> PEKCANİTEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 89

<sup>48</sup> Pekcanitez-Usul s. 72; Kuru, **Usul C. 1**, s. 780; Akcan, s. 11 “...başka mahkemelerin yargı çevrelerinde yapılacak işlerde hâkim oraya gitmez. O yerdeki mahkemece, gerekli işlemin yapılmasını

mahkemenin yargı çevresi dışında görülmesi gereken bir işlemin varlığı halinde, istinabeye başvurulabileceğinin kabul edildiğini görmekteyiz. Yani kanunda düzenlendiği şekilde, Yargıtay kararlarında ve Doktrinde de belirli ve özel hükümlerle istinabe düzenlenmemiş, gerekli durumlarda istinabe yoluna başvurulacağı kabul edilmiştir. Ayrıca, istinabeye başvurma için belirtilen bu durumlar burada da tahdidi değildir.

Hukuk sistemimizdeki istinabenin kanunda düzenlenme şeklinin aksine, **İsviçre Hukukunda**<sup>49</sup> ve **Alman hukukunda, hukuki yardımla** alakalı hususlar bir bütün olarak genel bir çerçevede düzenlenmiştir<sup>50</sup>. İsviçre ve Alman Hukukunda, istinabeye kendi kanunlarında veya ayrı bir sözleşmeyle yer verilmiş ve hususi bir kurum olarak ayrıca düzenlenmiştir.

İstinabe, Hukuk Muhakemeleri Kanununun dışında diğer bazı kanunlarda da yer almaktadır. İstinabe, İcra ve İflas Kanunu (İİK m. 79/2, m. 360 vd.), İİK Nizamnamesi (m. 37, m. 49, m. 50 vd.), Türk Ticaret Kanunu (m. 83/2 vd.) ve Ceza Muhakemesi Kanununda (m. 253/4, m. 196/2 vd.) düzenlenmiştir. Hukuk Muhakemeleri Kanununda olduğu gibi, bu kanunlarda da hangi hallerde istinabe yoluna başvurulacağı hususunda ayrıca ve ayrıntılı bir düzenleme mevcut değildir. İstinabe yoluna başvurulacak durumların neler olduğu, yeri geldikçe ilişkili olduğu kanun maddesi arasında zikredilmiştir. İstinabeye başvurulacak durumlar adli kısımda detaylı anlatacağımızdan burada kısa kesiyoruz.

Kanaatimizce, istinabe ayrıca ve detaylı bir şekilde düzenlenmelidir. Böylelikle uygulamadaki istinabe ile alakalı aksaklıklar giderilmiş olur. Bu konu da **Alman Hukukunda** veya **İsviçre Hukukunda** olduğu gibi istinabe, ayrı bir sözleşme ile ya da

---

ister.” (2. HD. 10.1984, 5667/7379: YKD 1984/12 s. 1786-1788; Yasa Hukuk Dergisi 1984/11 s. 1590-1591)

<sup>49</sup> AKCAN, s. 10; “**İsviçre Hukukunda** 1975 tarihli hukuki konularda karşılıklı **hukuki yardımın yerine getirilmesine** ilişkin bir sözleşme mevcuttur. Bu sözleşme, ülkedeki kantonlar arasındaki hukuki yardımın işleyişi hakkında topluca düzenlemeleri içermektedir ( bkz. Walder-Richli s. 348 ). 1975 tarihli ve kısaca hukuki yardım sözleşmesi olarak adlandırılan bu sözleşme bazı yerlerde 1974 tarihli olarak belirtilmektedir (bkz. Vogel s. 256).”

<sup>50</sup> AKCAN, s. 10; “örneğin, Alman Mahkemeler teşkilatı Kanununda 156. Ve devamı maddelerinde **hukuki yardımla** ilgili düzenlemeler mevcuttur. Alman Teşkilat Kanununda özel hukuka ilişkin uyuşmazlıklarda ve ceza işlerinde mahkemeler birbirlerine hukuki yardımla yükümlüdürler (GVG, m. 156). Hukuki yardım, yapılması gereken resmi işlemin buldukları yerdeki Sulh Mahkemesinden istenir...”

kanunda genel bir çerçevede başlı başına düzenlenmelidir. Hukuk Muhakemeleri Kanunumuzun istinabe açısından böyle bir düzenlemeye sahip olmaması önemli bir eksikliklerdir.

## **b. İstinabe Açısından Eski Kanun (HUMK) İle Hukuk Muhakemeleri Kanununun Karşılaştırılması**

### **Genel olarak**

İstinabe açısından Hukuk Usulü Kanunu'nu ile 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'muzu incelediğimizde, hem benzerliklerin hem de bazı farklılıkların varlığını görmekteyiz. Hukuk Muhakemeleri Kanununda istinabe hakkında yapılan değişikliklere baktığımızda, pek temel değişikliklerin yapılmadığını ve istinabe açısından ihtiyaçlara cevap verebilen, aksaklıkları giderebilen önemli değişikliklerin yapılmadığını görmekteyiz. Dolayısıyla hem eski kanunumuzun (HUMK) hem de yeni kanunumuzun (HMK), istinabe açısından benzerlik taşıdığı yönlerin mevcut olmasının yanında bazı yapılan değişikliklerden dolayı farklı yönlerin de mevcut olduğunu görmekteyiz.

### **Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun istinabe açısından benzer yanları**

Her iki kanun da, istinabenin düzenlenme şekli açısından benzerlik göstermektedir. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda istinabe genel bir çerçevede düzenlemeyip, kanun maddeleri arasında yeri geldikçe zikredilmiştir<sup>51</sup>. Aynı düzenleme 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu açısından da söz konusudur. Bu konu hakkında herhangi bir değişiklik yapılmadığından dolayı, istinabe yeni kanunumuzda da dağınık bir şekilde düzenlenmiştir<sup>52</sup>.

Her iki kanun arasındaki bir diğer benzerlik, istinabenin usulü ve nasıl yapılacağı hakkında herhangi bir düzenlemenin mevcut olmamasıdır. Eski kanunumuzda olduğu gibi mevcut kanunumuzda da istinabenin yapılışı hakkında genel bir düzenleme mevcut değildir. Halen uygulamada, istinabenin usulü hakkındaki

---

<sup>51</sup> KURU, *Usul I*, s. 780.

<sup>52</sup> PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES s. 89.



belirsizlikler devam etmekte ve aksaklıklara sebep olmaktadır. Yeni kanunumuzda, istinabenin usulü hakkında herhangi bir düzenlemenin yapılmamasından dolayı, eski kanunumuzdaki durum devam etmekte ve eski kanun ile bu hususta benzerlik göstermektedir. Hukuk Muhakemeleri Kanununun bu belirsizliğe son verecek ve aksaklıkları ortadan kaldıracak düzenlemeleri yapmaması kanımızca bir eksikliklerdir.

Ve son olarak, istinabe yoluna başvurulacak zaman ve durumlar açısından her iki kanun da benzerlik taşımaktadır. Davaya bakan bir mahkemenin yargı çevresinin dışında bir işlemin yapılması gerektiğinde, o yer mahkemesinden istinabe yolu ile o işlemin gördürülmesi talep edilir. Genelde delillerin toplanması, tespiti, mahkemeye intikali aşamalarında istinabeye başvurulur<sup>53</sup>. Bu husus, hem eski kanunumuz (HUMK) hem de yeni kanunumuz (HMK) açısından aynıdır. İstinabenin genel hükümleri açısından, her iki kanun da aynı hususları içerdiğinden benzerlik göstermektedirler.

### **Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun istinabe açısından farklı yanları**

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'muzun kabul edilmesiyle birlikte bazı konularda değişiklikler olmuştur. İstinabe de yapılan bu değişikliklerden payını almıştır. İstinabe açısından her ne kadar önemli değişiklikler yapılmamışsa da, bazı hususlarda Hukuk Usulü Muhakemelerinden ayrılmıştır. Yapılan bu değişikliklerle eski kanunumuz ile Hukuk Muhakemeleri kanunumuz arasında bazı farklılıklar meydana gelmiştir. Her iki kanun arasındaki istinabe açısından var olan belirgin farklılıklara baktığımızda;

Öncelikle, ön inceleme kurumu açısından her iki kanun arasında bir farklılık mevcuttur. Hukuk Muhakemeleri Kanununda, eski kanundan (HUMK) farklı olarak **ön inceleme** kurumu düzenlenmiştir (HMK m. 137 vd.). Ön inceleme, dilekçelerin verilmesinden sonra ve tahkikattan önce gelen yargılama aşaması olarak kabul edilmektedir<sup>54</sup>. Bu aşamada mahkeme, dava şartlarını ve ilk itirazları inceler, uyumsuzluk konularını tam olarak belirler, hazırlık işlemleri ile tarafların delillerini sunmaları ve delillerin toplanması için gereken işlemleri yapar. Ayrıca HMK m. 320/3'

<sup>53</sup> Bilge/Önen s. 16; Önen-Yargılama s. 50.

<sup>54</sup> PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, **Medeni Usul Hukuku Temel Bilgiler**, Yetkin yayınları, Ankara 2013, s. 226.

te; “...işin niteliği gereği bilirkişi incelemesinin uzaması, **istinabe yolu ile tahkikat işlemlerinin yürütülmesi gibi zorunlu hallerde, hâkim gerekçesini belirterek bir aydan sonrası için de duruşma günü belirleyebilir ve ikiden fazla duruşma yapabilir.**” hükmüne yer verilmiştir.

Hukuk Muhakemeleri Kanununun getirdiği bu yenilikle, ön inceleme aşamasında istinabe yoluna başvurulabileceği düzenlenmiştir. Yani, Hukuk Muhakemeleri Kanunundaki düzenleme ile ön inceleme aşamasında delillerin toplanması, incelenmesi mümkün kılınmıştır. Bu husus, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda yer almayıp, 6100 sayılı HMK ile getirilen yeniliklerden olduğu için iki kanun arasındaki farklılıklardan bir tanesidir.

Her iki kanun arasındaki bir diğer fark, görülmekte olan bir davada mahkemenin yargı çevresinin dışındaki bir **keşfin istinabe yolu ile yapılıp yapılmayacağıdır.** Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda keşfin istinabe yolu ile yapılması düzenlenmemiştir<sup>55</sup>. Ancak, her ne kadar Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda keşfin istinabe yolu ile yapılması düzenlenmemişse de, gerek Yargıtay kararlarında gerekse doktrinde keşfin de istinabe yolu ile yapılacağı kabul ediliyordu ve uygulamada bu hususa rastlanılıyordu. Örnek bir Yargıtay kararına baktığımızda; “... Ayrıca, mahkemeler arası yardımlaşma -istinabe- yolu varken yetki sınırları aşılarak gösterilen bu faaliyet, Anayasanın 141/son ve HUMK’nun doğrudan hâkime hitap eden 77. maddesinde öngörülen davanın “en az giderle” görülmesi ilkesiyle de bağdaşmaz. Geçersiz keşif ve bu keşfe dayanan rapor esas alınarak hükme varılması HUMK’ un 428/son maddesi uyarınca bozma nedenidir<sup>56</sup>.” keşfin istinabe yolu ile yapılmasının Yargıtay tarafından da kabul edildiğini görmekteyiz.

Görüldüğü üzere, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’nda keşfin istinabe yolu ile yapılacağı hususu düzenlenmemesine rağmen Yargıtay, keşfin de istinabe yolu ile yapılmasını kabul etmektedir. Aynı durum doktrin tarafından da kabul edilmekteydi. 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 288/1’ inci maddesinde, yargı çevresinin dışındaki keşiflerin istinabe yolu ile yapılabilmesi hususu düzenlenmiştir. Yapılan bu düzenlemeyle, yargı çevresinin dışından kalan keşfin istinabe yolu ile yapılması

---

<sup>55</sup> AKCAN, s. 41.

<sup>56</sup> YKD. 1993/8, s. 1201-1202.

hususunun kanuni düzenlenmesinin olmaması eksikliği de ortadan kaldırılmıştır. Dolayısıyla eski kanun (HUMK) ile Hukuk Muhakemeleri Kanunu arasındaki bir farklılık ta, keşfin istinabe yolu ile yapılmasının kanunda düzenlenmesidir.

Her iki kanun arasındaki diğer bir fark, **ihtiyati tedbirin alınacağı mahkeme ile alakalıdır**. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 104. Maddesinde: “*Dava ikamesinden evvel haczi ihtiyati kararı mahkeme tarafından verilir. Haczi ihtiyatiden maada talep olunan ihtiyati tedbirlerin en az masrafla ve en çabuk nerede ifası mümkün ise işbu tedbirlere o mahal mahkemesi tarafından dahi karar verilebilir.*” Dolayısıyla dava açılmadan önce, yargı çevresinin dışındaki bir mal hakkında ihtiyati tedbir kararı almak için en az masrafla ve en çabuk nerede ifası mümkün ise oraya başvurulurdu. Hukuk Muhakemeleri kanununda ise bu hususta bir değişiklik yapılmıştır. HMK m. 390/1 de: “*İhtiyati tedbir, dava açılmadan önce, esas hakkında görevli ve yetkili olan mahkemeden ...*” olarak düzenlenmiştir. Dolayısıyla, dava açılmadan evvel ihtiyati tedbirin, “en az masrafla ve en çabuk” yerine yalnızca “esas hakkında görevli ve yetkili mahkemeden” alınabileceği kabul edilmiştir. Böylece ihtiyati tedbirin dava açılmadan önce, istinabe yolu ile istenebilmesi durumu daraltılmıştır. Çünkü esas hakkında yetkili olmayan bir mahkemeden, daha çabuk ve az masrafsız dahi olsa artık istinabe yolu ile ihtiyati tedbir kararı alınamayacaktır. Bu husus ta yeni kanunumuzda yapılan değişikliklerden ve her iki kanun arasındaki farklı yönlerinden birisidir.

Son olarak, her iki kanun arasındaki diğer bir fark, HUMK’ un “**tahrir**” başlığı altında 559. Maddesinde: “*Diğer mahkemelerin daire-i kazaları dâhilinde başka mallar bulunursa bunlar istinabe tarihiyle tahrir olunur. İstinabe edilecek hâkim, malların bulunduğu mahal hâkimidir.*” Hükmü yer alıyordu. Fakat Hukuk Muhakemeleri Kanunu, bu başlığa kanunda ayrıca yer vermemiştir. HMK’ da, “**Delil Tespiti**” başlığı altında ve diğer kanun maddeleri arasında dağınık bir şekilde düzenlenmiştir. Bu husus ta her iki kanun arasındaki bir diğer farktır.

## İKİNCİ BÖLÜM

### İSTİNABENİN MEDENİ YARGILAMAYA HÂKİM OLAN İLKELER İLE İLİŞKİSİ

#### A. GENEL OLARAK

Medeni Yargılama Hukukuna hâkim olan ilkeler, usul hukukunda geçmiştten günümüze kadar yıllar boyunca süregelen uygulamalar sonunda elde edilen temel ilkeleri ifade etmektedir. Bu ilkeler anayasa hukukunun yargıya ve yargısal temel haklara ilişkin ilkeleri ile medeni yargılama hukukunun önemli prensipleridir<sup>57</sup>. Bu ilkelerle, bir yargılama içerisinde taraflar ile hâkimin yetki ve görevlerinin dağılımı, yargılamanın yürütülmesi ve işleyişi hakkında temel kurallar benimsenmiş ve kabul edilmiştir.

Medeni Yargılama Hukukuna hâkim olan ilkeler, yargılama hukukunun amacıyla da doğrudan bağlantılıdır. Yargılamanın sağlıklı, güvenli işleyişi ve adil bir yargılamanın yapılması medeni yargılamanın bütününe hâkim olan bu ilkelerle gerçekleştirilebilir. Bu ilkelerin içeriği, usul hukukunun amacı olan maddi gerçeğe ulaşma ve sübjektif hakların korunmasıyla doğrudan ilgilidir<sup>58</sup>.

Medeni Yargılama Hukukuna hâkim olan ilkelere açık aykırılık oluşturacak şekilde yargılama yapılması, temel yargısal bir hata sayılabileceği gibi, özellikle adil yargılanma veya hukuki dinlenilme hakkı gibi anayasal temel hakların ihlalini oluşturan yargılamaların yapılması anayasal çerçevenin de dışına çıkılması sonucunu doğurur. Bundan dolayı, bu ilkelere basit bir bakış açısıyla yaklaşmak yanlış olur. Çünkü bu ilkeler, yargılama hukukunun temel direği ve yapı taşıdır ve yargılama hukukunu bu

<sup>57</sup> PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 212.

<sup>58</sup> Aziz Serkan ARSLAN, **Medeni Usul Hukukunda Delillerin Toplanması ve Doğrudanlık İlkesi**, Adalet Yayınevi, Ankara 2012.

ilkeler şekillendirmektedir. Yargılama hukukunun kuralları bu ilkelerin üzerine inşa edilmektedir. Hatta kanun maddeleri düzenlenirken bu ilkeler göz önüne alınmakta ve bu ilkeler ışığı altında kanun maddeleri düzenlenmektedir.

Hukuk Muhakemeleri Kanununda düzenlenen yargılamaya hâkim olan ilkelerin yanında düzenlenmeyenlerle birlikte birçok ilke mevcuttur. Bu ilkelerin bir kısmı, Hukuk Devletinde doğru ve sağlıklı bir yargılamanın garantisi olup, yargılama sistemlerine ve yargılama usullerine göre değişiklik göstermeyen ilkelerdir. Diğer bazı ilkeler ise, yargılama sistemlerinin tercihlerine göre, yargılamaya yön veren, yargılamanın şekillenmesini sağlayan ilkelerdir<sup>59</sup>. Bu ayrımın yanında yargılamaya hâkim olan ilkeleri aşağıdaki gibi sınıflandırmak ta mümkündür;

Medeni Yargılama Hukukuna hâkim olan ilkelere bazılarını, yargılama sistemimize temel niteliğini veren ilkelere. Bunlar **tasarruf ilkesi** ve bu ilke ile doğrudan bağlantılı olan **tarafarla getirilme ilkesidir**. Bunların yanında **teksif ilkesi** de bu sınıfın içerisinde yer almaktadır.

Bazı ilkeler ise, hâkimle yargılama arasındaki bağlantıyı ifade eden ilkelere. Bu ilkelere, **yargılamanın hâkim tarafından yürütülmesi, hâkimin davayı aydınlatma ödevi, doğrudanlık ilkesi** gibi ilkelere örnek olarak gösterilebilir.

Bazı ilkeler ise, yargılamanın değişmez, kaynağını Anayasa'dan alan ilkelere. Bu ilkelere, **hukuki dinlenilme hakkı ilkesi, usul ekonomisi ilkesi** ve **aleniyet ilkesi** örnek verilebilir.

Ve son olarak ta, yargılamanın işleyişini düzenleyen ilkelere tarafların yargılamadaki temel yükümlülüklerini belirleyen ilkelere olarak yargılamaya hâkim olan ilkelere sınıflandırmak mümkündür.

Sınıflandırdığımız bu ilkelere, yargılamanın bütününe hâkim olan kuralları içerdiğinden dolayı, bu ilkelerin içerisinde, yargılamanın bir parçası olan istinabeyle de doğrudan veya dolaylı olarak bağlantılı olan ilkelere mevcuttur.

---

<sup>59</sup> PEKCANİTEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 212.

Şüphesiz bu ilkelerin her birini ayrı ayrı ve detaylı şekilde açıklamak gerekir. Fakat biz sadece tez konumuz olan istinabe ile doğrudan bağlantılı olan ilkeler üzerinde duracağız. İstinabe ile alakadar olan ilkeleri genel olarak anlattıktan sonra istinabe ile olan ilişkilerini inceleyeceğiz. Örneğin, bu ilkelerden, usul ekonomisi, doğrudanlık ilkesi, hâkimin yargılamayı sevk ve idaresi ilkesi, hukuki dinlenilme hakkı ilkesi, aleniyet ilkesi, re'sen araştırma ilkesi gibi ilkeleri açıklamaya çalışacağız.

Ancak şunu da belirtmemiz gerekir ki, istinabenin ilişkili olduğu yargılama hukukuna hâkim olan ilkeler, yalnızca burada sayacağımız ilkelerle sınırlı değildir. Delillerin toplanması, incelenmesi, mahkemeye intikali aşamasında önemli bir safha olan istinabe, yargılamanın bütününe hâkim olan bu ilkelerin birçoğuyla doğrudan ya da dolaylı olarak ilişkilidir.

Hukuk Muhakemeleri Kanununda bu ilkelere yer verilerek, ilkelerin ayrıca düzenlenmesinden dolayı, bu ilkelerin incelenip açıklanması da ayrı bir önem kazanmıştır. Tez konumuz olan istinabe, bu ilkelerle doğrudan veya dolaylı olarak ilişkili olduğundan dolayı, bu ilkeleri ve istinabe ile olan ilişkisini detaylı bir şekilde açıklamaya çalışacağız.

## **B. DOĞRUDANLIK İLKESİ VE İSTİNABEYLE İLİŞKİSİ**

### **1. Genel Olarak doğrudanlık İlkesi**

Doğrudanlık ilkesi, yargılama hukukumuza hâkim olan önemli ilkelerden bir tanesidir. Doğrudanlık ilkesi, yargılamanın araya başka bir makam veya kişi girmeden, kararı verecek olan mahkeme önünde ve o mahkemeyi oluşturan hâkim veya hâkimler tarafından yürütülmesi ve bir hükümle sonuçlandırılmasını konu alan yargılama hukuku ilkesidir<sup>60</sup>. Yine başka bir deyişle doğrudanlık ilkesi, tarafların ileri sürdüğü delillerin ve yapmış oldukları işlemlerin, herhangi bir vasıta olmaksızın, bizzat hüküm verecek olan mahkemenin hâkimi tarafından dinlenilmesi ve incelenmesidir<sup>61</sup>.

---

<sup>60</sup> M. Kamil/ Deren-Yıldırım Nevhis, **Medeni Usul Esasları**, Alkım Yayınları, İstanbul 2004

<sup>61</sup> Ramazan ARSLAN / Süha TANRIVER, **Yargı Örgütü Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara 2001, s. 182.

Bu ilkeye göre, yargılama faaliyeti ve delillerin ikamesi, mahkemeye intikali herhangi bir vasitanın müdahalesine imkân vermeden, hükmü verecek olan mahkeme hâkiminin huzurunda gerçekleşmelidir. Hâkim, delillerle doğrudan bağlantı kurarak delilleri inceleyip değerlendirmelidir. Bu özellikleri ile doğrudanlık ilkesi, yargılama hukukuna yapısal açıdan şekil veren bir ilke niteliği taşımaktadır<sup>62</sup>.

Doğrudanlık ilkesi, yargılama hukukunun amacı olan, maddi gerçeğe ulaşma ve sübjektif hakların korunması ile de doğrudan ilişkili olan bir ilke olma özelliğini taşır. Doğrudanlık ilkesi, gerçeğin, bir vasıta ile değil kaynağından, bilgi sahibi olan kişilerin bizzat kendilerinden öğrenilmesi imkânını sağlar. Hâkim, tanığı ya da tarafı bizzat kendisi dinleyerek hemen soru sorabilir, tanığın yüzünün kızarmasını, korkmasını, hareketlerini gözlemleyebilir veya bu konuda kendi şüphesi varsa bunu hemen giderebilir. Bu nedenle uyumsuzluğu doğrudan inceleyen hâkim, böylelikle gerçeği bulmaya daha yakındır<sup>63</sup>.

Doğrudanlık ilkesi Hukuk Muhakemeleri Kanununda açıkça düzenlenmemiş olup, tanımı da yapılmamıştır. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunundan farklı olarak 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri kanunu, yargılamaya hâkim olan ilkeleri açıkça düzenlemiştir. Ancak, diğer ilkelerin aksine doğrudanlık ilkesi Hukuk Muhakemeleri İlkesinde de açıkça düzenlenmemiştir. Fakat her ne kadar açıkça düzenlenmemiş olsa da, doğrudanlık ilkesinin esas alınmasıyla düzenlenen kanun hükümleri mevcuttur. Hukuk Muhakemeleri kanununun 197. maddesinde doğrudanlık ilkesiyle ilgili önemli bir düzenleme vardır. Bu düzenlemeye göre, kanunun belirlediği istisnalar dışında deliller, hâkim huzurunda dinlenir ve incelenir. Bu kanun hükmü ve buna benzer doğrudanlık ilkesinin esas alındığı kanun hükümlerinden de anlaşılacağı üzere doğrudanlık ilkesi kanunda mevcuttur ve göz önünde bulundurulmuştur.

## 2. Doğrudanlık İlkesinin Çeşitleri

Doğrudanlık ilkesi, maddi anlamda doğrudanlık ilkesi ve şekli anlamda doğrudanlık ilkesi olarak ikiye ayrılarak incelenebilir. Bu ayrımı, yargılamamızdaki

---

<sup>62</sup> Nesibe KURT, Medeni Yargılama Hukukunda Doğrudan Doğruluk ilkesi, Ankara 2005, s. 601; Rohwer, Wiebke Annelene: Materielle Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme; ein Prinzip der StPO wie der ZPO, Kiel 1972, s. 9

<sup>63</sup> PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 222

şekil ve esas bakımından yapılan ayırmadan esinlenerek doğrudanlık ilkesine de uygulayabiliriz. Maddi anlamda doğrudanlık ilkesi, hangi delillerin ispat aracı olarak esas alınacağı veya önceliğe sahip olduğu yani hükme esas olacak olan delillerin belirlenmesi sorunu ile ilgilidir. Şekli anlamda doğrudanlık ilkesi ise, hâkimin delillerden hangi şekilde ve nasıl kanaat sahibi olacağı sorununu ile ilgilidir<sup>64</sup>.

#### **a. Maddi Anlamda Doğrudanlık ilkesi**

Maddi anlamda doğrudanlık ilkesi, dava konusu olan vakıa ile alakalı olan veya olabilecek deliller arasında bir derecelendirme yapılması ve maddi olayın ispatı açısından öncelik taşıyan delillerin tercih edilmesi anlamına gelir<sup>65</sup>. Delil ile hâkim arasına giren vasıtalar delilin değerini azaltmaktadır. Bu nedenle, hükme dayanak oluşturacak vakıalar hakkında doğrudan bilgi veren, bu vakıalara en yakın olan delillerin hükme esas alınması sağlanmaktadır. Hâkimin, bu tür delilleri doğrudan inceleyerek en sağlıklı ve doğru hükmü vermesi amaçlanmaktadır.

Maddi anlamda doğrudanlık ilkesine göre, uyuşmazlığın çözümünde mümkün olduğunca maddi vakıalara en yakın delillere başvurulmalıdır. Maddi vakıaya en yakın olan delil, kural olarak en kaliteli delil niteliğini taşır<sup>66</sup>. İlk elden, vakıayı doğrudan ispatlayan deliller hükme esas teşkil etmelidirler. Örneğin; maddi olayı bizzat gören veya duyan tanığın ifadesi, o vakıayı bir başkasından duyduğunu söyleyen bir başka kişinin ifadesine nazaran tercihe şayandır<sup>67</sup>.

#### **b. Şekli Anlamda Doğrudanlık ilkesi**

Şekli anlamda doğrudanlık ilkesi, yargılama neticesinde verilecek olan hükme esas teşkil edecek olan vakıaların, duruşma anında ve delillerin ileri sürülmesi sırasında, bizzat hâkim tarafından ve hâkimin sorumluluğunda incelenmesi anlamına

---

<sup>64</sup> Nesibe KURT, Medeni Yargılama Hukukunda Doğrudan Doğruluk ilkesi, Ankara 2005, s. 602.

<sup>65</sup> KURT, s. 603.

<sup>66</sup> KURT, s. 603; Rohwer s. 11.

<sup>67</sup> KURT, s. 603; Şahin, Cumhuriyet; **Ceza muhakemesinde ispat (Delillerin Doğrudan Doğruluk ilkesi)**, Seçkin Yayınları, Ankara 2001.



gelmektedir<sup>68</sup>. Yani burada, hâkimin bizzat tarafları ve tanıkları dinlemesi, delillerin bizzat hâkim tarafından tetkik edilmesi belirtilmektedir.

Şekli anlamda doğrudanlık ilkesi, hâkimin yargılamaya katılan taraf ve tanıkları bizzat görüp dinlemesi veya keşfi bizzat yapmasıyla, söz konusu delillerin inanılabilirliği konusunda hâkimin, araçlardan etkilenmeyerek objektif ve bağımsız bir karar vermesini sağlar. Hâkimin doğru bilgiye ulaşması amaçlanmakta ve hâkimin delilleri serbestçe değerlendirmesinin gerçekleştirilmesine hizmet eder.

Şekli anlamda doğrudanlık ilkesinin üç temel özelliği vardır<sup>69</sup>. Bu üç temel özelliğine baktığımızda:

İlk olarak, **hüküm verecek olan hâkimin, araya herhangi bir vasıta girmeksizin, bizzat kendisinin vakıa hakkında bir kanaate ulaşmasıdır**<sup>70</sup>. Hukuk Muhakemeleri Kanunumuz 197. maddesindeki delillerin hâkimin huzurunda incelenip değerlendirilmesi hükmü de şekli anlamda doğrudanlık ilkesinin bu özelliğine bir örnek teşkil etmektedir. Bu hükmeye aykırı bir şekilde yargılamanın yapılması bir bozma nedenidir. Yargıtay'ın buna ilişkin örnek bir kararına baktığımızda: “...*Tanıklar kural olarak mahkemede dinlenir (HUMK m. 241-HMK m. 197). Hâkim tanıkları bizzat sorguya çeker. Tanık bildiklerini sözlü anlatır. Maddi vakıaların açıklanması bakımından tanığa yeni sorular sorulabilir. Tanığın ifadesi tutanağa yazılır, önünde okunur ve ifadesinin altı tanığa imza ettirilir. Davacı 27.10.1994 tarihli delil listesinde Penbe Yenialp'i de tanıklar arasında göstermiştir. Bu tanığın sözleri “karakolda ve ağır ceza mahkemesindeki ifadelerimi tekrar ederim” biçiminde tutanağa geçirilmiştir. Mahkemece yapılacak iş, adı geçen tanığı evlenmenin feshi davası ile sınırlı olmak üzere yukarıda açıklanan ilkeler çerçevesinde etraflı bir şekilde ifadesini almak, tüm delilleri birlikte değerlendirmek ve hâsıl olacak sonuca göre bir karar vermekten ibarettir. Açıklanan yön üzerinde durulmadan yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiştir.*”<sup>71</sup> Şeklindeki Yargıtay kararı da bu ilkeye aykırı davranmanın bir bozma sebebi olduğunu belirtmiştir.

<sup>68</sup> Şahin, s. 20.

<sup>69</sup> Şahin, s. 28

<sup>70</sup> Kurt, s. 607; Şahin, s. 28

<sup>71</sup> 2. HD. 28.6.1996, 5508/7046, <http://www.kazancihukuk.com>, 21.02.2014.

İkinci özellik olarak, **hâkim ile yargılamaya katılacak olan kişiler ve deliller arasında, yüz yüze bir ilişkinin kurulması gerekmektedir.** Burada hâkimin delillerle doğrudan bir ilişki kurması amaçlanmaktadır.

Son özellik olarak ise, **delillerin toplanmasının ve bu deliller üzerinde kanaat oluşumunun esas olarak duruşmada gerçekleştirilmesi gerekir.** Bu ilke uyarınca, hâkim kanaat oluştururken, belirleyici olan faktörün, dava dosyasından ziyade, bizzat duruşmada ileri sürülen delillerin olması gerekir<sup>72</sup>.

### **3. Doğrudanlık İlkesinin İstisnaları**

Doğrudanlık ilkesini çok katı uygulamak yargılamayı çok fazla uzatabilmekte, daha pahalı bir yargılamaya neden olabilmektedir. Bu nedenle, bazı zorunluluklar ve pratik düşünceler ile doğrudanlık ilkesine bazı önemli istisnalar getirilmiş, bu istisnaların çerçevesi kanunla çizilmiştir<sup>73</sup>. Ancak, doğrudanlık ilkesine yapılacak olan bu sınırlamaların kanun hükmüne dayalı olması gerekir<sup>74</sup>.

Medeni yargılama hukukuna hâkim olan diğer ilkelerin de yargılamada devreye girmesi durumunda yine doğrudanlık ilkesinin sınırlanması söz konusu olacaktır. Örneğin; usul ekonomisi ilkesinin bir gereği olarak bir işlemin yapılması, yargılamanın ucuz, hızlı ve pratik fayda açısından söz konusu ise, artık doğrudanlık ilkesinden uzaklaşılması gerekir.

Doğrudanlık ilkesinin istisnalarını; **istinabe, naip tayini, tanığa soru varakası gönderilmesi ve tercüman vasıtasıyla tanığın dinlenilmesi, video konferans yöntemi ile duruşmanın yapılması, yargılama esnasında hâkimin değişmesi** şeklinde sayabiliriz. Ancak biz burada sadece istinabenin doğrudanlık ilkesinin istisnası olması durumunu ve istinabe ile doğrudanlık ilkesinin ilişkisini inceleyeceğiz.

---

<sup>72</sup> Kurt, s. 608; Şahin, s. 29.

<sup>73</sup> PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 222.

<sup>74</sup> Yavuz ALANGOYA, Medeni Usul Hukukunda Vakıaların ve Delillerin Toplanmasına İlişkin İlkeler, İstanbul 1979.

### a. İstinabenin Doğrudanlık İlkesinin İstisnası Olması ve Aralarındaki İlişki

Doğrudanlık ilkesi, yargılama boyunca yapılacak her türlü yargılama faaliyetinin hüküm mahkemesi hâkiminin huzurunda gerçekleşmesini amaçlamaktadır. Bu ilke, hâkimin bizzat kişiler veya delillerle irtibata geçerek bunlardan kanaate varmasını esas almaktadır. Hüküm mahkemesinin araya başka bir vasıtanın girmeden yargılamayı gerçekleştirmesi ve hükmünü vermesi bu ilkesinin bir gereğidir.

İstinabe, doğrudanlık ilkesinin medeni yargılama hukukundaki en yaygın ve en önemli istisnasını teşkil etmektedir<sup>75</sup>. İstinabede, hükmü verecek olan mahkeme, kendi yargı çevresinin dışındaki bir işlem için, o yer mahkemesinden hukuki yardım talep etmektedir. Belirli bir işlemin, o yer mahkemesi tarafından gerçekleştirilerek kendisine gönderilmesini istemektedir. Ve o işleme göre bir kanaate varıp, hüküm vermesi durumu vardır. Dolayısıyla istinabede, doğrudanlık ilkesinden uzaklaşma ve önemli bir istisnası olma durumu söz konusudur. Çünkü hüküm mahkemesi hâkimi delillerle ve kişilerle bizzat temas kuramamakta, aracı bir mahkemenin yaptığı işlemi esas alarak hüküm vermektedir.

Örneğin, dinlenecek olan tanık, yargılamayı yapan mahkemenin yargı çevresi dışında oturuyorsa, o kişi bulunduğu yer mahkemesinde istinabe yolu ile dinlenebilir. Veya yargı çevresinin dışındaki bir keşif için, o yer mahkemesi istinabe yolu ile keşif yapabilir. Bu iki örnekte, hüküm mahkemesi bizzat kendisinin dinlemesi ve incelemesi yerine, istinabe olunan mahkemenin dinlediği tanığa veya yapmış olduğu keşfe ve bunlara ilişkin olarak düzenlemiş olduğu zapta göre karar vermesi söz konusu olmaktadır. Dolayısıyla istinabenin olduğu durumlarda doğrudanlık ilkesinden uzaklaşılması söz konusudur<sup>76</sup>.

İstinabenin, doğrudanlık ilkesini sınırlamasına karşın medeni yargılama hukukumuzda yer almasının sebebi, yargılamanın ucuzluğu ve çabukluğu açısından elverişli olması ve lüzumlu olmasından kaynaklanmaktadır. Aslında istinabeye başvurulmuş haller, yargılamamıza hâkim diğer önemli bir ilke olan usul ekonomisi

<sup>75</sup> Kurt, s. 616; rosenberg/ Schwab/Gottwald, s. 517

<sup>76</sup> Aziz Serkan ARSLAN, **Medeni Usul Hukukunda Delillerin Toplanması ve Doğrudanlık İlkesi**, Adalet Yayınevi, Ankara 2012.

ilkesinin de bir gereğidir. Zira istinabe ile usul ekonomisi ilkesini amaçları örtüşmektedir. Yani istinabeye başvuru durumlarda, usul ekonomisi ilkesi doğrudanlık ilkesine nazaran ağır basmaktadır.

Tüm bunların yanında şunu da belirtmek gerekir ki, istinabe gerçekte doğrudanlık ilkesinin **mutlak bir istisnası** değildir<sup>77</sup>. Çünkü bu durumda, her ne kadar başka bir mahkemenin bir işlemi gerçekleştirmesi söz konusu ise de, bunların değerlendirilip karar verilmesi, asıl yargılamayı yürüten hüküm mahkemesi hâkimine ait bir işittir. Yani, yargılamaya kaynak olacak delillerin başkası tarafından toplanmış olması, o delillerle mahkemenin temasının tamamen ortadan kaldırıldığı anlamına gelmez.

## C. USUL EKONOMİSİ İLKESİ VE İSTİNABE İLE İLİŞKİSİ

### 1. Genel Olarak Usul Ekonomisi İlkesi

Usul Ekonomisi İlkesi, medeni yargılama hukukumuzda egemen olan önemli ilkelerden bir tanesidir. Bu ilke, yargılamanın amacına hizmet eden araçlardan biridir<sup>78</sup>. Usul ekonomisi, kanunlarda belirlenen düzenlemeler çerçevesinde yargılamanın kolaylaştırılmasını, öngörülen zamanın aşılmamasını ve gereksiz gider yapılmamasını amaçlar ve bu hususları hâkime bir görev olarak yükler.

Emredici nitelikte olan bu ilke, hem Anayasa'da hem de Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yer almıştır. Anayasanın 141. maddesinin dördüncü fıkrasında şu şekilde düzenlenmiştir: **“Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir.”**

Usul ekonomisi ilkesi, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 30. maddesinde düzenlenmiş olup, şu şekilde belirtilmiştir: **“Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür.”**

<sup>77</sup> PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 222

<sup>78</sup> Ejder YILMAZ, **Usul Ekonomisi**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Ankara 2008, s. 243.

Yargıtay kararlarına bakıldığında, usul ekonomisi ilkesinin ülkemizde uygulamasının fazla olduğu bir ilke olduğu görülmektedir. Ayrıca usul ekonomisinin uygulanmasının gittikçe arttığını görmekteyiz. Örnek bir Yargıtay kararında: “...*Davacı ise sözleşmenin bankaca gönderilmesinin davalının yakınlarınca engellendiğini ileri sürerek karar düzeltme aşamasında içeriği itibariyle imzasız örneğinin hemen aynı olan yazılı sözleşmeyi ibraz etmiştir. Öncelikle belirtmek gerekir ki bu sözleşme duruşma sırasında açıklıkla bildirilmeksizin temyiz aşamasında ibraz edilmiş değildir. Varlığı ve bulunduğu yer dava safahatında ısrarla ifade edilmiştir. Kaldı ki adaletin ucuz, çabuk ve isabetli olarak sağlanması temel kurallardandır. Bu konuda usul ekonomisinin de gözetilmesinin izahtan varestedir. Bu itibarla davacı tarafından ibraz edilen yazılı sözleşmenin sıhhatinin tahkiki ve gerekli inceleme yapılarak sonuca göre karar verilmesi icap eder. Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır,*<sup>79</sup>” Olarak ifade edilmiş ve usul ekonomisine uyulmamasının bir bozma nedeni olduğu kabul edilmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki usul ekonomisi Anayasada düzenlendiğinden, usul ekonomisine aykırılık aynı zamanda Anayasaya da aykırılık teşkil etmektedir<sup>80</sup>.

## 2. Usul Ekonomisinin Öğeleri ve İstinabeyle İlişkisi

### a. Usul Ekonomisinin Öğeleri

Usul ekonomisi, temel olarak üç öğeden oluşmaktadır. Bunları “basitlik”, “hızlılık” ve “ucuzluk” olarak sayabiliriz. Aslında bu hususlar, günümüzde dünya genelinde çözüm aranılan “**yargılamanın etkinliğinin artırılması**” çalışmalarının da özünü oluşturmaktadır<sup>81</sup>.

### **Yargılamanın Basitliği**

Yargılama hukukunda usul kanunları, taraf usuli işlemleri ve mahkeme usul işlemlerinin ne zaman ve nasıl yapılacağı hakkında ayrıntılı kanunlar koyarlar ve bu kanunlar ile koymuş oldukları şekil kurallarına uyulmamasının çeşitli yaptırımları vardır. Bundan dolayı yargılama hukuku “**şekli (biçimsel) hukuk**” olarak da anılır<sup>82</sup>.

<sup>79</sup> .HGK 10.4.1991, 15-91/202, <http://www.kazancihukuk.com>, 29.02.2014.

<sup>80</sup> KURU, **Usul II**, s. 1934.

<sup>81</sup> Ejder YILMAZ, **Usul Ekonomisi**, s. 250.

<sup>82</sup> Bilge/Önen s. 1-2.

Şekil kurallarıyla donatılmamış bir yargılama hukuku düşünülemez. Çünkü şekil kurallarının bulunmadığı bir yargılama hukukunda, farklı farklı uygulamalar meydana gelebilmekte ve bu durum da mahkemelerin keyfiliği hususunu meydana getirebilmektedir.

Şekil kurallarının olmaması gibi, şekil kurallarına hakkın özünü ortadan kaldıracak şekilde sıkı sıkıya bağlı olmak da sağlıklı ve isabetli bir yargılama imkânını ortadan kaldıran bir durumdur. Bu nedenle şekil kuralları hakkın özünü ortadan kaldıracak düzeyde olmamalıdır.

Dolayısıyla usul ekonomisinin ögesi olan “**basitliği**” şu şekilde anlamak gerekir: Hâkim, yasaların koymuş olduğu usul kurallarını ve buna bağlı olan yargı düzenini değiştiremez ve onlardaki basitliği ortadan kaldıramaz. Yani mevcut olan düzeni zorlaştıramaz ve mevcut olan yasalara uymak zorundadır<sup>83</sup>. Ayrıca hâkim yoruma müsait olan hususlarda, işlemleri basitleştirerek ve usul ekonomisi ilkesini göz önünde bulundurarak yargısal faaliyette bulunmalıdır.

### **Yargılamanın Hızlılığı**

Günümüzde davaların gereğinden uzun sürmesi, yargılama hukuku açısından önemli bir sorundur. Bu hususta “geç gelen adalet, adalet değildir” sözünün haklılığı görülmekte ve adalete olan güven de sarsılmaktadır. Gerçek ve doğru anlamda hukuki koruma, sadece doğru karar verilmesini değil, bunun yanında bu hakkın mümkün olduğu kadar çabuk gerçekleştirilmesini de gerektirir<sup>84</sup>.

Ancak belirtmek gerekir ki hızlılık, usul ekonomisinin önemi ve derinliğini kavrayacak şekilde anlaşılmalıdır. Yoksa adaleti bir tarafa bırakacak şekilde acelecilik manasında anlaşılmalıdır.

Örnek bir Yargıtay kararında da bu husus belirtilmiştir: “... *Adalet bir olupbittiye getirilmemeli, davaların süratle ve ekonomik yollarla çabuk bitirilmesi kuralı yanında da davada esas olan adaletin gerçeğe en uygun sağlanması amacı hiçbir zaman ihmal ve göz ardı edilmemeli, adaletin şekil hukukuna tercih edilmesi üstün*

<sup>83</sup> YILMAZ, Ejder; **Usul Ekonomisi**, s. 252.

<sup>84</sup> PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 218.

*görülmemelidir. Gerçekte de borcu söndüren belgenin sunulması halinde dava red ile sonuçlanacaktır. Nitekim bu imkân tanınmadığından davalı ödeme belgesini temyiz dilekçesine eklemiştir. O nedenle, böyle bir savunmaya daha makul ve ihtiyatlı bakmanın usul hükümlerinin özüne ve sözüne uygun düşeceği kuşku ve duraksamaya yer olmamalıdır.<sup>85</sup>”*

### **Yargılamanın Ucuzluğu**

Yargılamanın ucuzluğu, yargılama esnasında gereksiz harcamalardan kaçınılması ve yargılamanın en az giderle gerçekleştirilmesidir. Hâkim vermiş olduğu kararlar ile gereksiz gider yapılmasına sebebiyet vererek adaleti pahalılaştırmamalıdır. Örneğin, bir yargılamada tek bilirkişinin çözeceği bir sorun için birden fazla bilirkişinin atanması halinde, fazladan atanan bilirkişiler için de ayrıca bilirkişi ücreti ödenmesi gerekecektir. Bilirkişi atanması için yapılacak olan bu gereksiz harcama, yargılamanın ucuz yapılması unsuru ile bağdaşmamaktadır.

Yine benzer şekilde hâkim bilirkişi incelemesine karar verilmesi halinde, işin uzmanı bilirkişi seçilmeli, bilirkişiye görevi açık şekilde açıklanmalı ve yeni bir rapor alınmaya gerek kalmayacak şekilde raporun alınması sağlanmalıdır. Örnek bir Yargıtay kararında; *“Hâkimin genel bilgisi çerçevesinde kendi çözmesi gereken bu konuda hiç gerek yokken bilirkişiye gidilmesi usul ekonomisine aykırıdır...<sup>86</sup>”*

### **b. Usul Ekonomisi Öğelerinin İstinabeyle İlişkisi**

Usul ekonomisi ilkesi istinabe kurumu ile doğrudan alakalı olan ilkelere bir tanesidir. İstinabeğe başvuru aynı zamanda usul ekonomisi ilkesinin de bir gereğidir. Hem istinabe hem de usul ekonomisi ortak bir amaca hizmet etmektedir. Her ikisinin de amacı, yargılamanın daha sağlıklı ve isabetli devam etmesini sağlamaktır. Bu nedenle istinabe ile usul ekonomisi bir paralellik arz etmektedir.

<sup>85</sup> 13. HD 26.3.1992, 2432/2924, <http://www.kazancihukuk.com>, 29.02.2014.

<sup>86</sup> 15. HD 17.6.1999, 2489/2585, <http://www.kazancihukuk.com>, 29.02.2014.

İstinabe genel olarak usul ekonomisiyle alakalı olduğu gibi, usul ekonomisinin öğeleriyle de doğrudan alakalıdır. Yani usul ekonomisinin öğeleri olan “**basitlik**”, “**hızlılık**” ve “**ucuzluk**” ile istinabe doğrudan alakalı olup birbiriyle örtüşmektedirler.

Yargılamanın basitliğinde hâkim, yasalarca koyulmuş olan usul kurallarını ve yargı düzenini değiştiremez ve onlardaki basitliği ortadan kaldıramaz. Yani mevcut olan düzeni zorlaştıramaz. Basitlikten anlaşılması gereken, mahkemenin yargılama sırasında tarafları sıkıntıya sokacak işlemlerden kaçınmasıdır. İstinabe kurumu ise, mahkemelerin yargı çevresindeki işlemlerin, o yer mahkemesi tarafından gerçekleştirilerek hem mahkemeyi gereksiz emek ve zaman masrafından kurtarır hem de başka bir yargı çevresinde bulunan tarafları gereksiz zahmet ve masrafa koymaktan kurtarmaktadır. Örneğin; yargı çevresi dışındaki bir taşınmazın keşfi için davaya bakan mahkeme o kendisi keşfi yapmayacak ve o yer mahkemesinden istinabe suretiyle keşfin yapılması için yardım talebinde bulunacaktır. Ve yine başka bir örnekte, yargı çevresinin dışında oturan tanıkların ifadesi istinabe yolu ile alınması tarafları sıkıntıya sokmayacak ve gereksiz masraftan kurtaracaktır. Dolayısıyla yargılamanın basitliği ile istinabe örtüşmekte ve birbirini tamamlamaktadır.

Yargılamanın hızlılığı, günümüz yargılama hukukunun da önemli bir sorunu olan yargılamanın gereğinden uzun sürmesini engellemek adına son derece önemli bir kavramdır. Yargılamanın, maddi gerçeğe ulaşma adına en makul sürede gerçekleşmesini ifade eder. Bu nedenle istinabe kurumu da “hızlılık” ilkesiyle ilişkili bir kurumdur. Mahkemenin yargı çevresini aşarak başka bir yargı çevresindeki işlemleri bizzat yapması zaman kaybına neden olabilmektedir. İstinabe kurumu bu zaman kaybını önleyici niteliktedir. Ancak şu hususu belirtmek gerekir ki, istinabeye başvurulduğunda da yine makul süre içerisinde ve usul ekonomisinin ruhuna uygun bir şekilde işlemin gerçekleştirilmesi gerekir. Aksi takdirde istinabe, “hızlılık” ögesine ters düşecektir.

Yargılamanın ucuzluğu ilkesi istinabeyle doğrudan alakalıdır. Yargılamanın ucuzluğunda, gereksiz harcamalardan kaçınma ve en az giderle yargılamayı gerçekleştirme amaçlanmaktadır. İstinabe kurumunda da, yargı çevresi dışındaki işlemlerin o yer mahkemesi yardımıyla yapılması söz konusu olduğundan dolayı yargılama masrafları azaltılmış olmakta ve hem mahkeme hem de taraflar gereksiz masraflardan kurtulmuş olmaktadır. Buna ilişkin örnek bir Yargıtay kararında:



“...Bundandır ki davaya bakan Edirne Mahkemesi hâkiminin uyuş-mazlığa konu inşaatın bulunduğu yer olan Keşan İlçesi Erikli Köyüne giderek yaptığı keşif ve bu keşif sonucu alınan bilirkişi raporu geçersizdir. Buna dayanılarak hüküm verilemez (Y. HGK, T. 30.11.1966, E. 974, K. 301). Ayrıca, mahkemeler arası yardımlaşma -istinabe- yolu varken yetki sınırları asılarak gösterilen bu faaliyet, Anayasanın 141. maddesinin son fıkrası ve HUMK’ un doğrudan hâkime hitap eden 77. Maddesinde (HMK m. 30) öngörülen davanın "en az giderle" görülmesi ilkesiyle de bağdaşmaz.<sup>87</sup>” hususu belirtilmiş ve usul ekonomisi ilkesinin bir gereği olarak yargılamanın gereksiz masraftan kaçınılması yapılmaması adına istinabe yoluna başvurulması gerektiği söylenmiştir.

## **D. HUKUKİ DİNLENİLME HAKKI İLKESİ VE İSTİNABEYLE İLİŞKİSİ**

### **1. Genel Olarak Hukuki Dinlenilme Hakkı İlkesi**

Hukuki dinlenilme hakkı ilkesi, aslında hukukumuzda yabancı bir kavramdır<sup>88</sup>. Günümüze kadar hukuki dinlenilme hakkı ilkesi, genel olarak iddia ve savunma hakkı içinde değerlendirilip, ayrıca sınırları belirlenen ve belli bir çerçeveye göre tanımlanan bir ilke olarak görülmüyordu. Bundan dolayı da hukuki dinlenilme hakkı ilkesi ve unsurları, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 73. maddesinde düzenlenmesine rağmen, ayrıca bir başlık altında ve çerçevesi etraflıca belirlenerek düzenlenmemiştir.

Ancak son zamanlardaki Medeni Usul Hukukundaki çalışmalarda, özellikle de Alman hukukundan yararlanılmasıyla hukuki dinlenilme hakkı, artık ayrıca incelenmektedir<sup>89</sup>. Bu gelişmelerin neticesinde, hukuki dinlenilme hakkı ve unsurları Hukuk Muhakemeleri Kanununun 27. maddesinde ayrıca bir başlık altında düzenlenmiştir.

<sup>87</sup> 15. HD 22.10.1992, 1496/4892, <http://www.kazancihukuk.com>, 04.03.2014.

<sup>88</sup> Hakan PEKCANITEZ, Hukuki Dinlenilme Hakkı, (Prof. Dr. Seyfullah Edis’e Armağan), İzmir 2000.

<sup>89</sup> Kamil YILDIRIM, **Medeni Usul Hukukunda delillerin Değerlendirilmesi**, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul 1990, s. 98.

Hukuki dinlenilme hakkı Medeni Yargılama Hukukumuzda, “iddia ve savunma hakkı<sup>90</sup>”, “tarafın dinlenmesi ilkesi<sup>91</sup>” veya Almanca karşılığı olan “Rechtliches Gehör ilkesi<sup>92</sup>” olarak ifade edilmiştir. Yargıtay kararlarında da iddia ve savunma hakkı ya da sadece savunma<sup>93</sup> hakkı olarak belirtilmiştir<sup>94</sup>.

Hukuki dinlenilme hakkı, yargılama süjelerinin yargılamada Őeklen yer almalarının yanında, yargılama hakkında tam olarak bilgi sahibi olmaları, kendilerini ilgilendiren yargılama konusunda açıklama ve ispat haklarını tam ve eşit olarak kullanmaları ve mahkemelerin de bu açıklamaları dikkate alarak bir değerlendirmede bulunup hüküm vermesini ifade eder<sup>95</sup>.

Hukuki dinlenilme hakkı, İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesindeki adil yargılanma hakkının önemli bir unsurudur. Ayrıca Anayasanın 36. maddesindeki iddia ve savunma hakkının medeni yargılama hukukundaki yansımasıdır. Ancak belirtmek gerekir ki hukuki dinlenilme hakkı, iddia ve savunma hakkı kavramına göre daha geniş ve üst bir kavramdır<sup>96</sup>.

## 2. Hukuki Dinlenilme Hakkı İlkesinin İstinabeyle İlişkisi

İstinabe, yargı çevresinin dışındaki işlemlerin o yer mahkemesi aracılığıyla gerçekleştirilmesi olduğundan dolayı, hukuki dinlenilme hakkı o yer mahkemesi marifetiyle sağlanmaktadır. Hukuki dinlenilme hakkının gerçekleştirilmesi için gerekli olan tüm unsurlar, istinabe olunan mahkeme ve o belirli işlemin muhatapları için de aynen geçerli olmalıdır.

Adil bir yargılama ve silahların eŐitlięi açısından, yargılamayı yapan mahkemenin yargı çevresinin dışında bulunan tarafların veya üçüncü kişilerin de

<sup>90</sup> Hakan PEKCANİTEZ, Hukuki Dinlenilme Hakkı; Postacıoğlu, İlhan; Medeni Usul Hukuku Dersleri, 6. Bası, İstanbul 1975.

<sup>91</sup> Nevhis DEREN-YILDIRIM, **Kesin Hükmün Subjektif Sınırları**, Alfa yayınları, İstanbul 1996, s. 40.

<sup>92</sup> Kamil, YILDIRIM; **Medeni Usul Hukukunda delillerin Değerlendirilmesi**, s. 98.

<sup>93</sup> “... Savunma hakkı Anayasa ile güvence altına alınmıŐ olup, HUMK m. 73’de( HMK m. 27) de belirtildiği üzere, mahkemenin davalıyı dinlemek, savunması almak üzere kanuni Őekillere uygun olarak davet etmedikçe hükmünü vermesi mümkün değildir. Mahkemece davalıya usulüne uygun davetiye gönderilmemesi sonucunda, davadan haberdar edilmemiş ve savunma hakkı da kısıtlanmıŐtır.”( 2. HD, 7.7.1994, 6788/7024, <http://www.kazancihukuk.com>, 09.03.2014.)

<sup>94</sup> Hakan, PEKCANİTEZ, Hukuki Dinlenilme Hakkı.

<sup>95</sup> PEKCANİTEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 226.

<sup>96</sup> PEKCANİTEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 226.

davadan, davada ileri sürülen iddialardan ya da bunların dayandırıldığı delillerden haberdar olması gerekir. Ve bu davada ileri sürülen iddialara cevap verebilme, bildiklerini açıklayabilme veya belge ibraz edebilme hakkına sahip olması gerekir. Dolayısıyla istinabe hukuki dinlenilme hakkı ilkesinin bir devamı ve tamamlayıcısı hükmündedir.

Örneğin, hukuki dinlenilme hakkının gerçek anlamda korunması<sup>97</sup> ve uygulanması için, davanın görüldüğü yerden başka bir yerde oturan taraf, bir belge ibraz etmek istiyorsa veya ibraz etmesi gerekiyorsa, bu ibrazını bulunduğu yerdeki mahkemeye istinabe yolu ile de ibraz edebilmektedir. Kanunun öngördüğü bu durum hukuki dinlenilme hakkıyla istinabenin doğrudan irtibatlı olduğunun bir örneğidir.

Hukuki dinlenilme hakkının unsurlarından bir tanesi olan, açıklama hakkına sahip olabilme sadece tarafların mahkemedeki vakıalar ve iddialar ileri sürüp bunlar hakkında açıklama yapması değil, aynı zamanda delil göstermek te bir açıklama hakkıdır. Dolayısıyla yargı çevresinin dışında, istinabe suretiyle gösterilen deliller, ibraz edilen ticari defterler, dinlenen tanıkların ifadeleri bunların her biri bir hukuki dinlenilme hakkının unsuru olan açıklama hakkının örneğidir. İstinabe olunan mahkemede toplanan bu deliller ile taraflar, açıklama hakkının kullanabilirler<sup>98</sup>.

Hukuki dinlenilme hakkı, yargı çevresinin dışındaki tarafın yargılamadan haberdar olmasını, ileri sürülen iddialara cevap verebilmesini, savunma hakkını kullanabilmesini **temin** etmektedir. Ve ayrıca yargı çevresinin dışındaki tarafı, devam eden davada **aktif bir konuma** getirmeyi sağlamaktadır.

Hukuki dinlenilme hakkı, medeni yargılama hukukunun da amacı olan maddi gerçeğin tespitini amaçlar<sup>99</sup>. Aynı şekilde daha önce de belirttiğimiz üzere, istinabenin de amacı, maddi gerçeğe ulaşmayı kolaylaştırmak ve sağlamaktır. Dolayısıyla hukuki dinlenilme hakkının amacı ile istinabenin amacı da örtüşmektedir.

---

<sup>97</sup> Hakan, PEKCANITEZ, Hukuki Dinlenilme Hakkı.

<sup>98</sup> Ömer Uğur, GENÇCAN: **6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun Yorumu**, yetkin yayınları, Ankara 2013, s. 847.

<sup>99</sup> Hakan, PEKCANITEZ, Hukuki Dinlenilme Hakkı.

## **E. ALENİYET İLKESİ VE İSTİNABEYLE İLİŞKİSİ**

### **1. Genel Olarak**

Aleniyet ilkesi, yargılama aşamasında duruşmalara yargılama ile ilişkisi olsun veya olmasın herkesin katılabilmesi anlamına gelir<sup>100</sup>. Bu ilke sayesinde, isteyen yargılamayı izleme ortamına sahip olabilmektedir. Böylece gizli ve tarafların haberi olmadan bir yargılama yapılmasının da önüne geçilmiş olmaktadır. Tarafların veya üçüncü kişilerin yargılamadan haberdar olması, yargılamaya katılabilmesi bu ilkenin gereklerindedir.

Aleniyet ilkesi, sadece duruşmalarda değil, bunun yanında mahkemede yapılan işlemler bakımından da geçerlidir. Görülmekte olan davaya ilişkin bilgi ve belgelerin incelenmesi, toplanması, bunların mahkemeye ibrazı gibi işlemler için de aleniliğin olması gerekir.

Bu ilke, yargılamaya olan güveni artırmakla birlikte yargılamanın denetlenmesi ve objektif yargılamanın gerçekleştirilmesine de hizmet etmektedir. Bu ilke ile sağlıklı ve asgari bir izleme ortamının gerçekleştirilmesi amaçlanmaktadır<sup>101</sup>. Bu alenilik kararın tefhimi veya yargılama esnasında geçerlidir. Yoksa mahkemenin karar vermesi, karar hakkındaki müzakeresi gibi işlemleri gizli yapılır.

### **2. Aleniyet İlkesiyle İstinabenin İlişkisi**

Aleniyet ilkesi, yargılama aşamasının geneliyle alakalı olan bir ilke olduğundan dolayı istinabeyle de ilişkisi mevcuttur. İstinabe, bazen aleniyet ilkesinin bir devamı olarak yerine getirilirken bazen de aleniyet ilkesinin bir sınırlayıcısı olabilmektedir. Bu durumlardan dolayı istinabe ile aleniyet ilkesi birbiriyle doğrudan alakalıdır.

İstinabe, yargı çevresi dışındaki bir yargılama şeklinde olabileceği gibi (örneğin tanık dinlenmesi) mahkemede bir işlem (belgenin mahkemeye ibrazı örneğin) şeklinde de olabilir. Her iki durumda da yapılacak olan işlemin aleniyet ilkesine uygun bir şekilde yapılması gerekir. Örneğin, bir tanığın istinabe yoluyla dinlenmesinde

---

<sup>100</sup> Hakan, PEKÇENİTEZ: Medeni Usul Hukukunda Aleniyet İlkesi (Faruk EREM Armağanı, Ankara 1999, s. 635-666); TANRIVER-**Adil Yargılanma Hakkı**, s. 202.

<sup>101</sup> PEKÇENİTEZ / ATALAY / ÖZEKES, 230.

yargılama herkese açık yapılmalı, duruşma hakkında, taraf veya ilgili üçüncü kişiler bilgilendirilmelidir. Taraf veya vekilleri yapılacak olan duruşmaya katılabileceği gibi duruşma dışındaki işlemleri de öğrenebilme hakkına sahip olabilmelidirler. Bu husus aleniyet ilkesinin bir gereği ve uygulama alanıdır.

Görülmekte olan bir davada, yargı çevresinin dışındaki taraf veya üçüncü kişilerin yargılamadan haberdar edilmemeleri, duruşmaya katılma imkânlarının olmaması veya duruşma dışında mahkemede yapılan işlemlerden dolayı yargı çevresinin dışındaki kişilerin bilgilendirilmemesi aleniyet ilkesine aykırıdır. Aleniyet ilkesine olan bu aykırılığın yanında, yargı çevresinin dışındaki kişiler veya şeyler hakkında kanunen düzenlenen istinabe yoluna başvurulmaması da esasen aleniyet duruşmasına ve kanuna aykırıdır.

İstinabe yoluna başvurma, aleniyet ilkesinin devamı ve gereği olması hususunun yanında, esasen aleniyet ilkesinin bir istisnasıdır. Çünkü bir mahkemede dava görülmekteyken, yargılamanın bir parçası yargı çevresinin dışına taşınmakta ve aleniyet ilkesine ters bir durum söz konusu olmaktadır. Ancak bu durum taraf veya vekillerinin veya üçüncü kişilerin duruşmaya katılamaması, haberdar edilmemeleri durumunda söz konusu olabilecektir. Aksi halde, taraflar veya vekilleri bilgilendirilmişse, duruşma kendilerine tebliğ edilmişse, istinabe ile yapılan işlem de aleniyet ilkesine uygun yapılmış olur.

İstinabe yolu ile yapılan tüm işlemlerde aleniyet ilkesine riayet edilmelidir. “Alman Hukukunda Mahkemeler Teşkilatı Kanununda “erkennenden” mahkeme denildiği için, istinabe talep edilen mahkemede duruşmanın aleni yapılması gerekmez görüşü hâkimdir. Fakat bizim hukukumuzda, bu konuda herhangi bir düzenleme olmadığından ve aleniyet ilkesine herhangi bir sınırlama getirilmediğinden dolayı yargılamanın aleni yapılması gerekir<sup>102</sup>.

---

<sup>102</sup> Hakan, PEKCENTEZ: Medeni Usul Hukukunda Aleniyet İlkesi, Faruk EREM Armağanı, Ankara 1999, s. 650-651.

## F. HÂKİMİN YARGILAMAYI SEVK VE İDARESİ İLKESİ VE İSTİNABEYLE OLAN İLİŞKİSİ

### 1. Genel Olarak

Hâkimin yargılamayı sevk ve idaresi ilkesi, hâkimin yargılamayı yürütmesi, yargılama düzeninin bozulmaması için her türlü tedbiri almasını ifade eden ilkedir. Davanın makul süre içerisinde mümkün olduğu kadar kısa ve basit bir şekilde sonuçlandırılması amaçlanmaktadır<sup>103</sup>.

Hâkimin yargılamayı sevk ve idaresi ilkesi, Hukuk Muhakemeleri Kanununun 32. maddesinde, yargılamayı, hâkim sevk ve idare eder; yargılama düzeninin bozulmaması için her türlü tedbiri alır şeklinde düzenlenmiştir. Bu hususların, mahkemenin (hâkimin) yükümlülüğünde olduğu belirtilmiştir.

Yargılamanın hâkim tarafından yürütülmesiyle, taraflara eşit muamelede bulunma sağlanmaktadır. Tarafların iddia ve savunmalarını mahkeme huzurunda eşit bir şekilde ileri sürebilmesi imkânı bu ilkeyle güvence altına alınmaktadır.

### 2. Hâkimin Yargılamayı Sevk ve İdaresi İlkesiyle İstinabeyle Olan İlişkisi

Hâkimin yargılama düzenini sağlaması, yargılama ile alakalı işlemlerin hâkim tarafından gerçekleştirilmesi, yargılamanın onun kontrolünde olmasını ifade eder. Örneğin, duruşma gününün belirlenmesi ve taraflara tebliği, taraflara süre verilmesi gibi yargılamayla alakalı işlemleri mahkeme hâkimi belirlemektedir.

İstinabe yoluna başvurulması gerektiği durumlarda, taraflar herhangi bir tarafta olmasa bile yargılamayı yürüten mahkeme hâkimi tarafından da istinabe kararı verilebilir. Hâkim, istinabe kararı ile birlikte duruşma gününü, saatini de belirleyip taraflara bildirmelidir. Dolayısıyla istinabe de hâkimin yargılamayı sevk ve idaresi ilkesiyle doğrudan alakalı ilkelere birisidir.

Örneğin, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 259/4. maddesinde; "*Mahkemenin yargı çevresi dışında bulunan tanığın, bulunduğu yer mahkemesi tarafından*

---

<sup>103</sup> PEKCANİTEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 218.

*dinlenmesine karar verilebilir. İstinabe yolu ile dinlenilmesine karar verilen tanığın, nerede, hangi gün ve saatte dinleneceği hususu, talepleri hâlinde taraflara tebliğ edilir. Bu durumda, tanığın, hangi hususlardan dolayı dinleneceğini hâkim belirler.”* tanığın istinabe yoluyla dinlenmesi hususu düzenlenmiştir. Burada istinabe yoluna karar verilmesi, duruşma yerinin gününün belirlenmesi hâkimin yargılamayı yürüttüğünün bir örneğidir. Dolayısıyla istinabe de bu ilkenin bir uygulama alanı ve örneğidir.

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### İSTİNABE YOLUNA BAŞVURULABİLECEK DURUMLAR

#### A. HUKUK MUHAKEMELERİ KANUNUNA GÖRE İSTİNABEYE BAŞVURULABİLECEK DURUMLAR

##### 1. Genel Olarak

Hukuk Muhakemeleri Kanununda ve diğer kanunların bazı maddelerinde istinabe yoluna başvurulabilecek durumlar belirtilmiştir. Ancak belirtmek gerekir ki istinabe yoluna başvurulacak haller, yalnızca kanunlarda belirtilen hususlarla sınırlı değildir<sup>104</sup>. Kanunlarda istinabeye ilişkin düzenlenen özel hükümlerin dışında, işin mahiyeti gereği veya medeni yargılama hukukuna hâkim olan ilkelerin uygulanabilmesi açısından, istinabe kurumuna başvurulabilecek başka durumlar da olabilir.

İstinabe yoluna başvurulabilecek durumlar, Hukuk Muhakemeleri Kanununda, tarafların isticvabı (m. 172/1), delillerin incelenmesi (m. 197), belge veya senedin ibrazı (m. 217), yemin (m. 236), tanık (m. 259/4), keşif (m. 289/1), ön inceleme (m. 320/3), bölge adliye mahkemesinde inceleme (m. 354) maddelerinde düzenlenmiştir. Hukuk Muhakemeleri Kanununda düzenlenen bu hükümlerin dışında başka bir husus için istinabe yoluna başvurulmasına dair her hangi bir engel teşkil eden hüküm bulunmadığından dolayı, bu hususların dışındaki hususların istinabe yoluyla yapılması gerekiyorsa, yine istinabe yoluna başvurulması gerekir. Ancak bu durumların, dürüstlük kuralına aykırılık teşkil etmemesi gerekir<sup>105</sup>.

Yargıtay'ın bir kararında; “...Genel olarak istinabe, tarafların isticvabı, şahit dinlenmesi, bilirkişi incelemesi, yemin ve keşif gibi konuları içerir...” görüşüne yer

---

<sup>104</sup> KURU-Usul I, s. 781.

<sup>105</sup> AKCAN, s. 11.



vermiştir<sup>106</sup>. Doktrinde ise, istinabeye başvurulabilecek durumların, tarafların isticvabı, tanık dinleme, bilirkişi incelemesi, ihtiyati tedbir, bir belgenin incelenmesi, kesif, yemin, malların tespiti, evrak tebliği olabileceği kabul edilmektedir<sup>107</sup>. Dolayısıyla doktrinde, istinabe yoluna başvurma yelpazesi daha geniş tutulmuştur. Hal ve durumun vaziyetine göre, yargılamanın daha hızlı, sağlıklı ve kolay sonuçlanabilmesi için istinabe yoluna başvurulması gerekiyorsa, istinabe yolunun kullanılarak yargılamanın devam ettirilmesi esas tutulmuştur.

İstinabe yoluna yalnızca çekişmeli yargılamada değil, çekişmesiz yargılamada da başvurulabilir. İstinabe yolu ile ulaşılmak istenen amaç, her iki yargılamada da aynı olduğundan, çekişmeli yargıdaki istinabe kuralları çekişmesiz yargıda da uygulanmalıdır<sup>108</sup>.

Hukuk Muhakemeleri Kanununun dışında, diğer kanunlarda da istinabe yoluna başvurulabilecek durumlara ilişkin hükümler mevcuttur. Örneğin, İcra ve İflas Kanununda (İİK m. 79/2, m. 360 vs.), İİK Nizamnamesi (m. 37, 49, 50 ) ve Türk Ticaret Kanunu (TTK m. 83), Askeri mahkemelerdeki yargılamalarda, idare mahkemelerindeki yargılamalarda ve Ceza Muhakemesi Kanununda istinabeye ilişkin düzenlemeler mevcuttur. Ayrıca tahkim yargılamasında da istinabeye ilişkin düzenlemeler mevcuttur.

Biz bu bölümde, öncelikle Hukuk Muhakemeleri Kanunu'ndaki istinabeye başvurulabilecek durumları inceleyeceğiz daha sonra diğer kanunlardaki istinabeye ilişkin düzenlemeleri inceleyeceğiz.

#### **a. Delillerin İncelenmesi Ve İstinabeye Başvurulması**

Hukuk Muhakemeleri Kanununda istinabe yoluna hangi hallerde başvurulacağı, bütün halinde düzenlenmeyip kanun maddeleri arasında dağıtılmıştır. İstinabeye başvurulacak durumlar, gerek Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda gerekse diğer kanun maddelerinde belirtilmiş olmasına rağmen, istinabenin usulü hakkında belirsizlik hukukumuzda hâkimdir.

<sup>106</sup> 14. HD, 27.3.1980 T. 1980/398 E. ve 1980/1710, <http://www.kazancihukuk.com>, 22.03.2014.

<sup>107</sup> BİLGE / ÖNEN, s. 16; KURU / ARSLAN / YILMAZ, **Usul**, s. 241.

<sup>108</sup> Baki, KURU: **Nizasız Kaza**, Ajans Türk Matbaası, Ankara 1961 (KURU-Kaza), s. 138-139.

İstinabe yoluna, bir mahkemede yargılama devam ederken yargı çevresinin dışında bulunan delillerin incelenmesi, mahkemeye intikali aşamasında başvurulduğundan dolayı, doktrinde istinabeye genelde delil tespiti, delillerin tespit ve tahkiki için başvurulduğu belirtilmektedir<sup>109</sup>. Dolayısıyla yargılama devam ederken delillerin incelenmesi, iddia ve vakıaların ispatını sağlayacak delillerin mahkeme huzura getirilmesi ya da incelenmesi safhasında istinabe söz konusu olmaktadır.

İstinabe, delillerin daha kısa sürede ve kolay incelenmesini sağlamasından dolayı, yargılamanın amacına hizmet etmekte ve usul ekonomisinin de bir gereği olma özelliğine sahiptir. Delillerin incelenmesinde ve mahkemeye intikalinde sağladığı kolaylık ve imkânlar sebebiyle istinabeye başvurma, yargılama hukuku açısından hukuki bir çare niteliğindedir.

İstinabeye başvurma, tahkikat aşamasının yanında, ön inceleme ve istinaf aşamasında da mümkündür. Dolayısıyla yargılamanın büyük bir bölümünde, taraflar iddia ve savunmalarında ispata yarayacak olan ve fakat yargı çevresinin dışında bulunan delillerini istinabe yolu ile ileri sürme imkânına sahiptirler.

Bu bölümde, her bir delil için istinabeye başvurulmasını ayrı ayrı inceleyeceğiz. Böylelikle her bir delilin farklı noktalarına değinerek, istinabeye başvurulma nedenini ve amacını belirtmeye çalışacağız.

## **2. İstinabe Yolu İle Tarafların İsticvabı**

### **a. Genel Olarak İsticvap**

İsticvap, özellikle ikrar elde etmek için, tarafların kendi aleyhinde olan hususlarda sorguya çekilmesidir<sup>110</sup>. Tarafların isticvabı ile hâkime bir kanı oluşturulması amaçlanmakta olup isticvap davanın aydınlatılmasına hizmet eder. İsticvap, bir ispat aracıdır. İsticvap neticesinde deliller elde edilmek istenmekte olup, isticvabın kendisi tek başına bir delil niteliğini taşımamaktadır.

---

<sup>109</sup> ÖNEN, Yargılama, s. 50.

<sup>110</sup> PEKCANİTEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 331.

Tarafların isticvabı ile tarafların dinlenilmesi farklı şeylerdir. Tarafların isticvabında hâkim, tarafların aleyhine olan hususlar hakkında ikrar elde etme amacıyla tarafları sorguya çeker; oysa tarafların dinlenilmesinde, çelişkili vakıaların aydınlatılması amacıyla hâkim, birçok farklı sebeplerle tarafları dinler. Ayrıca taraf, dinlenmek için mahkemeye çağrıldığında, mazeretsiz olarak gelmediği duruşmada yapılan işlemlere itiraz edemez (m. 150/2); oysa tarafların isticvabında, isticvap için çağrılan taraf çağrıldığı duruşmaya gelmezse, sorulacak olan vakıaları ikrar etmiş sayılır (m. 171)<sup>111</sup>. Ancak bu ikrarın gerçekleşebilmesi için, usulüne uygun şekilde düzenlenmiş olan bir davetiyenin, tarafa gönderilmiş olması ve bu hususun davetiye belirtilmiş olması gerekir.

İsticvap, davanın temelini oluşturan vakıalar ve onunla ilişkili hususlarda olur. İsticvap olunacak kişi bizzat tarafların kendisidir. Temsilcileri ya da avukatla temsil ediliyorsa avukat isticvap edilemez.

#### **b. İstinabe Yoluyla Tarafların İsticvabı**

İsticvabına karar verilen tarafın, bizzat kararı veren mahkemeye gelip sorguya çekilmesi gerekir. İsticvaba karar veren hâkimin isticvap konusu olan vakıalar hakkında kanı oluşturması amacıyla, tarafın bizzat mahkemeye gelip sorguya çekilmesi hukuk sistemimizde kabul edilmiştir (m. 172). Ancak isticvap edilecek taraf, yargılamayı yapan mahkemenin yargı çevresinin dışında bulunuyorsa, bu durumda istinabe yoluna başvurulur. Böyle bir durumda taraf, bulunduğu yerdeki mahkemede istinabe yoluyla isticvap edilir. İstinabe yolu ile isticvabın yapılabileceği, Hukuk Muhakemeleri Kanunumuzun 172. maddesinde düzenlenmiştir.

İstinabe yoluyla isticvabın yapılacağı hususu Yargıtay kararlarında da belirtilmiştir. Yargıtay vermiş olduğu bir kararında; “...İsticvabına karar verilen davalı, mahkemenin yargı çevresinde oturmayıp başka ilde ikamet etmektedir. Bu nedenle, istinabe yolu ile isticvabı gerekir. Mahkemece bu husus göz ardı edilerek çıkarılan isticvap davetiyesine icabet etmediği gerekçesiyle eksik inceleme ile karar verilmesi

---

<sup>111</sup> PEKCANİTEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 332.

*usul ve yasaya aykırıdır.*<sup>112</sup>” hükmüne yer vererek istinabe yoluyla isticvabın yapılabileceğini belirtmiştir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunumuzun 172/2. maddesine; hastalık, sakatlık ve benzeri sebeplerle mahkemeye gelemeyecek olanların, buldukları yerde isticvap edileceği hususu yer almaktadır. Böyle bir durumdaki taraflar, davaya bakan mahkemenin yargı çevresi içinde bulunmaları halinde istinabe yoluna başvurulmaz. Mahkeme tek hâkimli ise, hâkim kendisi zabıt kâtibiyile birlikte mahkemeye gelemeyecek durumda olan tarafın bulunduğu yere gidip sorguya çekmelidir<sup>113</sup>. Toplu bir mahkeme ise, bir üyesini naip tayin ederek tarafın bulunduğu yerde isticvabını gerçekleştirebilecektir. Hastalık veya sakatlık gibi nedenlerle mahkemeye gelemeyecek durumda olan taraf yargı çevresi dışında ise, yine bu durumda olmayan taraflar gibi istinabe yoluyla isticvap edilirler.

Doktrine göre, Kanunda isticvap hakkında “istinabe yolu ile isticvap olunur” ibaresi yer aldığından dolayı, yargı çevresi dışında oturan tarafın isticvabının istinabe suretiyle yapılmasının bir zorunluluk olduğu görüşü savunulmuştur. Zira bu görüşü destekler nitelikte Yargıtay’ın 3. Hukuk Dairesinin bir kararı da mevcuttur<sup>114</sup>. Yargıtay, vermiş olduğu bu kararında davaya bakan mahkemenin yargı çevresinin dışında oturan tarafın, istinabe yolu ile isticvap edilmesinin zorunlu olduğunu belirtmiştir.

Kanunumuzda yer alan bu düzenleme, istinabeyi zorunlu kılmakta ise de, hukukumuzda kaynak olan Nöşatel (neuchatel) Kanununda (m. 206/2) hâkime bu konuda bir takdir hakkı tanınmıştır. Kanunumuzun kaynağını oluşturan Nöşatel Kanununda olduğu gibi, bu konuda hâkime bir takdir hakkı tanımak doğru olacaktır. Hâkim, yargı çevresi dışında bulunan tarafları da isticvap edilmeleri için mahkemeye davet edebilmeli ve sorguya çekebilmelidir<sup>115</sup>.

Davaya bakan mahkeme, yargı çevresi dışında bulunan tarafın isticvabına karar verdiği zaman, tarafın bulunduğu yerdeki mahkemeye, bu hususu açıkça istinabe

<sup>112</sup> 19. HD, E. 2006/10879, k. 2007/2679, t. 16.3.2007, <http://www.kazancihukuk.com>, 09.03.2014.

<sup>113</sup> Ömer Uğur GENÇCAN, **6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun Yorumu**, Yetkin Yayınları, Ankara 2013, s. 902.

<sup>114</sup> 3. HD, 5.4.1999, 3338/3145; Nihat Yavuz, **İtirazın İptali, Menfi Tespit ve İstirdat Davaları**, Yetkin Yayınevi, Ankara 2000, s. 500)

<sup>115</sup> AKCAN, S. 35; Kuru-Usul C. 2 (2001), s. 1961; Tercan s. 269.

talebinde belirtmelidir. İsticvap sırasında sorulması gereken soruları, aydınlatılması gereken vakıaları istinabe talebinde belirtmesi uygun olacaktır<sup>116</sup>. İstinabe yolu ile isticvap yapıldığı esnada, hazır bulunan taraf veya vekilleri de tamamlayıcı sorular sorabilmelidirler<sup>117</sup>.

İsticvap olunacak tarafa usulüne uygun bir davetiyenin gönderilmesi gerekir. Davetiyeyi gönderecek olan mahkeme, istinabe olunan mahkemedir. Davetiyede, istinabe olunan mahkeme tarafından belirlenen isticvabın gün ve saatinin belirtilmesi gerekir. Davetiyede, geçerli bir mazereti olmadan gelmediği ya da gelip te sorulan sorulara cevap vermediği takdirde, sorulan soruları ikrar etmiş sayılacağı bildirilir. Davetiye hiç gönderilmeden ya da usulüne uygun bir davetiye gönderilmeden isticvap yapıldığında, vakıalar ikrar etmiş sayılmaz. Bu durumda tekrardan usulüne uygun bir davetiye gönderilmelidir<sup>118</sup>.

Doktrinde tartışılan bir diğer husus, istinabe yolu ile tarafın isticvabı yapıldığı sırada diğer tarafın da hazır bulunup bulunmayacağıdır. Bu konuda farklı görüşler mevcuttur. Egemen olan ve bizim de katıldığımız görüşe göre, istinabe yolu ile isticvap yapıldığı esnada, karşı taraf da hazır bulunabilmelidir. Zira karşı tarafın da hazır bulunup sorular sorabilmesi, maddi gerçeğe ulaşma ve isticvabın yapılmasındaki amaca ulaşma amacına da hizmet etmiş olacaktır. Ayrıca hazır bulunması, hukuki dinlenme hakkını kullanabilmesinin de bir gereğidir. Hukukumuzda kaynak teşkil eden Nöşateli Usul Kanununda da olduğu gibi bizim hukuk sistemimizde de istinabe yoluyla isticvap yapıldığı esnada, karşı tarafın hazır bulunması, yerinde ve makul olacaktır<sup>119</sup>.

İstinabe olunan mahkeme, isticvabı gerçekleştirip bitirdikten sonra, bunları bir tutanağa geçirip davanın görüldüğü (istinabe eden) mahkemeye bu tutanağı göndermesi gerekir.

---

<sup>116</sup> TERCAN, s. 268.

<sup>117</sup> AKCAN, s. 35; Walder-Richli, s. 319 no. 23.

<sup>118</sup> ULUKAPI, s. 157-158; AKCAN, s. 36.

<sup>119</sup> TERCAN, s. 276-277; POSTACIOĞLU, s. 566; AKCAN, s. 37.

### 3. İstinabe Yolu İle Senet Ve Belgelerin İncelenmesi

#### a. Genel Olarak Senet ve Belgeler

Hukuk Muhakemeleri Kanunumuzun 199. Maddesinde, yalnızca kesin delil olan “senet” değil, aynı zamanda daha genel bir ifade olan “belge” kavramı da düzenlemeye kavuşturulmuştur<sup>120</sup>. Yapılan bu düzenlemeye göre, “uyuşmazlık konusu vakıaları ispata elverişli, yazılı veya basılı metin, senet, çizim, plan, kroki, görüntü, film veya ses kaydı gibi veriler ile elektronik ortamdaki veriler ve bunlara benzer bilgi taşıyıcıları bu Kanuna göre belgedir.”

Kanundaki düzenlemeye göre, bir belgenin bilgi taşıyıcı nitelikte olması ve vakıaları ispata yarayan belge olması hususu üzerinde durulmuştur. Ayrıca burada sayılan veriler tahdidi değil, bu hususu içeren tüm verilerin de belge sayılacağı belirtilmiştir.

Belge kavramı, senet kavramına göre çok daha geniş anlamı ifade eder. İradenin dış âlemde varlık kazanmasını sağlayan şey, genel anlamda belge olarak adlandırılır. Senet kavramı ise, iradenin dış âleme bir yazılı belge olarak yansımadır. Daha hukuki anlamda ise, kişinin kendi aleyhine hazırladığı veya sonuç doğuran yazılı bir belgedir<sup>121</sup>. Kanun anlamında her belge, senet sayılmaz. Örneğin, delil başlangıcı, fotokopi, faks metinleri birer belgedir, ancak birer senet sayılmazlar.

Dava ile ilgisi bulunan senetler, taraflarca birbirlerine gönderilen mektup ve telgraflar, iki taraf için ortak hükümleri içeren belgeler veya tek bir tarafın bağımsız olarak sahip olduğu belgeler, hesap defterlerinin onaylı bölümleri ve ticari defterler ilişkin oldukları hukuki işlemin ispatı açısından, mahkemeye sunulması gerekli olan belge ve senetlerdir<sup>122</sup>.

Senet, hukukumuzdaki en önemli kesin delildir<sup>123</sup>. Taraflar, iddia ettikleri vakıaların ispatını sağlayacak delilleri mahkemeye sunmalıdırlar. Kendi lehine olacak deliller, tabii olarak sunulacaktır. Taraflar, doğruyu söyleme ödevleri olmasına rağmen,

<sup>120</sup> PEKCANİTEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 414.

<sup>121</sup> Timuçin MUŞUL, **Medeni usul Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara 2012.

<sup>122</sup> AKCAN, s. 30.

<sup>123</sup> PEKCANİTEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 415.

aleyhine olacak veya diğer tarafın lehine olacak delilleri sunma zorunluluğu yoktur. Bu husus, ibraz zorunluluğunun bulunduğu bazı durumlar dışında Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda caridir.

Ticari defterlerin ve belgelerin ibrazını, ticaret mahkemelerindeki istinabe yoluna başvurulacak durumlar kısmında anlatacağımızdan burada yalnızca genel mahkemelerin belge ve senetler açısından istinabe olunmalarını anlatacağız. Ticari defterler dışındaki belge ve senetlerin mahkemeye ibrazı, Hukuk Muhakemeleri Kanunu hukmlerine ( m. 199-224) tabidir.

### **b. Senet ve Belgenin İstinabe Yolu ile İncelenmesi**

Davaya bakan mahkemenin yargı çevresinin dışındaki belge veya senetlerin ibrazı hususu, Hukuk Muhakemeleri Kanununda düzenlenmiştir. Mahkemeye getirilmesi zor veya sakıncalı olan belgelerin, buldukları yerde inceleneceği ve dolayısıyla istinabe yoluyla yapılacağı şeklinde düzenlenmiştir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 218. Maddesinde; “(1) Mahkemeye getirilmesi zor veya sakıncalı olan belgeler, hâkim veya görevlendireceği bilirkişi tarafından yerinde incelenir ya da bu belgelerin mahkemeye sunulmuş örnekleri asıllarıyla karşılaştırılır. İnceleme sonunda bir tutanak düzenlenir ve gerekli görülürse uygun teknik araçlarla belgenin aslı kaydedilir.” şeklinde bir düzenlemeyle, başka bir mahkemenin yargı çevresinde bulunan belge veya senedin, bulunduğu yerde inceleneceği hükmüne yer verilmiştir.

Eski Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda, yargı çevresinin dışında bulunan belge ve senetlerin bulunduğu yerdeki mahkeme aracılığıyla, istinabe yoluyla incelenmesi hakkındaki kanuni düzenlemede lafzi bir hata söz konusuydu. HUMK m. 323/32te “**niyabetiyle**” terimine yer verilmişti. Oysa buradaki “niyabetiyle” terimiyle kastedilen, “ **istinabe yoluyla**” kavramıydı. Yeni Hukuk Muhakemeleri Kanunumuzda, bu husus hakkındaki bu lafzi hata da düzeltilerek bu karışıklık da ortadan kaldırılmıştır<sup>124</sup>.

---

<sup>124</sup> AKCAN, s. 31.

Yargı çevresinin dışında bulunan belgelerin buldukları yerde incelenme mecburiyeti yoktur. Taraflar isterse, yargılamanın yapıldığı asıl mahkemeye de bu belge veya senetleri götürebilirler. Ancak götürülmesi zor veya imkânsız olan belge veya senetler bulunduğu yerde de incelenebilirler<sup>125</sup>. Bu durumda, belge veya senedin bulunduğu yerdeki mahkemeden hukuki yardım (istinabe) talebinde bulunulur. O yerdeki mahkemenin hâkimi, kendisi bu belge ve senetleri inceleyebileceği gibi, gerekli durumlarda bilirkişi marifetiyle de bu belge ve senetlerin incelenmesini gerçekleştirebilir.

Yargı çevresinin dışında bulunan ve fakat vakıaların veya tarafların iddialarını ispata yarayacak olan belge ve senetler, buldukları yerdeki mahkemede istinabe yoluyla incelenebileceklerdir. Dolayısıyla, uyuşmazlık konusu vakıaları ispata elverişli olan, yazılı veya basılı metin, senet, çizim, plan, kroki, görüntü, film veya ses kaydı gibi veriler ile elektronik ortamdaki veriler ve bunlara benzer bilgi taşıyıcıları buldukları yerlerde de incelenebilecektir. Ancak nakli veya yargılamanın görüldüğü mahkemeye ibrazı güç veya imkânsız değilse, yargılamanın görüldüğü mahkeme tarafından da incelenebilecektir.

İstinabe olunan mahkeme, bu belge veya senetlerin incelenmesini yaptıktan ve gerekli hususlarda da bilirkişi incelemesi yaptırdıktan sonra, tüm bunları tespit ettirip tutanağa geçirir ve asıl yargılamanın yapıldığı mahkemeye gönderir.

#### **4. İstinabe Yolu İle Yemin Edilmesi**

##### **a. Genel Olarak**

Yemin, tarafların, davanın çözümü ile alakalı bir olayın doğru olup olmadığı konusunu, mahkeme önünde, kutsal sayılan değerlerle teyit eden sözlü açıklamalarıdır<sup>126</sup>. Buradaki yemin, delil niteliğinde olup vakıaların ispatına yöneliktir. Yeminin konusunu vakıalar oluşturmakta olup; hukuki sebepler yeminin konusunu oluşturmaz. Taraflar dışında bilirkişi ya da tanıklara yaptırılan yeminler, delil niteliğinde olmayıp, sadece bu kişilerin doğruyu söylemelerini sağlamaya yöneliktir.

<sup>125</sup> KURU/ARSLAN/YILMAZ, *Usul*, s. 203; Bilge/Önen, s. 18; BERKİN, s. 280, ÖNEN, *Yargılama*, s. 245.

<sup>126</sup> PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 441.



Yemin, kesin delillerden olduğu için, bir vakıanın doğru olup olmadığı hakkında yemin edilmişse, artık başka delil gösterilmesine gerek yoktur<sup>127</sup>. Yeminin yapılmasıyla o vakıa, kesin olarak ispatlanmış olur. Ayrıca yemin, en son başvurulacak delil olma özelliğine sahiptir.

Yemin, bir tarafın, uyuşmazlık konusu vakıaların haline yönelik, vakıanın ispatı için diğer tarafa teklif ettiği bir doğrulatma beyanıdır. Dolayısıyla yemin teklif edecek olan taraflardır. Hukuk Muhakemeleri Kanunumuzda, sadece bir tarafın diğer tarafa yemin teklif etmesi düzenlenmiş, hâkimin kendiliğinden tarafa yemin teklif etmesine izin verilmemiştir.

Yemin, taraf yemini ve hâkim tarafından teklif edilen yemin şeklinde ikiye ayrılır. Taraf yemini, davanın çözümüne yönelik etkisi olan, vakıaların ispat edilebilmesi için, ispat yükü kendisine düşen tarafın, diğer tarafa teklif ettiği yemindir. Taraf yemini, sadece hukuk yargılamalarında söz konusu olur; ceza yargılamalarında taraflara yemin verilmez. Hâkim tarafından yapılan yemin teklifi ise, yargılama esnasında gösterilen takdiri deliller, hâkimde yeteri kadar kanaat oluşmazsa, hâkimin kanaatini güçlendirmesi için, taraflardan birisine yemin teklif etmesidir. Dolayısıyla hâkimin yemin teklif etmesine “tamamlayıcı yemin” de denir<sup>128</sup>. Az önce açıkladığımız üzere, hâkim taraflara kendiliğinden yemin teklifinde bulunamaz, buradaki tamamlayıcı yemin, tarafların gösterdiği takdiri delillerden sonra, hâkimin kanaatinin tamamlanması için teklif ettiği yemindir.

Tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyeceği olaylar ile bir işlemin geçerli olabilmesi için, kanunen iki tarafın irade açıklamasının yeterli olmadığı durumlarda yemin teklif edilemez. Yemin, taraflarca getirilme ilkesinin geçerli olduğu davalarda söz konusu olabilir. Kamu düzeniyle alakalı veya kendiliğinden araştırma ilkesinin uygulandığı davalarda yemin söz konusu olamaz<sup>129</sup>. Ayrıca yemin, bir taraf usul işlemi olduğundan dolayı, görevsiz ya da yetkisiz bir mahkemede yapılan yemin işlemi, görevli ve yetkili mahkemede de geçerliliğini koruyacaktır.

---

<sup>127</sup> ANSAY, **Usul**, s. 303.

<sup>128</sup> Süleyman BOŞÇA, *Medeni Usul Hukukunda İstinabe*, Ankara 2008, s. 60.

<sup>129</sup> PEKCANİTEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 442.

Yemin için davet edilen kimse, belirtilen gün ve saatte çağrıldığı mahkemede geçerli bir mazereti olmaksızın bizzat hazır bulunmazsa, yemin konusu vakıaları kabul etmiş sayılır (HMK m. 229/1).

Kural olarak yemin, davaya bakan mahkemenin huzurunda alenen yapılır. Bunun iki istisnası vardır. Birincisi, tarafların mahkemeye gelemeyecek kadar hasta veya özürlü olması halinde hâkim, hasta veya özürlü olan tarafa bulunduğu yerde yemin ettirir. Bu durumda, diğer taraf veya vekili de hazır bulunabilir (m. 235/1). Diğer istisnası ise, mahkemenin yargı çevresinin dışında bulunan tarafın, istinabe yoluyla yemin etmesidir.

### **b. İstinabe Yolu ile Yemin Edilmesi**

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 236. maddesinde, "*mahkemenin yargı çevresinin dışında oturan kimse, yemin için davaya bakan mahkemeye gelmek zorundadır. Ancak, yemin edecek kişi, mahkemenin bulunduğu il dışında oturuyor ve bulunduğu yerde aynı anda ses ve görüntü nakledilmesi yolu ile yemin icrası mümkün değil ise istinabe yolu ile yemin ettirilir.*" yeminin istinabe yolu ile yapılabileceği belirtilmiştir.

Kanun metninden de anlaşılacağı üzere, yeminin istinabe yolu ile yapılabilmesi belli şartlara tabi tutulmuştur. Öncelikle, yargı çevresinin dışında oturan tarafın mahkemeye gelip yemin etmesinin mecburi olduğu belirtilmiştir. Daha sonra davanın görüldüğü mahkemenin bulunduğu il dışında oturan tarafların istinabe yolu ile dinlenebileceği belirtilmiştir. Ayrıca, yargı çevresinin dışında oturan tarafın bulunduğu yerde ses veya görüntü nakledilmesinin mümkün olmaması durumunda istinabe yolu le yemin edebileceği belirtilmiştir. Yani, davanın görüldüğü mahkemenin yargı çevresinin dışında başka bir ilde oturan bir taraf, ses ve görüntünün nakledilmesinin mümkün olmaması durumunda, yemini istinabe suretiyle yapılabilecektir. Büyükşehir belediyesi sınırlarında bulunan taraflar, yargı çevresi dışında olsalar bile, farklı ilde bulunmadıklarından dolayı, bizzat davanın görüldüğü mahkemeye gelip yemin etmeleri mecburi olup, onlar için istinabe yolu mümkün değildir.

Davanın görüldüğü mahkemenin yargı çevresinin dışında oturan taraf, istinabe yolu ile yemin ettirilebilir. Bu hususa ilişkin örnek bir Yargıtay kararında da aynı durum belirtilmiştir; *“Mahkemenin kazası haricinde oturan kimse yemin için o mahkemeye gelmek mecburiyetinde değildir. Bulunduğu mahal mahkemesinde istinabe suretiyle yemin etmesini mahkemeden isteyebilir.”* Bu nedenle taraf, bulunduğu yerdeki mahkemede istinabe yolu ile yemin ettirilmesini isteyebilir<sup>130</sup>.

Tarafın istinabe yolu ile yemin ettirilmesine karar verildiğinde, tıpkı yargı çevresindeki yemin gibi, bu durumda da tarafa davetiye gönderilmesi gerekir. Fakat burada farklı olarak, davetiye gönderecek olan mahkeme, davaya bakan değil, kendisinde hukuki yardım talep edilen mahkemedir<sup>131</sup>. Yargı çevresinin dışındaki tarafın istinabe suretiyle yeminin yapılabilmesi için gerekli olan masrafların, yemini kabul eden yargı çevresi dışındaki taraftan tahsil edilmesi gerekir. Bu hususa ilişkin bir Yargıtay kararında da aynı husus belirtilmiştir: *“yemin eden kimsenin, gelip huzuru mahkemede yemin etmesi asıl olmasına göre, mazereti dolayısıyla gelmeyen veya mahalli aharda bulunmasından dolayı istinabe yolu ile tahlifi (yemin etmesi) lüzumuna karar verilen hakkında yazılacak yemin talimatnamesinin posta masrafı ile davetiye harcının mezkûr yemini kabul eden taraftan verilmesi lazım gelirken, yemini teklif eden tarafın bu masrafı vermemesi yüzünden vazgeçmiş sayılmasına karar verilmesi yolsuzdur”*<sup>132</sup>.

İstinabe yolu ile yeminde, davaya bakan mahkeme, yemin şeklini hazırlar ve bunu istinabe talebi ile birlikte yemin edecek tarafın bulunduğu yerdeki mahkemeye gönderir. İstinabe olunan mahkeme, kendisine gönderilen istinabe talebi üzerine kendi yargı çevresindeki yemin edecek tarafa yemin davetiyesi gönderir<sup>133</sup>. Tarafa gönderilen yemin davetiyesinde, yemin konusu hususlar açıkça yazılır. İstinabe olunan mahkeme, sadece istinabe talebinde belirtilen kişiye yemin verebilir.

---

<sup>130</sup> YILMAZ, **Yemin**, s. 127; ÜSTÜNDAĞ, s. 690; *“yemin verdirilmek için, mahkemeye davet olunan davalı, tahlifin (yeminin) istinabe suretiyle ikamet ettiği mahal mahkemesinde icrasını ve bu suretle yemini edaya hazır bulunduğunu talep edebilir.”* (1. HD, 30.12.1935, 4329/2400; Ersoy, s. 765, Karaok, s. 605, AD (Adalet Dergisi), 1936.14.10.

<sup>131</sup> KURU, **Usul III**, s. 2554.

<sup>132</sup> (TD, 25.10.1931: ÇATALKAYA/TARIKOĞULLARI/ÖZCAN, s. 435; ÖKTEM, s. 349-350; AKCAN, s. 16.

<sup>133</sup> AKCAN, s. 17.

Yemin edecek kimsenin hasta veya özürlü olması nedeniyle mahkemeye gelemeyecek olması durumunda, bulunduğu yerde dinlenebileceğine ilişkin hüküm istinabe yolu ile yemin edilmesi durumunda da geçerlidir<sup>134</sup>. İstinabe suretiyle yemin edecek olan taraf, hastalık veya özürlü olması nedeniyle mahkemeye gelebilecek durumda değilse, istinabe olunan hâkim, o kişiye bulunduğu yerde yemin ettirebilir.

İstinabe yoluyla yemin edilmesi durumda da tıpkı yargı çevresinin içerisindeki yemin gibi, diğer taraf veya vekili de yemin esnasında hazır bulunabilir. İstinabe olunan mahkemenin hâkimi, mahkeme kâtibinin ve varsa diğer taraf veya vekilinin hazır bulunmasıyla hasta veya özürlü olan tarafı bulunduğu yerde yemin ettirir ve bunu tutanağa geçirir.

İstinabe olunan mahkeme, yemin edilecek oturumun gün ve saatini yemin edecek tarafa bildirdiği gibi ayrıca davanın diğer tarafına da bildirir. Çünkü yukarıda da belirtildiği gibi diğer tarafın, yemin edecek tarafın yemin ettiği duruşmaya katılıp hazır bulunma hakkı vardır<sup>135</sup>. Ancak, yemin edilecek duruşmada, sadece yemin edecek kişinin hazır bulunması yeterli olup, karşı tarafın (yemin teklif etmiş olan tarafın) bulunması gerekli değildir. Bu husus, yargı çevresindeki yapılan yeminde geçerli olduğu gibi, istinabe yolu ile yemin edilmesinde de evleviyetle geçerlidir<sup>136</sup>.

### **c. Yabancı Ülkedekilerin İstinabe Yolu ile Yemin Etmesi**

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 343. maddesinde, yemin edecek taraf yabancı bir ülkede ikamet etmekteyse, bulunduğu ülkede, o ülkenin hukuk kurallarına göre yemin ettirilmesi düzenlenmiştir. Ancak, Hukuk Muhakemeleri Kanunumuzda, yabancı ülkede ikamet eden tarafın, istinabe yolu ile yemin ettirilmesi ayrıca belirtilmemiştir. Sadece genel olarak, yargı çevresinin dışında bulunan tarafın, istinabe yolu ile yemin ettirilmesi düzenlenip, yabancı memleketteki tarafların da istinabe yolu ile yemin ettirilmesine yer verilmemiştir.

Yabancı ülkedekilerin istinabe yolu ile yemin ettirilmesi, her ne kadar kanunda ayrıca düzenlenmemiş olsa da, bu durum onların istinabe yolu ile yemin ettirilmesine

---

<sup>134</sup> YILMAZ, **Yemin**, s. 128.

<sup>135</sup> KURU, **Usul III**, s. 2554; YILMAZ, **Yemin**, s. 128.

<sup>136</sup> AKCAN, s. 17.

engel değildir. Zira bu duruma ilişkin örnek Yargıtay kararlarında ve doktrindeki görüşlerden de anlaşılacağı üzere, yabancı memlekettekilerin istinabe yolu yemin edebilmesi yargılama hukukumuzca mümkündür. Hatta bu durum istinabenin amacının da bir gereğidir. Çünkü yurt dışındaki tarafların, davaya bakan mahkemeye gelmesi, çok uzun sürebilmekte ve gereksiz masraflara neden olabilmektedir. Dolayısıyla yabancı ülkedeki taraflar da, istinabe yolu ile yemi ettirilir. Bu duruma ilişkin bir Yargıtay kararında da; “*Kendisine yemin teklif edilen davalı Almanya’da oturmaktadır. Mahkemenin kaza çevresi dışında ikamet ettiğinden HUMK’nun 343. maddesi gereğince yemin etmek için mahkemeye gelme zorunluluğunda değildir. O halde davalının yemin işleminin istinabe yoluyla bulunduğu alman mahkemelerinde usulüne uygun olarak yaptırılması icap eder. Mahkemece, davacıya yemin davetiyesi gönderilmeden yeminden kaçmış sayılmasına karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır ve bozma nedenidir.*<sup>137</sup>” görüşüne yer verilmiştir.

Yabancı ülkede bulunan tarafın yemin ettirilmesi için, bulunduğu yerdeki ülkenin mahkemesinden, yeminin şeklini de içeren bir istinabe talep edilir. Bu talepte, yemin edilecek taraf belirtilir, ayrıca diğer taraf da yemin esnasında hazır bulunmak istiyorsa, gönderilen istinabe talebinde bu durumda yazılır<sup>138</sup>.

İstinabe talep edilen yabancı mahkeme, yemin edecek tarafa yemin ettirirken kendi bulunduğu ülkesinin usul kanunlarını (lex fori) uygular. Çünkü 1954 tarihli Hukuk Usulüne Dair Lahey Sözleşmenin 14. Maddesine göre, “*Bir istinabeyi icra eden adli makam, takip edilecek şekil hakkında memleketinin kanunlarını tatbik edecektir*” hükmü yer almaktadır. Dolayısıyla yabancı memleketteki bir mahkemeden, istinabe talebinde bulunulduğunda, tarafın yemini o yerdeki usul kurallarına göre icra ettirilir. Ayrıca yabancı ülkelerdeki mahkemelere yapılan istinabe taleplerine ilişkin usul ve esaslar Adalet Bakanlığı tarafından her yıl yayımlanan tebliğle duyurulmaktadır. Adalet Bakanlığı tarafından duyurulan bu usul ve esaslara göre istinabe işlemleri gerçekleştirilmektedir.

İstinabe olunan mahkeme, eğer kendi ülke kanunlarında yemin bir delil niteliğinde ise, kendi ülke usul kanunlarına göre yeminin icrasını gerçekleştirecektir. Ve

<sup>137</sup> 12. HD, 31.07.1987, 1987/12104, E. 1987/8570, <http://www.kazancihukuk.com>, 19.03.2014.

<sup>138</sup> KURU, **Usul III**, s. 2556 dpn. 213.

bu mahkeme tarafından yapılan yemin, Türkiye’de de kesin delil olma özelliğine sahip olur. Fakat eğer istinabe olunan mahkemenin usul kanunlarında yemin bir delil olma niteliğine sahip değilse, bu durumda Lahey Sözleşmesinin 14. maddesinin ikinci fıkrası uygulanacaktır. Lahey Sözleşmesinin ikinci fıkrasına göre “*müracaat eden makam hususi bir şekil kullanılmasını isterse, bu şekil müracaat edilen Devletin usul kurallarına aykırı değilse yerine getirilir.*” Şeklinde düzenleme olduğundan dolayı, yabancı mahkemenin yemini icrası esnasında Türkiye usul kanunları uygulanır. Fakat bu ihtimalde, istinabe talebinde, yeminin şeklinin ve usulünün ayrıntılı bir şekilde yazılması ve bu usul kurallarına göre yeminin yapılmasının istenmesi gerekir<sup>139</sup>. Yabancı ülkedeki yeminin icrası, yabancı mahkemenin huzurunda yapılması gerekir. Türk konsoloslğunun huzurunda yapılan yeminler geçerli olmayacaktır.

## **5. İstinabe Yolu İle Tanık Dinlenilmesi**

### **a. Genel Olarak Tanık Dinlenilmesi**

Tanık, yargılamada taraflar arasında çekişmeli olan, geçmişte gerçekleşen olaylar ile ilgili sahibi olduğu bilgi ve algılarını mahkemeye aktaran kişidir<sup>140</sup>. Tanık, takdiri bir delildir. Takdiri bir delil olmasından dolayı, tanığın ifadelerini takdir edecek olan hâkimdir. Tanıkların dinlenilmesi, mahkemelerde en çok rastlanılan ve fakat takdirinin de çok dikkatli olunması gereken bir takdiri delil türüdür.

Tanığın bilgisinin veya algıladıkları şeylerin, zamanla azalmasından dolayı veya tanığın akrabalık ya da menfaatinin olması gibi durumlardan dolayı, objektif olması aranmaz. Tanık dinlenilmesi bu nedenle diğer delil türlerine göre daha zayıf bir delil olmasına rağmen yargılama açısından da vazgeçilmez bir delil türü niteliğindedir<sup>141</sup>.

Kural olarak herkes tanık olabilir. Tanık olabilmek için, eş, çocuklar veya tanığın menfaatinin olup olmaması tanık olmaya bir engel değildir. Tanıklık yapacak kişinin olayı mutlaka görmesi veya duyması gerekmez. Bir başka kişiden duyduğu veya öğrendiği şeyleri de mahkemeye aktarabilir.

---

<sup>139</sup> KURU, **Usul III**, s. 2556-2557.

<sup>140</sup> PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 445

<sup>141</sup> PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 446.

Yargılamada tanık göstermeyi yalnızca taraflar isteyebilirler. Tanık göstermek isteyen taraf, öncelikle hangi konuda taraf göstermek istediğini mahkemeye bildirmesi gerekir. Tanığın dinlenmesinin mümkün olup olmadığını hâkim araştırıp karar verecektir. Tanık dinlenilebilmesi için o konuda kesin delil imkânının olmaması gerekir.

Tanık, mahkeme tarafından dinlenilebilmesi için, hâkim huzuruna çıkıp ifadesini vermesi gerekir. Kural olarak tanığın dinlenilmesi, davaya bakan mahkeme tarafından yapılır (HMK m. 259/1). Bu husus doğrudanlık ilkesinin de bir gereğidir. Bunun yanında bazı durumlarda başka yerde de dinlenilebileceği kanunda belirtilmiştir. Mahkeme, hasta veya mahkemeye gelemeyecek durumda olan engelli kişileri bulunduğu yerde dinler veya vakıanın meydana geldiği yerde ya da taşınmazın bulunduğu yerde de tanığın dinlenilmesini yapar (HMK m. 259/2, 3). Bunların yanında, bir de yargı çevresinin dışında bulunan tanığı, mahkeme istinabe yoluyla da tanığı dinletebilir (HMK m. 259/4).

#### **b. İstinabe Yoluyla Tanığın Dinlenilmesi**

Yargılamadaki tüm tanıklar, kural olarak davaya bakan mahkeme huzurunda dinlenir. Ancak bazı durumlar, bu kuralın istisnasını teşkil etmektedir. Hukuk Muhakemeleri Kanununda, mahkeme dışında başka bir yerde de tanığın dinlenilebileceği hususu düzenlenmiştir. Mahkemenin yargı çevresinin dışında bulunan bir tanığın, bulunduğu yerdeki mahkemede dinlenilebilmesi, bu kuralın en önemli istisnasıdır. Yargı çevresinin dışında oturan bir tanık, istinabe yoluyla o yerdeki mahkemeden hukuki yardım (istinabe) alınarak ifadesi alınabilir.

Yargı çevresinin dışında oturan bir tanığın ifadesi, bulunduğu yerdeki mahkemede istinabe yoluyla alınabileceği gibi, yargılamanın yapıldığı mahkemeye çağrılarak orada da ifadesini verebilir. Ancak bu husus, birçok olayda gereksiz yolculuk masrafına neden olduğu gibi, yargılamanın hızlı ve kolay olmasına da engel olmasından dolayı, dava mahkemesi bu tür olaylarda hukuki yardım (istinabe) yoluna başvurur<sup>142</sup>.

---

<sup>142</sup> AKCAN, s. 18.

Tanık dinletmek isteyen taraf, öncelikle hangi konuda tanık dinletmek istediğini mahkemeye bildirmesi gerekir. Yargı çevresi dışındaki bir tanığın dinletilmesi talep edildiğinde, mahkeme bu talebi araştırıp gerekli gördüğünde, tanığın bulunduğu yerdeki mahkemeden hukuki yardım talebinde bulunur. Bu durumda, tanığın dinlenilmesi, hukuki yardım talebinde bulunulan mahkeme hâkimi tarafından dinlenilir<sup>143</sup>. Ancak, büyük şehir belediye sınırları içerisinde davayı görmekte olan mahkeme, kesin bir zorunluluk olmadıkça bu belediye sınırları içerisinde bulunan tanıkların istinabe yoluyla dinlenilmesine karar veremez. Bu hükümlerle, davaların uzaması engellenmek amaçlanmıştır<sup>144</sup>.

Dava mahkemesi hâkimi, tarafların yargı çevresi dışındaki tanıkları delil olarak göstermeleri durumunda, bu hususu dikkatlice incelemeli ve tarafların bu yol ile yargılamayı uzatmalarına izin vermemelidir. Tarafların dürüstlük kuralına aykırı isteklerini reddetmelidir. Yargı çevresinin dışında oturan tanıkların dinlenilmesi taleplerine, zorunluluk olmadıkça karar vermemeli ve istinabe usulüne tam riayet edilip edilmediğini incelemelidir. Dürüstlük kuralına aykırı davranışların reddine ilişkin bir hüküm kanunda düzenlenmediğinden dolayı, burada dava mahkemesi hâkimi bu hususu dikkate alacaktır<sup>145</sup>.

İstinabe olunan mahkeme, yalnızca kendisinden istenilen işlemi yapmakla yetkilidir. İstinabe olunan mahkemenin tanığın ifadesini alma işlemi bir **tespit işlemidir**<sup>146</sup>. Yargıtay kararlarında da bu husus belirtilmiştir: “...Davayı gören mahkemenin yargı çevresinde bulunmayan tanıkların ifadeleri, tanıklık yapması gereken kişinin bulunduğu yer mahkemesince istinabe yolu ile tespit olunur.”<sup>147</sup> İstinabe olunan mahkeme, tanığın ifadesini tespit ettirdikten sonra, bunu tutanağa geçirip davanın görüldüğü mahkemeye göndermesi gerekir.

İstinabe yolu ile dinlenilmesine karar verilen tanığın, istinabe mahkemesi hâkimi tarafından bizzat dinlenilmesi gerekir. Zabıt kâtibî veya yazı işleri gibi diğer memurlar

<sup>143</sup> KURU/ARSLAN/YILMAZ, *Usul*, s. 203; KURU, *Usul*, C. 1, (2001) s. 780.

<sup>144</sup> KURU/ARSLAN/YILMAZ, *Kanun*, s. 188.

<sup>145</sup> ARSLAN, *Dürüstlük*, s. 100-1-1; AKCAN, s. 20.

<sup>146</sup> AKCAN, s. 18.

<sup>147</sup> 2. HD, 3.6.1974, 3642/3567: İKİD 1975/169, s. 3237-3238.



tarafından dinlenilemez<sup>148</sup>. İstinabe mahkemesi yalnızca kendisinden hukuki yardım talep edilen konularda tanığı dinleyebilecektir. Tanığın ifadesini istinabe olunan mahkemeye sözlü olarak vermesi gerekir, yazılı ifadesi geçersiz sayılacaktır. Bu husus Yargıtay kararında da belirtilmiştir; “Şahitler, tahkikat hâkimi tarafından veya şahidin bulunduğu mahal mahkemesi tarafından istima olunur. (HMK m. 259/4) Şahit bildiğini şifahen söyler. Yazılı notlar kullanması memnudur. (HMK m. 261/2) Yasal koşullar bulunmadıkça şahitlerin tahriren beyanda bulunmaları usule aykırıdır.”<sup>149</sup>”

Dava mahkemesi, yargı çevresi dışında oturan tanığın istinabe yoluyla dinlenilmesine karar verdiğinde, istinabe olunacak mahkemede duruşmanın gününü ve saatini taraflara haber vermesi gerekir. Tarafların istinabe tarihi ve saati hakkında bilgilendirilmesi hem hukuki dinlenme hakkına aykırıdır hem de bir usul yanlışlığını teşkil ettiğinden dolayı verilen kararın bozulmasına sebeptir. Zira buna ilişkin bir Yargıtay kararında da bu husus belirtilmiştir: “Mahkemenin kaza çevresi dışında bulunan tanıkların dinlenmesi için başka yer mahkemesinde istinabe yolu ile ifadeleri alınırken duruşma günüünden taraflara haber verilmesi gerekir. Davacı vekili duruşmaya davet olunmadan gıyabında tanıkların ifadeleri alınmıştır. Davacı vekili bu usul yanlışlığından dolayı 08.04.1974 günlü dilekçe ile itirazda bulunmuş, fakat mahkemece üzerinde durulmamış, kanuni gereği yerine getirilmemiştir. Bu usul yanlışlığı davacı tarafın savunma hakkını zedelediği ve hükmün sonucuna etkili nitelik taşıdığı için keyfiyet bozma sebebi sayılmıştır.”<sup>150</sup>”

Yargı çevresi dışında oturan tanığın istinabe yolu ile dinlenilmesine karar verilmesi, dava mahkemesinin takdir yetkisindedir. Zira Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 259/4’ üncü maddesinde, “ mahkemenin yargı çevresinin dışında bulunan tanığın, bulunduğu yer mahkemesi tarafından dinlenilmesine karar verilebilir” ifadesi yer almaktadır. Burada “**verilebilir**” ibaresi yer aldığından, bunun bir zorunluluk olmadığı ve dava mahkemesinin takdir yetkisinde olduğu anlaşılmaktadır. Ayrıca bazı davalarda, sağlam ve adil bir kararın verilebilmesi için, yargı çevresinin dışında oturan tanığın, dava mahkemesine gelip dinlenilmesi gerekir. Bu durumların varlığı halinde, tanığın dinlenilmesi istinabe yolu ile yapılamaz. Bazı davaların özelliğinden dolayı,

<sup>148</sup> KURU, **Usul III**, s. 2608-2609.

<sup>149</sup> 2. HD, 11.07.2007, 2006/21705, E. 2007/10972, <http://www.kazancihukuk.com>, 26.03.2014.

<sup>150</sup> 2. HD, E. 1974/5385, K. 1974/5211, T.23.9.1974, <http://www.kazancihukuk.com>, 29.03.2014.

tanığın bizzat dava mahkemesinde dinlenilmesi gerekebilir ve bu şekilde maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasına daha fazla olanak sağlanabilir. Böyle davalara örnek bir Yargıtay kararına baktığımızda da bu hususu görmekteyiz. “*Men’i müdahale ve tescil davalarında gayrimenkulün hadlerini vesair vasıflarını tayin bakımından şahitlerin istinabe ile dinlenmesi caiz olmayıp, şahit ikame eden taraf istinabe muamelesini bizzat teklif etmiş olsa dahi usul hükümlerine tevfikan hakkı izhar etmek durumunda olan mahkemenin resen şahitleri mahallinde dinlemesi gerekmiş ve bu suretle harekete Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 423/2’inci maddesi dahi imkân bahseylemiş olmasına göre, davalı şahitlerinin de gereken masraflarının davalıya tekiye ettirilmesi suretiyle mahallinde istima iktiza eder.*<sup>151</sup>”

Yargı çevresinin dışındaki tanıkların istinabe yolu ile dinlenmesiyle, yargılamanın daha ucuz ve kolay yapılması amaçlanmaktadır. Tıpkı istinabeye başvurma gibi, çağımızın teknolojik araç ve gereçlerinden faydalanılarak görüntülü telefon (telekonferans) gibi yöntemlerle de yargı çevresi dışındaki tanığın dinlenmesi gerçekleştirilebilir. Böylece mahkemelerin bilgisayar, internet, telefon gibi teknolojik araç ve gereçleri kullanma alanları geliştirilmiş ve yargılamanın ağır ve masraflı olması engellenmiş olur.

### **c. Yurt Dışında Bulunan Tanığın İstinabe Yoluyla Dinlenilmesi**

Davaya bakan mahkeme, tanığın yargı çevresi dışında olması durumunda bulunduğu yerdeki mahkemede dinlenilmesine karar verebilir. Tanığın yurt dışında bulunuyor olması, onun istinabe yolu ile dinlenilmesine engel değildir. Bu durumda da yine dava mahkemesi, yurt dışında bulunan tanık hakkında istinabe yolu ile dinlenilmesine karar verebilir. Zira bu durum, istinabenin amacının da bir gereğidir. Çünkü tanığın yurt dışından dinlenilmesi için gelmesi çok büyük masraflara neden olabileceği gibi, istinabe yolu varken gereksiz emek ve zaman kaybına da yol açacağından usul ekonomisine de aykırılık teşkil edecektir.

İstinabe yolu ile tanıkların dinlenilebilmesi için, ülkemiz ile tanıkların bulunduğu ülke arasında Adli Yardım anlaşmasının bulunması gerekir. Yurt dışında bulunan tanığın dinlenilmesi, bulunduğu ülkenin kurallarına göre ve oradaki yargılama usulüne

<sup>151</sup> AKCAN, s. 21; HGK, 29.9.1954,7-51/52; ERSOY: s. 567.

göre yapılır. Yabancı ülke mahkemesine yargılama giderleri, tercüme ihtiyacı varsa tercüman giderleri gibi masrafların depo edilip gönderilmesi gerekir.

Yargıtay yurt dışında bulunan tanığın istinabe ile dinleneceğine ilişkin bir kararında belirtilmiştir: “...Gösterilen tanıkların yargı bölgesi dışında bulunmaları halinde bunların ifadeleri istinabe suretiyle alınır (HUMK m. 257-267), (HMK m. 259/4)<sup>152</sup>. Ülkemizle tanıkların bulunduğu Almanya arasında adli yardım anlaşmaları bulunmaktadır. (23.02.1972 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan Hukuk Usulüne Dair Lahey Sözleşmesi ile 7.1.1979 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan Almanya ile iki taraflı yardım sözleşmesi).

Yurt dışında istinabe yolu ile dinlenen tanığın da ifadeleri tutanağa geçirilip davanın görüldüğü mahkemeye yani istinabe eden mahkemeye gönderilmesi gerekir.

## 6. İstinabe Yolu Bilirkişiye Başvurulması

### a. Genel Olarak

Bilirkişi, hâkimin teknik ve özel bilgi gerektiren konularda, tecrübe prensiplerine dayanarak somut olaydan sonuçlar çıkaran ve kendi özel bilgisine dayanarak uyuşmazlık konusunu tespit eden kişidir<sup>153</sup>. Bilirkişi incelemesi takdiri delillerdendir ve hâkimi bağlamaz, hâkimin kanaatinin oluşmasına yardımcı olma niteliğindedir. Dolayısıyla hâkim bunları serbestçe takdir edebilir<sup>154</sup>.

Hâkimlik mesleğinin gerektirdiği genel bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konularda, bilirkişiye başvurulamaz. Hukuki konularda gereksiz yere bilirkişiye başvurulması, hem Anayasanın 141. maddesine hem de Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 30. maddesindeki Usul Ekonomisi ilkesine aykırıdır. Çünkü bu durumda, gereksiz yere masraf ve zaman kaybına neden olmaktadır.

Bilirkişi incelemesine mahkeme kendiliğinden ya da taraflardan birisinin talebi üzerine karar verir. Eğer bilirkişi incelemesine karar verilmesi bir kanun hükmüne

<sup>152</sup> 2. HD, E. 2002/5796, K. 2002/8084, T. 17.6.2002, <http://www.kazancihukuk.com>, 30.03.2014.

<sup>153</sup> Ömer ULUKAPI, Bilirkişi Raporu ve Bilirkişi Raporunun Delil Olarak Değeri, Bilirkişilik Sempozyumu 9-10 Kasım 2001, Ankara, s. 291-315, (ULUKAPI-Bilirkişilik); PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s. 455.

<sup>154</sup> YILMAZ, **Bilirkişilik**, s. 13.

dayanıyorsa, bu durumda hâkimin bir takdir yetkisi bulunmayıp bilirkişi incelemesi yaptırmak zorundadır<sup>155</sup>.

Bilirkişiliğe atanacak kişi, gerçek kişi olabileceği gibi, tüzel kişi de olabilir. Bilirkişiliğe atanacak kişi, alanında uzman olması gerekir. Bilirkişiler bölge adli mahkemesi tarafından düzenlenen liste içerisinde seçilir. Eğer bölge adliye mahkemesinden seçilecek bilirkişi yoksa diğer bölge adliyelerdeki listelerden veya liste dışından da bilirkişi ataması yapılabilir (m. 268/1).

### **b. İstinabe Yolu ile Bilirkişi İncelemesinin Yapılması**

Hukuk Muhakemeleri Kanunumuzun bilirkişiye ilişkin hükümlerinde (m. 266-287) bilirkişinin istinabe yolu ile yapılmasına dair bir düzenleme mevcut değildir. Fakat yukarıda da belirttiğimiz üzere, istinabe yoluna başvurma tahdidi değildir. Ayrıca bilirkişi incelemesinin istinabe yolu ile yaptırılmasına dair usul hukukumuzda engel olabilecek bir hüküm de bulunmamaktadır. Zaten istinabe yoluna başvurulabilecek haller açısından, Yargıtay kararlarında ve doktrinde yelpaze daha geniş tutulmuştur. Bilirkişinin istinabe yolu ile yapılabileceğine ilişkin örnek bir Yargıtay kararında da bu durum belirtilmiştir: “*Davacı vekili, davalının acentesi bulunduğu geminin müvekkiline ait limanda kalmasından doğan barınma ücretinin ödenmediğini ileri sürerek, (5373) USD’ nin davalıdan tahsilini talep ve dava etmiştir. İstinabe yolu ile bilirkişi incelemesi yaptırılmasına ilişkin 06.05.2002 tarihli ara kararına aykırı olarak, İstinabe Mahkemesi’nce deniz hukuku alanında uzman olmayan bankacı bilirkişiden alınan rapora yönelik olarak davalı vekili tarafından dilekçeyle bilirkişinin sıfatına ve rapor içeriğine ilişkin ileri sürdüğü ciddi itirazlar üzerinde durularak, uzman bilirkişiden alınacak yeni bir raporla itirazların karşılanması gerekirken, uzman olmayan bilirkişice düzenlenen raporla yetinilerek karar verilmesi doğru görülmemiştir.*”<sup>156</sup>.

İstinabe yolu ile bilirkişi incelemesine karar verildiğinde, bilirkişinin hangi uzmanlık alanından seçileceğine istinabe eden mahkeme karar verecektir. Eğer istinabe eden mahkeme kendisi bilirkişiyi seçmemişse, hangi alandan bilirkişinin seçileceğini istinabe talebinde belirtmesi gerekir. İstinabe olunan mahkeme, istinabe eden

<sup>155</sup> PEKCANİTEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 445.

<sup>156</sup> 11. HD, E. 2003/10422, K. 2004/6258, T. 3.6.2004, <http://www.kazancihukuk.com>, 03.04.2014.

mahkemenin bu kararı ile bağlıdır. İstinabe talebinde belirtilen uzmanlık alanı dışından başka bir alanda bilirkişi seçimi yapamaz. İstinabe olunan mahkemenin, kendiliğinden başka bir alanda uzman birini bilirkişi olarak seçmesi bozmayı gerektirir<sup>157</sup>. Bu husus, örnek bir Yargıtay kararında da belirtilmiştir: “*Kusur ve zarar konusunda önceki raporlarda beliren çelişkinin giderilmesi için birer gemi inşaat ve makine prosedürü ve uzak yol kapsamından oluşturulacak bilirkişiler kurulundan rapor alınması, karara bağlandığı ve bu yolda teskere yazıldığı halde istinabe mahkemesince ticaret hukuku ve deniz ulaştırma mühendisi öğretim üyesi ile kaptan bilirkişiden oluşturulan kuruldan alınan raporla sonuca gidilmesi doğru değildir.*”<sup>158</sup>

Büyükşehir belediye sınırları içerisinde davaya bakan mahkeme, kesin bir zorunluluk bulunmadıkça bu büyükşehir belediye sınırları içerisinde bulunan bilirkişilerin istinabe yolu ile seçilmesine karar veremez. Bu hükümlerle davaların uzaması sakıncası engellenmek amaçlanmıştır<sup>159</sup>.

Hâkimin kendi yargı çevresinin dışındaki bir keşif için, bilirkişi incelemesi yaptırması ve bilirkişi incelemesine dayanarak hüküm vermesi kamu düzenine aykırılık teşkil edip bir bozma nedenidir. Nitekim buna ilişkin Yargıtay kararında; “*...Davaya bakan Edirne Mahkemesi hâkiminin uyuşmazlığa konu inşaatın bulunduğu yer olan Keşan ilçesi Erikli Köyüne giderek yaptığı keşif ve bu keşif sonucu alınan bilirkişi raporu geçersizdir. Buna dayanılarak hüküm verilemez.*”<sup>160</sup> bu husus belirtilmiş olup, yargı çevresinin dışındaki keşifler için bilirkişi incelemesinin de istinabe yolu ile yaptırılması gerekir. Aksi durum bir bozma nedenini oluşturacaktır. İstinabe yolu ile keşifin yapılması konusunda ayrıca değineceğimizden burada kısaca kesiyoruz.

İstinabe eden mahkeme, istinabe talebinde kaç tane bilirkişi seçileceğine karar vermişse, istinabe olunan mahkeme bu sayı kadar bilirkişi seçme mecburiyetindedir. Eğer istinabe eden mahkeme sayı belirtmemişse, bu duruma istinabe olunan mahkeme en fazla üç bilirkişi seçebilecektir<sup>161</sup>.

---

<sup>157</sup> AKCAN, s. 39.

<sup>158</sup> 11. HD, E. 2006/1208, K.2004/1435, 9.2.2006, <http://www.kazancihukuk.com>, 10.04.2014.

<sup>159</sup> AKCAN, s. 40.

<sup>160</sup> Y. HGK, T. 30.11.1966, E. 974, K. 301, <http://www.kazancihukuk.com>, 10.03.2014..

<sup>161</sup> AKCAN, s. 40.

Bilirkişi incelemesi istinabe yolu ile yapılmışsa bu durumda, bilirkişi raporu ve istinabe olunan mahkemece tutulan tutanak istinabe eden mahkemeye gönderilir. Bilirkişi raporu takdiri delillerden olduğu için, hâkim serbestçe bunu takdir edebilir. Bilirkişi incelemesindeki genel hükümlerde olduğu gibi burada da, esas davayı gören mahkeme, bu bilirkişi raporuyla bağlı değildir. Bilirkişi raporunun aksine karar da verebilir.

## **7. İstinabe Yolu İle Keşif Yapılması**

### **a. Genel Olarak**

Keşif, mahkemenin, kişiler ya da nesnelere üzerinde doğrudan ve duyu organlarına dayanarak bilgi sahibi olmasıdır<sup>162</sup>. Keşifin büyük çoğunluğu taşınmazlar için yapılıyor olsa da, keşif yalnızca taşınmazlar için yapılır diye bir kural yoktur. Taşınmaz olmayan nesnelere için de keşif yapılabilir. Hâkim, keşifi bilirkişi marifetiyle de yapıp, bilirkişinin yardımına başvurabilir. Bazen de tanığın, olayı tam ve net hatırlayıp doğru bir şekilde anlatabilmesi için, keşif ile birlikte tanık da dinlenebilir (HMK m. 290/2).

Hâkim, keşif sayesinde bizzat duyu organlarıyla bilgi sahibi olabilmekte ve bunun neticesinde edindiği bilgi ve kanaate dayanarak daha isabetli karar alabilmektedir. Bu sebeple keşif, takdiri deliller içerisinde güvenilir bir delil olma niteliğindedir.

Keşif, yargılamanın taraflarınca istenebileceği gibi, mahkeme hâkimi de kendiliğinden keşfe karar verebilir. Özellikle hâkimin aydınlatma ödevinin olduğu davalarda, re'sen araştırması gereken hususlarda hâkim, keşife karar verebilir.

Keşif, mahkemece yerine getirilecek bir işlem olmasından dolayı, bilirkişiye başvurulduğu zaman, bilirkişinin tek başına keşif yapması mümkün değildir. Bilirkişiye böyle bir yetki de verilemez. Ayrıca keşif esnasında mahkeme zabıt kâtibinin de hazır bulunması gerekir.

---

<sup>162</sup> PEKCANİTEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 466

Keşifin yeri ve saati mahkemece belirlenir. Taraflar hazır değilse yokluklarında devam edilir. Keşifi davaya bakan mahkeme icra eder. Fakat davaya bakan mahkemenin yargı çevresinin dışında bir keşif yapılması gerekiyorsa, bu durumda keşif, istinabe yolu ile icra edilecektir. Ayrıca keşif, büyükşehir belediye sınırları içerisinde yapılacaksa bu durumda, davaya bakan mahkeme tarafından da icra edilebilir (HMK m. 289).

### **b. İstinabe Yolu ile Keşif Yapılması**

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 289. maddesinde, yargı çevresi dışındaki keşiflerin istinabe yolu ile yapılacağı düzenlenmiştir. Kanunumuzun 289. maddesi; “(1) *Keşif, davaya bakan mahkemece icra edilir. Keşif konusu, mahkemenin yargı çevresinin dışında ise, inceleme istinabe suretiyle yapılır. (2) Keşif konusu, büyükşehir belediye sınırları içerisinde ise inceleme, davaya bakan mahkeme tarafından da yerine getirilebilir.*” şeklinde bir düzenleme mevcuttur.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda, keşifin istinabe suretiyle yapılacağına dair bir düzenleme mevcut değildi. Ancak gerek doktrinde gerekse Yargıtay kararlarında, yargı çevresi dışında yapılması gereken keşifin de istinabe yoluyla yapılabileceği kabul ediliyordu. Zira bu husus hem usul ekonomisinin bir gereği olması hem de kanunumuzda bu hususa ilişkin bir engelin olmamasından dolayı, keşifin istinabe yolu ile icrası yapılmaktaydı. Davaya bakan mahkemenin yargı çevresini aşarak başka bir mahkemenin yargı çevresinde keşif yapması, kamu düzenine de aykırılık teşkil etmekteydi. Nitekim bu duruma ilişkin örnek bir Yargıtay kararında da bu husus belirtilmiştir: “... Mahallinde keşif yapılması da kaza yetkisine dayanan bir işlemdir. Keşif kazai işlemlerin bir safhasından ibarettir. Bu itibarla hâkim, kaza çevresi dışında kalan bir yerde keşif yapamaz. O yer hâkimine talimat (istinabe talebi) yazmak suretiyle, gayrimenkulün bulunduğu yer hâkimi marifetiyle gerekli keşfi yaptırması lazımdır<sup>163</sup>”.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda keşifin, istinabe yolu ile yapılabileceğinin düzenlenmesi ile Yargıtay kararlarında ve doktrinde kabul edilen bu görüş, hukuki bir

---

<sup>163</sup> 14.HD, 27.3.1980, 398/1710, YKD, 19880/9, S. 1262-1263.

zemine kavuşturulmuştur. Hukukumuz açısından bir eksiklik teşkil eden bu husus böylelikle tamamlanmıştır.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 289. maddenin ikinci fıkrasında, büyükşehir belediye sınırları içerisinde keşifin, davaya bakan mahkeme tarafından da yapılacağı belirtilmiştir. Burada davaya bakan mahkeme, yargı çevresinin dışında ve fakat büyükşehir belediye sınırları içerisindeki keşifleri isterse kendisi yapabileceği gibi, isterse istinabe suretiyle de yaptırabilir.

Görülmekte olan bir davada, davaya bakan mahkeme, yargı çevresinin dışındaki bir işlem için keşif kararı verdiğinde, aynı zamanda bilirkişi incelemesine de karar verebilir. Bu durumda, istinabe yolu ile bilirkişi incelemesinin istinabe suretiyle yapılması kısmında anlattığımız hususlar burada da aynen geçerli olacaktır. İstinabe olunan mahkeme hem kendisinden talep edilen keşfi hem de bilirkişi incelemesini yapacaktır<sup>164</sup>. İstinabe olunan mahkeme, kendisine bildirilen bilirkişiler dışında başka bilirkişilere inceleme yaptıramaz.

Yargı çevresinin dışında keşif yapılmasına karar veren mahkeme, o yargı çevresindeki mahkemeye istinabe talebi göndermelidir. İstinabe talebinde, keşifte hangi hususlarda inceleme yapılacağına açıkça belirtilmesi gerekir. Örneğin keşif ile birlikte tanık da dinlenecekse veya bilirkişi incelemesi de yapılacaksa bu hususlarında istinabe talebinde açıkça belirtilmesi gerekir<sup>165</sup>.

İstinabe eden mahkeme, keşif için gerekli olan bütün masrafları (bilirkişi incelemesi, tanık dinletme vb.) da istinabe olunan mahkemeye göndermesi gerekir (Harçlar Kanunu m. 35). Keşifin istinabe suretiyle yapılacağına karar verildiğinde, keşifin gün, saat ve yerine istinabe olunan mahkeme karar verecektir. Tarafların ve varsa tanık ve bilirkişilerin keşfe davet edilmeleri istinabe olunan mahkeme tarafından yapılır.

İstinabe suretiyle keşif yapılmasına karar verilmesi durumunda, istinabe olunan mahkeme, istinabe talebi doğrultusunda kendisinden istenilen işlemi yaparken davaya

---

<sup>164</sup> “...Davaya bakan Edirne Mahkemesi hâkiminin uyuşmazlığa konu inşaatın bulunduğu yer olan Keşan ilçesi Erikli Köyüne giderek yaptığı keşif ve bu keşif sonucu alınan bilirkişi raporu geçersizdir. Buna dayanılarak hüküm verilemez.” (Y. HGK, T. 30.11.1966, E. 974, K. 301, <http://www.kazancihukuk.com>, 14.04.2014.)

<sup>165</sup> AKCAN, s. 43.



bakan mahkemeden bir izin veya karar almaya gerek duymadan, kanunun kendisine verdiği tüm yetkileri kullanabilir<sup>166</sup>. Yargıtay kararında söylenen tüm yetkileri kullanabilir ibaresi, istinabe işlemi için gerekli olan tüm yetkileri kullanabilir anlamında kullanılmıştır. Yoksa istinabe işlemi dışındaki diğer yetkilerini de kullanabilir şeklinde anlaşılmalıdır. Örneğin, istinabe olunan mahkeme kendisinden talep edilen keşfin gün ve saatini belirleyebilir, taraflara veya tanıklara davetiye gönderebilir<sup>167</sup>.

İstinabe olunan mahkeme, istinabe talebinde kendisinden istenilen keşfi ve varsa diğer işlemleri usul kurallarına uygun bir şekilde gerçekleştirdikten sonra bunları tutanağa geçirmesi gerekir. İstinabe olunan mahkeme tutanağa geçirdiği işlemleri ve varsa eklerini davaya bakan mahkemeye göndermesi gerekir. Davaya bakan mahkeme takdiri delil niteliğindeki bu keşif işlemine göre nihai kararını verecektir.

## **8. İstinabe Yolu İle İhtiyati Tedbir Kararı**

### **a. Genel Olarak İhtiyati Tedbir Kararı**

İhtiyati tedbir kararı, kesin hükme kadar devam edecek olan yargılama boyunca, davacı veya davalının hukuki durumunda meydana gelebilecek zararlara karşı öngörülmüş, geçici nitelikte, geniş veya sınırlı olabilen hukuki korumadır<sup>168</sup>. Bu tanımdan da anlaşılacağı üzere, kesin korumanın yeterli olmadığı veya geçici korumaya ihtiyaç duyulduğu konularda ihtiyati tedbir kurumuna başvurulur.

İhtiyati tedbir kararının talep edilebilmesi, belli şartların varlığı halinde söz konusu olabilecektir. İhtiyati tedbir, uyuşmazlık konusu bir hakkın varlığı ve hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşacağı ya da imkânsız olacağı sebebinin varlığı halinde talep edilebilir. İhtiyati tedbir kararı ile mevcut ya da muhtemel zararların bertaraf edilmesi amaçlanmaktadır.

İhtiyati tedbir talebi, bir dava değildir. İhtiyati tedbir kararı geçici bir hukuki himayedir. İhtiyati tedbir kararının konusu için, taşınır veya taşınmaz bir mal olması

<sup>166</sup> 14.HD, 27.3.1980, 398/1710, YKD, 19880/9, S. 1262-1263.

<sup>167</sup> AKCAN, s. 44.

<sup>168</sup> PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 619.

şartı yoktur. Hem taşınır hem de taşınmaz mallar için ihtiyati tedbir kararı talep edilebilir.

İhtiyati tedbir kararı, dava açılmadan önce açılabilceği gibi, dava açıldıktan sonra da talep edilebilir. İhtiyati tedbir kararı dava açılmadan önce esas hakkındaki görevli ve yetkili mahkemeden; dava açıldıktan sonra ise, ancak asıl davanın görüldüğü mahkemeden talep edilebilir. Görevsiz veya kesin yetki kuralına göre yetkisiz bir mahkemeden talep edildiğinde, bu talep reddedilmelidir<sup>169</sup>.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda, ihtiyati tedbir kararının en az masraf ile ve en çabuk nerede alınacaksa, o mahkemeden talep edilmesini öngörüyordu (HUMK m. 104). Ancak Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda ihtiyati tedbir hakkında yapılan değişlikle, ihtiyati tedbirin talep edilebilme alanı daraltılmıştır. En az masraf ve en çabuk ibaresine yer verilmemiş, esas hakkında görevli ve yetkili mahkemeden talep edilebileceği belirtilmiştir.

İhtiyati tedbir kararının istinabe kurumu ile olan ilişkisi, ihtiyati tedbir kararını verecek olan yetkili mahkeme ve verilen bir ihtiyati tedbir kararını icra edecek olan mahkeme hususudur. Biz de bu iki husus bakımından ihtiyati tedbir ile istinabe arasındaki ilişkiyi inceleyeceğiz.

### **b. İhtiyati Tedbir Kararının İstinabe Yolu ile Verilmesi**

İhtiyati tedbir kararının talep edilebileceği mahkeme hakkında Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yapılan değişlikle, ihtiyati tedbir talebinin istinabe yolu ile talep edilebilmesi de iyice daraltılmıştır. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda, ihtiyati tedbir kararının en az masrafla ve en çabuk alınabileceği mahkemeden talebi şeklindeki düzenleme (HUMK m. 104), istinabe imkânını sunuyordu. Asıl davaya bakmakta olan mahkeme, ihtiyati tedbir kararının başka bir mahkemeden daha çabuk ve az masrafla alınabileceği durumlarda, istinabe yolu ile ihtiyati tedbir kararının alınabileceği şeklindeki düzenlemeden (HUMK m. 104/2) dolayı, istinabe suretiyle ihtiyati tedbir kararı alınabiliyordu<sup>170</sup>.

<sup>169</sup> PEKCANİTEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 624.

<sup>170</sup> ALANGOYA, s. 360.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda, en az masrafla ve en çabuk şekilde alınabilme hususuna yer verilmediğinden dolayı, ihtiyati tedbir kararı için istinabe imkânı oldukça daraltılmıştır. Yalnızca bazı ihtimallerde istinabe yolu ile ihtiyati tedbir kararının alınabilmesi mümkündür. Örneğin, birden fazla taşınmazın dava konusu olduğu davalarda, taşınmazlardan bir tanesinin olduğu yer mahkemesinde dava açılacağından dolayı, diğer taşınmazlar hakkındaki ihtiyati tedbir kararı, istinabe yolu ile alınabilecektir. Davaya bakan mahkeme yargı çevresinin dışındaki taşınmazı için, istinabe yolu ile ihtiyati karar verilmesini, o yer mahkemesinden talep edecektir.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'ndaki düzenlemeye (HUMK m. 104/2) Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yer verilmemiştir. Yani davaya bakan mahkeme, en az masrafla ve çabuk ihtiyati tedbir kararının alınabileceği mahkemeden istinabe talebinde bulunabileceği hususu düzenlenmemiştir. Böylelikle ihtiyati tedbir kararının istinabe yolu ile verilebilmesi imkânı da oldukça daraltılmıştır.

Esasen Hukuk Muhakemeleri Kanunu'ndaki yapılan değişiklik, istinabe yoluna başvurulmasındaki amaçla ters düşmektedir. Çünkü ihtiyati tedbir kararının alınmasındaki amaç, istinabe yoluna başvurulmasındaki amaçla örtüşmektedir. Yani yargılamanın ucuz ve çabuk yapılması amacı istinabede olduğundan dolayı, en az masrafla ve en çabuk bir şekilde ihtiyati tedbir kararının alınabilmesi, istinabeye daha uygun bir düzenlemeydi. Kamu düzeni ve usul ekonomisi ilkesi açısından da gereklilik arz eden bu durumun yeni kanunda göz ardı edilip düzenlenmemesini doğru bulmuyoruz.

İhtiyati tedbir kararı, dava açılmadan önce de talep edilebildiğinden dolayı, eski kanunumuzda dava açılmadan önce ve dava açıldıktan sonra ihtimaline göre farklılık arz edebiliyordu. Fakat Hukuk Muhakemeleri Kanunu'ndaki yapılan değişiklikle, artık bu ayrımı yapmaya ihtiyaç yoktur. Zira davaya bakmaya esas görevli ve yetkili mahkeme, ihtiyati tedbir kararı vereceğinden dolayı, böyle bir ayrım yapılmasına ihtiyaç yoktur.

İhtiyati tedbir kararının talep edilebilmesi için olması gereken şartların varlığı halinde ve ayrıca istinabe yoluna başvurma imkânının da mevcut olması durumunda, istinabe yolu ile ihtiyati tedbir kararı alınabilecektir. Davaya bakan mahkeme, ihtiyati

tedbir kararının alınabilmesi için taşınır veya taşınmazın bulunduğu yerdeki mahkemeden hukuki yardım talebinde bulunacaktır. İstinabe talebi göndererek gerekli işlemlerin yapılmasını talep edecektir. İstinabe olunan mahkeme usul hukuku kurallarına göre, ihtiyati tedbir talebini inceleyip tutanağa geçirecektir.

İhtiyati tedbir kararı ile ilgili tüm itiraz ve şikâyetler, kararın verildiği mahkemeye yapılır. İhtiyati tedbir kararı istinabe yolu ile verilmişse, bu karar ile ilgili itiraz ve şikâyetler de istinabe olunan mahkemeye yapılacaktır<sup>171</sup>.

### **c. İhtiyati Tedbir Kararının İcrası**

İstinabe olunan mahkeme gerekli incelemeler neticesinde, ihtiyati tedbir kararı şartları mevcutsa, ihtiyati tedbir kararı verir. İhtiyati tedbir kararı geçici bir hukuki himaye olduğundan dolayı, tek başına hüküm ifade etmez. İhtiyati tedbir kararının hüküm ifade edebilmesi için, icra edilmesi gerekir. İhtiyati tedbir kararının icrası, ihtiyati tedbir kararını veren mahkemenin yargı çevresindeki icra dairesinden talep edilir. İhtiyati tedbir kararını alan taraf, yargı çevresindeki icra dairesinden bu kararın icrasının talep etmelidir (HMK m. 393/2).

İhtiyati tedbir kararını veren mahkemenin yargı çevresindeki icra dairesinden kararın icrasının talep edilmesi kuralı, istinabe süratiyle verilen ihtiyati tedbir kararı için de geçerlidir. Yani, istinabe yolu ile ihtiyati tedbir kararı alan taraf, bu ihtiyati tedbir kararının icrasını yine istinabe olunan mahkemenin yargı çevresindeki icra dairesinden talep etmesi gerekir<sup>172</sup>.

İhtiyati tedbir kararını veren mahkemenin yargı çevresindeki icra dairesinden icrasının talep edilmesinin istisnası, tedbir kararı verilen mal, kararı veren mahkemenin yargı çevresinin dışında ise, bu durumda ihtiyati tedbir kararı veren mahkemenin yargı çevresindeki icra dairesi, malın bulunduğu yerdeki icra dairesini istinabe eder. İstinabe talebiyle o yerdeki mal hakkındaki ihtiyati tedbir kararının icrasını talep eder<sup>173</sup>. İstinabe

---

<sup>171</sup> İbrahim ERCAN, Medeni Usul Hukukunda İhtiyati Tedbir Kararına İtiraz ve Şikâyet (Prof. Dr. Halil Cin'e Selçuk Üniversitesinde 10. Hizmet Yılı Armağanı, Konya 1995, 513-524), s. 515.

<sup>172</sup> KURU, **Usul C 3**, s. 3083.

<sup>173</sup> BİLGE/ÖNEN, s. 376.

olunan icra dairesi, talebi yerine getirdikten sonra bunu tutanağa geçirir ve istinabe eden icra dairesine gönderir.

## **9. İstinabe Yolu İle Delil Tespitinin Yapılması**

### **a. Genel Olarak Delil Tespiti**

Delil tespiti, ileride açılacak veya açılmış olan bir dava ile alakalı olarak bazı delillerin zamanından önce toplanarak teminat altına alınmasını sağlayan bir müessesedir<sup>174</sup>. Burada ispata yarayacak olan bir delilin kaybolmasını veya zarara uğramasını önleme amacı güdülmektedir. Delil tespiti, ispata yarayacak olan delili, önceden teminat altına alınmasını sağlayan bir geçici koruma niteliğindedir.

Delil tespiti hukuki yararı bulunan taraflarca istenebilmektedir. Ayrıca delil tespiti henüz inceleme sırası gelmeyen deliller için istenebilmektedir. Delil tespiti bir dava değil, deliller hakkında geçici hukuki koruma niteliğindedir. Bu yönüyle tespit davasından ayrılmaktadır.

Delil tespiti dilekçe ile istenir. Dava açılmadan önce istenebileceği gibi açılmış olan bir davada, inceleme sırası gelmeyen deliller için de istenebilmektedir. Delil tespiti, dava açılmadan önce, esas hakkında görevli ve yetkili mahkemeden veya delil tespitine konu olan mal veya eşyanın bulunduğu yerdeki sulh hukuk mahkemesinden de istenebilir. Dava açıldıktan sonra ise, yalnızca esas davanın görüldüğü yerdeki mahkemeden istenebilecektir (HMK m. 401).

### **b. Delil Tespitinin İstinabe Yolu İle Yapılması**

Dava açılmadan önceki delil tespiti, bilirkişi incelemesinin yapılacağı veyahut keşifin yapılacağı mal ya da dinlenilecek olan tanığın buldukları yerdeki sulh hukuk mahkemesinden de yapılabilir. Dolayısıyla yargı çevresinin dışındaki bir mal hakkındaki delil tespiti, bulunduğu yer mahkemesince yapılabilir. Bu durumda delil tespiti için istinabe yolu söz konusu olmayacaktır. Çünkü zaten malın bulunduğu yerde delil tespiti incelemesinin yapılacağı için, istinabe yoluna başvurma olmaz.

---

<sup>174</sup> PEKCANİTEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 643.

Delil tespiti, dava açıldıktan sonra dava görülmeye devam ederken yalnızca davanın görüldüğü mahkemeden talep edilebilecektir. Esas hakkındaki dava delil tespitini incelemeye yetkilidir. Hukuki menfaati olan taraf, davanın görüldüğü mahkemeden, yargı çevresinin dışındaki bir mal hakkında delil tespiti talebinde bulunursa, bu durumda yine esas davaya bakan mahkeme mi delil tespiti hakkında karar verecektir? Yoksa usul kanununun genelinde cari olan istinabe yoluna başvurarak mı delil tespiti talebini inceleyecektir? İstinabe hususu hakkında gerek Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda gerekse Yargıtay kararları ve doktrinde istinabe yoluna başvurma tahdidi tutulmamıştır. Dolayısıyla, esas hakkında davayı gören mahkeme, yargı çevresinin dışındaki bir mal veya tanık hakkındaki delil tespitini istinabe yoluna başvurarak da incelemesini gerçekleştirebilir<sup>175</sup>. Delil tespitinin esas davaya bakmakla görevli ve yetkili olan mahkemeden talep edilebilmesi, yargı çevresinin dışındaki mallar için istinabe yoluna başvurulamayacağı anlamına gelmez. Zira bu durum usul ekonomisine de uygun düşmeyecektir.

Taraflardan birinin esas hakkında davaya bakan mahkemeye yazılı dilekçeyle delil tespiti talebinde bulunması gerekir. Yargı çevresinin dışında bulunan mal veya tanıklar hakkında delil tespiti talep edildiğinde, mahkeme mal veya tanığın bulunduğu yerdeki sulh hukuk mahkemesinden istinabe talebinde bulunmalıdır. Yargı çevresi dışındaki bir işlemi yapması kamu düzenine ve usul hukukuna aykırıdır.

Delil tespiti için istinabe olunan mahkeme, geçici hukuki koruma niteliğindeki delil tespiti incelemesini yaptıktan sonra buna ilişkin kararı verip tutanağa geçirildikten sonra tutanağı istinabe eden mahkemeye gönderir.

### **c. İstinabe ile Diğer Hukuki Geçici Koruma Taleplerinin ilişkisi**

Hukuk Muhakemeleri kanununda delil tespiti ve diğer geçici hukuki korumalar adlı bir başlığa yer verilmiş olup ayrıca tahrir veya temhir ile ilgili düzenlemeler yer verilmemiştir. Sadece genel nitelikte bir maddeyle diğer geçici hukuki korumalar düzenlenmiştir. Hukuk Muhakemeleri Kanununun 406. maddesinde; “(1) *Mahkemeye, gerekli hâllerde, mal veya haklarla ilgili defter tutulmasına ya da mühürleme işleminin yapılmasına karar verilebilir. (2) İhtiyati haciz, muhafaza tedbirleri ve geçici*

<sup>175</sup> PEKCANİTEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 645.

*düzenleme niteliğindeki kararlar gibi geçici hukuki korumalara ilişkin diğer kanunlarda yer alan özel hükümler saklıdır.”* Bu kanun maddesiyle diğer tüm geçici hukuki korumalar tek madde altında toplanıp ortak bir şekilde düzenlenmiştir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun bu maddesindeki yapılan bu düzenleme ile eski kanunumuzdaki diğer geçici hukuki korumalar hakkındaki kanuni düzenlemelere yer verilmeyip, onlar hakkındaki hükümlerin kıyasen uygulanacağı hükmüne yer verilmiştir. Dolayısıyla bu geçici hukuki korumalar hakkındaki talepler, yargı çevresinin dışındaki mallar hakkında ise, bu durumda geçici hukuki koruma taleplerinin istinabe yolu ile yapılacağı hükmü yine uygulanacaktır. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda ayrıca düzenlenmemeleri, bunlar için istinabe yoluna başvurulamayacağı anlamına gelmez.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda, mevcut Hukuk Muhakemeleri Kanun'unun aksine tahrir ve temhir gibi geçici hukuki korumalar, ayrıca bir başlık altında düzenlenmişti. Ve geçici hukuki korumalarla ilgili kanun maddeleri arasında da istinabeye ilişkin hükümler vardı. Örneğin, eski Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 559. maddesinde; *“Diğer mahkemelerin dairesi kazaları dâhilinde başka mallar bulunursa bunlar istinabe tarikiyle tahrir olunur. İstinabe edilecek hâkim, malların bulunduğu mahal hâkimidir.”* şeklindeki düzenlemeden dolayı, yargı çevresinin dışındaki malların istinabe yolu ile yazılması mümkündür.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'ndaki düzenlemeyle, yargı çevresinin dışındaki malların yazılması (defter tutulması), buldukları yerdeki mahkemenin yardımıyla istinabe yolu ile yapılmaktaydı. Bu durum usul ekonomisinin de bir gereği ve devamı niteliğindedir<sup>176</sup>.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda ise malların yazılması (defter tutulması) hususu ayrıca düzenlenmemiş olup geçici hukuki korumalar ile alakalı olan ortak nitelikteki bir kanun maddesiyle belirtilmiştir. Kanunda ayrıca düzenlenmemesi ve istinabe yolu ile yapılabileceğine dair hükümlerin olmaması, defter tutulmasının istinabe yolu ile yapılamayacağı anlamına gelmez. Çünkü hem kanunda açıkça defter tutulmanın istinabe yapılacağına dair bir engel niteliğindeki hüküm yoktur hem de yargı

---

<sup>176</sup> AKCAN, s. 33.

çevresinin dışındaki geçici hukuki korumaların istinabe yolu ile yapılması, geçici hukuki korumanın amacına ve usul ekonomisi ilkesinin ruhuna uygun düşmektedir. Dolayısıyla tıpkı delil tespitinin istinabe yolu ile yapılması gibi yargı çevresinin dışındaki mallar hakkındaki defter tutulması ve diğer geçici hukuki koruma talepleri de istinabe yolu ile yapılır.

Hukuk muhakemeleri Kanunu, yargı çevresinin dışındaki malların istinabe yolu ile yapılmasına izin vermişti<sup>177</sup>. Davaya bakan mahkemenin yargı çevresini aşarak başka bir yargı çevresi dâhilindeki mallar hakkında defter tutma işlemini gerçekleştirmesi usul hukukuna aykırıdır. Eğer istinabe yoluna başvurmadan kendisi bizzat işlemi gerçekleştirirse, yapılan işlem bir hüküm ifade etmez<sup>178</sup>.

Sonuç olarak, kanunda geçici hukuki korumalar için istinabe yoluna başvurulabileceğine ilişkin hüküm olmaması, istinabe yoluna başvurulamayacağı anlamını taşımaz. Zira usul kanununun ve geçici hukuki korumanın niteliği gereği, yargı çevresi dışındaki mallar hakkındaki geçici hukuki korumaların istinabe yolu ile yapılması gerekir.

Davaya bakan mahkeme, yargı çevresinin dışındaki bir mal hakkında geçici hukuki koruma talebi olduğunda, o malın bulunduğu yerdeki sulh hukuk mahkemesine istinabe talebi göndermesi gerekir. Bu istinabe talebinde, istinabe olunan mahkemesinin yapacağı işlem belirtilir. Örneğin istinabe olunan mahkemenin yargı çevresindeki bir mal hakkında defter tutulması talep edilmişse, istinabe olunan mahkeme o mal hakkında defter tutulması işlemini gerçekleştirmesi gerekir. İstinabe olunan mahkeme de geçici hukuki korumadaki genel hükümlere göre defter tutma işlemini gerçekleştirdikten sonra bunu tutanağa geçirip istinabe eden mahkemeye gönderir.

---

<sup>177</sup> BERKİN, Usul Rehberi, s. 280.

<sup>178</sup> İlter ERDEMİR, **Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Şerhi**, Nurettin Uycan Basımevi, İstanbul 1986, s. 960.



## **B. HUKUK MUHAKEMELERİ KANUNU DIŞINDAKİ KANUN HÜKÜMLERİNE GÖRE İSTİNABEYE BAŞVURULACAK DURUMLAR**

### **1. İcra Ve İflas Kanununa Göre İstinabe Yoluna Başvurulan Durumlar**

#### **a. Genel Olarak**

İstinabe yoluna başvurulacak durumlar sadece Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda düzenlenmemiştir. Ayrıca diğer kanunlarda da Şartlarının varlığı halinde istinabe yoluna gidileceği hükümleri mevcuttur. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda istinabe yoluna başvurulacak durumlar toplu bir Şekilde düzenlenmeyip diğer kanun maddeleri arasına dağıtılmıştır ve tahdidi tutulmamıştır. İstinabenin amacına hizmet eden durumların varlığı halinde ve usul ekonomisinin bir gereği olarak başvurulması gereken durumlarda istinabe yoluna gidiliyordu.

İcra ve İflas Kanunu aÇısından da aynı husus geçerlidir. İcra ve İflas Kanunu'nda da istinabe yoluna başvurulacak durumlara yer verilmiŐtır. Yine burada da toplu bir Şekilde düzenlenmeyip diğer kanun maddeleri arasına dağıtılarak istinabeye ilişkin hükümlere yer verilmiŐtır. Örneğin; İİK m. 79/2'de haciz işlemini yapacak olan icra dairesinin yargı çevresinin dışındaki malların istinabe yolu ile haczinin yapılması veya İİK m. 360'da yargı çevresinin dışında bulunana hacizli malın satışının istinabe yolu ile yapılması ilgili kanun maddeleri arasında düzenlenmiŐtır. Ve yine belirtmek gerekir ki, İcra ve iflas Kanunu aÇısından da istinabe yoluna başvurulacak durumlar tahdidi değildir.

İcra ve İflas Kanunu'nda istinabeye ilişkin hükümlere yer verilmemiş olması, istinabe yoluna başvurulamayacağı anlamına gelmez. İlgili işlemin Őartlarına göre, yargı çevresi dışındaki yapılacak işlemler için istinabe yoluna başvurulabilir. Zira bir icra dairesinin başka bir yargı çevresine giderek işlemlerde bulunması kamu düzenine aykırıdır ve hukuka aykırılık teşkil eder. Doktrinde genel kabul gören bu husus, Yargıtay kararlarında da mevcuttur.

İcra ve İflas Kanunu'ndaki istinabeye başvurulacak durumları teker teker incelemeyip sadece uygulamada ve Yargıtay kararlarında en çok karşılaşılan iki durumu ele alıp inceleyeceğiz. İstinabe yolu ile haciz işleminin gerçekleştirilmesi ve hacizli malın istinabe yolu ile satılması işlemi, Yargıtay kararlarında ve uygulamada en çok rastlanılan işlemler olduğundan, tezimizin bu kısmını bu iki husus ile sınırlı tutacağız. Kuşkusuz İcra ve İflas Kanunu açısından, bu iki durum dışında da istinabe yoluna başvurulmuş durumlar vardır. Örneğin; İİK m. 349/4'e göre, sanık, şikâyeti alan icra mahkemesinin yargı çevresi dışında ikamet ediyorsa, ikamet ettiği yer mahkemesinde istinabe yolu ile sorguya çekilir. Tezimizi Hukuk Muhakemeleri Kanunu'ndaki İstinabeye yoğunlaştırdığımızdan dolayı, bu kısımda sadece istinabe yolu haciz ve satışın yapılmasını incelemekle yetineceğiz.

### **b. İstinabe Yolu İle Hacizin Yapılması**

Haciz, icra takibinin kesinleşmesinden sonra alacaklının talebiyle gerçekleştirilen bir takip aşamasıdır. Haciz, belli bir para veya teminat alacağının ödenmesini sağlamak için, kesinleşen bir takip neticesinde, talepte bulunan alacaklının lehine, alacak miktarını karşılayacak miktardaki borçlunun mal ve haklarına hukuken el konulmasıdır<sup>179</sup>.

Borçlu, kendisi hakkındaki kesinleşen hacze rağmen borcunu ödemezse ve mal beyanında bulunmazsa, alacak miktarına yetecek kadar mal veya hakkı haczedilir. Bunun için alacaklının talepte bulunması gerekir. Alacaklının talep etmesiyle borçlunun mal veya hakkı satılıp paraya çevrilmek üzere haczedilir.

İcra dairesi, haciz talebi üzerine borçlunun mallarını haczeder. Haciz işlemi borçlunun mallarının bulunduğu yerde yapılır. Dolayısıyla borçlunun haczedilecek mal veya hakkı, haczi yapacak olan icra dairesinin yargı çevresinin dışında ise bu durumda haciz işlem istinabe yolu ile gerçekleştirilir<sup>180</sup>. (İİK m. 79/2)

Medeni yargılama için esas tutulan usul ekonomisi ilkesi, İcra prosedürü için de esas niteliğindedir. Dolayısıyla icra dairesinin yargı çevresinin yargı çevresi dışındaki

<sup>179</sup> Talih UYAR, **İcra Hukukunda Haciz**, Feryal Matbaacılık, Manisa 1990, s. 2; Baki KURU, **İcra ve İflas Hukuku C. I**, Alfa Yayınları, İstanbul 1988, s. 616; İlhan POSTACIOĞLU, **İcra Hukuku Esasları**, B. 4, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1982, s. 290.

<sup>180</sup> Timuçin MUŞUL, s. 476; Turgut UYAR, **Haciz**, s. 196.

işlemi istinabe yolu ile yapması, gereksiz masraf ve vakit kaybını önlediğinden dolayı usul ekonomisinin bir gereği niteliğindedir. Ayrıca yargı çevresinin aşılması işlem yapması kamu düzenine aykırılığı da teşkil eder.

Genel haciz yoluyla takipte taşınır ve taşınmaz malların haczi için bazı farklılıklar mevcuttur. Aynı hususlar haciz işleminin istinabe yolu ile yapılması için de söz konusudur. İcra dairesinin yargı çevresi dışındaki haciz işleminin taşınır ve taşınmazlar için yapılması da bazı farklılıklara yol açtığından dolayı, tez çalışmamızda taşınır ve taşınmaz mallar için yapılan istinabe yolu ile haczi ayrı ayrı inceleyeceğiz. Ayrıca yargı çevresinin dışında haczedilecek mal üzerinde istihkak iddiası da bulunabileceğinden dolayı bir de üzerinde istihkak iddiası bulunan malların istinabe yolu ile haczedilmesini inceleyeceğiz.

### **Taşınır Malların istinabe Yolu ile Haczedilmesi**

Haciz talebini alan icra dairesi, haciz işlemini yapması gerekir. Haciz konusu bir taşınır mal ise, icra dairesi taşınır malın bulunduğu yere giderek haciz işlemini gerçekleştirmesi gerekir. Çünkü taşınırlar buldukları yerde haczedilirler. İcra dairesi taşınır malın haczini gerçekleştirdikten sonra bunu tutanağa geçirmesi gerekir. Bu tutanakta malın cinsi, değeri ve özelliklerinin belirtilmesi gerekir.

İcra dairesi, yalnızca kendi yargı çevresinde, icra takip işlemlerini yapmaya yetkili olduğundan dolayı, yargı çevresinin dışındaki haciz işlemlerini yapmaya yetkisi yoktur. İcra dairesi, yargı çevresi dışındaki haciz işlemini istinabe yolu ile yapabilir. Yargı çevresi dışındaki bir taşınır mal için haciz talebi olduğunda icra dairesi, malın bulunduğu yerdeki icra dairesinden istinabe talebinde bulunmalıdır.

İstinabe olunan icra dairesi, kendisinden yardım talep edilen işlemi yapmakla yetkilidir. Fakat belirtmek gerekir ki, haciz işleminin tamamlanması için kanunen tanınan yetkileri kullanmak için, istinabe eden icra dairesinden izin istemesine gerek yoktur. İstinabe talebin istenilen işlem dışındaki işlemleri yapmaya yetkisi yoktur. İstinabe talebinde belirtilen işlem dışındaki işlemler geçersiz ve hukuka aykırı olur. Yargıtay'ın buna ilişkin örnek bir kararında bu husus belirtilmiştir: “İstinabe olunan icra dairesinin görevi haczi uygulayıp, haciz tutanağını takibin yapıldığı icra dairesine

*göndermekten ibarettir. Alacaklıya dava açması için süre vermek ya da bu konudaki isteği reddetmek, asıl takibin yapıldığı icra dairesinin görev ve yetkisindedir.<sup>181</sup>”*

İstinabe yolu ile haciz işlemi gerçekleştirilirken de yine öncelikle alacaklının haciz talebinin de bulunması gerekir. İcra takibinin yapıldığı yerdeki icra dairesi, haciz talebini aldıktan sonra, yargı çevresinin dışında bulunan taşınır malın bulunduğu yerdeki icra dairesine istinabe talebi göndermesi gerekir. Haciz işlemi yapması üzere malın bulunduğu yerdeki icra dairesine istinabe talebi gönderilirken gerekli olan masrafların yapılabilmesi için giderler de gönderilir. İcra prosedürü açısından, yargı çevresi dışındaki taşınır mallar hakkındaki haciz talepleri de yine icra takibini yapan icra dairesine yapılması gerekir.

Alacaklı doğrudan taşınır malın bulunduğu yerdeki icra dairesinden haciz talebinde bulunamaz<sup>182</sup>. Bu durumun aksine, taşınır malın bulunduğu yerdeki icra dairesinde taşınır bir malın haczini talep etmiş ve o yer icra dairesi de haczi gerçekleştirmişse, yapılan bu haciz işlemi geçersizdir ve süresiz şikâyete tabi bir işlemdir. Bu hususa benzer Alman Federal Mahkemesi'nin de benzer hükümleri mevcuttur. *“Alman Federal Mahkemesine göre de, kendi bölgesi dışında bulunan malları haczedenden icra dairesinin bu haciz işlemi geçersizdir. Bu nedenle de süresiz şikâyete tabidir. Yine federal mahkemeye göre, bu durumda süreli şikâyet yolu kabul edilecek olursa, tecrübelerin gösterdiğine göre, malın uzak mesafelerde bulunduğu hallerde, icra memurunca, malların mevcudiyetini yerinde görerek, bizzat kani olmadan ve bunların kıymetlerini kendi gözlemleriyle belirlemeden hacze girişmek yönünde bir tehlike mevcut olur. Bu tehlike ancak, kendi bölgesi dışında bulunan malların haczinin kural olarak geçersiz sayılması ile önlenilebilecektir. Bu yönüyle Federal mahkeme İcra ve İflas Kanunu'nun 79. maddesine karşılık gelen maddesini emredici nitelikte saymıştır.<sup>183</sup>”*

İcra dairesinin yetkisi, kendi bulunduğu yerdeki yargı çevresi ile sınırlı olmakla birlikte, bu kuralın bazı istisnaları mevcuttur. Yani icra dairesi bazı durumlarda, yargı çevresi dışındaki taşınır mal niteliğindeki mallar hakkında haciz işlemi istinabe

<sup>181</sup> 12. HD, E. 1996/10550, K. 1996/11364, T. 30.9.1996, <http://www.kazancihukuk.com>, 30.04.2014.

<sup>182</sup> Saim ÜSTÜNDAĞ, **İcra**, s. 178.

<sup>183</sup> ÜSTÜNDAĞ, **İcra**, s. 179; Turgut UYAR, **Haciz**, s. 196.

yoluna başvurmadan da gerçekleştirebilir. Resmi sicile kayıtlı mallar hakkındaki hacizlerde, haczedilecek mal yargı çevresinin dışında da bulunsa, icra dairesi resmi sicile kaydetme suretiyle, resmi sicile kayıtlı mal hakkında haciz işlemini gerçekleştirebilir. Örneğin resmi sicile kayıtlı yargı çevresinin dışında bulunan bir araç hakkında icra dairesi, istinabe yoluna başvurmadan, trafik siciline doğrudan yazı yazmak suretiyle haczini gerçekleştirebilir. (İİK m. 79/2 ek ilave).

Aynı husus sicile kayıtlı gemiler için de geçerlidir. Sicile kayıtlı bir gemi hakkında haciz yapılmak isteniyorsa, gemi takibin yapıldığı icra dairesinin yargı çevresi dışında bulunuyorsa, icra dairesi istinabe yoluna başvurmadan da gemi sicil dairesine yazı göndermek suretiyle de haciz işlemini gerçekleştirebilir. Bu istisnai durumlar, icra dairesi açısından bir zorunluluk değil, alternatif yol niteliğindedir.

İcra ve İflas Kanunu'nun 79. maddesinin ikinci fıkrası, alacak ve ücret haczinde uygulanmaz<sup>184</sup>. Bunların haczi için istinabe yoluna başvurulamayacağı görüşü doktrinde kabul edilmektedir.

İstinabe talimatını alan icra dairesi, haciz işlemi açısından yetkili olup olmadığını inceleyemez. Kendisine istinabe talebi gelmesinden itibaren üç gün içerisinde, istinabe talebinde talep edilen haciz işlemini gerçekleştirmesi gerekir<sup>185</sup>. Bu süreyi aşarsa şikâyet yoluna başvurulabilir.

Yargı çevresinin dışındaki malların istinabe yolu ile haczedilebilmesi hükmü, **ihtiyati haciz** için de geçerlidir. Borçluya ait mallar hakkında ihtiyati haciz kararı verildiğinde, kararı veren mahkemenin yargı çevresindeki icra dairesinden ihtiyati haciz talebinde bulunulması gerekir<sup>186</sup>. İcra dairesinin yargı çevresinde bulunmayan borçlunun malları hakkında İhtiyati haciz talebinde bulunulduğunda, icra dairesi, malların bulunduğu yerdeki icra dairesine istinabe talebi göndererek ihtiyati hacze konu malların haczedilmesi talep etmelidir. Bu durumda, ihtiyati haczin ve hangi malların ihtiyaten haczedileceğinin istinabe talebinde açıkça belirtilmesi gerekir<sup>187</sup>.

<sup>184</sup> KURU / ARSLAN / YILMAZ, **İcra**, s. 255, dpn: 9.

<sup>185</sup> Talih UYAR, **Haciz**, s. 196.

<sup>186</sup> Adnan DEYNEKLİ / Mustafa SALDIRIM, **Öğretide ve Uygulamada İhtiyati Haciz**, Turhan Kitapevi, Ankara 2005, s. 51.

<sup>187</sup> Talih UYAR, **Haciz**, s. 52.

İstinabe olunan icra dairesi, kendisinden istinabe talebiyle istenen haciz işlemini gerçekleştirdikten sonra bu işlemi tutanağa geçirmesi gerekir. Kendisinden işlemi tamamladıktan sonra, düzenlemiş olduğu tutanağı istinabe eden icra dairesine gönderir. İstinabe eden icra dairesi, yargı çevresi dışında bulunan taşınır mal hakkında, haciz işleminden sonra gelen normal satış, paraya çevirme gibi icra takibi işlemlerini yapmaya devam eder.

### **Taşınmaz Malların İstinabe Yolu ile Haczedilmesi**

Taşınmaz malların haczi, taşınmazın bulunduğu yerde yapılır. İcra takibi kesinleştikten sonra alacaklının icra dairesinden haciz talep etmesi üzerine, icra dairesinin, tapu siciline borçlunun takibe konu olan taşınmazının haczedilmesine dair yazı göndermesiyle gerçekleştirilir (İİK m. 85). İcra dairesinin bu bildirim üzerine tapu dairesi, taşınmaz siciline taşınmazın haczedildiğine dair şerh düşer (İİK m. 91/2; Tapu Sicili Tüzüğü m. 56). Bu şekilde borçlunun taşınmaz malları üzerinde haciz koyulması işlemi gerçekleştirilir. Taşınmazların haczinde genelde borçlunun yokluğunda bu haciz işlemi gerçekleştirildiğinden dolayı, borçluya İcra ve İflas Kanunu 103. maddesi gereğince davet kâğıdının gönderilmesi gerekir<sup>188</sup>.

Taşınmaz malların haczi, uygulamada genelde, taşınmazın bulunduğu yere gidilmemekte, icra dairesi tarafından taşınmazın bulunduğu yerdeki tapu dairesine bildirilmekle taşınmaz malların haczi gerçekleştirilmekteydi<sup>189</sup>. Bu uygulama, 4949 sayılı “*İcra ve İflas Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun*” ile yapılan değişiklikle birlikte İcra ve İflas Kanunu’nun ikinci fıkrasına ek olarak ilave edilerek kanuni zemine kavuşturulmuştur. 4949 sayılı bu kanun ile İcra ve İflas Kanununun 79. maddesinin ikinci fıkrasına “*resmi sicile kayıtlı malların haczinin, takibin yapıldığı icra dairesince, sicil kaydına işletilmek suretiyle doğrudan yapılabilceği*” hükmü eklenmiştir. Böylelikle taşınmaz malların haczi için, icra dairelerinin taşınmazların bulunduğu yere gitmeleri gerekmeden doğrudan tapu sicil memurluğuna bildirmeleriyle, taşınmaz haciz işlemini gerçekleştirmeleri mümkündür.

---

<sup>188</sup> Baki KURU, **İcra C. I**, s. 649.

<sup>189</sup> PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES, **İcra ve İflas Hukuku**, 11. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara 2013, s. 303.

Borçlunun takibe konu olan taşınmaz mallarının, takibi yapan icra dairesinin yargı çevresinin dışında olması durumunda da, yine İcra ve İflas Kanunu'nun 79. Maddesi uygulama alanı bulacaktır. Alacaklı, icra dairesinden yargı çevresinin dışındaki borçlunun taşınmaz malının haczini talep ettiğinde, icra dairesi o taşınmaz malın bulunduğu yerdeki tapu sicil müdürlüğüne bildirmek suretiyle taşınmaz haczini gerçekleştirebilir. Tapu dairesinin taşınmaz siciline haciz şerhi düşmesiyle taşınmaz mal haczedilmiş sayılır.

İcra ve İflas Kanunu'nun 79. maddesinin ikinci fıkrasına ilave edilen, sicile kayıtlı malların kayıtlı oldukları yere bildirilmeleriyle haczedilmeleri, emredici nitelikte değildir. Dolayısıyla icra dairesi, yargı çevresinin dışındaki bir taşınmazın haczi için, istinabe yoluna da başvurabilir. Fakat istinabe süratiyle yapılması, gereksiz masraf ve zaman kaybına neden olduğundan dolayı uygulamada pek rastlanılmamaktadır. İcra dairelerinin yargı çevresinin dışındaki taşınmaz malların haczi hakkında, kayıtlı olduğu sicile haciz işlemini bildirmeleri yeterli görülmektedir<sup>190</sup>.

İstinabe yolu ile taşınmazın haczine karar verilmesi durumunda, taşınmazın bulunduğu yerdeki icra dairesine haciz talimatı (istinabe talebi) göndererek taşınmazın haczini gerçekleştirebilir. İstinabe olunan icra dairesi yapılan işlemleri tutanağa geçirip istinabe eden icra dairesine gönderir.

### **İstihkak İddiasının Üzerinde Bulunduğu Malların İstinabe yoluyla Haczi**

İstihkak, maddi hukuka ilişkin bir kavramdır. Biz burada takip hukukuna özellikle de istinabe ile alakalı olan hususlarını ele alacağız. İstihkak iddiası, haczedilen taşınır veya taşınmaz bir mal üzerinde, üçüncü kişinin mülkiyet veya rehin hakkı sahibi olduğunu ileri sürmesidir<sup>191</sup>.

İcra takibinin kesinleşmesinden sonra, alacaklı icra dairesinden borçlunun haczi kabil tüm mal ve haklarının alacak miktarınca haczini talep edebilir. Borçlunun veya üçüncü kişinin elinde bulunan bir mal hakkında istihkak iddiasının bulunması, haczedilmesine engel değildir. Üçüncü kişilerin üzerinde istihkak iddiasında bulunduğu borçlunun malları da haczedilir.

<sup>190</sup> Baki KURU, **İcra C. I**, s. 625.

<sup>191</sup> Ejder YILMAZ, **Hukuk Sözlüğü**, s. 580.

İstihkak iddiasını, hak sahibi olduğunu belirten üçüncü kişi ve borçlu ileri sürebilir. İstihkak iddiasında bulunulan mal haczedilirken istihkak iddiasıyla birlikte tutanağa geçirilir. İcra müdürü haciz işlemini gerçekleştirdiğinde, borçlu hazır ise, malın üçüncü bir kişiye ait olduğunu icra müdürüne bildirmesi gerekir. Bu husus haciz ile birlikte tutanağa geçirilir. Eğer borçlu haciz esnasında hazır değilse, haczi öğrendiği tarihten itibaren yedi gün içerisinde istihkak iddiasını ileri sürmelidir. Üçüncü kişi ise, haciz esnasında hazır bulunmuşsa hacizden itibaren yedi gün içerisinde, hazır bulunmamışsa, haciz işlemini öğrendiği tarihten itibaren yedi gün içerisinde istihkak iddiasını ileri sürmelidir. İstihkak iddiaları icra dairesine yapılır. İcra dairesi üç gün içinde dosyayı icra dairesine göndermelidir (İİK m. 97). İstihkak iddiaları icra mahkemesince çözümlenir.

İstihkak iddiasının üzerinde olduğu mal hakkındaki haczin, istinabe yolu ile yapılması mümkündür. İstinabe yolu ile gerçekleştirilen bir hacizde, haczedilen mal hakkında istihkak iddiası yapılırsa, bu durumda istihkak iddiası nereye yapılacaktır? İstinabe olunan icra dairesine mi, yoksa istinabe eden icra dairesine mi yapılacaktır? Burada istihkak iddialarının yapılacağı icra dairesinin belirlenmesi hususu, istihkak iddiasında bulunacak kişinin haciz esnasında hazır bulunup bulunmamasına göre değişecektir. İstihkak iddiasında bulunacak kişi, haciz esnasında hazır bulunmuşsa istinabe olunan icra dairesine bu iddiasını ileri sürmelidir. Fakat hazır bulunmamışsa, sonradan haciz işlemini öğrenmişse istinabe eden icra dairesine istihkak iddiasını ileri sürmelidir<sup>192</sup>. Çünkü istinabe olunan icra dairesi yalnızca belirli işlemi yapmak için yetkilendirilir, asıl yetkili daire istinabe eden icra dairesidir.

Normal haczedilen mallar hakkındaki istihkak iddialarındaki prosedür İstinabe yolu ile yapılan haciz işleminde de aynen uygulanır. Yani istihkak iddiasının üzerinde bulunduğu mal istinabe yolu ile haczedildiğinde, üçüncü kişi haciz işlemini yapan icra dairesine istihkak iddiasını bildirmelidir. İcra dairesi, istihkak iddiasını alacaklı ve borçluya bildirmelidir. Alacaklı veya borçlu buna karşı koymak istiyorsa, üç gün içerisinde haciz işlemini yapan icra dairesine itirazda bulunmalıdır. İstihkak iddiasına karşı üç gün içerisinde alacaklı veya borçlu itirazda bulunursa, icra dairesi bunu tutanağa geçirir ve hemen icra mahkemesine gönderir (İİK m. 97). Dosyanın verileceği

---

<sup>192</sup> Baki KURU, **İcra C. II**, s. 971.



icra mahkemesi, istinabe yolu ile haczi yapan icra dairesinin yargı çevresindeki icra mahkemesidir. İcra mahkemesi, öncelikle takibin devamına veya durmasına karar verir ve vermiş olduğu kararı alacaklı ve borçluya bildirilir. İcra mahkemesinin vermiş olduğu karar üzerine üçüncü kişi, yedi gün içerisinde istihkak davası açabilir.

İstinabe yolu ile yapılan haciz hakkındaki istihkak iddiasındaki fark, hangi yerdeki icra mahkemesinin istihkak davasını göreceğidir. Bu husus için İcra ve İflas Kanununda açıkça bir hüküm düzenlenmemiştir. İcra ve İflas Kanunu'nun 50. maddesinde, yetki konusu bakımından Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun hükümlerine atıf yapılmaktadır. Dolayısıyla hangi yer icra mahkemesinde istihkak davasının açılacağı hususunda kanuna baktığımızda, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda da bu hususta açık hüküm bulunmamaktadır.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 512. maddesinde, hacizde istihkak davası için yetkili icra mahkemesinin, icra takibinin yapıldığı veya hacizli malın bulunduğu yerdeki icra mahkemesi olduğu hükmü açıkça düzenlenmişti. Fakat yapılan kanun değişikliği ile Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda bu hükme yer verilmeyip kaldırılmıştır. Eski kanun (HUMK) döneminde açıkça düzenlenmiş olması ve bu hususa ilişkin Yargıtay kararlarının<sup>193</sup> mevcut olmasından dolayı uygulamada yine aynı şekilde devam edileceği kanaatindeyiz. Ayrıca eski uygulamanın Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yetki kurallarına engel teşkil etmemesinden dolayı da eski uygulamanın devam etmesi bir sorun oluşturmayacaktır. Bu anlatılanlar neticesinde, esas takibin yapıldığı yerdeki icra mahkemesinde veya hacizli malın bulunduğu yerdeki icra mahkemesinde istihkak davasının açılacağı sonucuna varmaktayız. Bu hususu İİK m. 13

---

<sup>193</sup> *Haczedilecek mallar başka yerde bulunduğu takdirde, İcra Dairesi, o yer icrasına talimat yazar. Talimat İcra Dairesi, verilen talimat sınırları içinde haciz işlemini yapıp, vaki beyanları tutanağa geçirerek, takibin yapıldığı İcra Dairesine göndermekle işlem sonuçlanır. İİK. 97 veya 99. maddelerinin uygulanacağına ilişkin karar yetkisi talimat veren İcra Dairesine aittir. Talimat alan İcra Dairesince bu hususta bir karar oluşturulmasının yasaya aykırı bulunması nedeniyle buna ilişkin yapılan şikâyetin bağlı bulunduğu İcra Tetkik Merciiince incelenmesi gerekir. Bu durumda, yasaya aykırılık nedeniyle şikâyetin kabulüne karar vermek gerekirken haciz uygulandıktan sonra gerekli işlemlerin yapılması için tutanağın asıl takibin yapıldığı İstanbul 6. İcra Müdürlüğüne gönderildiğinden bahis ile şikâyetin reddi isabetsizdir. (12. HD, E. 1996/4218, K. 1996/5895, T. 7.5.1996, <http://www.kazancihukuk.com>, 14.04.2014.)*

ve m. 16'yı nazara aldığımızda da görebilmekteyiz ve takip hukukunun mantığı da bunu gerektirmektedir<sup>194</sup>.

### **İstinabe Olunan İcra Dairesinin Haciz İşlemine Yapılacak Şikâyetler**

Şikâyet, icra dairesinin işlemlerine karşı koymak için başvurulmuş bir yoldur. İcra dairesinin işlemlerine karşı koymak istendiğinde, icra dairesinin bağlı bulunduğu icra mahkemesine ilgililerin şikâyetinde bulunması gerekir. Kural olarak takibin başlatıldığı icra dairesinin bağlı olduğu icra mahkemesine şikâyet yapılır. İstinabe suretiyle haciz işleminin gerçekleştirilmesi durumunda, hangi icra mahkemesine şikâyetin yapılacağına baktığımızda ise, takip başlatılan yerde mi yoksa istinabe olunan icra dairesinin bağlı olduğu icra mahkemesinde mi yapılacağı hususu söz konusu olacaktır. İstinabe yolu ile yapılan hacizlerle ilgili şikâyetler, istinabe olunan icra dairesinin bağlı olduğu icra mahkemesine yapılır<sup>195</sup>. (İİK m. 79/2)

Yargıtay kararlarında da istinabe yolu ile yapılan haciz işlemine karşı şikâyetin, istinabe olunan icra dairesinin bağlı olduğu icra mahkemesinde yapılacağı belirtilmiştir. Örnek bir Yargıtay kararında; “*Haciz olunacak mallar başka yerde ise, takip dairesi haciz yapılmasını malların bulunduğu yerin icra dairesine hemen yazar. Bu halde hacizle ilgili şikâyetler, istinabe olunan icra dairesinin tabi bulunduğu Tetkik Merciiince çözümleneceği belirlenmiştir. Bu nedendir ki haciz uygulaması sırasında icra müdürlüğünün işlemine ilişkin şikâyetlerde İİK'nun 79/2. maddesi uygulanır.*” hükmüne yer verilmiştir. İcra mahkemesinde şikâyet incelemesinin daha çabuk ve az masrafla yapılması öngörülmüştür<sup>196</sup>. (İİK m. 79/2)

<sup>194</sup> [http://www.bariscabuk.av.tr/tr/blog\\_yazi/60/menkul\\_malların\\_haczine\\_dayali\\_istihkak\\_davalarında\\_yetkili\\_mahkeme.html](http://www.bariscabuk.av.tr/tr/blog_yazi/60/menkul_malların_haczine_dayali_istihkak_davalarında_yetkili_mahkeme.html).

<sup>195</sup> Talih UYAR, **İcra Hukukunda Şikâyet**, Feryal Matbaacılık, Manisa 1991, s. 621

<sup>196</sup> “79. maddeye göre haczedilecek mallar başka bir yerde ise, haciz talebini alan takibin yapıldığı icra dairesi haczin yapılmasını, malların bulunduğu yerin icra dairesinden İstemekte, yani o yer icra dairesini istinabe etmektedir. Malların haczi, ancak buldukları yer icra dairesi tarafından yapılmaktadır. Bu icra dairesince yapılan hacizde ihtilaf çıkması halinde, örneğin haczedilemeyecek bir malın haczedilmesi durumunda yapılacak şikâyetin talimatı veren icra dairesinin bağlı olduğu merci tarafından incelenmesi islerin uzamasına neden olmaktadır. 79. Maddede yapılan değişiklik ile hacizden doğan şikâyetlerin istinabe olunan icra dairesinin tabi olduğu tetkik merciiince incelenmesine imkân getirilmekte ve 360. madde ile de paralellik sağlanmaktadır.” Hükümet gerekçesi.

İstinabe olunan icra mahkemesinin haciz ile ilgili şikâyetleri inceleme yetkisi, kamu düzenine ilişkin olup kesin yetkidir. Zira bu husus Yargıtay kararlarında da belirtilmiştir. Yargıtay'ın bu hususa ilişkin örnek kararında; “İİK'nun 79/2. maddesi gereğince haciz ile ilgili şikâyetler istinabe olunan icra dairesinin tabi bulunduğu tetkik merciince çözümlenir. Anılan maddedeki yetki kesin yetki olup, kamu düzeni ile ilgili bulunduğundan mercice re'sen nazara alınmalıdır<sup>197</sup>.” hükmüne yer verilmiş olup, kesin yetkinin varlığı belirtilmiştir.

İstinabe yolu ile yapılan hacizlerde anlattığımız bu husus, ihtiyati haciz işlemi için de geçerli olacaktır. Eğer ihtiyati haciz işlemi, istinabe suretiyle gerçekleştirilmişse, bu işleme karşı yapılacak şikâyetler de yine haciz işlemi yapan yerde yani istinabe olunan mahkemesinin bağlı olduğu icra mahkemesine yapılacaktır.

### **c. İstinabe Yolu İle Hacedilen Malın Satılması**

#### **Satış İşlemi İçin İstinabeye Başvurulması**

Hacedilen malların satışı, haciz aşamasından sonraki aşamadır. Satışın yapılması için alacaklının satış talebinde bulunması şarttır<sup>198</sup>. Alacaklı, satış talebini takibi gerçekleştiren icra dairesine yapar. Malların istinabe yolu ile hacedilmesi durumunda ise, yine asıl takibi yapan icra dairesinden satış talebinde bulunulması gerekir<sup>199</sup>. Alacaklı doğrudan hacizli malın bulunduğu yerdeki icra dairesinden satış talebinde bulunamaz.

Alacaklı, yargı çevresi dışında hacedilmiş bir malın satışını asıl takibi yapan icra dairesinden talep ettiğinde, icra dairesi yargı çevresinin dışındaki hacedilen malın satışını kendisi gerçekleştiremez. Bu durumda, o hacizli malın bulunduğu yerdeki icra dairesine istinabe talebi gönderilerek bu vasıta ile satışın gerçekleştirilmesi gerekir (İİK m. 360). İstinabe talebinde, hacedilen malın satışının gerçekleştirilmesi talep edilir. Satış işlemi istinabe olunan icra dairesi tarafından gerçekleştirilir.

<sup>197</sup> 12. HD, E. 2003/15417, K. 2003/19354, T. 7.10.2003, <http://www.kazancihukuk.com>, 04.05.2014.

<sup>198</sup> PEKCANİTEZ / ATALAY / SUNGURTEKİN ÖZKAN / ÖZEKES, s. 355.

<sup>199</sup> KURU /ARSLAN / YILMAZ, **İcra**, s. 336.

İcra olunan icra dairesi, satış işlemini normal satış işleminin tabi olduğu usul ile yapar. Kural olarak açık artırma ile malları satar. Taşınır mallarda istisna olarak pazarlık yoluyla satışa karar verebilir. Taşınmazlar ise icra takibinde yalnızca açık artırma usulü ile satılır<sup>200</sup>. İstinabe yolu ile yapılan satışta da satıştan önce hacizli malın kıymet takdirinin yapılması gerekir. Kıymet takdiri istinabe olunan icra dairesi tarafından yapılır. Yapılan kıymet takdiri, taraflara tebliğ edilebilmesi için asıl takibin yapıldığı icra dairesine gönderilmesi gerekir. Çünkü taraflara kıymet takdirini tebliğ edecek olan icra dairesi, asıl takibi yapan icra dairesi olduğundan dolayı, istinabe olunan icra dairesi yaptığı kıymet takdirini istinabe eden icra dairesine göndermesi gerekir.

İstinabe olunan icra dairesi, istinabe talebinde kendisinden talep edilen hacizli malın satışını yaptıktan sonra bunu tutanağa geçirir ve bu tutanağı istinabe eden icra dairesine gönderir. İstinabe olunana icra dairesinin yetkisi sadece malların satışı ile sınırlı olduğundan dolayı, malın satışından elde edilen parayı paylaşırma yetkisi yoktur. Paylaşırma işlemi, asıl takibinin yapıldığı icra dairesi tarafından gerçekleştirilir.

### **İstinabe Yoluyla Yapılan Satış İşlemine Karşı Yapılacak Şikâyetler**

İcra dairelerinin işlemlerine karşı koymak isteyen ilgililer, şikâyet yoluna başvurabilirler. İstinabe suretiyle yapılan satış işlemlerine karşı koymak konulmak isteniyorsa, şikâyet yoluna gidilir. İcra ve İflas Kanunu'nun 360. maddesine göre, istinabe suretiyle gerçekleştirilen satışlarda şikâyet, satışı gerçekleştiren icra dairesinin bağlı olduğu icra mahkemesine yapılır. Burada şikâyetin konusunu, icra dairesinin satış işlemini gerçekleştirirken ki takip hukukuna aykırı işlemleri oluşturacaktır. İstinabe yoluyla yapılan satış esnasındaki artırma ya da ihale ile ilgili uyuşmazlıklar hakkında şikâyette bulunulduğunda, o yerdeki icra mahkemesi şikâyeti çözümler<sup>201</sup>.

Yargıtay kararlarında da istinabe yoluyla yapılan satışlara karşı yapılan şikâyetlerin, satışı gerçekleştiren icra dairesinin bağlı olduğu icra mahkemesine yapılacağı belirtilmiştir. Yargıtay'ın bir kararında; *"İİK'nun 360.maddesinde; 'Haczedilen mallar başka bir yerde bulunduğu takdirde satış, istinabe suretiyle yapılır. Artırma ve ihaleye mütedair ihtilaflar istinabe olunan icra dairesinin tabi bulunduğu*

<sup>200</sup> Timuçin MUŞUL, s. 722.

<sup>201</sup> Nazif KAÇAR, **İcra ve İflas Hukukunda İhale İşlemleri ve İhalenin Feshi Davaları**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2006, s. 180.

*icra mahkemesince hallonur*<sup>202</sup>." hükmü mevcut olup, bu yetki düzenlemesi kamu düzenine ilişkin bulunduğundan, mahkemelerce resen nazara alınmalıdır. Resen yetkisiz icra müdürlüğünce yapılan ihalelerin feshine karar verilmesi gerekir.

## 2. Tahkim Yargılamasında İstinabeye Başvurulması

Yargılama faaliyeti devlete ait bir fonksiyondur. Devlet yargı fonksiyonu mahkemeler vasıtasıyla yerine getirir. Yargılama hukukumuz, özel hukuka ilişkin bazı uyuşmazlıkların mahkemeler yerine tahkim yolu ile hakemler tarafından çözümlenmesine izin vermiştir. Tahkim yargılamasında uyuşmazlıkları çözmek için görevlendirilen kişilere hakem denir<sup>203</sup>.

Tahkim, tarafların kendi aralarında tahkim yoluna başvurmak için anlaşma yapmasıyla mümkündür. Hakem mahkemeleri, özel hukuka ilişkin uyuşmazlıkları çözümleyen ve tarafların tahkim anlaşması yapmasıyla mahkemeler yerine karar vermesi üzere kurulmuş özel mahkemelerdir. Yargılama usulü olarak temelde mahkemelerdeki yargılama ile aynıdır. Tezimizin bu kısmında sadece tahkim yargılamasının istinabe ile ilgili kısmını inceleyeceğimizden, tahkim yargılamasını kısa tutuyoruz.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 432. maddesinde; "*Taraflardan biri, hakem veya hakem kurulunun onayı ile delillerin toplanmasında mahkemeden yardım isteyebilir.*" hükmüne yer verilerek tahkim yargılamasında da istinabe yoluna başvurulması mümkün kılınmıştır. Tahkim yargılaması devam ederken delillerin toplanıp incelenmesi ve mahkemeye intikali aşamasında mahkemeden istinabe yolu ile yardım talep edilebilir.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 527. maddesinde hangi durumlarda istinabe yoluna başvurulabileceği sınırlı tutulmuştu. Yalnızca yeminin icrası, tanıklara yemin verilmesi ve tanıklıktan kaçmanların dinlenilmesi, yabancı mahkemesini istinabe etmek ve belgelerin ibrazı hususlarında hakemlerin, sulh hukuk mahkemelerinden istinabe talep edebileceği düzenlenmişti. Yapılan değişiklikle Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 432. maddesinde, tahkim yargılamasındaki istinabe edilebilecek durumlar

<sup>202</sup> 12. HD, E. 2011/7568, K. 2011/13246, T. 27.6.2011, <http://www.kazancihukuk.com>, 04.05.2014.

<sup>203</sup> PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 647.

tahdidi tutulmayıp tüm delilleri kapsayacak şekilde, genel olarak delillerin toplanması ibaresine yer verilmiştir. Dolayısıyla istinabenin amacına uygun ve usul ekonomisinin de bir gereği olan hususlarda, hal ve durum şartlarının uygun olduğu ölçüde, tahkim yargılamasında delillerin toplanması için istinabe yoluna başvurulabilir.

Tahkim yargılamasında istinabe yoluna başvurma hakkında Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yeteri kadar düzenleme mevcut olmadığından belirsizlik hâkimdir. Eski kanunumuzdaki (HUMK) düzenlemelerden ve emsal niteliğindeki Yargıtay kararlarından dolayı günümüze kadar ki uygulamaya ters düşen bir hüküm bulunmadığından dolayı, aynı uygulamanın devam edeceği kanaatindeyiz. Tahkim yargılamasında istinabeye başvurmaya ilişkin bir Yargıtay kararında; “...*Davalının verilen mehil içerisinde gerekli evrakı bilirkişi incelemesine hazır bulundurmaması sebebi ile iddiayı kabul etmiş sayılarak tahsile karar verilmiştir. İstenilen evrakın ibrazı için HUMK'nun 527. maddesi gereğince hakemlerin Sulh Mahkemesine müracaat etmeleri gerekir. Bu yola gidilmeyerek gerekli evrakın ibraz edilmemesi sebebi ile iddianın kabul edilmiş sayılması ve buna dayanılarak hüküm tesisi isabetli görülmemiş ve HUMK'nun 533/3 maddesi hükmüne göre aykırı bulunmuştur.*<sup>204</sup>” belirtildiği gibi, hakemlerin istinabe talebini sulh hukuk mahkemelerine yapmaları gerekir. Hakemlerin istinabe yoluna başvurması gereken durumlarda başvurmayarak kendilerinin karar vermesi hukuka aykırıdır. Ayrıca tarafların kendi aralarında istinabe yoluna başvurmadan hakem mahkemelerinde uyuşmazlığın çözümlenmesi şeklindeki anlaşması geçersizdir<sup>205</sup>.

Hakemlerin sulh hukuk mahkemelerinden delillerin toplanması için yardım talep etmeleri, yalnızca yargı çevresinin dışındaki delillerle sınırlı olmadığından dolayı, gerçek manada istinabe sayılamazlar. Zira hakemler yargı çevresinin dışındaki delillerden dolayı mahkemelerden yardım talep edebileceği gibi, yargı çevresindeki deliller için de yardım talep edebilirler. İstinabenin amacı ise, yargı çevresinin dışındaki deliller için hukuki yardım edilmesi ve gereksiz zaman ve giderlerin önlenmesidir. Dolayısıyla yargı çevresindeki deliller için mahkemelerden yardım talep edilmesi gerçek manada bir istinabe sayılamaz. Fakat yargı çevresinin dışındaki deliller hem tam manasıyla istinabedir hem de usul ekonomisinin bir gereğidir.

<sup>204</sup> 11. HD, T. 23.01.1975, E. 1975/86, K. 1975/336, <http://www.kazancihukuk.com>, 05.05.2014.

<sup>205</sup> Baki KURU, **Hukuk Muhakemeleri Usulü C. VI**, Beta Yayınları, İstanbul 2001, s. 6183.

### 3. Ticaret Mahkemelerinin İstinabe Yoluna Başvurması

#### a. Genel Olarak

Ticaret Mahkemeleri, işin niteliği gereği ticari sayılan işlerden kaynaklanan uyuşmazlıkları çözmekle görevli mahkemelerdir. Ticaret mahkemeleri yalnızca ticari davalara baktığından dolayı özel nitelikli mahkemelerdir. Ticaret mahkemelerinin bulunmadığı yerlerde asliye hukuk mahkemeleri onun yerine davalara bakar. Türk Ticaret Kanunu'ndaki hükümlere göre ticari uyuşmazlıklar çözümlenir. Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenmeyen hususlar için, genel nitelikte olan Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun hükümleri uygulanır.

Ticaret mahkemelerinde istinabe yoluna başvurulacak durumlar, ticari defter ve belgelerin ibrazı ile alakalı hususlardır. Ticari belge ve defterlerin mahkemeye ibrazı için öncelikle Ticaret Kanunu'ndaki hükümler uygulanır. Ticaret Kanunu'nda bu hususa ilişkin hükümler düzenlenmemişse, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'ndaki hükümlere göre ibrazı gerçekleştirilir<sup>206</sup>. Tez çalışmamızın bu bölümünde yalnızca ticari defter ve belgelerin istinabe yolu ile ibrazını inceleyeceğiz.

#### b. Ticari Defter ve Belgelerin istinabe Yoluyla İbrazı

Ticari defterlerin ve belgelerin ibrazı, Ticaret Kanunu'nun 83. maddesinde düzenlenmiştir. Türk Ticaret Kanunu'nun 83. maddesinde; “*Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun, yargılamayı gerektiren davalarda hazırlık işlemlerine ilişkin hükümleriyle senetlerin ibrazı zorunluluğuna dair olan hükümleri ticari işlerde de uygulanır.*” hükmüne yer verilerek, ticari belge ve defterlerinin ibrazının da Hukuk Muhakemeleri Kanunu'ndaki hükümlere tabi olacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla ister ticari olsun ister olmasın her türlü defter ve belgelerin ibrazı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun hükümlerine tabidir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 219. maddesinde; “*Taraflar, kendilerinin veya karşı tarafın delil olarak dayandıkları ve ellerinde bulunan tüm belgeleri mahkemeye ibraz etmek zorundadırlar. Elektronik belgeler ise belgenin çıktısı alınarak ve talep edildiğinde incelemeye elverişli şekilde elektronik ortama kaydedilerek*

<sup>206</sup> Baki KURU, *İcra C. II*, s. 1528.

*mahkemeye ibraz edilir.*” hükmü gereği, taraflar dayandıkları ve ellerinde olan belgeleri mahkemeye ibraz etmek zorundadırlar. Ticari belge ve defterler bakımından da, taraflar iddialarını bunlara dayandırıyorlarsa, yine mahkemeye ibraz etmeleri zorunludur.

Ticari defter ve belgeler kural olarak, davanın görüldüğü mahkemede ibraz edilir. Ancak ibraz edilecek olan ticari belge veya defterler davaya bakan mahkemenin yargı çevresinin dışında bulunuyorsa veya mahkemeye getirilmesi zor ya da imkânsızsa, bulunduğu yerdeki mahkemeye ibrazı istinabe yolu ile yapılabilir<sup>207</sup>. Zira Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 218. maddesinde; *“Mahkemeye getirilmesi zor veya sakıncalı olan belgeler, hâkim veya görevlendireceği bilirkişi tarafından yerinde incelenir ya da bu belgelerin mahkemeye sunulmuş örnekleri asıllarıyla karşılaştırılır. İnceleme sonunda bir tutanak düzenlenir ve gerekli görülürse uygun teknik araçlarla belgenin aslı kaydedilir.”* hükmüne yer verilerek istinabe yolu ile ibrazın yapılabilmesi belirtilmiştir.

Davaya bakan mahkeme, yargı çevresinin dışında bulunup mahkemeye getirilmesi zor veya sakıncalı olan ticari belge veya defterlerin ibrazını, istinabe yolu ile bilirkişi incelemesi yaptırarak ta gerçekleştirebilir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun bilirkişi incelemesinin istinabe yolu ile yapılması hükümlerine göre ticari defter ve belgelerin de incelemesi yapılır. Bilirkişi incelemesinin yaptırılması için, ticari defter ya da belgenin bulunduğu yerdeki mahkemeye istinabe talebi gönderilir. İstinabe talebinde bilirkişi incelemesinin yaptırılması ve bu işlemin tutanağa geçirilip kendisine gönderilmesi talep edilir.

İstinabe yolu ile ticari defter ya da belgelerin ibrazında istinabe olunacak mahkeme, ticari davalarda görevli mahkeme ticaret mahkemeleri olduğundan dolayı yine burada da ticaret mahkemesinin olması gerekir. Fakat ticari defter veya belgenin bulunduğu yerde ticaret mahkemesi yoksa asliye hukuk mahkemesine istinabe talebinin gönderilmesi gerekir.

---

<sup>207</sup> Necmeddin BERKİN, Usul Rehberi, s. 280.



#### 4. Danıştay, Vergi Mahkemeleri Ve İdare Mahkemelerinde İstinabeye Başvurulması

İdari yargılamada yazılı yargılama usulü uygulanır ve inceleme evrak üzerinden yapılır (2577 s.K. m. 1/2). Yazılı yargılama usulü benimsendiğinden dolayı, idari yargılamada istisnai haller dışında duruşma yapılmaz. Sözlü duruşma yapılmadığından dolayı, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda delil niteliğine sahip olan tanık dinlenilmesi, isticvap ve yemin gibi hususlar idari yargılamada uygulama alanı bulmazlar.

İYUK m. 31'de; *“Bu Kanunda hüküm bulunmayan hususlarda; hâkimin davaya bakmaktan memnuiyeti ve reddi, ehliyet, üçüncü şahısların davaya katılması, davanın ihbarı, tarafların vekilleri, feragat ve kabul, teminat, mukabil dava, bilirkişi, keşif, delillerin tespiti, yargılama giderleri, adli yardım hallerinde ve duruşma sırasında tarafların mahkemenin sükûnunu ve inzibatını bozacak hareketlerine karşı yapılacak işlemler ile elektronik işlemlerde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümleri uygulanır. Ancak, davanın ihbarı ve bilirkişi seçimi Danıştay, mahkeme veya hâkim tarafından re'sen yapılır.”* hükmüne yer verilmiştir. Bu kanun maddesinde Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nu hükümlerine atıfta bulunularak, hangi hallerde HMK'ya başvurulacağı **tahdidi** olarak sayılmıştır. Bu maddede sayılan durumlar dışındaki hallerde HMK hükümlerine başvurulamaz.

İYUK m. 20 de ise, *“Danıştay ile idare ve vergi mahkemeleri, bakmakta oldukları davalara ait her çeşit incelemeleri kendiliklerinden yaparlar. Mahkemeler belirlenen süre içinde lüzum gördükleri evrakın gönderilmesini ve her türlü bilgilerin verilmesini taraflardan ve ilgili diğer yerlerden isteyebilirler. Bu husustaki kararların, ilgililerce, süresi içinde yerine getirilmesi mecburidir. Haklı sebeplerin bulunması halinde bu süre, bir defaya mahsus olmak üzere uzatılabilir.”* hükmüne yer verildiğinden dolayı, acaba idari yargılamada adli mahkemelerin istinabe edilmeleri mümkün müdür? İstinabe yolu ile delillerin adli mahkemelerce elde edilmesi İYUK hükümlerine aykırılık teşkil edecek midir? İdari yargılamanın adli yargılamadan farklı olan özelliklerinden dolayı bu konu tartışmalıdır. Ancak Baki KURU Hoca'nın da kabul ettiği görüşe göre, idari yargılamada, delillerin incelemesinin adli mahkemeler

vasıtasıyla yapılabilmesi mümkündür<sup>208</sup>. Bizim de katıldığımız görüşe göre, idare mahkemeleri istinabe yoluna başvurarak delillerin incelenmesini gerçekleştirebilir.

İYUK m. 58/2’de; “*Davaya bakan Danıştay, İdare ve Vergi Mahkemeleri istemi uygun gördüğü takdirde üyelerden birini bu işle görevlendirebileceği gibi, tespiti mahalli idari veya adli yargı mercilerince yaptırılmasına da karar verebilir.*” hükmü de açıkça idari yargılamada delil tespiti yapılabilmesi için adli mahkemelerinin istinabe edilebileceğini belirtmektedir. Dolayısıyla idari yargılama devam ederken, yargı çevresinin dışındaki delil tespiti işleminin gerçekleştirilmesi için, o yargı çevresinde bulunan adli mahkemeden hukuki yardım talep edilerek istinabe suretiyle delil tespiti işlemi yapılabilir.

İdari yargılamada istinabeye başvurulacak durumlar, HMK ve diğer kanun hükümlerinin aksine tahdididir. Çünkü İYUK m. 31’de hangi hallerde adli mahkemelere başvurulacağı tahdidi olarak belirtilmiştir. Bu kanun maddesinde sayılan durumlar dışında adli mahkemelere başvurulamayacaktır. Örneğin, İYUK m. 31’de tanık dinlenilmesi durumu belirtilmemiştir. Acaba hukuk mahkemelerine tanık dinlenilmesi için istinabe talebi gönderilebilir mi? Gerek idari yargılamada yazılı yargılamanın esas alınması, gerekse İYUK m. 31’deki durumların tahdidi tutulmasından dolayı, hukuk mahkemelerinin tanık dinlenilmesi için istinabe edilmeleri mümkün değildir. Kanımızca, tanık dinlenilmesi için hukuk mahkemelerine istinabe talebi gönderilebilmelidir. Yargılama neticesinde verilen karar, yazılı delil olarak idari yargılamada delil olarak gösterilebilmelidir. Zira Danıştay’ın da bir kararında belirttiği gibi tanık delili, vakıaların tespitinde hâkimin vicdani kanaatin oluşmasında etkili olan hususlardandır<sup>209</sup>. Dolayısıyla idari yargılama usulünün mahiyetine uygun olduğu ölçüde, hukuk mahkemelerinin istinabe edileceği hususların tahdidi tutulmaması gerektiğini düşünüyoruz.

---

<sup>208</sup> Baki KURU, **Usul C. 2**, s. 784.

<sup>209</sup> 13.D, E. 1978/1094, K. 1979/1281, <http://www.turkhukusitesi.com>, 06.05.2014.

## DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

### İSTİNABEYE BAŞVURMA ŞARTLARI, USULÜ VE İSTİNABE TALEBİNİN SONUÇLANDIRILMASI

#### A. İSTİNABEYE BAŞVURMA ŞARTLARI

##### 1. İstinabe Yoluna Başvurmanın Kanuna Aykırı Olmaması

İstinabe yoluna başvurulacak durumlar Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda ve diğer kanunlarda belirtilmiştir. Bu kanunlarda belirtilen durumlar tahdidi olmadığından dolayı, kanunlarda sayılan bu haller dışında da usul hukukuna ve Anayasaya aykırı olmayacak durumlarda istinabe yoluna başvurulabilir. Fakat istinabe yoluna başvurulmak istenen durum, kanunda açıkça engellenmişse veya usul hukukuna aykırılık taşıyorsa istinabe yoluna başvurulmamalıdır.

İstinabe yoluna başvuruya engel bir kanun hükmü varsa, mahkemenin bu hükme rağmen istinabeye başvurması hukuka aykırıdır ve yapılan işlem geçersiz kılınmalıdır. Örneğin, büyükşehir belediye sınırları içerisinde yer alan bir işlem için mahkeme, zorunluluk bulunmadıkça istinabe yoluna başvurmamalı ve işlemi kendisi gerçekleştirilmelidir ( 3156 s. K. m. 26.). Bu hükmün aksine istinabe yoluna başvurursa yapılan işlem geçersiz sayılmalıdır. Ayrıca yargı çevresinin dışında ses veya görüntünün nakli yolu ile işlemin yapılması mümkünse, yine istinabe yoluna başvurulmamalıdır. Bir başka durumda örneğin, yargı çevresinin dışında bulunan tanığın dinlenilmesi için asıl davaya bakan mahkemeye gelmesi çok fazla zaman kaybına ve masrafa sebep olmayacaksa ve istinabe yolu ile yapılmasına göre daha kısa zaman alacaksa, istinabe yoluna başvurulmamalıdır.

## 2. İstinabe Yoluyla Yapılacak İşlemin Yargı Çevresinin Dışında Olması

Mahkemeler ancak buldukları yargı çevresi içerisinde yargı yetkilerini kullanabilirler. Yargı çevresinin dışına çıkarak yargılama faaliyetinde bulunamazlar. Bu husus kamu düzenine ilişkin olduğundan dolayı, yargı çevresinin dışında yaptıkları işlemlere usul kurallarına aykırılık teşkil edecektir. Mahkemeler, yargı çevresinin dışındaki işlemleri bizzat yapamayacaklarından dolayı, o işlemin yapılacağı yerdeki mahkemeden istinabe talebinde bulunarak o işlemin yerine getirilmesini sağlamalıdır. Bu husus Yargıtay kararında da belirtilmiştir; “*Her mahkeme ancak kurulduğu kaza sınırları içerisinde yargı yetkisine sahiptir. Hâkim yargısal faaliyetini kendi kaza sınırları içerisinde sürdürebilir. Bunun dışında bu yetkiyi kullanamaz (469 s. K. m. 1). Bu husus kamu düzeniyle ilgilidir. Hâkimin öncelikle ve doğrudan uyması gereken kuraldır. Bundandır ki davaya bakan Edirne Mahkemesi hâkimin uyuşmazlığa konu inşaatın bulunduğu yer olan Keşan İlçesi Erikli Köyüne giderek yaptığı keşif ve bu keşif sonucu alınan bilirkişi raporu geçersizdir. Buna dayanılarak hüküm verilemez (Y. HGK. , T. 30. 11. 1966, E. 974, K. 301). Ayrıca, mahkemeler arası yardımlaşma -istinabe yolu- varken yetki sınırları aşılarak gösterilen bu faaliyet, Anayasanın 141/son ve HUMK'nun -doğrudan hâkime hitap eden- 77. maddesinde (HMK m. 30) öngörülen davanın “ en az giderle” görülmesi ilkesiyle de bağdaşmaz...<sup>210</sup>”*

İstinabe, görülmekte olan bir davada, o dava ile alakalı bir işlemin davaya bakan mahkemenin yargı çevresi dışında (başka bir mahkemenin yargı çevresi içinde) yapılması gerekiyorsa, o işlemin yapılacağı yargı çevresindeki mahkemeden hukuki yardım talep edilmesidir. Dolayısıyla istinabe yoluna başvurabilmek için, yapılacak olan işlemin davaya bakan mahkemenin yargı çevresinin dışında bulunması gerekir. İstinabeye başka bir yargı çevresi içinde yapılması gerekli işlemlerin varlığında başvurulur<sup>211</sup>.

Mahkeme, yargı çevresinin içindeki bir işlem için istinabe yoluna başvuramayacaktır. Ayrıca başka bir mahkemenin yargı çevresinde bulunan bir işlem için, o yerdeki yargı çevresinde bulunmayan üçüncü bir mahkemeden de istinabe

<sup>210</sup> 15. HD, T. 22.10.1992, E. 1992/1496, K. 1992/4892, YKD. 1993/8, s. 1201-1202; KURU, **Usul C. I**, s. 779.

<sup>211</sup> AKÇAN, s. 51; Walder-Richli, s. 347 no. 2.

talebinde bulunamayacaktır. Dolayısıyla istinabe talebi, bir mahkemenin yargı çevresinin dışındaki işlemler için o işlemin yapılacağı yerdeki mahkemeden talep edilir.

### **3. Yargı Çevresi Dışında Bulunan Şeyin Mahkemeye Getirilmesinin İmkânsız, Zor veya Önemli Zaman ve Gidere Sebep Olması**

İstinabenin amacı, yargılamanın gereksiz uzamasını engellemek ve en az giderle yargılamayı gerçekleştirmektir. Dolayısıyla, yargı çevresinin dışında bulunan şeylerin mahkemeye getirilmesi imkânsız, zor veya gereksiz masrafa neden olacaksa istinabe yoluna başvurulması gerekir<sup>212</sup>.

Davaya bakan mahkemenin yargı çevresinin dışında bulunan şeyin mahkemeye getirilmesinin imkânsız olması durumunda istinabe yoluna başvurulur. Örneğin yargı çevresi dışındaki bir taşınmaz dava konusu olduğunda, bu taşınmazın mahkemeye getirilmesinin imkânsız olmasından dolayı ve mahkemenin yargı çevresini aşarak yargısal işlemleri yapmasının usul hukukuna ve kamu düzenine aykırı olmasından dolayı, yargı çevresi dışındaki işlemlerin istinabe yolu ile gerçekleştirilmesi gerekir<sup>213</sup>.

Yargı çevresinin dışında bulunan şeyin mahkemeye getirilmesi mümkün olmakla birlikte önemli zaman kaybına ve gereksiz masraflara neden olacaksa yine istinabe yoluna başvurulması gerekir. Örneğin, tarafların isticvabı, tanık ve yemin gibi durumlarda, istinabe yoluna başvurulması gerekmektedir. Bu husus, usul ekonomisi ve Anayasanın 141. maddesinde belirtilen davanın en az giderle görülmesi ilkesinin de gereğidir.

### **4. İstinabe Talebinin Yazılı Olması**

İstinabe, asıl davaya bakana mahkemenin, işlemin yapılacağı yerdeki mahkemeden hukuki yardım talep etmesidir. Dolayısıyla istinabe mahkemenin yaptığı resmi bir işlemdir. Mahkeme, resmi işlem olan istinabe talebini yazılı olarak işlemin yapılacağı mahkemeden talep etmelidir<sup>214</sup>. Sözlü olarak istinabe talebi yapılamaz. İstinabenin geçerli bir işlem olabilmesi için yazılı olması şarttır.

---

<sup>212</sup> Baki KURU, *El Kitabı*, s. 224.

<sup>213</sup> Baki KURU, *Usul Cilt 2*, s. 781.

<sup>214</sup> AKCAN, s. 51.

## 5. İstinabe Yolu ile Yapılacak İşlemin Belli Olması

İstinabenin konusu bir işlemdir<sup>215</sup>. İstinabede asıl davaya bakan mahkeme, işlemin yapılacağı yerdeki mahkemeden belirli bir işlemin yapılması için istinabe talebi göndermektedir. İstinabe olunan mahkeme, sadece kendisinden istenilen işlemi yapmakla yetkilidir. Dolayısıyla kendisinden istenilen işlem dışında başka bir işlem gerçekleştiremez<sup>216</sup>. İstinabe olunan mahkeme, kendisinden talep edilen işlem dışında başka bir işlem yapamayacağı için, istinabe olunan mahkemenin belirli olması gerekir.

İstinabe olunan mahkemeye gönderilen istinabe talebinde, yapılacak olan işlem belirli değilse, istinabe olunan mahkeme bu talep yerine getirilmemelidir<sup>217</sup>. İstinabe konusu işlem belli değilse, istinabe olunan mahkeme yorum yoluna başvurarak bu işlemi gerçekleştirmemelidir. Asıl davaya bakan mahkeme, dava dosyasının tamamını istinabe olunan mahkemeye göndererek yapacağı işlemin, dosyanın içeriğine göre yerine getirilmesini talep edemez<sup>218</sup>. Gönderilen istinabe talebine konu olan işlemin belli olması ve istinabe olunan mahkemenin sadece bu işlemi gerçekleştirmesi şarttır.

## 6. İstinabe Talebinde Yapılacak Olan İşlemin Açıkça Belirtilmesi

Asıl davaya bakan mahkeme, istinabe talebinde yapılmasını istediği işlemi açıkça belirtmesi gerekir<sup>219</sup>. Zira istinabe olunan mahkeme, bu istinabe talebinde belirtilen işlemi yapmakla yetkili olduğundan, talebin açık ve belirli olması gerekir. Bu husus Yargıtay kararlarında da belirtilmiştir: “...İstinabe eden mahkeme istinabe olunan mahkemeye bir talimat (istinabe talebi) gönderir. Bu talimatta yapılması istenen işler açıkça gösterilir...”<sup>220</sup>”

İstinabe talebinde yapılacak olan işlemin belirli olmaması, mahkemeler arası gereksiz yazışmalara neden olacağından davanın uzamasına da sebep olacaktır. Zira istinabe olunan mahkeme, talep edilen işlemin belirli olmaması durumunda, bu işlemi gerçekleştirmemesi ve işlemin açıkça belirtilmesini asıl davaya bakan mahkemeden

<sup>215</sup> AKCAN, s. 75.

<sup>216</sup> BİLGE/ÖNEN, s.18.

<sup>217</sup> ANSAY, **Usul**, s. 34.

<sup>218</sup> AKCAN, s. 52.

<sup>219</sup> ÜSTÜNDAĞ, **Yargılama**, s. 762.

<sup>220</sup> 14. HD. T. 27.3.1980, E. 398/1710, YKD. 1980/9, s. 1262-1263.

talep etmesi gerekir. Bu yazışmalar da davanın uzamasına sebep olacaktır<sup>221</sup>. Dolayısıyla, istinabe talebinde, yapılması istenen işlemin ayrıntılarıyla birlikte açıkça belirtilmesi gerekir. Örneğin, istinabe talebinde taraflardan birinin isticvabı talep ediliyorsa, kimin isticvap edileceği ve hangi vakıa hakkında hangi soruların sorulacağına açıkça belirtilmesi gerekir.

## B. İSTİNABENİN USULÜ

### 1. Genel Olarak

İstinabenin nasıl yapılacağına dair bir düzenleme Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda veya başka bir kanunda düzenlenmemiştir. İstinabenin belli bir sistematüğının olmaması ve toplu olarak bir düzenlemesinin olmaması, hukuk sistemimiz için bir eksiklikler. Zira hukukumuzun kaynağını teşkil eden İsviçre Hukukunda, kantonlar arasında istinabenin işleyişine ilişkin, istinabe hakkında topluca yapılan düzenlemeyi içeren 1975 tarihli bir sözleşme mevcuttur<sup>222</sup>. Ve yine Alman Mahkemeler Teşkilatı Kanunu'nda, istinabeye ve işleyişine ilişkin GVG m. 156 ve devamında yapılan düzenlemeler mevcuttur. Her iki ülkenin usul hukukunda istinabeni işleyişi hakkında belli bir düzenlemenin olduğunu görmekteyiz. Benzer düzenlemelerin hukukumuzda olmaması bir eksiklik olarak gözümüze çarpmaktadır.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'ndaki istinabenin işleyişi hakkındaki eksiklik, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda istinabeye ilişkin 197. maddedeki düzenleme ile az da olsa giderilmiştir. Zira Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 197. maddesinde istinabenin işleyişine ilişkin bir düzenleme mevcuttur. “(2) *Başka yerde bulunan ve mahkemeye getirilemeyen deliller, o yerde istinabe yoluyla toplanabilir. (3) Delillerin incelenmesi veya beyanların dinlenmesi sırasında taraflar, istinabe olunan mahkemede hazır bulunabilir ve delillerle ilgili açıklama haklarını kullanabilirler. Bu hususu sağlamak için, taraflara incelemenin yapılacağı tarih ve yer bildirilir. Bu davet üzerine taraflar istinabe olunan mahkemede hazır bulunmasalar dahi deliller incelenir veya beyanlar dinlenir.*” Yapılan bu düzenleme, Alman Hukukundaki düzenlemeye benzemektedir. Fakat yalnızca bir maddede yer verilmesi ve çok kısa olarak

<sup>221</sup> Necmeddin BERKİN, **Usul Rehberi**, s. 282; AKCAN, s. 51.

<sup>222</sup> AKCAN, s. 10; Walder-Richli, s. 348 vd.

düzenlenmesi, istinabenin sistematığı hakkında hukukumuzdaki eksikliği giderememiştir. Kanımızca istinabe hakkındaki bu eksikliğin, Alman Hukukundaki düzenlemenin örnek alınarak istinabenin işleyişi hakkında toplu bir düzenleme ile giderilmelidir.

## 2. İstinabe Talebi

İstinabe talebi, asıl davayı gören mahkemenin istinabeye konu olan işlemin yapılması amacıyla istinabe olunan mahkemeye gönderdiği resmi yazıya istinabe talebi denilmektedir<sup>223</sup>. Doktrinde ve bazı Yargıtay kararlarında istinabe talebi yerine “istinabe talimatı”, kısaca “talimat” veya “istinabe varakası”<sup>224</sup> gibi ibareler de kullanılmaktadır<sup>225</sup>.

Hukuki yardıma (istinabeye) bir başka mahkemenin yargı çevresinde yapılması gereken resmi işlerin varlığında başvurulur<sup>226</sup>. Davayı gören mahkeme, yargı çevresinin dışındaki işlemleri bizzat yapamayacağından dolayı, işlemin yapılacağı yerdeki mahkeme vasıtasıyla istinabe konusu işlemi gerçekleştirmesi gerekir. Bu işlemin yapılması için, istinabe eden mahkeme istinabe olunan mahkemeye istinabe talebi göndermelidir<sup>227</sup>. İstinabe talebinde yapılacak işlem belirtilerek, istinabe olunan mahkemeden işlemin yapılıp tutanağa geçirilerek kendisine gönderilmesi talep edilir.

Davayı gören mahkeme kendisi re’sen istinabe yoluna başvurabileceği gibi, taraflardan birinin talebi üzerine de istinabe yoluna başvurabilir. Örneğin, yargı çevresinin dışındaki bir taşınmazın istinabe yolu ile keşfi işleminde, mahkeme re’sen istinabe kararı verebileceği gibi taraflardan biri de istinabe yolu ile yapılmasını talep edebilir. İster mahkeme kendisi bizzat istinabeye karar versin isterse taraflardan birisi talep etsin, her iki durumda da mutlaka istinabe eden mahkemenin resmi yazı niteliğindeki istinabe talebini istinabe olunan mahkemeye göndermesi gerekir<sup>228</sup>.

<sup>223</sup> BİLGE/ÖNEN, s. 16.

<sup>224</sup> “Mahkemece A Mahkemesine istinabe varakası yazılmış, ancak duruşma gününün taraflara haber verilmesi hususuna işaret edilmemiş...” (2. HD. 1.2.1973, 7700/441: RKD. 1973/4-5, s. 168-169; OLGAÇ, s. 774)

<sup>225</sup> AKCAN, s. 52.

<sup>226</sup> Walder-Richli, s. 347, no:2; AKCAN, s. 51.

<sup>227</sup> Baki KURU, *Usul C. 2*, s. 781.

<sup>228</sup> Necmeddin BERKİN, *Usul Rehberi*, s. 282.



### 3. İstinabe Yoluna Başvurulacak Yargılama Safhaları

#### a. Ön İnceleme Safhasında İstinabeye Başvurulması

Ön inceleme, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'ndaki yapılan değişiklik ile birlikte usul hukukumuzda yer almaya başlayan bir kurumdur. Uygulamada meydana gelen sakıncaların engellenmesi, davaların gereksiz uzamasının önüne geçilmesi ve taraflar ile mahkemenin yargılamada gerekli olan işlemleri davanın başında hazırlamasını sağlamak amacıyla kanunda ön inceleme aşaması düzenlenmiştir<sup>229</sup>. Ön inceleme aşaması, dilekçelerin mahkemeye verilmesi aşamasından tahkikat aşamasına kadarki yargılama kısmıdır. Bu aşamada deliller mahkemeye sunulur veya daha sonra sunulacak olan delillerin nereden getirtilecekleri bildirilir. Bu işlemlerden sonra yargılamada tahkikat aşamasına geçilecektir. Ön incelemede uyuşmazlığın tam olarak ne olduğu tespit edilir.

Ön inceleme aşamasında mahkeme; dava şartlarını ve ilk itirazları inceler, hazırlık işlemleri ile tarafların delilleri sunmaları ve delillerin toplanmaları için gerekli işlemleri yapar (HMK m. 137). Ön inceleme aşamasında bu işlemlerin yapılmasıyla, tahkikat aşaması delillerin toplandığı bir aşama değil, delillerin incelendiği ve tartışıldığı bir aşama olma niteliğine kavuşturulmuştur<sup>230</sup>.

Ön inceleme aşamasında delillerin mahkemeye sunulması ve delillerin toplanması işlemlerinin yapılması işlemi kanunda düzenlenmiştir. Yargı çevresinin dışındaki delillerin toplanması ve mahkemeye intikali işlemleri istinabe yolu ile yapılacağından dolayı, ön inceleme aşamasında istinabe yoluna başvurma mümkündür. Zira basit yargılama usulü kısmında da belirtildiği gibi ön inceleme aşamasında istinabe yolu ile delillerin mahkemeye sunulması hususu düzenlenmiştir. (HMK m. 320/3)

Ön inceleme aşamasında, mahkemenin yargı çevresinin dışındaki deliller için istinabe yoluna başvurma Usul hukukumuzda göre kabul edilmiştir. Asıl davaya bakan mahkeme ön inceleme aşamasında, yargı çevresinin dışındaki delilin bulunduğu yerdeki mahkemeye istinabe talebi göndererek delilin toplanması veya incelenmesi işlemini, istinabe yolu ile gerçekleştirebilir.

<sup>229</sup> PEKCANİTEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 309.

<sup>230</sup> KÖROĞLU, Tarık Fırat, **Ön İnceleme Aşaması**, Adalet Yayınevi, Ankara 2012.

## **b. Tahkikat Aşamasında İstinabe Yoluna Başvurulması**

Tahkikat aşaması, ön inceleme aşamasının tamamlanmasından sonra, tarafların dilekçesinde ileri sürdükleri ve ön inceleme aşamasında tespit edilip tutanağa geçirilen vakıa iddiaların doğru olup olmadığının incelendiği aşamadır<sup>231</sup>. Hâkim tahkikat aşamasında tarafların iddia ve savunmalarının doğruluğunu inceleyip tespit eder.

Tahkikat aşamasında hâkim, iddia ve savunmaları ve bunları ispata yarayan taraflarca getirilen delilleri inceler. Dolayısıyla tahkikat aşamasında da delillerin toplanması ve mahkemeye intikali işlemleri gerçekleştirilmektedir. Davayı gören mahkemenin yargı çevresinin dışındaki delillerin toplanması ve mahkemeye sunulması işlemi istinabe yolu ile yapılacağından dolayı, tahkikat aşamasında istinabe yoluna başvurmak mümkündür.

Yargılama devam ederken asıl davaya bakan mahkeme, kendisi re'sen karar verebileceği gibi, taraflardan birinin talebiyle de yargı çevresinin dışındaki bir delil için o yerdeki mahkemeye istinabe talebi gönderip bu suretle yapılmasına karar verebilir. Örneğin tahkikat aşamasında taraflardan birinin, ileri sürdüğü bir delilin ispatı sağlamak amacıyla yargı çevresinin dışındaki bir tanık delilini davayı gören mahkemeden talep etmesi durumunda, asıl davayı gören mahkeme, tanığın bulunduğu yerdeki mahkemeye istinabe talebi göndererek tanığın dinlenilmesini ve ifadesinin tutanağa geçirilip kendisine gönderilmesini ister.

## **c. İstinaf Yargılaması Aşamasında İstinabeye Başvurulması**

### **Genel Olarak İstinaf**

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 341. maddesi uyarınca, ilk derece mahkemelerinin vermiş olduğu nihai kararlara karşı istinaf yoluna başvurulabilir. Her türlü özel veya genel ilk derece mahkemelerinin nihai kararlarına karşı istinaf yoluna başvurulabilir<sup>232</sup>. İlk derece mahkemelerinin vermiş olduğu kararlar için istinaf yoluna

<sup>231</sup> PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 320.

<sup>232</sup> Zekeriya YILMAZ, *Yargılama Safhaları ve İşlemleri*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2013.

başvurulduğunda, bölge adliye mahkemelerinde istinaf sebepleri ve kamu düzeni açısından uyuşmazlık tekrar incelenip çözüme kavuşturulur.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 357. maddesine göre, ilk derece mahkemeleri açısından yapılan bazı işlemler istinaf yargılaması aşamasında yapılamaz. Örneğin taraflar kendi aralarında yetki sözleşmesi yapamaz, karşı dava açamaz veya davaya müdahale talebinde bulunamaz. Ayrıca ilk derece yargılamasında ileri sürülmeyen iddia ve savunmalar istinaf yargılamasında ileri sürülemez ve yeni deliller gösterilemez. İstinaf incelemesi, kamu düzenine aykırılık halleri dışında yalnızca istinaf sebepleri ile sınırlı olarak yapılır<sup>233</sup>.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 360. maddesinde, istinaf incelemesi yapılırken, kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça ilk derece mahkemesinde uygulanan yargılama usulü istinaf yargılamasında da uygulanacaktır. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 354. maddesinde de, istinaf yargılaması yapılırken, davanın özelliğine göre inceleme, heyetçe veya mahkeme tarafından görevlendirilen bir üye tarafından yapılabilir.

### **İstinaf Aşamasında İstinabe Yoluna Başvurulması**

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 354/2. maddesinde, istinaf yargılaması yapılırken gerekli olan durumlarda, bölge adliye mahkemesi yargı çevresindeki ilk derece mahkemelerini veya bir başka bölge adliye mahkemesini istinabe edebilir<sup>234</sup>. İstinaf incelemesini yapacak olan bölge adliye mahkemesi, yargı çevresinin dışında yapılması gereken bir işlem için o işlemin yapılacağı yerdeki bölge adliye mahkemesini veya ilk derece mahkemesini istinabe edebilir. Ayrıca ilk derece mahkemelerindeki istinabeden farklı olarak burada kendi yargı çevresinin içinde yapılması gereken işlemler için de istinabe yoluna başvurulabilir. Çünkü istinaf mahkemeleri birkaç ili kapsayacak şekilde kurulduğundan dolayı, başka bir il veya ilçede yapılacak olan işlemler için de istinabe yoluna başvurulabilir. (HMK m. 354/2)

<sup>233</sup> Selçuk ÖZTEK, Adalet Bakanlığı Üst Mahkemeler Hukuk Komisyonu Tarafından Hazırlanmış Olan Üst Mahkemeler Tasarısı, "Yargı Reformu 2000" Sempozyumu, İzmir Barosu Yayını, İzmir 2000, s. 108.

<sup>234</sup> "Bölge Adliye Mahkemeleri birden fazla ili kapsayacak şekilde bir ilde kurulacağından dolayı, bilirkişi, tanık veya keşif gibi başka il veya ilçelerde yapılması gereken işlemler için öngörülen istinabe yoluna başvurma ile gereksiz masraf ve zaman kaybı engellenmek amaçlanmıştır." (Hükümet Gerekçesi)

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 354. maddesinde, istinaf incelemesinin naip tayin edilerek de yapılabilceği belirtilmiştir. Naip tayin edilmesi, istinaf incelemesinde yargı çevresi içerisindeki işlemler için istinabe yoluna başvurulmasına engel değildir. Zira istinabenin amacı yargılamayı gereksiz masraf ve zaman kaybından kurtarmaktır. Naip tayin edilerek yargı çevresindeki işlem gerçekleştirildiğinde, yargılama gereksiz uzayabilmekte veya gereksiz emek ve masrafa neden olmaktadır. Ayrıca istinaf incelemesi aşamasında istinabe yoluna başvurulabileceği düzenlenmiş olup başvurulamayacağına dair bir engel teşkil eden hüküm de bulunmamaktadır. Dolayısıyla bölge adliye mahkemesinin yargı çevresindeki yapılması gereken keşif, tanık dinlenmesi, bilirkişi gibi durumlar için istinabe yoluna başvurulabilir.

İstinaf incelemesinde davayı gören ilk derece mahkemesinin yargı çevresindeki bir işlem için istinabe yoluna başvurulması gerektiğinde, davayı gören ilk derece mahkemesinin yargı çevresindeki bir işlem için aynı ilk derece mahkemesi istinabe edilmemelidir. Zira bu durum istinaf yoluna başvurma amacına aykırıdır. Dolayısıyla davayı gören mahkeme dışındaki başka bir mahkeme istinabe edilmelidir. Örneğin Diyarbakır 3. Asliye Hukuk Mahkemesi davayı görmüşse, bölge adliye mahkemesi, Diyarbakır 4. Asliye Hukuk Mahkemesini istinabe etmelidir. Eğer ilk derece mahkemesinin görüldüğü yerde yalnızca bir tane sulh veya asliye hukuk mahkemesi varsa bu durumda, ilk derece olarak davayı gören sulh hukuk mahkemesi ise, asliye hukuk mahkemesi istinabe edilmelidir. Veyahut ilk derece mahkemesi olarak asliye hukuk mahkemesi davayı görmüşse, bu durumda da sulh hukuk mahkemesi istinabe edilmelidir.

İstinaf incelemesi yapılırken başka bir bölge adliye mahkemesi veya ilk derece mahkemesinin yargı çevresindeki bir işlem için istinabe yoluna başvurulması gerektiğinde, o belirli işlemin yapılıp gönderilmesi için istinabe talebi gönderilir. İlk derece mahkemelerindeki istinabe usulü aynen istinaf aşamasında da uygulanır. Dolayısıyla istinaf yargılaması aşamasında da istinabe yoluna başvurulabilmektedir.

#### 4. İstinabede Görevli Ve Yetkili Mahkeme

##### a. Görevli Mahkeme

İstinabenin nasıl yapılacağına dair hukukumuzdaki belirsizlik, istinabe edilecek olan görevli mahkeme açısından da mevcuttur. Davaya bakan mahkeme, yargı çevresinin dışındaki bir işlem için istinabe yoluna başvurduğunda sulh hukuk mu yoksa asliye hukuk mahkemesini mi istinabe edeceğine dair belirsizlik usul hukukumuz açısından bir eksikliktir. Türk hukuku sisteminin aksine Alman hukukunda hangi mahkemenin istinabe edileceği kanunla belirlenmiştir. Alman hukukunda işlemin yapılacağı yerdeki sulh hukuk mahkemesinin istinabe edileceği düzenlenmiştir. Kanımızca, benzer düzenlemenin hukukumuzca da düzenlenmesi gereklilik arz etmektedir. Zira uygulamada bu husus gereksiz zaman kaybına ve karışıklığa neden olabilmektedir.

İstinabe talebinde görevli mahkeme, kural olarak asliye hukuk mahkemesinin asliye mahkemesini ve sulh hukuk mahkemesinin de sulh hukuk mahkemesini istinabe etmesi, özel mahkeme istinabe edecekse (iş mahkemesi, aile mahkemesi gibi) özel mahkemeleri istinabe etmesi usul hukukuna uygun olacaktır<sup>235</sup>. Fakat belirtmek gerekir ki asliye hukuk mahkemesinin sulh hukuk mahkemesini veya sulh hukuk mahkemesinin asliye hukuk mahkemesini istinabe etmesi durumunda, istinabe edilen mahkemenin görevsizlik kararı vermemesi gerekir. Çünkü istinabe işleminde, yalnızca belirli bir işlemin yapılması istinabe olunan mahkemeden talep edilmektedir. Davanın esasına ilişkin hüküm verilmesi işlemi talep edilmediğinden dolayı, istinabe edilecek görevli mahkemenin niteliği pek de önem arz etmeyecektir. Dolayısıyla, istinabe edilen mahkeme, görevli olmadığına dair görevsizlik kararı vermeyip kendisinden istenilen işlemi yapması usul hukuku açısından uygun olacaktır<sup>236</sup>. Bu husus usul ekonomisi açısından da uygun olacaktır. Çünkü görevsizlik kararı verildiğinde dava gereksiz uzayacak ve emek ve masraf bakımından da israfa neden olacaktır.

İstinabenin amacına uygun olacak şekilde ve usul ekonomisinin de bir devamı mahiyetinde, istinabe talebi, en kolay, çabuk ve en az masrafla yapılacak olan

---

<sup>235</sup> AKCAN, s. 45

<sup>236</sup> ÖNEN, **Yargılama**, s. 50; karşılaştırma: 2. HD, 3.6.1975, 3642/3567; ERDOĞAN, s. 374, dn. 62.

mahkemeden talep edilmelidir<sup>237</sup>. Örneğin, boşanma davasının görüldüğü bir asliye hukuk mahkemesi, yargı çevresinin dışındaki bir tanığın dinlenilmesini bulunduğu yerdeki sulh hukuk mahkemesinden isteyebilmelidir<sup>238</sup>.

İstinabe edilecek olan mahkemenin bulunduğu yerde aynı derecede birden fazla mahkeme mevcutsa, yani birden fazla daireye ayrılmışsa, bu durumda belirli bir mahkemeye değil, oradaki nöbetçi mahkemeye istinabe talebi gönderilmelidir<sup>239</sup>. Örneğin, Diyarbakır'daki bir asliye hukuk mahkemesi istinabe edilecekse, Diyarbakır 2. Asliye Hukuk Mahkemesi değil Diyarbakır Nöbetçi Asliye Hukuk Mahkemesi istinabe edilmelidir.

Hukuk mahkemelerinin yanı sıra, Danıştay, İdari Mahkemeler, Hakemler ve Askeri Mahkemeler de hukuk mahkemelerini istinabe edebilirler. Bu durumlarda da yine yukarıda görevli mahkemeler için anlatılan hususlar geçerli olacaktır. Örneğin, İYUK m. 58'de düzenlendiği üzere, adli mahkemelere (sulh hukuk veya asliye hukuk mahkemelerine) istinabe talebi gönderilmesi mümkündür. Bu durumlarda istinabe olunan hukuk mahkemesi, yalnızca delil tespiti niteliğinde işlemlerini gerçekleştirecektir<sup>240</sup>. Hukuk mahkemelerinin çok istisnai bir durum olarak Askeri mahkemelerini istinabe etmesi de mümkündür. 4308 sayılı kanunun 1. ve 4. maddesine göre, seferberlikte veya fevkalade hallerde askeri hizmet sebebiyle ikametgâhlarından devamlı olarak ayrılmış olan askeri şahıslar hakkındaki hukuk davalarında mahkeme, ilgilinin ifadesini, adli mahkemelerin bulunmadığı yerlerde askeri mahkemeler vasıtasıyla ve istinabe yoluyla alabilir. Bu çok istisnai durumun dışında hukuk mahkemesinin askeri mahkemeyi istinabe etmesi mümkün değildir<sup>241</sup>. Ayrıca belirtmek gerekir ki, hukuk mahkemeleri mahkeme niteliği olmayan askeri makamları istinabe edemez<sup>242</sup>. Davaya bakan mahkeme, mahkeme niteliğinde olmayan makamlara istinabe

---

<sup>237</sup> AKCAN, s. 46.

<sup>238</sup> BERKİN, **Usul Rehberi**, s. 282.

<sup>239</sup> KURU, **Usul C I**, s. 782.

<sup>240</sup> Danıştay 6. Daire, T. 09.03.1995, E. 1994/3089, K. 1995/925.

<sup>241</sup> KURU, **Usul I**, s. 783.

<sup>242</sup> "Davayı gören mahkemenin Yargı çevresinde bulunmayan tanıkların ifadeleri, tanıklık yapması gereken kişinin bulunduğu yer mahkemesince istinabe yolu ile tespit olunur. Yargı görevi ancak hâkimler eliyle yürütülür. (Anayasa m. 7) Öyle ise, tanık İ'n askerlik görevini yapmakta bulunduğu birliğin tabi olduğu Asliye Hukuk Mahkemesi'ne istinabe gönderilerek ifadesinin tespitine karar verilmesi gerekirken, kıt'a komutanlığına tezkere yazılıp komutanlıkça ifadesinin alınması isabetsiz olup, usul açısından değeri olmayan bu ifadeye dayanılarak boşanmaya karar verilmesi hükmün sonucuna etkili usul hatası teşkil

talebi gönderemez. Ve mahkeme niteliği olmayan makamların istinabe edilmeleri, usul kurallarına aykırı olup bir bozma sebebidir<sup>243</sup>.

### **b. Yetkili Mahkeme**

Yetkili mahkeme, hangi yer mahkemesinin davaya bakacağını belirleyen usul hukukunun konusudur. İstinabe ise davaya bakan mahkemenin yargı çevresinin dışındaki işlemlerin yapılması hususu olmasından dolayı, yetki hususu ile doğrudan alakalı bir usul hukuku kurumudur. Zira davaya bakan mahkeme, yargı çevresinin dışındaki işleri yapmaya yetkili olmadığından dolayı, yapılması gereken işin bulunduğu yerdeki mahkeme vasıtasıyla o işin yapılması gerekir. Dolayısıyla istinabe yolu ile istinabe konusu işlemi yapmaya yetkili olan mahkeme vasıtasıyla işlem gerçekleştirilmelidir.

İstinabe yolu ile yapılacak işlem, o işi yapmaya yetkili olan mahkeme tarafından, yani o işin bulunduğu yerdeki mahkeme eliyle yapılması gerekir. Aksi takdirde yetkisiz bir mahkemede iş yaptırılmış olur ve bu durum yetki itirazı olarak ileri sürülmelidir. Yetki hususu taraflarca yapılacak olan yetki sözleşmesi ile belirlenmişse bu husus, istinabe için de geçerli olacaktır. Ancak kesin yetkinin olduğu durumlarda (örneğin taşınmazlara ilişkin davalarda) yetki sözleşmesi yapılamayacağından dolayı<sup>244</sup>, istinabe işlemi için de kesin yetki hususu caridir. Örneğin taşınmaz üzerinde keşif kararı verildiğinde, taşınmaz keşif kararı veren mahkemenin yargı çevresinin dışında bulunuyorsa, taşınmazın bulunduğu yerdeki mahkeme kesin yetkili olduğundan dolayı, istinabe yolu ile o yer mahkemesi vasıtasıyla keşif yaptırılmalıdır.

### **İstinabe Olunan Mahkemenin Yetkili Olmaması**

İstinabe olunan mahkeme, kendisinden istinabe talep edildiğinde istinabe konusu işlemi yapmaya yetkili olmalıdır. Aksi takdirde yetkisiz olacağından dolayı, norma usul hukukundaki yetkisiz mahkemede yapılan yargılama hükümlerine tabi olacaktır. Taraflar yetki itirazı olarak bu hususu ileri sürebileceklerdir. Ayrıca kesin yetki durumu

---

ettiğinden bozmayı gerektirir.” 2. HD, 03.06.1974 T., 1974/3642 E, 1974/3567 K. (YKD. 1975, C.I, S.10, s. 44-45; İBD. 1875/1-2 s. 91; İKİD. 1975 S. 169, s. 3237-3238).

<sup>243</sup> ÜSTÜNDAĞ, **Yargılama**, s. 738.

<sup>244</sup> PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 110.

söz konusu ise bunu yargılamanın her safhasında ileri sürebilecekleri gibi, istinabe olunan mahkeme kendisi de bu hususu dikkate almalıdır.

Usul hukukumuzda istinabe olunan mahkeme kendisinden istinabe talep edildiğinde ne yapacağına dair bir düzenleme mevcut değildir. Bu husus hukukumuz açısından bir eksiklikler. Alman ve İsviçre Hukukunda bu husus düzenlenmiştir. Kanımızca bizim hukukumuzda da Alman ve İsviçre Hukukuna benzer düzenlemelerin yapılması uygulamadaki karışık ve belirsizliği ortadan kaldıracaktır.

İstinabe olunan mahkemenin yetkisiz olması iki şekilde karşımıza çıkabilmektedir. Bunlardan birincisi, istinabe eden mahkemenin yetkisiz olması durumudur. Bu durumda, istinabe eden mahkeme yetkisiz olduğundan dolayı istinabe olunan mahkeme doğrudan yetkisiz olacaktır<sup>245</sup>. Diğer durum ise, yetkili bir mahkemenin yetkisiz bir mahkemeye istinabe talebi göndermesi durumudur. İkinci duruma örnek olarak, istinabe talebi ile kendi yargı çevresinde bulunmayan bir taşınmazın keşfinin yapılması kendisinden istenen mahkeme, bu keşfi yapmaya yetkili değildir.

İstinabe olunan mahkeme, kendisinden istinabe talebiyle yapılması istenen iş için yetkili olmadığını tespit ederse veya taraf yetki itirazında bulunursa, doktrinde o işi yapmayıp istinabe eden mahkemeye geri göndermesi gerektiği görüşü savunulmaktadır<sup>246</sup>. Bu görüşün yanı sıra doktrinde, istinabe olunan mahkeme yetkisiz olduğunu tespit ettiğinde, istinabe eden mahkemeye iade etme yerine doğrudan yetkili mahkemeye istinabe talebini göndermesi gerektiği görüşü de savunulmaktadır<sup>247</sup>. Bu görüş, Alman ve İsviçre Hukuku'ndaki düzenlenen hükümlerde de mevcuttur. Zira Alman Mahkemeler Teşkilatı Kanunu'nun 158. maddesinde, “*istinabe olunan mahkeme yer bakımından yetkili olmadığına, talep yetkili mahkemeye gönderilmelidir.*” hükmüne yer verilmiştir. Benzer düzenleme İsviçre Hukukunda, kantonlar arasında hukuki konularda karşılıklı hukuki yardımın sağlanmasına ilişkin sözleşmenin 3. maddesinde de mevcuttur. Bizde bu görüşe katılmaktayız. Zira usul ekonomisi ve istinabeye başvurmadaki amaç bakımından bu hususu değerlendirdiğimizde, yetkisiz

---

<sup>245</sup> AKCAN, s. 48.

<sup>246</sup> BERKİN, **Usul Rehberi**, s. 282; Pekcanitez, **Usul**, s. 72.

<sup>247</sup> AKCAN, s. 49; KURU, **Usul C. 1**, s. 782.



istinabe olunan mahkeme, talebi yetkili olan mahkemeye doğrudan göndermeli ve böylece gereksiz emek ve zaman masrafına yol açmamalıdır.

İstinabe olunan mahkemenin yetkisiz olması sebebiyle yetkili mahkemeye doğrudan talebi gönderebilmesi için, yetkili olan mahkemenin tespit edilebilmesi şarttır. Eğer yetkili mahkemeyi tespit etmişse, bu talebi göndermeli aksi takdirde talebi istinabe eden mahkemeye geri iade etmelidir. Ayrıca yetkili mahkemeye doğrudan bu talebi gönderebilmesi için gerekli giderlerinde yatırılmış olup olmadığını da tespit ettikten sonra yetkili mahkemeye talebi göndermelidir.

### **İstinabe Talebinin Büyükşehir Belediyesi Sınırları İçerisinde Yapılması**

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na eklenen ve mevcut usul hukukumuzda da geçerli olan 3156 sayılı Kanun'un 26. maddesinde, "Büyükşehir belediye sınırları içerisinde davayı görmekte olan mahkeme, kesin zorunluluk olmadıkça bu belediye sınırlar içerisinde bulunan tanık ve bilirkişilerin istinabe yolu ile dinlenilmesine karar veremez<sup>248</sup>," hükmüne yer verilmiştir. Bu nedenle davaya bakan mahkeme kesin zorunluluğun olmadığı durumlarda büyükşehir belediyesi sınırları içerisinde istinabe yoluna başvuramaz<sup>249</sup>. Kanun maddesinde her ne kadar sadece tanık ve bilirkişi ibaresine yer verilmişse de kesin zorunluluk bulunmadıkça diğer istinabe konusu olan durumlarda da istinabe yoluna başvurulmamalıdır.

Büyükşehir belediye sınırları içerisinde istinabe yoluna başvurma, Hükümet gerekçesinde de belirtildiği üzere yargılamanın gereksiz uzamasına sebep olacağından dolayı bu durum usul ekonomisine de aykırılık teşkil edecektir. Bu nedenle kesin zorunluluk bulunmadıkça davaya bakan mahkeme istinabe yoluna başvurmamalı, yapılması gereken işleri kendisi yapmalıdır.

---

<sup>248</sup> Hükümet gerekçesi: "kanuna ilave edilen 1. ek maddede Büyükşehir belediye sınırları içerisinde bulunan mahkemelerin tanıkların istinabe yolu ile dinlenilmesi için birbirlerine talimat yazmaları, davaların uzamasına neden olduğundan, bu mahzurun önlenmesi amaçlanmıştır".

<sup>249</sup> KURU, **Usul**, s. 2607.

## 5. İstinabe Giderleri

Yargılama giderleri, genel olarak bir yargısal faaliyetlerin yürütülebilmesi için ödenmesi gereken ve bu sebeple ortaya çıkan giderlerdir<sup>250</sup>. Bu giderler, harçlar, masraflar ve vekâlet ücretidir. Harç, devletin yargı organlarının yaptıkları adalet hizmeti karşılığında aldığı para iken, masraf ise, bir yargılamada harç ve vekâlet ücreti dışındaki yapılan ve yapılması gereken tüm zorunlu harcamalardır. Giderler, dava şartı olduklarından dolayı davanın görülmesi için mutlaka yerine getirilmesi gereken unsurlardandır. İstinabe işlemi de yargılama faaliyetinin bir parçası olmasından dolayı, istinabe işleminin gerçekleştirilmesi için lazım olan yargılama giderlerinin karşılanması gereklidir.

İstinabe eden mahkeme, istinabe olunan mahkemeye istinabe talebi ile birlikte, yapılmasını talep ettiği işlemin yapılması için gerekli olan giderleri de göndermesi gerekir (Harçlar Kanunu m. 35). Harçlar Kanunu'nun 35. maddesinin kenar başlığı, **“istinabe yoluyla icra takiplerinde giderler”** olarak düzenlenip icra daireleri arasındaki istinabe talepleri için düzenlenmişse de Hukuk Mahkemeleri arasında da uygulanması mümkün ve gereklidir<sup>251</sup>. İstinabe eden mahkeme, istinabe olunan mahkemenin istinabe konusu işlemi yapması için gerekli olan giderleri gerçekleştirebilmesi için gerekli giderleri göndermesi gerekir. İstinabe olunan mahkeme istinabe giderleri yatırılmadığında kendisinden talep edilen işlemi yapmak zorunda değildir<sup>252</sup>. Yargılama gideri yatırılmadan istinabe talebi gönderilmişse, istinabe olunan mahkeme, talebi istinabe eden mahkemesine iade etmelidir<sup>253</sup>.

İstinabe talebinde taraflar bulunabileceği gibi mahkeme kendisi de re'sen karar verebilir. Taraflardan biri istinabe talebinde bulunduğunda, istinabe giderlerini de mahkemeye yatırması gerekir. Bu durumda, istinabe işleminin gerçekleştirilmesi için gerekli olan giderler, istinabe talebinde bulunan tarafından karşılanır. Örneğin; yargı çevresinin dışındaki bir tanığın istinabe yolu ile dinlenilmesini talep eden taraf, istinabe giderini karşılaması gerekir. İstinabe talebinde bulunan taraf, istinabe giderlerini süresi içerisinde ödemediği takdirde, Hukuk Muhakemeleri Kanunu 324. maddesi uyarınca,

<sup>250</sup> PEKCANİTEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 598.

<sup>251</sup> AKCAN, s. 54.

<sup>252</sup> PEKCANİTEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 90.

<sup>253</sup> PEKCANİTEZ, *Usul*, s. 72.

talebinden vazgeçmiş sayılacaktır<sup>254</sup>. Bu durumda istinabe işlemini gerçekleştirilmeyecektir. Her iki taraf ortak talep ile beraber istinabe talebinde bulunmuşsa, istinabe talebi iki tarafça yarı yarıya karşılır (HMK m. 324/2).

Davayı gören mahkeme kendisi re'sen istinabe kararı verdiğinde ise, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 325. maddesi uyarınca, taraflardan biri veya belli oranlarla her ikisinin ödemesine karar verir. Bu durumda, mahkeme taraflara istinabe giderini ödemesi için bir haftalık süre verir. Belirtilen süre içerisinde taraflar istinabe giderlerini yatırmazlarsa, mahkeme ileride haksız çıkacak taraftan karşılmak üzere devlet hazinesinden ödenmesine karar verebilir (HMK m. 325). Devlet hazinesinden istinabe giderinin karşılmasıyla istinabe talebi, istinabe olunan mahkemeye gönderilir.

İstinabe eden mahkeme, istinabe giderini istinabe talebiyle birlikte istinabe olunan mahkemeye gönderir. İstinabe olunan mahkeme kendisinden talep edilen işlemlerinin gerçekleştirilmesi için gerekli olan giderlerin yatırılması durumunda istinabe konusu işlemi yapmak zorundadır.

## **6. Ulusal Yargı Ağı Projesi (Uyap) İle İstinabe**

### **a. Genel olarak UYAP**

Ulusal Yargı Ağı projesi (UYAP), Yönetim Bilişim Sistemlerinden biri olup, yargı birimlerinin ve Adalet Bakanlığının merkez ve taşra birimlerinin iş süreçlerini hızlandıran, güvenilirliğini arttıran ve kurumu kâğıtsız ortama taşıyan bir bilgi sistemidir<sup>255</sup>.

Hukuk Muhakemeleri Kanununun Yönetmeliğinin 5. Maddesinde; “(1) Mahkemeler ve hukuk dairelerinin iş süreçlerindeki her türlü veri, bilgi ve belge akışı ile dokümantasyon işlemleri, bu işlemlere ilişkin her türlü kayıt, dosyalama, saklama ve arşivleme işlemleri ile uyum ve işbirliği sağlanmış dış birimlerle yapılacak her türlü işlemler UYAP ortamında gerçekleştirilir.” hükmüne yer verilerek UYAP ile yapılacak işlemler belirtilmiştir.

---

<sup>254</sup> AKCAN, s.55.

<sup>255</sup> <http://www.uyap.gov.tr/sempozyum/sempozyum/uyapvizyon.htm>

UYAP uygulamasının amacı, yargısal faaliyetlerin işlevselliğini artırmak, gereksiz emek ve zaman kaybını önlemek ve hata riskini azaltmaktır. Anayasamızın 141. maddesinin son fıkrasında da davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması belirtilmiştir. Dolayısıyla UYAP uygulaması, Anayasamızın 141/son maddesinin bir gereği ve devamı niteliğindedir. UYAP uygulaması ile yargı birimlerindeki bilgi ve belgeler, elektronik ortamlara taşınarak entegrasyonu sağlanılmaktadır. Böylelikle bu tür bilgi ve belgeler ilgili personellerce rahatlıkla ulaşılabilen ve davaların daha hızlı ve kaliteli tamamlanmasına destek olmaktadır<sup>256</sup>.

### **b. UYAP ile İstinabe arasındaki ilişki**

UYAP uygulaması ile Hukuk Muhakemeleri Kanununun 5. maddesinde de belirtildiği gibi birçok yargısal faaliyet gerçekleştirilebilmektedir. Örneğin UYAP üzerinden dava açma, temyiz etme, itiraz etme gibi birçok işlem UYAP üzerinden gerçekleştirilmektedir. Bunların yanında, başka yerde bulunan tanıkların, tarafların veya bilirkişilerin dinlenilmesi, isticvap edilmeleri veya yemin etmeleri de ses veya görüntünün mahkemeye nakledilmesi yoluyla mümkündür.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 149. maddesinde, “(1) Mahkeme, tarafların rızası olmak şartıyla, kendilerinin veya vekillerinin, aynı anda ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla buldukları yerden duruşmaya katılmalarına ve usul işlemleri yapabilmelerine izin verebilir. (2) Tarafların rızası olmak kaydıyla, mahkeme; tanığın, bilirkişinin, uzmanın veya bir tarafın dinlenilmesi esnasında başka bir yerde bulunmalarına izin verebilir. Dinleme, ses ve görüntü olarak aynı anda duruşma salonuna nakledilir.” hükmüne yer verilerek UYAP uygulaması üzerinden başka yerdeki tanık bilirkişi veya tarafların, ses veya görüntünün mahkemeye nakledilmesi yoluyla duruşmaya katılması imkânı sağlanmıştır. Böylelikle hâkim başka yerdeki delillerle temas kurma imkânına sahip olabilmektedir.

Başka yerdeki işlemlerin UYAP uygulaması ile yapılabilmesinden dolayı istinabe ile UYAP uygulaması birbiriyle ilişkilidir. Çünkü davaya bakan mahkemenin

---

<sup>256</sup>[http://www.eakademi.org/incele.asp?konu=ULUSAL+YARGI+A%C4%9EI+PROJES%C4%B0+\(UYAP\)+S%C4%B0STEM+DE%C4%9EERLEND%C4%B0RMES%C4%B0&kimlik=755289984&url=makaleler/fgursul-bbayrakdar-1.htm](http://www.eakademi.org/incele.asp?konu=ULUSAL+YARGI+A%C4%9EI+PROJES%C4%B0+(UYAP)+S%C4%B0STEM+DE%C4%9EERLEND%C4%B0RMES%C4%B0&kimlik=755289984&url=makaleler/fgursul-bbayrakdar-1.htm)

yargı çevresinin dışında yapılması gereken işlemler istinabe yolu ile yapılmaktadır. Aynı şekilde, mahkemenin yargı çevresinin dışındaki bazı işlemler UYAP uygulaması üzerinden ses ve görüntünün nakledilmesi yoluyla da mümkün olduğundan dolayı, UYAP istinabenin uygulama alanını daraltmaktadır. Tarafların rızasının olduğu durumlarda, telekonferans yolu ile UYAP üzerinden işlemler gerçekleştirilebileceğinden dolayı, yargı çevresi dışındaki işlemler için istinabe yoluna başvurulmadan da bu işlemler gerçekleştirilecektir. Ancak belirtmek gerekir ki ülkemizde henüz daha telekonferans yolu ile başka yerdeki kişilerin duruşmaya katılması uygulanmadığından dolayı yargı çevresi dışındaki kişiler için istinabe yolu uygulanmaktadır.

İstinabe yolu ile UYAP uygulaması arasındaki diğer ilişki ise, UYAP uygulaması üzerinden istinabe işlemlerin yapılmasıdır. Davaya bakan mahkeme, yargı çevresinin dışında yapılması gereken işlemler için istinabe yolu ile yapılması gereken işlemleri UYAP üzerinden gerçekleştirebilecektir. Örneğin, istinabe olunan mahkemeye tanığın dinlenilmesi için istinabe talebini UYAP üzerinden gönderebilir, istinabe olunan mahkeme de UYAP üzerinden taraflara duruşma gün ve saatini bildirebilir. Böylelikle istinabe işlemi daha hızlı ve istinabenin amacına uygun bir şekilde yerine getirilecektir. Ayrıca gereksiz kırtasiye masraflarını engellediği gibi posta işlemlerindeki zaman kaybını da ortadan kaldırmaktadır.

Hukuk mahkemelerindeki yargılamaların yanı sıra icra takip işlemlerinde de istinabe işlemleri UYAP üzerinden yapılmaktadır. Takibi yapan icra dairesinin yargı çevresinin dışındaki haciz işlemi veya hacizli malın satış işlemi için, işlemin yapılacağı yerdeki icra dairesine UYAP üzerinden talimat (istinabe talebi) gönderilerek istinabe yoluyla hacizin veya hacizli malın satışı gerçekleştirilmektedir.

## **C. İSTİNABENİN SONUÇLANDIRILMASI**

### **1. İstinabe Talebinin yerine Getirilmesi**

İstinabe olunan mahkeme, kendisinden yapılması talep edilen istinabe konusu işlemi aynen yerine getirmelidir. İstinabe edilen mahkeme, kural olarak yalnızca kendisinden istenilen işlemi yapması gerekir<sup>257</sup>. Örneğin, istinabe yolu ile bilirkişi

---

<sup>257</sup> PEKCANITEZ, *Usul*, s. 73.

incelemesinin gerekli olduğu durumlarda, bilirkişilerin hangi uzmanlık alanından seçileceğine istinabe eden mahkeme karar vermişse, istinabe edilen mahkeme bu doğrultuda hareket edip belirlenmiş olan bilirkişilere incelemeyi yaptırması gerekir<sup>258</sup>.

İstinabe olunan mahkemenin kendisinden talep edilen istinabe konusu işlemi yaparken istinabe talebine uymak zorunda olduğu doktrinde savunulmuştur<sup>259</sup>. Ancak bunun için istinabe konusu işlemin açık ve belirli olması ayrıca istinabe olunan mahkemenin yargı çevresi içerisinde yapabileceği bir işlem olması gerekir.

Doktrinde ve Yargıtay kararlarında, istinabe olunan mahkemenin yalnızca kendisinden talep edilen işlemi yapabileceği, talep dışındaki işlemleri yapamayacağı benimsenmiştir<sup>260</sup>. Fakat istinabe konusu işlem istinabe olunan mahkemenin yargı çevresinde yapılamayacak bir işlem değilse veya açık ve belirli bir işlem değilse istinabe olunan mahkemenin bu işlemi yapma zorunluluğu yoktur. Ayrıca istinabe olunan mahkeme, kendisinden talep edilen işlemle sınırlı olarak işlemi gerçekleştirmekle birlikte, usul kuralları ve usul ekonomisi ilkesi uyarınca kendisinden talep edilen işlemi gerçekleştirmek için uyması gereken bazı işlemler istinabe talebinde belirtilmemiş olsa dahi, bu işlemleri yapabilmelidir. İstinabe olunan mahkeme, usul kurallarına uygun bir şekilde yapabileceği bu tür işlemler için istinabe olunan mahkemeden izin istemesine gerek yoktur. Örneğin, istinabe eden mahkeme istinabe talebinde tanıkların dinlenilmesini talep etmişse, istinabe talep edilen mahkeme, istinabe talebinde taraflardan bahsetmemiş olsa dahi, taraflara ve tanığa duruşma gün ve saatini bildirmelidir. Bu husus, her ne kadar Hukuk Muhakemeleri Kanununda istinabe yolu ile tanık dinlenilmesi için düzenlenmişse de diğer istinabe yolu ile yapılacak durumlarda da geçerlidir. İstinabe olunan mahkemesinin istinabe işlemini bildirmemiş olması, bir bozma nedeni olacağından dolayı gereksiz zaman ve emek kaybına neden olacaktır<sup>261</sup>.

İstinabe olunan mahkeme, istinabe işlemini yaparken, davanın esasını etki edecek şekilde işlemler tesis edemez. İstinabe konusu işlemle sınırlı olacak şekilde yetkisi dâhilindeki işlemi yapabilecektir. Örneğin, kendisinden istinabe yoluyla tanık

---

<sup>258</sup> AKCAN, s. 57.

<sup>259</sup> BERKİN, s. 283.

<sup>260</sup> Bilge/Önen, s. 18; "İstinabe olunan hâkim, davayı gören mahkemenin talimatına (talebine) uymak zorundadır." (2. HD, 13.12.1976, 8500/8817, İKİD 1977/194, s. 5154).

<sup>261</sup> AKCAN, s. 59.

dinlenilmesi talep edildiğinde istinabe olunan mahkeme, davanın esasını inceleyip tanık dinlenilemeyeceğine dair karar veremez diyerek istinabe talebini reddedemez<sup>262</sup>.

İstinabe olunan mahkeme, istinabe konusu işlemi yaparken yargılamanın açıklığı ilkesine uygun hareket etmelidir. İstinabe edilen mahkemenin önündeki duruşmalarda yargılamanın açıklığı (aleniliği) ilkesine uyulmalıdır<sup>263</sup>. Bu husus Yargıtay kararlarında<sup>264</sup> da belirtilmiş ve bu durumun tarafların iddia ve savunma hakkı ile soru sorma hakkının ihlali olduğundan dolayı usul hukukuna aykırı olduğu belirtilmiştir.

İstinabe olunan mahkeme, yalnızca kendisinden talep edilen işlemi yapmakla yetkili olduğundan dolayı, istinabe işlemi ile ilgisi olmayan itirazları inceleyemeyeceği doktrinde savunulmuştur<sup>265</sup>. Asıl davayı gören mahkemenin itirazları inceleyebileceği savunulmuştur. Fakat istinabe konusu işlemle ilgisi olan konularda istinabe eden mahkemenin yanı sıra istinabe olunan mahkemede de itirazların ileri sürülebileceği doktrinde kabul edilmiştir<sup>266</sup>.

İstinabe olunan mahkemenin hâkimi, istinabe konusu işlemi bizzat kendisinin yerine getirmesi gerekir. Yazı işleri müdürü veya zabıt kâtibine bu işlemler yaptırılmaz. Hâkimin bu işlemleri başkasına yaptırması, hâkimin sorumluluğuna yol açar<sup>267</sup>. İstinabe olunan mahkeme, istinabe talebiyle kendisinden talep edilen işlemi gerçekleştirdikten sonra istinabe işlemini tutanağa geçirir ve bu tutanağı istinabe eden mahkemeye gönderir. Böylelikle istinabe işlemi tamamlanmış olur.

---

<sup>262</sup> KURU, **Usul C. 1**, s. 786.

<sup>263</sup> PEKCANİTEZ Hakan, Medeni usul hukukunda Aleniyet ilkesi (Faruk Erem Armağanı, Ankara 1999, s. 635-666).

<sup>264</sup> “Mahkemenin kaza çevresi dışında bulunan tanıkların dinlenmesi için başka yer mahkemesinde İstinabe yolu ile ifadeleri alınırken duruşma günüünden taraflara haber verilmesi gereklidir. Davacı vekili, davalı tanıklarının Bursa Asliye Hukuk Mahkemesinde dinlenmeleri sırasında hazır bulundurulmasını 26.1.1974 günlü dilekçe ile istemiş, mahkemece bu istek yerinde görülüp istinabe olunan mahkemeye tezkere ile durum bildirilmiş, tebliğ masrafı da gönderilmiş, buna rağmen davacı vekili duruşmaya davet olunmadan gıyabında tanıkların ifadeleri alınmıştır. Davacı vekili bu usul yanlışlığından dolayı 8.4.1974 günlü dilekçe ile itirazda bulunmuş, fakat mahkemece üzerinde durulmamış, kanuni gereği yerine getirilmemiştir. Bu usul yanlışlığı davacı tarafın savunma hakkını zedelediği ve hükmün sonucuna etkili nitelik taşıdığı için keyfiyet bozma sebebi sayılmıştır.” 2. HD. 23.09.1974 T., 1974/5385 E., 1974/5211 K. (YKD.1977/11, s. 1521-1522).

<sup>265</sup> KARAFAKİH, s. 71.

<sup>266</sup> AKCAN, s. 59.

<sup>267</sup> AKCAN, s. 60.

## 2. İstinabe Talebine Uyulmaması ve Talebin Yerine Getirilmemesi

İstinabe konusu işlemin istinabe olunan mahkemece yerine getirilmemesi usul kurallarına aykırılık teşkil etmekte ve bu durum bir bozma nedenidir. Zira istinabe olunan mahkeme, kendisinden talep edilen işlemi yapmak zorundadır. Örneğin, tarafa istinabe yolu ile yemin ettirilmeden hüküm verilmesi, hukuki yardım yoluyla isticvaba başvurulması halinde, karşı tarafa isticvap sırasında hazır bulunması için isticvap günü ve saatinin bildirilmemiş olması, istinabe konusu işlemin bizzat davayı gören mahkemece yargı çevresi dışına çıkılarak gerçekleştirilmesi gibi durumlar usul kurallarına aykırı olup bozma nedenidir.

İstinabe konusu işlemin usulüne göre yapılmamış olması veya hiç yapılmadan hüküm verilmesi Yargıtay kararlarında bozma nedeni olarak belirtilmiştir. Örneğin, Yargıtay bir kararında; *“Mahkemenin kaza çevresi dışında bulunan tanıkların dinlenmesi için başka yer mahkemesinde istinabe yolu ile ifadeleri alınırken duruşma gününden taraflara haber verilmesi gereklidir. Davacı vekili, davalı tanıklarının Bursa Asliye Hukuk Mahkemesinde dinlenmeleri sırasında hazır bulundurulmasını 26.1.1974 günlü dilekçe ile istemiş, mahkemece bu istek yerinde görülüp istinabe olunan mahkemeye tezkere ile durum bildirilmiş, tebliğ masrafı da gönderilmiş, buna rağmen davacı vekili duruşmaya davet olunmadan gıyabında tanıkların ifadeleri alınmıştır. Davacı vekili bu usul yanlışlığından dolayı 8.4.1974 günlü dilekçe ile itirazda bulunmuş, fakat mahkemece üzerinde durulmamış, kanuni gereği yerine getirilmemiştir. Bu usul yanlışlığı davacı tarafın savunma hakkını zedelediği ve hükmün sonucuna etkili nitelik taşıdığı için keyfiyet bozma sebebi sayılmıştır<sup>268</sup>.”* usul kurallarına aykırılığın bozma nedeni olduğu belirtilmiştir.

## 3. Hukuki Yardım Talep edilen Hâkimin İşlemi Yapmaması Halinde Başvurulacak Yol ve Hâkimin Sorumluluğu

Usul hukukumuzda istinabe olunan hâkim, istinabe talebiyle kendisinden yapılması talep edilen işlemi yapmaya yükümlüdür. Ve talep edildiği şekilde gerçekleştirme zorunluluğu vardır. Fakat istinabe olunan mahkeme hâkimi bu talep gerçekleştirmediğinde kendisine karşı başvurulacak bir kanun yolu hukukumuzda

<sup>268</sup> 2. HD. 23.09.1974 T., 1974/5385 E., 1974/5211 K. (YKD.1977/11, s. 1521-1522).



bulunmamaktadır. Ancak hâkimin bu davranışından dolayı hakkında disiplin soruşturması yapılması amacıyla Hâkim ve Savcılar Yüksek Kurulu'na şikâyetle bulunulabilir. İstinabe olunan mahkeme hâkimi, yetkili olduğu halde istinabe talebindeki işlemi yerine getirmese, hakkında disiplin sorumluluğu yoluna gidilir. Bu haldeki sorumluluk, bir disiplin sorumluluğudur<sup>269</sup>.

İsviçre Hukukunda hâkimin istinabe talebini reddetmesi durumunda, itiraz yoluna başvurulabilir. Alman Hukuku'nda ise, hukuki yardım talebinin reddedilmesi halinde, hukuki yardım talep edilen mahkemenin yargı çevresindeki üst mahkemeye itiraz yoluna başvurulabilir. İtiraz sonucu kararın iptal edilmesi mümkündür. Karar, katılanların veya talep edenlerin yazılı başvurusu üzerine sözlü duruşma yapılmaksızın verilir (GVG m. 159)<sup>270</sup>. Kanımızca, bizim hukukumuzda da benzer düzenlemelerin yapılması yerinde olacaktır. Zira bu durumda sadece hâkimin disiplin sorumluluğu yoluna gidilmesi meseleyi çözümlenmekte yetersiz kalmaktadır.

İstinabe edilen mahkeme hâkimi hakkında disiplin sorumluluğunun yanında hukuki sorumluluk yoluna da gidilmelidir. Çünkü yargı çevresi içerisinde yapmakla yükümlü olduğu bir işlemi yapmaktan kaçınma durumu söz konusu olduğundan dolayı, hâkim hakkında hukuki sorumluluk yoluna da gidilebilmelidir. Hâkim hakkında hukuki sorumluluk yoluna gidilebilmesi için öncelikle noter aracılığıyla bir ihtarname gönderilmelidir (HMK m. 46). Noter aracılığıyla çekilen ihtarla rağmen hâkim istinabe konusu işlemi yapmıyorsa, hâkimin hukuki sorumluluğu yoluna gidilmelidir<sup>271</sup>. Ayrıca hâkimin görevini yerine getirmemesinden dolayı taraflar bir zarara uğramışlarsa, illiyet bağının varlığı şartıyla hâkime karşı tazminat davası da açılabilir. Ve son olarak hâkimin görevini yapmaktan kaçınmasından dolayı bu eylemi, Türk Ceza Kanunu uyarınca da suç olarak düzenlenmiştir (TCK m. 231).

---

<sup>269</sup> KURU/ARSLAN/YILMAZ, *Usul*, s. 203-204.

<sup>270</sup> AKCAN, s. 66.

<sup>271</sup> AKCAN, s. 66.



## SONUÇ

Her mahkeme bulunduğu yargı çevresindeki davalara bakmakla yükümlü ve yetkilidir. Davaya bakan mahkeme, yargı çevresinin dışındaki işlemleri yapamayacağından dolayı, yargı çevresinin dışında yapılması gereken işlemler için mahkemenin istinabe müessesesine başvurması gerekir. İstinabe yolu ile işlemin yapılacağı yerdeki mahkemeden hukuki yardım alınarak istinabe konusu işlem gerçekleştirilir.

Doktrinde ve Yargıtay kararlarında istinabe talebi ve hukuki yardım kavramlarının ikisi de aynı manada kullanılmaktadır. Biz de tez çalışmamızda her iki kavramı da kullanmaya çalıştık. Bunun yanında gerek uygulamada gerekse bazı Yargıtay kararlarında istinabe talebi yerine talimat denilmektedir. Bu kullanım yanlış ve istinabenin mahiyetine uymamaktadır. Zira talimatta emir unsuru ön plana çıktığından dolayı, mahkemeler arası saygı ve hâkimlerin bağımsızlığı (Anayasa m. 138) açısından talimat yerine istinabe talebi veya hukuki yardım talebi kavramlarının kullanılmasının daha uygun olacağı düşüncesindeyiz.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda istinabeye ilişkin hükümler bir bütün olarak düzenlenmemiştir. İstinabeye başvurulabilecek durumlar, kanunda örnek niteliğinde sayılmıştır. Dolayısıyla Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na göre istinabeye başvurulabilecek durumlar tahdidi değildir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun dışında diğer kanunlarda da istinabe benzer şekilde düzenlenmiş olup, istinabeye başvurulacak durumlar sınırlandırılmamıştır.

Kanunumuzda istinabe toplu olarak düzenlenebilir veya ayrı bir yönetmelikle istinabeye ilişkin yasal düzenlemeler yapılabilir. Zira Alman Mahkemeler Teşkilatı

Kanunu'nda ve İsviçre Hukuku'nda istinabeye ilişkin bu yönde yasal düzenlemeler mevcuttur. Benzer düzenlemeler hukukumuz açısından da istinabeye ilişkin tim mahkemelerde geçerli olmak üzere yasal düzenlemeler yapılabilir. Böylelikle usul hukukumuzdaki istinabeye ilişkin belirsizlik ve karışıklık ta giderilmiş olur.

İstinabenin konusu, yargı çevresi dışında yapılması gereken işlemdir. İstinabe olunan mahkeme kendisinden talep edilen işlemi yapmakla yetkili olduğundan dolayı talep dışında işlem yapamayacağı gibi talep edildiği gibi istinabe konusunu yapmaması da usul kurallarına aykırılık oluşturduğundan dolayı bozmayı gerektirir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda ilk derece mahkemelerinin artık tek hâkimli olarak çalışmalarına dair yapılan düzenlemeyle, istinabe ile naip tayini kurumlarının karıştırılması hususu da asgari düzeye inmiştir. Zira eski kanunumuz olan Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda ve bazı Yargıtay kararlarında istinabe ile naip tayini karıştırılmaktaydı. Bunun yanında, bilirkişi incelemesi ve keşif gibi hususların da istinabe ile yapılabileceğine dair düzenlemelere Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yer verilmesiyle, usul hukukumuzda istinabeye dair olan eksiklikler giderilmeye çalışılmıştır.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yargılama hukukuna hâkim olan ilkelere ayrıca yer verilip düzenleme yapılmıştır. Bu ilkelerin birçoğunun da istinabe ile doğrudan ilişkisinin olması sebebiyle, bu husus ehemmiyet kazandığından dolayı biz de ayrıca bir bölümde inceledik.

İstinabenin doğrudanlık ilkesinin en önemli istisnası olması ve hâkimin delillere doğrudan temasını engellemesinden dolayı, bu hususa önem verip açıklamaya çalıştık. Zira tez konumuzu istinabe olarak seçmemizdeki etkenlerden bir husus da istinabe ile yargılama hukukuna hâkim olan ilkeler arasındaki ilişki, özellikle doğrudanlık ilkesinin istisnası olmasıydı.

İstinabe, usul ekonomisi ilkesiyle ve kamu düzeniyle doğrudan alakalıdır. Zira istinabenin amacı, yargılamanın daha hızlı ve kolay yapılmasını sağlamak ve gereksiz emek ve zaman kaybını önlemektir. Bu açıdan istinabe, usul ekonomisi ilkesinin bir devamı ve gereği niteliğindedir. Ayrıca mahkemelerin yetkisi, yargı çevresiyle sınırlı

olduğundan dolayı, mahkemelerin yargı çevresini aşarak işlem yapmaları kamu düzenine aykırıdır. Dolayısıyla istinabe kurumu kamu düzenini sağlama noktasından da önemli bir müessesedir.

İstinabeye ilişkin hükümlerin kanunda düzenlenme şekliinden vardığımız sonuç, istinabe yoluna başvurulacak durumların tahdidi olarak kanunda düzenlenmemiş ve örnek niteliğinde istinabe yoluna başvurulabilecek durumların sayılmış olmasıdır. Ayrıca kanunda düzenlenmeyen hususlar için istinabeye başvurulamayacağına dair bir hüküm olmadığından dolayı, istinabenin amacına uygun olan hallerde kanunda düzenlenmemiş durumlarda da istinabe yoluna başvurulabilir.

Mahkemenin delilleri toplaması ve delillerin mahkemeye intikali aşamasında, davayı gören mahkemenin bulunduğu yargı çevresinin dışındaki deliller için istinabe yoluna başvurulur. Ayrıca belirtmek gerekir ki, davayı gören mahkemenin yargı çevresi dışında bulunan tanık dinlenilmesi veya tarafların isticvabı gibi durumlarda, bu kişilerin mahkemeye gelmesi mümkünse ve önemli zaman ve masrafa neden olmayacaksa istinabe yoluna başvurmayıp bizzat davayı gören mahkemeye getirilmesi de mümkündür.

İstinabe yoluna başvurulacak durumlar Hukuk Muhakemeleri Kanununda genel olarak, tanık dinlenilmesi, tarafların isticvabı, yemin, belge ve senetlerin ibrazı, bilirkişi incelemesi, keşif, ihtiyati tedbir, delil tespiti gibi yargı çevresi dışında yapılması gereken işlemlerdir. İcra ve iflas Kanununda istinabe yolu ile haczin yapılması ve hacizli malların satılması durumu da düzenlenmiştir. Ayrıca Türk Ticaret Kanununda ve diğer kanunlardaki istinabeye başvurulacak durumlara da kısaca değindik.

İstinabe yolu ile bilirkişi incelemesi veya keşif yapılmasına dair düzenlemeler, Yargıtay kararlarında istinabe olunabileceğinin belirtilmesine rağmen, eski kanunumuzda mevcut değildi. Hukuk Muhakemeleri Kanunundaki yapılan düzenlemeyle bilirkişi incelemesi ve keşifin istinabe yolu ile yapılması yasal zemine kavuşturulmuştur.

Hukuk Muhakemeleri Kanununda yargı çevresi dışındaki delillerin, ses veya görüntünün mahkemeye nakledilmesi yoluyla yapılabileceğine dair düzenlemesiyle,

istinabe kurumunun uygulama alanı daraltılmıştır. Zira yargı çevresi dışındaki tanık dinlenilmesi veya tarafların isticvabı gibi durumlarda telekonferans ile mahkemeye intikali mümkünse, istinabe yoluna başvurulamayacaktır. Ancak günümüzde telekonferans uygulaması halen uygulanmaya başlanmadığından dolayı, istinabe yolu ile bu delillerin mahkemeye intikali sağlanmaktadır.

İstinabe yoluna başvurmak için bazı şartların mevcut olması zorunludur. Aksi takdirde yapılacak istinabe işlemi usul hukukuna aykırılık teşkil edecektir. İstinabe konusu işlemin, davayı gören mahkemenin yargı çevresinin dışında olması, mahkemeye getirilmesinin imkânsız, zor veya güç olması, istinabe konusu işlemin açık ve belirli olması ve istinabe talebinin yazılı olması gibi şartların varlığı halinde istinabe yoluna başvurulabilir.

İstinabenin usulü ve sistematüğını, uygulamaya ve Yargıtay kararlarına göre inceleyip değerdendirdik. Usul hukukumuzda, istinabenin belli bir sistematüğının olmaması ve bu hususa ilişkin yasal bir zeminin olmaması bir eksikliktir. Bu eksikliğın giderilmesi için, kaynak hukuk niteliğindeki İsviçre Hukuku ve Alman Hukukundaki yasal düzenlemeleri örnek göstererek benzer düzenlemelerin hukukumuz açısından da olması gerektiğini belirttik. Hukuk Muhakemeleri Kanununda yapılan değışiklikle, sadece bir maddede bu hususa ilişkin düzenlemeye yer verilmiştir. Kanımızca, bu eksikliğın giderilmesi için başlangıç niteliğindeki bu kanun maddesinin genişletilmesi ve daha fazla kanun maddesine yer verilmesiyle istinabenin sistematüğının belirlenip yasal zemine kavuşturulması sağlanabilir.

Hukuk Muhakemeleri Kanununda tahkikat aşamasından önce getirilen ön inceleme aşaması, delillerin toplandığı ve mahkemeye intikalinin gerçekleştirildiğı bir aşama olduğundan dolayı, ön inceleme aşamasında da istinabe yoluna başvurulması mümkündür. Ayrıca halen uygulanmaya başlanmamakla birlikte kabul edilen istinaf aşamasında da delillerin toplanması için yine istinabe yoluna başvurma mümkündür.

UYAP uygulamasının kabul edilmesiyle, birçok yargısal faaliyet artık UYAP programı üzerinden yapılması nedeniyle, istinabe yoluna başvurma alanı daraltılmıştır. Bununla birlikte, istinabe işleminin yapılması için lazım olan bazı işlemler de UYAP üzerinden gerçekleştirildiğinden dolayı, UYAP programı istinabenin amacına hizmet

etmekte ve istinabeyi kolaylaştırmaktadır. Örneğin, istinabe talebinin UYAP üzerinden istinabe olunan mahkemeye gönderilmesiyle emek ve zaman kaybı olmamakta ayrıca gereksiz kırtasiye masrafı da yapılmamaktadır.

İstinabe olunan mahkeme, istinabe konusu işlemleri kendisinden talep edildiği gibi yapması gerekir. İstinabe talebi üzerinde yorum yapıp başka bir işlem yapamayacağı gibi, talep edilen işlemleri yapmaması da hâkimin sorumluluğunu gerektirir. Kanımızca, istinabe konusu işlemlerin yapılmaması durumunda, hâkimin sorumluluğunun yalnızca disiplin sorumluluğundan ibaret olması yeterli bir sorumluluk değildir. Hâkimin disiplin sorumluluğunun yanında hukuki sorumluluğunun da olması gereklidir.

## KAYNAKÇA

- AKCAN, Recep, '**Hukuk Mahkemelerinde Hukuki Yardım (İstinabe) ve Naip tayini (Atanması)**', Prof. Dr. Ergun ÖNEN'e Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul 2003.
- ALANGOYA, Yavuz, **Medeni Usul Hukukunda Vakıaların ve Delillerin Toplanması İlişkin İlkeler**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul 1979.
- ALANGOYA, Yavuz, **Medeni Usul Hukuku Esasları**, Beta yayınevi, İstanbul 2000.
- ANSAY, Sabri Şakir, **Hukuk Yargılama Usulleri**, 7. Bası, AÜHF Yayınları, Ankara 1960, (ANSAY-Usul),
- ARSLAN, Aziz Serkan, **Medeni Usul Hukukunda Delillerin Toplanması ve Doğrudanlık İlkesi**, Adalet Yayınevi, Ankara 2012.
- ARSLAN, Ramazan, **Bilirkişilik Uygulaması ve Bu Uygulamaya Yargıtay'ın Etkisi**, YD., 1989/1-4, C. 15 (120. Yıl Özel Sayısı) (ARSLAN-Bilirkişilik), s. 156-183.
- ARSLAN, Ramazan, **Medeni Usul Hukukunda Dürüstlük Kuralı**, Seçkin Yayınları, Ankara 1989 (ARSLAN-Dürüstlük).
- ARSLAN, Ramazan/
- TANRIVER, Süha, **Yargı Örgütü Hukuku Ders Kitabı**, yetkin Yayınları Ankara 2001.
- BELGESAY, M. Reşit, **Hukuki Muamelelerin Şahitle İspat Memnuniyetinin Sebepleri**, MHD., 1959/6, s. 279-281.
- BELGESAY, M. Reşit, **Tatil Günlerinde Kesif, Hâkim Olmayan Bir Kimse Kesif İçin İstinabe Edilebilir mi?**, İstanbul Barosu Dergisi, 1950/6, s. 305-309.
- BERKİN, Necmeddin, **Tatbikatçılara Medeni Usul Hukuku Rehberi**, Filiz Kitapevi, İstanbul 1981, (BERKİN-Usul Rehberi), s. 282.



- BERKİN, Necmeddin, **Tatbikatçılara İcra Hukuku Rehberi**, Filiz Kitapevi İstanbul 1980, (BERKİN-İcra Rehberi).
- BİLGE, Necip, **Medeni Yargılama Hukuku Dersleri**, 2. Bası, Sevinç Matbaası, Ankara 1967.
- BİLGE, Necip/
- ÖNEN, Ergun, **Medeni Yargılama Hukuku Dersleri**, 3. Bası, Sevinç matbaası, Ankara 1978.
- BOŞÇA, Süleyman, **Medeni Usul Hukukunda İstinabe**, Ankara 2008, s. 60.
- ÇABUK, Barış, Menkul Malların Hazine Dayalı İstihkak Davalarında Yetkili Mahkeme, “[www.bariscabuk.av.tr/blog\\_yazi](http://www.bariscabuk.av.tr/blog_yazi)”
- ÇATALKAYA, Cevdet/
- TARIKOĞULLARI, Abdurrahman/
- ÖZCAN, M. Hamdi, **Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu**, Ayyıldız Matbaası, Ankara 1965.
- ÇELİKEL Aysel, **Milletlerarası Özel Hukuk**, 5. Bası, Beta Yayınları İstanbul 1997.
- DEREN-Yıldırım, Nevhis, **Kesin Hükmün Subjektif Sınırları**, Alfa yayımları, İstanbul 1996.
- DEYNEKLİ Adnan/
- Mustafa SALDIRIM, **Öğretide ve Uygulamada İhtiyati Haciz**, Turhan Kitapevi, Ankara 2005.
- ERALP, Özgür, Duruşmalar Telefonla Veya İnternet Üzerinden Yapılabilir mi? [http://www.bilisimhukuku.net/index.php?option=com\\_content&task=view&id=579&Itemid=1](http://www.bilisimhukuku.net/index.php?option=com_content&task=view&id=579&Itemid=1)
- ERCAN, İbrahim, **Medeni Usul Hukukunda İhtiyati Tedbir Kararına İtiraz Ve Şikâyet** (Prof. Dr. Halil Cin’e Selçuk Üniversitesinde 10. Hizmet Yılı Armağanı, Konya 1995, 513-524).
- ERDEMİR, İlter, **Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Şerhi**, Nurettin Uycan Basımevi, İstanbul 1986.
- ERDOĞAN, Celal, **Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu**, Olgaç Matbaası, Ankara 1982.
- EREM, Faruk, Adli Yardım (**İmran ÖKTEM’e Armağan**), AÜHF, Ankara 1970.

- ERTEM, Ahmet Turgut, **İstinabeye Talimat Denilemez**, AD. 1972/4-5, s. 393-398.
- ERSOY, Rıfat, **İzahlı, Notlu, İctihathı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu**, Boyut Matbaacılık Yayınları, Ankara 1978.
- GENÇCAN, Ömer Uğur, **6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun Yorumu**, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2013.
- KAÇAR, Nazif, **İcra ve İflas Hukukunda İhale İşlemleri ve İhalenin Feshi Davaları**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2006.
- KARAFAKİH, İ. Hakkı, **Hukuk Muhakemesi Usulü**, Başbakanlık Basımevi, Ankara 1952.
- KARAOK, Hasan, **Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu**, Yeni Desen Matbaa, Ankara 1957.
- KARSLI, Abdurrahim, **Medeni Usul Hukukunda Usuli İşlemler**, Kudret Basım, İstanbul 2001.
- KONURALP, Haluk, **Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Bilirkişilik**, Bilirkişilik Sempozyumu 9-10 Kasım 2001, Ankara, s. 489-510.
- KONURALP, Haluk, **Bölge Adliye Mahkemelerinde Uygulanacak Usul** (Hukuk Davaları Açısından), İstinaf Mahkemeleri, Uluslararası Toplantı, 7-8 Mart 2003, TBB Yayını, Ankara 2003, s. 247-265, (KONURALP-İstinaf Mahkemeleri).
- KÖROĞLU, Tarık Fırat, **Ön İnceleme Aşaması**, Adalet Yayınevi, Ankara 2012.
- KURT, Nesibe, **Medeni Yargılama Hukukunda Doğrudan Doğrualık İlkesi**, Ankara 2005.
- KURU, Baki, **Nizasız Kaza**, Ajans Türk Matbaası, Ankara 1961 (KURU-Kaza).
- KURU, Baki, **Hukuk Muhakemeleri Hukuku El Kitabı**, Alfa Yayınları, İstanbul 1995 (KURU-El Kitabı).
- KURU, Baki, **Hukuk Muhakemeleri Usulü C. I**, Beta Yayınları, İstanbul 2001, (KURU-Usul).
- KURU, Baki, **Hukuk Muhakemeleri Usulü C. II**, Beta Yayınları, İstanbul 2001, (KURU-Usul II).
- KURU, Baki, **Hukuk Muhakemeleri Usulü C. III**, Beta Yayınları, İstanbul 2001, (KURU-Usul III).

- KURU, Baki, **Hukuk Muhakemeleri Usulü C. IV**, Beta yayınları, İstanbul 2001, (KURU-Usul IV).
- KURU, Baki, **Hukuk Muhakemeleri Usulü C. V**, Beta Yayınları, İstanbul 2001, (KURU-Usul V).
- KURU, Baki, **Hukuk Muhakemeleri Usulü C. VI**, Beta Yayınları, İstanbul 2001, (KURU-Usul VI).
- KURU, Baki, **İcra ve İflas Hukuku C. I**, Alfa Yayınları, İstanbul 1990, (KURU-İcra I).
- KURU, Baki, **İcra ve İflas Hukuku C. II**, Alfa Yayınları, İstanbul 1990, (KURU-İcra II).
- KURU, Baki, **İcra ve İflas Hukuku El Kitabı**, Türkmen Kitapevi, İstanbul 2004, (KURU- İcra El Kitabı).
- KURU, Baki /
- ARSLAN, Ramazan /
- YILMAZ, Ejder, **İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı**, Yetkin Yayınevi, Ankara 2006, (KURU/ARSLAN/YILMAZ-İcra).
- KURU, Baki /
- ARSLAN, Ramazan /
- YILMAZ, Ejder, **Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı**, Yetkin Yayınevi, Ankara 2006, (KURU/ARSLAN/YILMAZ-Usul).
- YILMAZ, Ejder, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi**, Yetkin Yayınevi, Ankara 2013.
- YILMAZ, Ejder, **Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ve İlgili Mevzuat**, Yetkin Yayınevi, Ankara 2006.
- MUSUL, Timuçin, **İcra ve İflas Hukuku**, Alfa Yayınları, İstanbul 2001.
- MUSUL, Timuçin, **Medeni usul Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara 2012.
- OLGAÇ, Senai, **Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu**, Olgaç Matbaası, Ankara 1977.
- ÖKTEM, İmran, **Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu**, Cumhuriyet Matbaası, İstanbul 1943.
- ÖNEN, Ergun, **Medeni Yargılama Hukuku**, Sevinç Matbaası, Ankara 1979, (ÖNEN-Yargılama).

ÖZEKES, Muhammet, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda Yapılan Değişiklikler Çerçevesinde Kanun Yolu İncelemesi –Özellikle İstinaf- Legal Hukuk Dergisi (LHD), Kasım 2004, s. 3103-3116, (ÖZEKES-İstinaf).

ÖZEKES, Muhammet, **İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı**, 11. Bası, Yetkin yayınevi, Ankara 2013.

ÖZTEK, Selçuk, Adalet Bakanlığı Üst Mahkemeler Hukuk Komisyonu Tarafından Hazırlanmış Olan Üst Mahkemeler Tasarısı, “Yargı Reformu 2000” Sempozyumu, İzmir Barosu Yayını, İzmir 2000.

PEKCANITEZ, Hakan, Hukuki Dinlenilme Hakkı (Prof. Dr. Seyfullah Edis'e Armağan, İzmir 2000.

**PEKCANITEZ, Hakan, Medeni Usul Hukukunda Aleniyet İlkesi** (Faruk EREM Armağanı, İzmir Barosu dergisi, Ankara 1999, s. 635-666) (PEKCANITEZ-Aleniyet İlkesi).

PEKCANITEZ, Hakan /

ATALAY, Oğuz /

ÖZEKES, Muhammet, **Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı**, 13. Bası, Yetkin yayınevi, Ankara 2013.

PEKCANITEZ, Hakan /

ATALAY, Oğuz /

SUNGURTEKİN ÖZKAN /

ÖZEKES, Muhammet, **İcra ve iflas Hukuku Ders Kitabı**, 11. Bası, yetkin Yayınları, Ankara 2013.

POSTACIOĞLU, İlhan, **İcra Hukuku Esasları**, 4. Bası, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1982.

POSTACIOĞLU, İlhan, **Medeni Usul Hukuku Dersleri**, 6. Bası, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul 1975.

POSTACIOĞLU, İlhan, Mahcuz Mal Üzerinde üçüncü Sahsın İstihkak İddiası, (İBD. 1951/3, s. 161-167), (POSTACIOĞLU-İstihkak).

RECHBERGER, H.W./

SİMOTTA, D. A., Grundrib des österreic, Hischen Zivilprozessrechts, Wien 1994.

ROHWER, Wiebke Annelene, Materielle Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme, ein Prizip der StPO wie der ZPO, Kiel 1972

ROSENBERG, Leo/

SCHWAB, Karl Heinz/

GOTTWALD, Peter, Zivilprozessrecht, München 2004.

ROSENBERG Leo,

(Çev.: BERKİN Necmeddin), “**Alman Hukuk Prosedüründe İstinabe**”, İleri Hukuk Dergisi, 4949, S. 52, s. 815-816.

ŞAHİN, Cumhur, **Ceza muhakemesinde ispat (Delillerin Doğrudan Doğrualığı ilkesi)**, Seçkin Yayınları, Ankara 2001.

TANRIVER, Süha, **Adliye Mahkemeleri ile Üst Derece Mahkemelerinin Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun Tasarısı ile ilgili Bazı Düşünceler**, BATIDER 1995/1-2, s. 151 vd., (TANRIVER-Kanun Tasarısı).

TANRIVER, Süha, **Kamu İmtiyaz Sözleşmeleri ve Tahkim**, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’ın Anısına Armağan, İstanbul 2000, (TANRIVER-Tahkim).

TANRIVER, Süha, **Hukuk Yargısı (Medeni Yargı) Bağlamında Adil Yargılanma Hakkı**, (TBBB, 1994/53, s. 191-215),(TANRIVER-Adil Yargılanma Hakkı).

TASKIN, Alim, **Adli Yardımın İşlevi ve Yardım Giderlerinin Geri Alınma Zamanı**, (TBBB, 1999/3, s. 831-854), (TASKIN-Adli Yardım).

TAŞYURT, Ahmet, **Adli Yardım ve İstinabe ve İkili İlişkilerde Karşılaşılan Güçlükler ve Çözüm Önerileri**, Türk-Alman Yargıçları Seminer, Ankara 2002, s. 176.

TEKİNAY, S. Sulhi, **Hacizden Mütevellit İstihkak Davaları**, Oğur matbaası, İstanbul 1953.

TERCAN, Erdal, **Medeni Usul Hukukunda Tarafların İsticvabı (Tarafların Bilgisine Delil Olarak Başvurulması)**, Yetkin hukuk Yayınları, Ankara 2001.

ULUKAPI, Ömer, **Bilirkişi Raporu ve Bilirkişi Raporunun Delil Olarak Değeri**, Bilirkişilik Sempozyumu 9-10 Kasım 2001, Ankara, s. 291-315, (ULUKAPI-Bilirkişilik).

ULUKAPI, Ömer, **Medeni Usul Hukukunda Tarafların Duruşmaya Gelmemesi**, Mimoza Yayınevi, Konya 1997, (ULUKAPI-Tarafların Duruşmaya Gelmemesi).

UYAR, Talih, **Gerekçeli-Notlu-İçtihatlı İcra ve İflas Kanunu**, C. II, Şafak Basımevi İzmir 1998, (UYAR-Kanun).

UYAR, Talih, **İcra Hukukunda Haciz**, Feryal Matbaacılık, Manisa 1990, (UYAR-Haciz).

- UYAR, Talih, **İcra Hukukunda Şikâyet**, Feryal Matbaacılık, Manisa 1991, (UYAR-Şikâyet).
- UYAR, Talih, **Hacizden Doğan İstihkak Davaları**, (İBD. 1985/7-8-9, s. 560-594), (UYAR-İstihkak).
- ÜSTÜNDAG, Saim, **İcra Hukukunun Esasları**, Nesil Matbaacılık, İstanbul 2000, (ÜSTÜNDAG-İcra).
- ÜSTÜNDAG, Saim, **İhtiyati Tedbirler-Geçici Hukuki Himaye (Koruma) Önlemleri**, İstanbul üniversitesi Yayınları, İstanbul 1981, (ÜSTÜNDAG-İhtiyati Tedbirler).
- ÜSTÜNDAG, Saim, **Medeni Yargılama Hukuku**, 7. Bası, Nesil Matbaacılık, İstanbul 2000 (ÜSTÜNDAG-Yargılama).
- YAVUZ, Nihat, **İtirazın İptali, Menfi Tespit ve İstirdat Davaları**, Yetkin Yayınevi, Ankara 2000.
- WALDER-RİCHLİ, Hans, *Rechtshilfe*, Zürich 1994.
- YILDIRIM, Kamil, *Kanun Yolu Olarak İstinaf, İstinaf Mahkemeleri*, Uluslararası Toplantı, 7-8 Mart 2003, TBB Yayını, Ankara 2003.
- YILDIRIM, Kamil, *Medeni Usul Hukukunda delillerin Değerlendirilmesi*, Kazancı hukuk Yayınları, İstanbul 1990
- YILMAZ, Ejder, **Uygulamada Bilirkişilik ve Bilirkişi Raporları**, Ankara barosu dergisi, Mali Hukuk, 1996/62, s. 12-31, (YILMAZ-Bilirkişilik).
- YILMAZ, Ejder, **Geçici Hukuki Himaye Tedbirleri C. I-II**, Yetkin Yayınları, Ankara 2001, (YILMAZ-Himaye Tedbirleri).
- YILMAZ, Ejder, **Medeni Yargılama Hukukunda Yemin**, Yetkin yayınları, Ankara 1989, (YILMAZ-Yemin)
- YILMAZ, Ejder, **Usul Ekonomisi**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Ankara 2008.
- YILMAZ, Zekeriya, **Yargılama Safhaları ve İşlemleri**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2013.