



İstinaf Yeni Bir Temyiz Mahkemesi Midir?

Is the Appeal Court a New Supreme Court?

Mine ERCEVAHİR*

ÖZ

Uzun tartışmalar sonucunda Türk hukukuna dahil edilen istinaf kanun yoluna karşı günümüzde yöneltilen en büyük eleştiri istinafın bir temyiz merciine dönüştüğü eleştirisidir. Bu eleştirinin sebebi, ilk derece mahkemesinden çıkan bir kararın bir üst derece mahkeme tarafından yeniden denetimi ihtiyacına dayandırılan istinafın, zamanla, kanun koyucunun da iradesini farklı şekillerde ortaya koyması nedeniyle, sadece bir hukukîlik denetimi aracına dönüşmesidir. İstinafın yeni bir temyiz mahkemesine dönüşüp dönüşmediği sorusu ise ancak istinafa duyulan ihtiyaç ve istinafın bu ihtiyaca ne şekilde ve ne ölçüde karşılık verdiği incelendikten sonra cevaplanabilir. Bu amaçla incelemeler; istinafın Türk hukukuna dahil edilmiş amaçları, istinaf mahkemelerinin faaliyete geçiş süreci, istinafın uygulamadaki yeri çerçevesinde yapılmaktadır. Fakat istinaf kanun yolunun işlerliği incelenirken kanun koyucunun, istinaf kanun yolunun sisteme entegrasyonuna yönelik müdahalelerini göz ardı etmemek gerekir.

* Bursa Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk ABD Tezli Yüksek Lisans Öğrencisi.

E-posta: mine.ercevahir@gmail.com. ORCID: 0000-0002-0706-3608.

Makale Bilgisi/Article Info: Araştırma Makalesi/Research Article

Geliş/Received: 11.12.2021 / **Kabul/Accepted:** 11.06.2022.

Atıf/Cite as: Mine Ercevahir, “İstinaf Yeni Bir Temyiz Mahkemesi Midir?”, EBYÜ-HFD, C. 26, S. 1, Haziran 2022, (367-412).

Anahtar Kelimeler: istinaf, kanun yolları, Yargıtay, kanun değişikliği, hukukî denetim.

ABSTRACT

The biggest criticism leveled against the appeal law, which was included in Turkish law as a result of long discussions, is the criticism that the appeal has turned into an Supreme Court authority. The reason for this criticism is that the appeal, which is based on the need for re-examination of a decision by a higher court, turns into a tool of legality control over time, as the legislator also expresses her will in different ways. The question of whether the appeal has turned into a new Supreme Court can only be answered after examining the need for the appeal and how and to what extent the appeal responds to that need. For this purpose, reviews; The purposes of inclusion of the appeal in Turkish law are made within the framework of the operational process of the courts of appeal and the place of the appeal in practice. However, when examining the functionality of the appeal remedy, the interventions of the legislator for the integration of the appeal legal remedy into the system should not be ignored.

Keywords: appeal, legal remedies, Supreme Court, law amendment, legal audit.

GİRİŞ

Türk hukuk sisteminde istinaf kanun yolu, geçmişten günümüze uygulanışı veya uygulanmayışı ile pek çok tartışmaya neden olmuş, nihayetinde 2016 yılında Türk hukukunda fiilen tekrar uygulanmaya başlanmış ve bu süreçte pek çok eleştiriyi de beraberinde getirmiştir.

Çalışmamızda istinaf kanun yolunun geçmişi, amacı, karşılaştırmalı hukuktaki yeri ve özellikle temyiz kanun yolu çerçevesinde dereceli ve aşamalı yargılanmaya etkileri ve sonuçları incelenecek olup yeni istinaf sisteminin uygulamada ne şekilde karşılık bulduğu değerlendirilecektir. Bu içerik çerçevesinde çalışmamızda, uygulamada çokça dile getirilen istinafın aslında yeni bir temyiz mahkemesi olduğu, işleyişe ayrıca bir katkısının bulunmadığı, aksine işleyişi yavaşlattığı ve dosya yükünü daha da artırdığı, getiriliş amacı ve kanunî düzenlemelerin aksine pek çok kararında temyiz gibi hareket ederek çokça sorun yarattığına yönelik eleştirilerin yerinde olup olmadığı incelenecek ve istinafın gerek teoride gerek uygulamada yeni bir temyiz mahkemesi olup olmadığı ya da bu işleve soyunup soyunmadığı sorusuna da cevap aranacaktır.

Çalışmamız üç bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde istinafin kanun yolu çerçevesinde değerlendirilmesi; geçmişten günümüze ne şekilde konumlandığı, karşılaştırmalı hukukta yeri, istinaf hakkında görüşler ve istinafin temyiz kanun yolundan farkları çerçevesinde yapılmaya çalışılmıştır. İstinafin yeni bir temyiz mahkemesi olup olmadığı veya uygulamada böyle bir eğilimin var olup olmadığı tartışması da bu bölümden itibaren çalışmaya dahil edilmiştir. İkinci bölümde; istinafin uygulamada ne şekilde karşılık bulduğu, istinaf modelleri ve istinaf mahkemesince verilen kararlar bakımından istinafin amaca uygunluğu değerlendirilmiştir. Üçüncü ve son bölümde ise istinaf mahkemelerince ve Yargıtayca verilen kararlar çerçevesinde; 7251 sayılı Kanun ile yapılan değişikliğin, istinafin asıl işlevini ihlal eden ve istinafi temyize yaklaştıran bir düzenleme olup olmadığı ortaya konmaya çalışılmıştır.

I. KANUN YOLU OLARAK İSTİNAF VE İSTİNAFIN TEMYİZE ETKİLERİ

A. Kanun Yolu Kavramı

Yargılama faaliyeti, her ne kadar bir hakkın yerine getirilmesini amaçlasa da yargılama sonucunda verilen kararlar her zaman doğru ve hukuka uygun olmayabilir. Bu sebeple taraflara veya üçüncü kişilere bu haksız ve/veya hukuka aykırı kararın sonuçlarından koruma ve ortaya çıkan bu risklere karşı bir teminat olarak yeni bir inceleme sürecinin sağlanması zorunluluğu doğmuştur¹.

Kanun yolu, mahkemelerce verilen kararın yanlış veya eksik olduğunu iddia eden davanın taraflarına, kararın tekrar incelenmesini ve/veya değiştirilmesini isteme hakkı tanıyan bir hukukî yoldur². Kanun yolu ile mahkemeler tarafından verilen hüküm, kesinleşmeden önce bir üst mahkeme tarafından da incelenerek taraflara usûlî bir imkân sağlanmış olur.

1 Fulya **Teomete Yalabık**, "İstinafsız Bir Temyiz, Temyiz Midir?", Legal Hukuk Dergisi, C. XVI, S. 19, 2011, s. 56; Hakan **Pekcantez ve diğerleri**, Pekcantez Usûl-Medenî Usûl Hukuku 3. Cilt, 15. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017, s. 2150; Tolga **Akkaya**, Medenî Usûl Hukukunda İstinaf, 1. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara 2009, s. 27.

2 Ali Cem **Budak**/Varol **Karaaslan**, Medeni Usul Hukuku, 4. Bası, Adalet Kitabevi, Ankara 2020, s. 367; Baki **Kuru**, İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medenî Usûl Hukuku Ders Kitabı, 3. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara 2019, s. 468; Baki **Kuru**, Medenî Usul Hukuku El Kitabı Cilt-2, 2. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara 2021, s.

Türk hukuk sisteminde taraflara, verilen kararın incelenmesini isteme hakkı tanıyan birkaç yol vardır. Mahkemelerin verdiği farklı kararlar açısından, tarafların bu kararlara karşı koymasını sağlayan her imkân, kanun yolu sayılmaz³. Örneğin itiraz, belirli kararlar açısından, verilen mahkeme kararına karşı başvurulacak bir diğer yoldur fakat kanun yolu olarak kabul edilmez. Yine medeni usul hukukunda Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK)'nin 341. maddesinin 1-a bendi uyarınca kanun yolları, nihai kararlar bakımından kabul edilmiştir ve mahkemelerin nihai olmayan (ara) kararlarına karşı başvurulacak genel bir kanun yolu da düzenlenmemiştir⁴. Tüm bunlara ek olarak, ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz talepleri hakkında yüze karşı verilen kabul kararları da istinaf dışında tutulmuştur (HMK m. 341).

Mahkemelerin verdiği kararların hukukuna uygunluğunun denetlenmesi de kanun yollarının amaçlarından biridir. Dolayısıyla usûl hukukunun amacıyla kanun yolu kurumunun getirilmesinin amacı birbirini tamamlar niteliktedir⁵.

Kanun yollarının bir diğer amacı da yanlış olduğu iddia edilen kararların gerektiğinde bozularak veya düzeltilerek, hukuk kurallarının uygulanmasında kararlar arasındaki çelişki ve aykırılıkların kaldırılması ile hukukun uygulanmasında birliğin sağlanması ve bu şekilde hukukun yeknesaklaştırılmasıdır⁶. Bu durum, hukuk sistemine güveni de sağlar niteliktedir.

1323; H. Yavuz **Alangoya**/M. Kâmil **Yıldırım**/Nevhis **Deren Yıldırım**, Medenî Usul Hukuku Esasları, 6. Bası, Alkım Yayınevi, İstanbul 2006, s. 479; İsmail **Ercan**, Uygulamacılar İçin Medeni Usul El Kitabı, 6. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021, s. 937; Murat **Atal**/İbrahim **Ermenek**, Medenî Usûl Hukuku, 3. Bası, Ankara 2021, s. 317; Ramazan **Arslan**/Ejder **Yılmaz**/Sema **Taşpınar Ayyavaz**, Medenî Usul Hukuku, 3. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara 2017, s. 582.

- 3 Muhammet **Özekes**, Sorularla Medenî Usûl Hukukunda Yeni Kanun Yolu Sistemi (İstinaf ve Temyiz), 1. Bası, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara 2008, s. 5.
- 4 **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayyavaz**, s. 582; Derya Ece **Katayıfçı**, Yargı Kararları Işığında Medeni Usul Hukukunda İstinaf, 1. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2020, s. 22.
- 5 E. Gökçe **Karabel**, “Bölge Adliye Mahkemesi'nin Temyize Tabi Kararları”, Legal Hukuk Dergisi, C. XVI, S. 190, 2018, s. 4619.
- 6 **Akkaya**, s. 27; **Atal/Ermenek**, s. 318; Hakan **Pekcanitez/Oğuz Atalay**/Muhammet **Özekes**, Medenî Usûl Hukuku Ders Kitabı, 9. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul

Açıklamalarımızdan da anlaşılacağı üzere kanun yolu, hem yargı önüne gelen kişilere daha güvenceli bir yargılama imkânı sunmayı hem de genel anlamda yargı mekanizmasının daha iyi çalışmasını hedefler, böylece adalet mekanizması içinde kanun yolu bireysel ve kamusal yönden de önemli bir ihtiyacı karşılamış olur⁷.

B. Kanun Yolu Sınıflandırmasında İstinaf ve Temyizin Yeri

Kanun yolları genel olarak, olağan ve olağanüstü kanun yolu olmak üzere ikili bir ayrıma tâbidir⁸. Bu anlayışın temelinde kanun yolunun iki etkisinden biri olan erteleyici etki bulunur. Kanun yolunun erteleyici etkisi; hükmün şekli anlamda kesinleşmesini ertelemek, durdurmak anlamına gelirken; aktarıcı etki ise denetimi ve karar verme yetkisini bir üst mercie aktarmak anlamına gelir⁹.

Olağan kanun yolları, nihaî kararların kesinleşmesine engel olan kanun yolu şeklinde ifade edilebilir¹⁰. Bir diğer ifadeyle henüz kesinleşmemiş kararlara karşı olağan kanun yoluna başvurulur¹¹. Bu sebeple olağan kanun yollarında hem erteleyici hem de aktarıcı etkinin mevcut olduğu rahatlıkla söylenebilir. Zira kanun yolları kural olarak kesinleşmemiş mahkeme kararlarının bir üst merci tarafından yeniden değerlendirilmesi amacını taşır. Bunun aksine istisnaî olarak, kesinleşmiş hükümlere karşı

2021, s. 475; **Kuru**, s. 1323; **Pekcanitez ve diğerleri**, s. 2151; AYM, E. 1970/31, K. 1971/21, 18.02.1971, <https://www.lexpera.com.tr>, E.T. 02.04.2022.

7 **Akkaya**, s. 94; **Alangoya/Yıldırım/Deren Yıldırım**, s. 479; **Özekes**, s. 2.

8 **Akkaya**, s. 57; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz**, s. 584; **Haşmet Sırrı Akşener**, “İstinaf Olağan Kanun Yolu ve 5235 Sayılı Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkilerini Düzenleyen Kanun Üzerine Bir İnceleme”, *Legal Hukuk Dergisi*, S. 26, 2005, s. 611; **Hâluk Konuralp**, “Fransız Hukukunda Kanun Yolları Arasında İstinafın Yeri”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 50, S. 1, 2001, s. 28; **Ercan**, s. 937; **Kuru**, s. 468; **Pekcanitez/Atalay/Özekes**, s. 476.

9 **Akkaya**, s. 57; **Atalı/Ermenek**, s. 319; **Budak/Karaaslan**, s. 368; **Ercan**, s. 938; **Pekcanitez ve diğerleri**, s. 2160.

10 **Ahmet Cemal Ruhi**, *Adli Yargıda İstinaf ve Temyiz*, 1. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016, s. 3; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz**, s. 584; **Ercan**, s. 929; **Kuru**, *Cilt-2*, s. 1324.

11 **Kuru**, s. 468; **Pekcanitez/Atalay/Özekes**, s. 476.

başvurulan yol, olağanüstü (fevkalade) kanun yolu olarak tanımlanmaktadır¹².

Türk hukukunda istinaf ve temyiz kanun yolu, kanun yollarının olağan olup olmamasına göre yapılan bu ayırım çerçevesinde, olağan kanun yolu olarak kabul edilmektedir. Zira bir hükmün, istinaf veya temyiz yargılamasına konu edilebilmesi için erteleyici etkinin gerçekleşmiş olması yani verilen kararın kesinleşmemiş olması gerekmektedir. İstinaf ve temyiz kanun yollarının yanı sıra bölge adliye mahkemelerinin (BAM) faaliyete geçtikleri dönemde uygulanan karar düzeltme kanun yolu da bu kapsamda değerlendirilmektedir¹³. Türk hukukunda olağanüstü kanun yolları da yargılamanın iadesi ve kanun yararına temyizdir.

C. Yargılamanın Aşamalarında İstinaf ve Temyizin Yeri

Türk hukukunda iki dereceli ve üç aşamalı bir yargı sistemi kabul edilmiştir. İki dereceden anlaşılması gereken, ilk derece mahkemeleri ve bölge adliye mahkemeleri iken; üç aşamadan anlaşılması gereken ilk derece yargılaması, istinaf yargılaması ve temyiz yargılamasıdır. Böyle bir ayırım yapılmasının nedeni, bölge adliye mahkemelerinin ilk derece mahkemeleri gibi inceleme yapması, Yargıtay'ın ise sadece hukukî denetim merci olması ve ilk derece mahkemesinin yerine geçerek tekrar hüküm tesis etmemesidir.

Anayasa'nın (AY) 9. maddesi gereği, “*Yargı yetkisi, Türk milleti adına bağımsız ve tarafsız mahkemelerce kullanılır.*”. Bu bağlamda; her ne kadar mahkemeler arası bir altlık-üstlük, bir hiyerarşi olamayacağı, bir mahkemenin vereceği kararı bir başka merciin yeniden değerlendiremeyeceği kabul edilse de bu durum, denetimin sağlanması amacıyla, mahkemeler arası derece sistemi getirilerek aşılmıştır.

12 **Akkaya**, s. 94; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz**, s. 585; **Atalı/Ermenek**, s. 323; **Ercan**, s. 929; **Katayıfçı**, s. 24.

13 **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz**, s. 585; **Kuru**, Cilt 2, s. 1325; **Pekcantez/Atalay/Özekes**, s. 478; “*Medeni usul hukukunda kanun yolları, 5235 sayılı kanunun HUMK. 'nun değiştirilen 5236 yasayla birlikte mahkeme kararlarına karşı başvurulabilecek ilk kanun yolu olarak istinaf kanun yolu düzenlenmiştir. Bu çerçevede karar düzeltme yolu kaldırılarak temyiz müessesesi de yeniden düzenlenmiştir.*” bkz. **Ruhi**, s. 4.

Ç. İstinaf Kavramı

İstinaf, kelime anlamı itibariyle “*yeniden başlamak*”, “*bir işi başından yeniden görmek*” şeklinde karşılık bulan bir kavramdır¹⁴. Etimolojik açıdan bakıldığında ise Arapçada “*ön veya uç*” anlamına gelen “*enf*” kökünden türetilmiştir¹⁵.

Hukukî anlamda ise istinaf, ilk derece mahkemeleri tarafından verilen kararlara karşı gidilebilecek bir kanun yoludur¹⁶. Klasik anlamda istinafin tanımına bakıldığında uyuşmazlığın ilk derece mahkemesi tarafından yapılan yargılamadan tamamen farklı, bağımsız bir biçimde herhangi bir sınırlama olmaksızın, yeni delil ve vakıaların incelendiği bir istinaf sistemi tanımı göze çarpmaktadır¹⁷. Bu tanım, usûl hukukundaki geniş anlamda istinaf sistemiyle örtüşür.

Geniş (tam) anlamda istinafta bir denetim yargılaması yapılmamakta; uyuşmazlık yeni iddia, delil ve vakıalarla yeniden görülmektedir ve bu şekilde aslında ilk derece mahkemesinde tamamlanmış yargılama tekrar husele getirilmiş, yargılama tümüyle tekrar edilmiş olmaktadır¹⁸. Dolayı-

14 Abdürrahim **Karşlı**, Medeni Muhakeme Hukuku, 4. Bası, Alternatif Düşünce Yayınevi, İstanbul 2014, s. 706; Adem **Albayrak**, İstinaf, Ankara Barosu Yayınları, Ankara 2016, s. 39; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayyavaz**, s. 589; **Katayıfçı**, s. 43; İbrahim **Ermenek**, “İstinaf Kanun Yolu ve Bölge Adliye Mahkemesinin İnceleme Sınırlarının Kapsamı”, www.izmirbarosu.org.tr, s. 2, E.T. 08.12.2021; Melis **Taşpolat Tuğsavul**, “İstinaf İncelemesi Sonucu Verilebilecek Kararlar”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 134, 2018, s. 314; Özgür **Memişoğlu**, “Hukuk Yargılamasında İstinafa Başvuru Usulü ve İstinapta Yeni Vaka ve Delillere Dayanılması”, Legal Hukuk Dergisi, C. X, S. 113, 2012, s. 74; Çağatay Serdar **Şahin**, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu Uyarınca İstinaf Yargılamasında Ön İnceleme Aşaması”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Durmuş TEZCAN’a Armağan, C. XXI, Özel Sayı, 2019, s. 2666; **Teomete Yalabık**, s. 50; Ayrıca bkz. Türk Dil Kurumu Sözlükleri, <https://sozluk.gov.tr>, E.T. 02.04.2022.

15 **Taşpolat Tuğsavul**, s. 314; **Teomete Yalabık**, s. 50.

16 **Akkaya**, s. 62; **Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım**, s. 480; **Atalı/Ermenek**, s. 324; **Budak/Karaaslan**, s. 373; **Ercan**, s. 943; **Kuru**, Cilt 2, s. 1335; **Pekcanitez ve diğerleri**, s. 2201.

17 **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayyavaz**, s. 589; **Albayrak**, s. 39; **Ermenek**, s. 2; **Katayıfçı**, s. 44.

18 **Atalı/Ermenek**, s. 319; **Karşlı**, s. 706; **Şahin**, s. 2666.

ıyla geniş anlamda istinaf sistemi, ilk derece mahkemesinde görülen davanın devamı olduğu yönünde eleştirilerin hedefi olmuş ve taraflara sağladığı kolaylık ve serbesti açısından da işlemez hâle gelmiştir¹⁹.

Bölge adliye mahkemesinin; yeniden yargılama yapacak dahi olsa tespitlerini, ilk derece mahkemesinin tespitlerine göre sınırladığı istinaf sistemi ise dar anlamda istinaf veya sınırlı istinaf olarak tanımlanmaktadır. Dar anlamda istinaf sisteminde bölge adliye mahkemesi, ilk derece mahkemesinin vakta tespitleri ve ilk derece yargılamasında toplanan dava malzemesi ile bağlı olup taraflarca ileri sürülen istinaf sebepleriyle sınırlı bir inceleme yapmaktadır²⁰. Türk hukuk sisteminde de kanun koyucu, tercihini dar anlamda istinaf sisteminden yana kullanmıştır²¹.

D. Türk Hukuk Sisteminde İstinafın Tarihî Gelişimi

Türk hukuk sisteminde istinaf yargılamasına yer verilip verilmeyeceği tartışmasını açıklığa kavuşturabilmek için öncelikle istinaf mahkemelerinin²² ülkemizdeki tarihî sürecine bakılmalıdır. Bu çerçevede; 1879 yılında yürürlüğe giren Usûl-i Muhakeme-i Hukukîye Kanun-ı Muvakkatî'nin (Mehakimi Nizamiye Teşkilatı Kanunu Muvakkatî) başlangıcından, 1924 yılında 469 sayılı Mehakimi Şer'iyenin İlgasına ve Mehakim Teşkilatına Ait Ahkamı Muaddil Kanun'un²³ kabul edilmesine kadarki süreçte ülkemizde tek hâkimli bidayet (ilk derece/asliye) mahkemesi ve beş kişiden

¹⁹ **Akkaya**, s. 101; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz**, s. 589; **Ermenek**, s. 2.

²⁰ Her ne kadar dar istinaf sisteminde sınırlı bir incelemeden bahsedilse de HMK m. 355'te bölge adliye mahkemesinin kamu düzenine aykırılık gördüğü durumlarda re'sen araştırma ilkesinin uygulanacağı düzenlenmiştir. Bu düzenlemenin sınırlı istinaf sisteminin getiriliş amacına aykırı olduğu görüşü için bkz. **Ermenek**, s. 13; **Şahin**, s. 2666.

²¹ **Akkaya**, s. 102; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz**, s. 589; **Albayrak**, s. 40.

²² İstinaf/temyiz, kanun yollarının adıdır. Ülkemizde istinaf mahkemesi veya temyiz mahkemesi adı altında kurulan bir kurum bulunmamaktadır. Bu sebeple "*istinaf mahkemesi/temyiz mahkemesi*" kullanımlarının bir galat-ı meşhur olduğu kanaatindeyim. Bununla birlikte istinaf kanun yollarına ilişkin hakkındaki çalışmaların çoğunda söz konusu merciler, "*istinaf mahkemesi/temyiz mahkemesi*" şeklinde yer almaktadır. Dolayısıyla çalışmamızda, bir bütünlük olması amacıyla da istinaf yargılamasını gerçekleştiren merci "*istinaf mahkemesi/mahkemeleri*" temyiz yargılamasını gerçekleştiren merci de "*temyiz mahkemesi/mahkemeleri*" şeklinde ifade edilecektir.

²³ İlgili kanun için bkz. www.hukuki.net, E.T. 02.04.2022.

oluşan istinaf heyeti ile temyiz mahkemesi bulunduğu görülmektedir. Bu bakımdan istinaf, aslında Türk hukuk sistemine yeni girmiş bir kurum değildir.

İstinafin uygulandığı dönemde, Usul-i Muhakeme-i Hukukiye Kanun-ı Muvakkati'nin 196. maddesindeki düzenleme²⁴ çerçevesinde ise, geniş istinaf sisteminin davaların uzamasına neden olduğu görülür. Bu sebeple kanun metnine bu sistemi dar istinaf sistemine yaklaştıran 1911 tarihli bir ek (Zeyl²⁵) kanun koyulmuştur. İstinaf mahkemelerinin kanunda belirlenen hâllerde; dosyayı karara bağlamak yerine ilk derece mahkemesinin kararını kaldırdıktan sonra dosyayı yeniden hüküm tesisi için ilk derece mahkemesine göndermek (1879 tarihli Kanun'un 196. maddesi) konusunda geniş yetkilerinin olması, 1911 Zeyli'nin getirilmesindeki temel nedendir. Türk hukukunda istinaf yargılamasında; 1879 tarihli Usul-i Muhakeme-i Hukukiye Kanun-ı Muvakkati ile kanuna 1911 yılında eklenen Zeyil arasında geçen süreçte ise geniş istinaf modeli benimsenmiştir²⁶.

Dar istinafin kabul edildiği hukuk sistemlerinde; istinaf yargılamasını yapan merciin önüne gelen kararın kaldırılarak tekrar bir hüküm tesisi için ilk derece mahkemesine yeniden gönderilmesi yetkisinin geniş yorumlanması, istinafin bir küçük temyiz hâline geldiği eleştirilerini de beraberinde getirmiştir²⁷. Kaldı ki istinaf mahkemesinin ilk derece mahkemesince yapılan yargılama ve tahkikatı yeniden yapması usul ekonomisiyle de bağdaşmamaktadır.

Zeyl'in 24. maddesi gereği ilk derece mahkemesince verilen karar çerçevesinde istinafta önce şeklen ve esasen bir eksikliğin bulunup bulunma-

24 1879 tarihli Usul-i Muhakeme-i Hukukiye Kanun-ı Muvakkati'nin 196. maddesi şu şekildedir: “Eğer istinaf dava usul ve kaidesine tevfiқан icra olunup da zaten bi-esas olduğu tebeyyün eder ise red olunup bidayet mahkemesinin hüküm ve kararı tasdik olunur ve bilakis istinaf hususu haklı olduğu tahakkuk ettiği takdirde bidayet mahkemesinin ilamı feshi ile yeniden rüyet ve hüküm olunur.” bkz. **Budak**, s. 30.

25 Zeyil: Ek. Bir yazıya ek olarak katılan parça. bkz. <https://sozluk.gov.tr>, E.T. 30.03.2022.

26 Ali Cem **Budak**, “1879 Tarihli Eski Medenî Usul Kanunumuza Göre İstinaf Mahkemesinin Dosyayı İlk Derece Mahkemesine Göndermesi”, İlamat Torbası, Editörler Ali Cem Budak/Varol Karaaslan, Filiz Kitabevi, İstanbul 2020, s. 26.

27 **Budak**, s. 26.

diğına bakılır. Eğer bir hata veya eksiklik varsa ve bu da ilk derece mahkemesinin verdiği karara etkili olmuşsa veya karar hukuka aykırı verilmişse ilk derece mahkemesinin kararı kaldırılır ve yeniden hüküm tesis edilerek karar düzeltilir. Buna karşılık söz konusu eksiklik veya hataların eğer hükme etkisi yoksa ve verilen karar hukuka uygunsu ilk derece mahkemesinin kararı onanır, bugünkü deyişle istinaf talebi reddolunur. Buna aykırı davranılıp kararın ilk derece mahkemesine gönderilmesi ise temyizde bozma sebebi teşkil etmektedir.

Sonraki süreçte istinaf mahkemeleri, Mehakimi Şer'iyenin İlgasına ve Mehakim Teşkilatına Ait Ahkamı Muaddil Kanun (469 sayılı Kanun) ile kaldırılmış, onların yerine heyet hâlinde kurulan bidayet mahkemeleri getirilmiştir²⁸. Bu değişlikle bidayet mahkemelerinin heyet hâlinde çalışması dolayısıyla istinaf görevi göreceğine ve ayrıca yargılamanın daha makul sürede tamamlanacağına inanılmıştır. Zira istinaf mahkemelerinde görevli hâkimlerin aslında hukuk eğitimi almamış kişilerden oluştuğu, ilk derece yargılamasını yapan hukuk eğitimi almış, genç hâkimlerin vermiş olduğu kararları anlamakta zorlandıkları ve bu yüzden kararların denetimi sürecinde çoğu ilk derece mahkemesi hâkiminin verdiği kararın istinafta bozulduğu görülmüş ve bu durumun yargılamayı uzattığı düşünülmüştür²⁹. Fakat bu düzenleme sonraki süreçte, yargılamanın makul sürede yapılamadığı ve gerekli denetimin olmayışı sebebiyle hakkı olana hakkının tam veya gereği gibi verilmemesi gibi eleştirel yaklaşımlara da ön ayak olmuş ve istinaf yargılamasının tekrar uygulanmasının gerekliliği tartışılmaya başlanmıştır³⁰.

Avrupa Birliği'ne uyum sürecinde yargı teşkilatında yapılan reformların da (Katılım Ortaklığı Belgesi) bir sonucu olarak 26.09.2004 tarihli ve 5235 sayılı Adli Yargı ve İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un kabulü ile bölge adliye mahkemeleri kurulmuş ve istinaf kanun yolu Türk

²⁸ Naci Şensoy, "İstinaf", İstanbul Üniversitesi Hukuk Mecmuası, C. XII, S. 4, 1946, s. 1066.

²⁹ Osman Çalışkan, "Ülkemizde İstinaf Mahkemelerinin Tarihi Sürecine Bir Bakış", Legal Medeni Usul ve İcra-İflas Hukuku Dergisi, S. 6, 2007, s. 72, Aksi düşünceler için bkz. Şensoy, s. 1069.

³⁰ İstinaf hakkındaki düşünceler için bkz. I-F.

hukuk sisteminde yeniden yerini almıştır³¹. Bu kanun, 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe girmesine rağmen bölge adliye mahkemeleri o tarihte kurulup göreve başlamamıştır. Bunun üzerine 5235 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesi uyarınca Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten itibaren en geç iki yıl içinde bölge adliye mahkemelerinin kuruluşu öngörülmüştür.

Adli Yargı ve İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un 25. maddesi uyarınca Hâkimler ve Savcılar Kurulunun (HSK) olumlu görüşü alınarak bölgelerin coğrafi durumu ve iş yoğunluğuna göre İstanbul, Bursa, İzmir, Konya, Adana, Ankara, Samsun, Erzurum ve Diyarbakır'da dokuz bölge adliye mahkemesi kurulması kararlaştırılmış³² ve Hâkimler ve Savcılar Kurulu 15.5.2007 tarihli kararınca bu bölge adliye mahkemelerinin hangi illerin mülkî sınırlarını kapsayacak şekilde kurulduğunu açıklamıştır. Daha sonra 5235 sayılı Kanun'un 25. maddesi uyarınca HSK'nin 07.06.2011 tarih ve 187 sayılı olumlu görüş kararı ve 13.06.2011 Adalet Bakanı oluru ile dokuz yere ek olarak Antalya, Gaziantep, Kayseri, Sakarya, Trabzon ve Van olmak üzere altı yerde daha BAM kurulması kabul edilmiştir. Ardından 07.11.2015 tarih ve 29525 sayılı Resmî Gazetede Adalet Bakanlığı ile Hâkim ve Savcılar Kurulu kararı ile BAM yargı çevreleri yeniden belirlenirken bölge adliye mahkemelerinin 20.07.2016 tarihinden itibaren tüm yurttan göreve başlayacağına ilişkin karar yayımlanmıştır. Fakat bu kararla on beş ilde bölge adliye mahkemelerinin göreve başlayacağı beklenirken 01.03.2016 tarihli ve 29640 sayılı Resmî Gazetede HSK'nin 29.02.2016 tarih ve 53

31 “...perde arkasındaki sebep ise Avrupa Birliği hukuk uygulamalarının hukukumuzda yansıtılması mecburiyetidir. ...” bkz. **Karsh**, s. 707: Detaylı bilgi için bkz.: Avrupa Birliği Genel Müdürlüğü, Hukuk Muhakemesinde İstinaf El Kitabı, <https://abgm.adalet.gov.tr>, E.T. 02.04.2022.

32 Bölge Adliye Mahkemelerinin Kurulmasına İlişkin Karar için bkz. RG.05.10.2007, Sa. 26543, <https://resmigazete.gov.tr> .

numaralı kararı ile 20.07.2016'da göreve başlayacak BAM'ların sayısı yediye düşürülmüştür³³.

2017 yılında Adana ve Bursa'da³⁴, 2018 yılında da Konya ve Sakarya'da³⁵ bölge adliye mahkemelerinin faaliyete geçmesiyle istinaf mahkemelerinin sayısı on bire yükselmiştir. Daha sonra HSK'nin 28.06.2019 tarih ve 230 numaralı kararı ile Diyarbakır, Kayseri, Trabzon ve Van Bölge Adliye Mahkemeleri'nin 02.09.2019 tarihinde faaliyete geçirilmesinin planlandığı³⁶ Resmî Gazetede (RG) yayımlanmıştır. 02.09.2019 tarihinde faaliyete geçen bu dört BAM ile birlikte de istinaf mahkemelerinin sayısı on beşe yükselmiş, son olarak 10.06.2022 tarihinde Denizli, Malatya ve Tekirdağ bölge adliye mahkemeleri kurulmuştur ve bu sayı on sekize yükselmiştir. Kaldı ki teoride ülkemizin şartları göz önüne alındığında bölge adliye mahkemelerinin en az yirmi yerde kurulmasının uygun olacağı görüşü³⁷ de bulunmaktadır.

E. Karşılaştırmalı Hukuk Nezdinde İstinaf

1. Fransız Hukukunda İstinaf Modellemesi

İstinafın federal devletlerde uygulanabilir olduğu, üniter yapıllı devletlerde bu uygulamanın hukuk birliğinin ortadan kalkmasına neden olacağı; gerek hukukî gerekse siyasî bir eleştiri olarak hâla geçerliliğini korumaktadır. Dolayısıyla Türk hukuku uygulaması açısından, üniter bir devlet olan Fransa bağlamında istinaf kanun yolunun incelenmesi önemlidir.

Fransız hukukunda istinaf kanun yolu; birinci derece mahkemesi tarafından verilen bir kararın gerekirse yeniden tahkikat işlemleri yapılarak bir ikinci derece mahkeme (istinaf mahkemesi, cour d'appel) tarafından düzeltilmesi, iyileştirilmesi veya iptal edilmesine yönelik bir kanun yoludur³⁸.

33 **Pekcantez/Atalay/Özekes**, s. 477.

34 RG. 05.08.2017, Sa. 30145.

35 RG. 08.06.2018, Sa. 30445.

36 RG. 26.06.2019, Sa. 30815.

37 **Pekcantez/Atalay/Özekes**, s. 478.

38 Vincent **Vigneau**, "Fransız Yargı Yapılanmasında İstinaf Mahkemeleri", Türkiye Cumhuriyeti'nde İstinaf Mahkemelerinin Kuruluşunun Desteklenmesi Projesi,

Aksine bir hüküm bulunmadıkça birinci derece mahkemelerinin bütün kararlarına karşı istinaf kanun yolu açıktır. İstisnalar kapsamında olan (yargılama giderlerinin istinafa konu olan istemin tutarından daha yüksek olabileceği ihtimali çerçevesinde konusu belirli miktarın altında kalan, yargılamanın kısa tutulması amacıyla taşınmaz mal haczine ilişkin vs.) uyuşmazlıklarda ise istinaf kanun yoluna gidilemez. Kanun koyucu, bu uyuşmazlıklarda temyize başvuru yolunu ise açık bırakmıştır. Fakat bu hâlde; bunun iki dereceli bir yargılama olmadığı, sadece ilk derece mahkemesinin verdiği kararlarda hukuka uygunluk denetimi yapıldığının kabulü gerekir³⁹.

Fransız hukukunda, Türk hukukundan farklı olarak geniş anlamda istinaf modeli benimsenmiştir⁴⁰. Geniş istinafi benimseyen sistemlerde istinaf derecesi, yeni bir usûl kesiti⁴¹ olarak kabul edilmektedir ve taraflar yeni vakıa ve delil getirme imkânına sahip olduğundan hüküm sebepleri yeni baştan ortaya konmaktadır⁴². İlk derece mahkemesinin kararına karşı istinaf kanun yoluna başvurulursa; uyuşmazlık artık maddî ve hukukî açıdan, tüm yönleriyle yeniden incelenmek üzere, istinaf mahkemesinin önüne gelir⁴³. İstinafın bu aktarıcı etkisi, kural olarak birinci derece mahkemesi kararına konu olan bütün maddî ve hukukî sorunlara uygulanmaktadır⁴⁴.

Fransız Medenî Usûl Kanunu'nda temyiz yolu ise sadece son derece mahkemelerinin verdiği kararlara karşı açıktır. Son derece mahkemeleri-

Türkiye'de İstinaf Mahkemelerinin Kurulması Konferansı, (Ankara, Türkiye, 2-3 Mart, 2006), T.C. Adalet Bakanlığı, 2007, s. 70, <https://abgm.adalet.gov.tr>, E.T. 02.04.2022; **Akkaya**, s. 78.

39 **Konuralp**, s. 33.

40 **Şahin**, s. 2669; **Budak**, s. 27.

41 **Katayfçı**, s. 44.

42 **Ermenek**, s. 2.

43 **Vigneau**, s. 70, <https://abgm.adalet.gov.tr>, E.T. 02.04.2022; Uyuşmazlığın ikinci derece mahkemesi tarafından yeniden incelenmesi (aktarıcı etki) için bkz. **Pekcamtez/Atalay/Özekes**, s. 490.

44 "Hatta...istinaf hâkimi tüm davayı ele alıp yeni bir karar verebilmektedir. Buna 'evocation' hakkı denilmektedir." bkz. **Akkaya**, s. 78.

nin kararları ise birinci derece mahkemesinin verdiği fakat istinaf incelemesine kapalı olan kararlar ile ikinci derece mahkemesince verilen kararlardır.

2. Alman Hukukunda İstinaf Modellemesi

İstinafın Alman hukukundaki işlevine ilişkin pek çok tartışma mevcuttur. Bu tartışmalar temelde; bir tarafın istinaf mahkemelerinin sadece ikinci derece bir vakıa mahkemesi olduğunu⁴⁵, diğer tarafın da istinafın ilk derece mahkemesi kararlarının denetlenmesi ve düzeltilmesine hizmet eden bir kanun yolu olduğunu ileri sürmesinden kaynaklanmaktadır⁴⁶.

Alman Medenî Usûl Kanunu'nda özellikle 2002 yılında yapılan reformlarla Alman hukukunda istinaf yargılamasının ne şekilde yapılacağına dair önemli değişiklikler meydana gelmiştir. Zira bu değişikliklerle istinafın amacı yeniden düzenlenmiştir. Buna göre istinafın amacı artık, ilk derece mahkemesi hükmünü maddî hukukun doğru uygulanıp uygulanmadığı ve yapılan tespitlerin doğruluğu noktasında denetlemek ve olası hataları ortadan kaldırmaktır⁴⁷.

Yapılan değişikliklerle, ayrıca, istinaf incelemesinin vakıa değerlendirmesi görevi sınırlandırılmıştır⁴⁸. Buna göre ilk derece mahkemesinde sözlü duruşmanın tamamlanmasının ardından ortaya çıkacak deliller, istinaf mahkemesinde belirli koşullar hâlinde ileri sürülebilmektedir. İlk derece mahkemesinin vakıa tespitinin doğruluğundan şüphe edildiği hâllerde ise istinaf mahkemesinin delilleri yeniden değerlendirmesi söz konusu olabilmektedir. Burada ortaya çıkan deliller yalnızca yeni deliller değildir, aynı zamanda da ilk derece mahkemesince önemli sayılmayan deliller de istinaf yargılamasında incelemeye konu edilebilecektir⁴⁹.

45 Alman hukukunda kanun yolunun, derdest muhakemenin devamı düşüncesine dayandığına dair bkz. **Karabel**, Bölge Adliye Mahkemesinin Temyize Tabi Kararları, s. 4617.

46 **Akkaya**, s. 88.

47 Reinhard **Gaier**, “İstinaf Yargılamasında Dava Malzemesi”, Çev. Cenk Âkil, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 61, S. 1, 2012, s. 418.

48 **Karsh**, s. 707.

49 Nevhis **Deren Yıldırım**, “İstinafın Olası Sorunları”, Legal Hukuk Dergisi, C. VIII, S. 20 (216), 2016, s. 448; **Gaier**, s. 419.

Alman medenî usûl hukukunda, görüldüğü üzere, ilk derece mahkemelerinin yaptığı yargılamadan bağımsız, yeniden bir yargılama yapılmaktadır⁵⁰. Bu reformla birlikte de Almanya'daki istinaf mahkemelerinin hukukî kontrol mahkemelerine dönüştüğü ileri sürülmekte ve artık istinafin ilk derece yargılamasının devamı niteliğinde, ikinci bir vakıa inceleme derecesi olarak gören kanun yolu yaklaşımının savunulamayacağı ifade edilmektedir⁵¹.

Böylelikle 2002 yılında gerçekleştirilen reform, istinafin fonksiyonunun temyiz mahkemesine hangi ölçüde yaklaştığı ya da istinaf ile temyiz arasındaki farkın halen korunup korunmadığı tartışmalarını da beraberinde getirmiştir. Bu tartışmalar sürecinde de Alman Temyiz Mahkemesi bir dizi karar ile istinaf ile temyiz farklı fonksiyonlarını vurgulamış ve istinaf mahkemesinin bir vakıa mahkemesi olduğuna değinmiştir⁵². Dolayısıyla sınırlandırılmış olmakla birlikte istinaf mahkemesinin vakıa inceleme merci olarak kaldığı düşüncesi de halâ geçerliliğini korumaktadır⁵³.

F. İstinaf Kanun Yolunun Dayanakları ve İstinaf Hakkında Görüşler

Gerek uygulamada gerekse öğretilde, ilk derece yargılaması ile temyiz yargılaması arasında bir maddî vakıa ve hukuka uygunluk denetimi gerçekleştirecek bir ara merciinin getirilmesi kabul görmüştür. Bu kabul, temelde bir gereksinime dayanmaktadır. Zira yargıda iş yükünün artması, gün geçtikçe altından kalkılması zor bir hâl almıştır.

1. Adli Yargıda İstinafa Duyulan İhtiyaç

Hukuk sisteminin toplumsal ihtiyaçlara karşılık verememesinin ve bireysel veya toplu hak arama çabalarının her seferinde boşa çıkmasının adalete güven duygusunu zedeleyeceği açıktır ve bunun için bir üst merci denetimi şarttır. Yargının denetlenmesi amacı da bir üst denetim mekanizması kurularak, kanun yolları ile sağlanmıştır. Her ne kadar hâkimlerin

⁵⁰ Roth, s. 121.

⁵¹ Deren Yıldırım, s. 447.

⁵² BGH, Urt. v. 12. März 2004 - V ZR 257/03, NJW 2004, 1876 , <https://www.uni-trier.de>, E.T. 09.11.2021.

⁵³ Roth **Herbert**: “Medeni Yargılamada Yeni Kanun Yolu Hukuku ve İstinaf Derecesi ve Somut Olay Adaleti”, Çev. Cenk Akil, Ankara Barosu Dergisi, S. 2, Y. 2, 2010, s. 113.

karar verirken herkesten bağımsız olduğu, mahkemeler arasında bir altlık-üstlük, bir hiyerarşi ilişkisi olamayacağı kabul edilse de böyle bir kontrol mekanizmasının varlığı hâkimleri kararlarını verirken daha dikkatli olmaya sevk edecektir.

Uygulamada temyiz mahkemelerinde, mevcut üye hâkimlerin insanüstü bir çabayla dahi baş edemeyeceği dosya yükünün olması, yargılamanın makul sürede tamamlanmasını bir hayale dönüştürmüş ve çıkacak kararların da beklenen adaleti tesis edip edemeyeceğini tartışılır hâle getirmiştir. Yapılan değişikliklerle temyiz mahkemesi teşkilatının anormalleştiği dahi ifade edilmiştir; zira bu sorunu çözmek amacıyla raportörler arasından üye seçimi gibi⁵⁴ yollara bile başvurulmuştur⁵⁵. Hâl böyle iken Yargıtay'ın esas işlevini, yani sadece hukukî denetim yapma ve içtihat birliğini sağlama⁵⁶ işlevini, yerine getirmesi kendisinden beklenemez olmuştur. “*İstinaf kanun yolunu bir mecburiyet hâline getiren temel sorunlardan biri adli yargıda artan iş yükü ve iki dereceli yargılama sisteminde tek kanun yolu merci olan Yargıtay'ın temyiz kanun yolu ile amaçlanan kontrol fonksiyonunu artık gerektiği gibi yerine getiremeyeşidir.*⁵⁷”. Bununla birlikte ilk derece yargılamasında yapılan hataların yeniden görülecek bir yargılamayla düzeltilebilme imkânının oluşturulması da gerekmektedir ve bu ihtiyaç, 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un genel gerekçesinde de “*Esasta denetim muhakemesinin en önemli evresini oluşturan temyiz yolunda, doğrudan öğrenme yargılaması yapılmaz. Temyiz üzerine verilecek hüküm sadece hukuka aykırılığı denetler; bu nedenle maddî ve hukukî gerçeklere ulaşmak ve adli hataları gidermek bakımından, uyuşmazlık ve çekişmenin maddî olay yani ispat yönünden ve hukuka aykırılık açısından uygun bir sonuca bağlanıp bağlanmadığını denetleyen ve temyiz yolundan önce gelen ayrı bir kanun yoluna gereksinim olduğu gerçeği ortaya çıkmaktadır.*⁵⁸” denerek açık şekilde ortaya konmuştur.

54 Mustafa Reşit **Belgesay** “Üst Mahkemeler Teşkilâtı ve Temyiz Usulünde Tadilat Lüzumu”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Mecmuası, C. XIV, S. 3-4, 1948, s. 631.

55 **Şensoy**, s. 1071.

56 **Özekes**, s. 13.

57 **Akkaya**, s. 39.

58 <https://mevzuat.tbmm.gov.tr>, E.T. 11.04.2022.

Bu hususlara ek olarak, temyiz merci olan Yargıtay'ın tek mahkeme şeklinde örgütlenmesi, denetim merci olarak ülkenin her yerine ulaşmasını imkânsız kılmış ve dolayısıyla adil yargılanma hakkının bir gereği olarak da bir ara denetim merci oluşturulması zaruri hâle gelmiştir. Zira denetim ne kadar yüksekse adil olmayan kararın çıkma ihtimali o kadar az olacaktır⁵⁹.

2. Anayasal Dayanaklar

Mahkeme kararlarının hukuka uygunluğunun bir üst mahkemece denetlenmesi, anayasal bir gerekliliktir⁶⁰. “*Anayasa ile güvence altına alınan hukukî korunma hakkı (Anayasa m. 36), sadece şekli olarak bir yargılama yapılmasını değil, aynı zamanda adil ve doğru bir yargılamayı gerektirmektedir. Adil yargılanmanın teminatlarından biri de kanun yollarıdır.*”⁶¹.

Birçok ülkede kanun yolunun birden fazla düzenlenmiş olması, yargılamanın daha adil ve makul bir sürede yapılması ve kişilerin hak arama hürriyetinin sağlanması ihtiyacındandır⁶². Ayrıca bireylerin hak arama özgürlüğünün ve hukukî korunma taleplerinin etkin bir şekilde güvenceye bağlanması da hukuk devletinin bir gereğidir⁶³.

İstinaftan önce mevcut olan temyiz kanun yolunun ve bu incelemeyi yapan Yargıtay'ın açık anayasal temelleri bulunmaktadır, hatta Anayasa'nın 154. maddesinde⁶⁴ yargılamanın iki dereceli yapılması bir anayasal zorunluluk olarak öngörülmüştür⁶⁵.

Madde metninden de açıkça anlaşılacağı üzere; ilk derece mahkemesi kararlarının incelenmesi görevinin Yargıtay dışında bir üst mahkemeye

59 **Özekes**, s. 23.

60 **Pekcanitez/Atalay/Özekes**, s. 482.

61 **Akkaya**, s. 26.

62 **Karabel**, Bölge Adliye Mahkemesi'nin Temyize Tabi Kararları, s. 4619.

63 **Şule Güneş**, Medeni Usul Hukukunda İstinaf İncelemesi Sonunda Verilebilecek Kararlar ve Sonuçları, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi SBE, 2019, s. 164.

64 Anayasa m. 154: “*Yargıtay, adliye mahkemelerince verilen ve kanunun başka bir adli yargı merciine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Kanunla gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar.*”.

65 **Akkaya**, s. 43.

birakılabileceği düzenlenmiştir. Bu düzenleme, Türk yargı sisteminde Yargıtay dışında bir üst denetim merciinin kurulabilmesi yönünde anayasal bir dayanak olarak karşımıza çıkmaktadır. Bununla birlikte bir üst mahkeme olarak bölge adliye mahkemelerinin kurulması, anayasal bir zorunluluk değildir. Bu çerçevede BAM'ların bir zorunluluk olarak değil, aksine yasal zemini oluşturulmuş ve ihtiyaca göre sisteme dahil edilebilecek bir kurum olduğu açıktır. BAM'ların kuruluşu da pozitif hukuk bağlamında 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'a dayanmaktadır.

Doktrindedeki bizim de katıldığımız görüşe göre⁶⁶, ilk derece mahkemelerinin kararlarının hukuka uygunluğunun bir üst mahkemece yapılması şeklindeki iki dereceli sistem aslında Anayasa'nın bir gereğidir. Çünkü yargı yerlerinin verdikleri kararlarda gerek yanılma gerekse başka şekilde yorumlama sonucu ortaya çıkabilecek ve olağan sayılması gereken hukuka aykırılıkların zamanında giderilmesi amacıyla öngörülen methodlardan biri de iki dereceli yargılamadır ve kanun yollarına başvurabilme imkânının kişiye ve topluma güvence sağlaması açısından Anayasa'ya uygun ve hukuk devletinin bir gereği olduğu açıktır.

3. İstinaf Kanun Yolu Hakkındaki Görüşler

İstinaf kanun yolunun hukuk sistemlerinde yer alıp almamasına yönelik farklı görüşler savunulmaktadır. Fakat bilinmelidir ki bu farklı görüşlerin ortaya çıkmasındaki tek amaç, hak arama hürriyetinin korunması ve hakkı olana hakkını makul sürede vererek adalet mekanizmasını işler kılmaktır.

İstinaf kanun yolunun lehine olan görüşlere bakıldığında; ilk olarak gelişmiş her ülkede istinaf derecesinin olduğu ve istinafın, hak arayanlar bakımından bir güvence olup hukuk devletinin bir gereği olduğu ifade edilmektedir⁶⁷. Bu görüş kapsamında bireyin dereceli yargılama yapılmasını talep hakkı, anayasal bir haktır.

Kararların istinaf ile bir üst denetime tabi tutulması, ilk derece mahkemesi hâkimlerini daha dikkatli karar vermeye sevk edecek ve böylece

⁶⁶ **Alangoza/Yıldırım/Deren Yıldırım**, s. 479; M. Kâmil **Yıldırım**, Hukuk Devletinin Gereği: İstinaf, Nesil Matbaacılık, İstanbul 2000, s. 23.

⁶⁷ **Kuru**, s. 1324; **Yıldırım**, s. 23.

ilk derece mahkemesinde yargılama yapan hâkimlerin hatalı karar vermesinin önüne geçilecektir⁶⁸.

İstinaf mahkemeleri faaliyetlerini belli noktalara yoğunlaştırdıkları için dava, istinaf mahkemesinde olgunlaşacağından, burada verilen karar daha sağlıklı olacaktır⁶⁹. İstinafta bir tür uzmanlaşmanın mümkün olduğu düşüncesi hâkimdir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarına bakıldığında istinaf, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinin mutlak bir gereği sayılmamakla birlikte istinafin, üye ülkelerin yargı sistemlerine adil yargılanma hakkı kapsamında önemli bir katkı sağlayacağı kabul edilmektedir. Avrupa Konseyi'nin de bu yönde tavsiye kararları mevcuttur⁷⁰.

Bir başka gerekçe de istinaf mahkemesi hâkimlerinin ilk derece mahkemeleri hâkimlerine oranla daha bilgili ve tecrübeli olmasıdır. Bu sebeple, davanın istinaf aşamasında bir kez daha görüşülmesi, adaletin gerçekleşmesi bakımından önem taşımaktadır⁷¹. Türk hukukunda ise istinafin uygulanmaya başlamasının özellikle fetö darbe girişimi dönemine denk gelmesi ve fetö ile irtibatları sebebiyle pek çok hâkimin ihraç edilmesinin ardından çok sayıda yeni hâkimin göreve getirilmesi, ne yazık ki davanın üst merci önüne geldiğinde tecrübeli hâkimlerce incelenmesi bir yana, ilk derece mahkemesinde dahi tecrübesiz hâkimlerce incelenmesine neden olmuştur. Bu durum, çıkan kararlara olumsuz yansiyacak, eksik ve hatalı incelemelerin önünü açacak ve nihayetinde de üst merci önüne gelen dosyalarda artışa neden olacaktır. Bu noktada üst merciin denetimi düşüncesinin altında yatan iki dereceli kontrol amacı, yine eksik kalmış olacaktır

68 **Özkes**, s. 13.

69 bkz.: "*Mesainin muayyen noktalara teksifi*", Faruk **Erem**, "İstinaf Mahkemeleri", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. VII, S. 12, 1950, s. 10.

70 "...İlke olarak, bir alt mahkemece ("ilk derece mahkemesi") verilen her kararın bir yüksek mahkeme ("ikinci derece mahkeme") tarafından denetimi mümkün olmalıdır. ... Üçüncü derece mahkemeye temyizler, özellikle üçüncü kez adli inceleme gerektiren mesela hukukun gelişmesini sağlayıcı veya hukuki yorumda birlik sağlamaya katkısı olacak davalar için kullanılmalıdır. ..." bkz. 07.02.1995 tarih ve 95 sayılı Avrupa Konseyi Kararı için bkz. <https://publicsearch.coe.int> , www.hsk.gov.tr, E.T. 02.04.2022.

71 **Belgesay**, s. 631; **Şensoy**, s. 1067.

ve istinaf, asıl amacını bir süre daha tam ve gereği gibi yerine getirilemeyecektir.

İstinafı gerekli gören düşüncenin bir diğer argümanı ise istinaf mahkemelerinin ilk derece mahkemeleri ile Yargıtay arasında bir süzgeç görevi görmesi ve bu sayede bir üst denetime müracaat gereğinin ortadan kalkacağı inancıdır. Bu durum Yargıtay'ın iş yükünün azalmasını sağlayacak ve Yargıtay'ın gerçek işlevini yerine getirmesine katkıda bulacaktır⁷². Fakat istinafın amacı temelde bu olsa da uygulamada istinaf, ilk derece mahkemesinin kararının kesinleşmesinin önlenmesi için bir basamak olarak görülmüş ve nasıl olsa “*karar Yargıtay'dan döner*” mantığı yaygın bir düşünce hâline gelmiştir. Bu sebeple istinafın BAM'ın temyize tabi olmayan kararları haricinde temyiz iş yükünün azaltıldığını söylemek günümüzde pek de mümkün değildir.

İstinafın aleyhindeki görüşlere bakıldığında istinaf sistemine genel olarak yapılan en büyük eleştiri, istinaf kanun yolunda yargılama tekrarlanacağından bu usulün zaman kaybına ve davaların uzamasına neden olabileceğidir⁷³. Fakat hâlihazırda istinaf kanun yolunun getirilmesinin nedenlerinden biri de yargılamanın uzun zaman alması olduğundan ilk derece mahkemesinin kararları bir üst denetim mahkemesince incelenirken bu incelemenin kapsamının ne şekilde olacağı açıklığa kavuşturulmuştur⁷⁴. Bu düzenlemeler her ne kadar makul süre eleştirisini bertaraf edici nitelikte görülsede istinaf incelemesinin sınırlarının bir yasama kurnazlığı olan torba yasalarla her geçen gün daha da genişletildiği gözden kaçmamalıdır. Bu sebeple günümüzde istinaf kanun yolunun yargılama sürecini uzattığı eleştirisine karşı çıkmak ne yazık ki zordur.

Türk hukukunda istinaf kanun yoluna getirilen eleştirilerden biri de istinafın federal devletlerde uygulanabilir olduğu ve üniter yapıli devletlerde bu uygulamanın hukuk birliğinin ortadan kalkmasına neden olacağıdır⁷⁵. Yargılamanın bölgesel anlamda yürütülmesi fikrine sıcak bakılma-

⁷² Şahin, s. 2661; Akkaya, s. 39.

⁷³ Erem, s. 16.

⁷⁴ T.C. Adalet Bakanlığı Yayını, Hukuk Muhakemesinde İstinaf El Kitabı, Türkiye Cumhuriyeti'nde İstinaf Mahkemelerinin Kuruluşunun Desteklenmesi Projesi, Ankara 2007, s. 7.

⁷⁵ Özekes, s. 18.

masının nedenlerinden biri de Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nde siyasi bir-takım saik ve taleplerle “çözüm süreci” olarak geçen bir dönemin yaşan-masıdır.

Bir başka eleştiri, istinafin kabulü hâlinde yargılamanın pahalılaşacağı yönündedir⁷⁶ ki bu eleştiriye katılmak mümkün değildir. Çünkü unutul-mamalıdır ki işlerliği olmayan bir hukuk sisteminin ve adil olmayan ka-rarların sonuçları her açıdan daha ağır olacaktır.

İstinaf aleyhinde bir diğer görüşe göre, birden fazla istinaf mahkeme-sinin oluşturulması durumunda ülkedeki hukuk birliğinin sağlanmasında zorluk çekileceğidir. Fakat istinaf kanun yolunun en önemli sonuçlarından biri, Yargıtay'ın asıl işlevini tam olarak yerine getirmesine katkı sağlaması olduğundan istinafin içtihat karışıklığına yol açacağına dair eleştiriler ta-rafımızca doğru görülmemektedir.

Uygulamada ise hâlihazırda BAM'ın farklı daireleri arasında görüş ayrılıklarının bulunması, kanun yolu aşamasında dahi içtihat birliğinin oluşmadığı anlamına gelmektedir ve istinaf yargılamasında verilen karara duyulan güveni sarsmaktadır. Bu durumda BAM'ın verdiği karar, yeniden görülmesi amacıyla Yargıtay'ın önüne gideceğinden bu durum yargılama-nın makul sürede yapılması amacına uygun düşmeyecektir. Örneğin tica-ret mahkemesinin görev alanına giren menfi tespit davalarında arabulucu-luğun dava şartı olup olmadığı hakkında BAM'lar arasında görüş ayrılığı oluşmuş ve nihayetinde bu durum Yargıtay tarafından çözüme bağlanmış-tır⁷⁷.

Personel istihdamında maddî kaynak, alt yapı yetersizliği gibi konu-larda istinafa getirilen eleştirilerin ise haklılık payı bulunmaktadır. Ancak bu mahkemeler kurulmadıkça asıl ihtiyacın ne olduğu ve bunların nasıl

⁷⁶ Albayrak, s. 41.

⁷⁷ Ticari dava niteliğindeki menfi tespit davalarının zorunlu arabuluculuğa tabi olmadığına ilişkin bkz. İstanbul BAM 14. HD., E. 2019/521, K. 2019/423, 21.03.2019; İstanbul BAM 16. HD., E. 2019/2568, K. 2019/2485, 15.11.2019. Ticari dava dava niteliğindeki menfi tespit davalarının zorunlu arabuluculuğa tabi olduğuna ilişkin bkz. İstanbul BAM 12. HD., E. 2019/1121, K. 2019/836, 20.06.2019; Erzurum BAM 3. HD., E. 2019/531, K. 2019/549, 27.03.2019; İstanbul BAM 19. HD., E. 2019/1734, K. 2019/1521, 28.06.2019. Ticaret mahkemesinin görev alanına giren menfi tespit davalarında arabuluculuğun dava şartı olmadığına ilişkin bkz. Yargıtay 19. HD., E. 2020/85, K. 2020/454, 13.02.2020. www.sinerjimevzuat.com.tr, E.T. 02.04.2022.

giderileceği sorusunun cevabı da sürekli ertelenecek ve bu eksiklikler giderilemeyecektir⁷⁸.

Yukarıda istinaf lehine ve aleyhine olarak verilen görüşlerin tümü incelendiğinde; istinafin hem olumlu hem de olumsuz yönde etkiler doğurabileceği, bu yeni kurumun sisteme entegrasi sorunlarının yargılamayı ciddi ölçüde etkileyebileceği korkusu dile getirilmişse de yargıdaki iş yükü dikkate alındığında, doğru uygulanması ve yeterli imkânın sağlanması hâlinde, istinafin sisteme katkılarının büyük olacağı sonucuna varılmalıdır. Kanaatimizce her ne kadar istinafin sisteme katkılarının büyük olduğu ve imkân verildiğinde daha da büyük olacağı düşünülse de uygulamada entegrasyon ve maddî imkân yetersizliği gibi sorunların istinafin uygulanılmaya başlanmasının bir hata olduğunun dillendirilmesine sebebiyet verdiği de yadsınamaz.

G. Temyiz Kavramı ve Temyiz Kanun Yolu Tanımı

Temyiz, kanun yolları sınıflandırmasında olağan kanun yollarında yer alan diğer üst denetim yoludur. Temyiz kanun yolu, BAM'ların göreve başlamasıyla birlikte kural olarak BAM'ların kararlarına karşı başvuru bir kanun yoludur ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu kapsamında (HMK m. 361), bölge adliye mahkemelerince verilen temyize kabil nihaî kararlar ile hakem kararlarının iptali talebi üzerine verilen kararlara karşı başvurulacak bir yol olarak düzenlenmiştir.

Ülkemizde temyiz merci olarak görev yapan mahkeme, Yargıtay'dır ve Yargıtay, bir hukukî denetim merci olarak kabul edildiği için herhangi bir vakıa denetimi yapmamaktadır. Yargıtay'ın öncelikli amacı, hukuk kurallarının ülke genelinde yeknesak şekilde uygulanmasını sağlamaktır. Bunlarla birlikte Yargıtay, bir derece mahkemesi olmayıp sadece kontrol mahkemesi görevi üstlenmekte ve önüne gelen kararı bozma veya düzeltme suretiyle kanun yoluna başvuran tarafın tatminini sağlamaktadır.⁷⁹

Ğ. Temyiz Yargılamasının İstinaftan Farkları

Kanun yollarının amaçları bakımından istinaf ve temyiz yargılamasında her ne kadar hukuk birliğinin oluşması, adaletin tesisi ve ilk derece mahkemelerince verilen kararın denetiminden söz edilse de öncelikli amaç

⁷⁸ Özkes, s. 22.

⁷⁹ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayyaz, s. 607; Atal/Ermenek, s. 335; Budak/Karaaslan, s. 367; Ercan, s. 976; Kuru, C. 2, s. 1387; Pekcanitez/Atalay/Özkes, s. 499.

istinafta somut olay adaletinin, temyizde ise hukuk birliğinin sağlanmasıdır.

İstinaf kanun yolu, ilk derece mahkemesinin nihaî kararlarına karşı gidilebilecek bir yol iken; temyiz kanun yolu, kural olarak, BAM'ın kararlarına karşı gidilebilecek bir yoldur. İlk derece mahkemesi taraflar arasındaki uyuşmazlığı çözmektedir. İstinaf, hem ilk derece mahkemesi kararını kanun yolu olarak denetlemekte hem de belirli şartlarda yargılamayı yeniden yaparak yeni bir hüküm tesis etmektedir. Temyiz incelemesinde ise alt derece mahkemesinin uyuşmazlık hakkında verdiği kararın sadece hukuka ve kanuna uygunluk denetimi yapılmaktadır, yeniden bir yargılama yapıp yeni bir hüküm tesis edilmez⁸⁰. Temyiz incelemesinde daha önce ileri sürülmeyen yeni vakıa ve delillerin ileri sürülmesi de mümkün değildir çünkü temyiz incelemesinde tahkikat yapılmamaktadır.

Yargıtay bir hukukî denetim merci olduğundan temyiz kanun yolunda yeni vakıa ve deliller ileri sürülemez. Zira temyiz sadece hukukun yanlış uygulanmış olduğu sebebine dayanır⁸¹. Dolayısıyla bir vakıa mahkemesi olarak BAM'ın yaptığı inceleme ve verdiği kararlar, temyiz incelemesinde Yargıtay'ın yaptığı inceleme ve verdiği kararlardan farklıdır.

İstinaf yargılamasında bölge adliye mahkemesi, önüne gelen uyuşmazlıkta hem hukukî hem de maddî denetim yaparken; temyiz yargılamasında Yargıtay sadece hukuka uygunluk denetimi yapmaktadır. Ayrıca istinaf yargılamasında yapılan denetimin temyiz yargılamasına nazaran daha geniş⁸² olduğu söylenebilir. Bu noktada bölge adliye mahkemelelerinde de iş yükünün fazla olması sebebiyle, Yargıtay'daki gibi tetkik hâkimliğinin bulunması veya sistemin geneline hâkim yardımcılığı kurumunun eklenmesi gerektiği de sorunun çözümü konusunda bir görüş olarak ifade edilebilir.

Türk hukuk sisteminde değere bağlı bir kanun yolu modeli benimsendiğinden dava konusu kanunda belirlenen miktarın altında kalan birtakım uyuşmazlıklara kanun yolları kapatılmıştır. 2022 yılında bu değer istinaf

80 Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz, s. 607; Atal/Ermenek, s. 335; Budak/Karaaslan, s. 367; Ercan, s. 976; Kuru, C. 2, s. 1387; Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 499.

81 Ercan, s. 945; Kuru, s. 494.

82 Ercan, s. 945; Katayıfçı, s. 45; Memişoğlu, s. 74.

kanun yolu için 8.000, temyiz kanun yolu içinse 107.090 Türk lirasıdır⁸³. Böyle bir sınırlandırmanın getirilmesindeki amaç, miktar olarak önemsiz hususların yargılamaya konu edilerek yargıda iş yükünün önüne geçmek olsa da konusu bu sınır altında kalan kararların herhangi bir üst denetimden geçmeden kesinleşmesi de kanun yolunun amaçlarına aykırı görüldüğünden tartışılır niteliktedir.

Kanunda istinaf sebepleri içinse bir sınırlama bulunmamaktadır, sadece istinaf yoluna başvuran kişinin istinaf başvuru sebeplerini gerekçeyle birlikte açıkça belirtmesi aranmıştır (HMK m. 342/2-e). İstinaf incelemesi, istinaf dilekçesinde açıkça belirtilmesi beklenen bu istinaf sebepleriyle sınırlı olarak yapılmaktadır. Bunun dışında da istisnaî bir durum olarak HMK m. 355'te kamu düzenine aykırılık hâllerinin bölge adliye mahkemesince kendiliğinden gözetileceği hükme bağlanmıştır. Temyiz sebepleri ise kanunda tek tek sayılmamış olmakla birlikte HMK m. 371'de bozma sebepleri belirtilmiştir, bunlardan hareketle temyiz sebeplerini ortaya koymak mümkündür.

Temyiz kanun yoluna başvuru nedeni, temyiz niteliği itibarıyla, hukuk kurallarının somut olaya yanlış uygulanmasıdır. Bu sebeple istinaftan farklı olarak, Yargıtay ileri sürülen temyiz sebepleri ile bağlı olmayıp açık kanun hükmüne aykırı gördüğü diğer hususları da inceleyebilmektedir⁸⁴. Zira istinaf yargılaması ilk derece yargılamasının bir devamı olarak görülmekte ve bölge adliye mahkemeleri vakıa incelemesi yapabilmektedir, dolayısıyla dar istinaf sisteminin benimsendiği istinaf yargılamasında kamu düzenine ilişkin olan hâller haricinde ise tarafın talebi dışında bir inceleme yapılması söz konusu değildir.

İstinaf ve temyiz kanun yollarının niteliği gereği, yargılama sonucunda verilen kararlar da farklılık göstermektedir. Temyiz kanun yolunda esastan inceleme neticesinde Yargıtay; bozma, onama ve düzelterek onama şeklinde üç tür karar verebilir.

Bozma kararı, taraflarca ileri sürülen veya Yargıtay'ca tespit edilen temyiz sebeplerinin varlığı hâlinde derece mahkemesi kararının bozulmasıdır. Yargıtay, derece mahkemesinin kararını kısmen veya tamamen bozabilir fakat istinaf yargılamasında olduğu gibi ilk derece mahkemesinin

⁸³ 2022 Yılı HMK ve İİK'da Yer Alan Parasal Sınırlar için bkz. <https://www.osmaniyebarosu.org.tr>, E.T. 30.03.2022.

⁸⁴ **Atal/Ermenek**, s. 335; **Budak/Karaaslan**, s. 367; **Ercan**, s. 976; **Kuru**, C. 2, s. 1387; **Pekcanitez/Atalay/Özekes**, s. 499.

yerine geçip yeniden yargılama yaparak yeni bir hüküm tesis edemez. Yargıtay'ın verdiği bozma kararına karşı ilk derece mahkemesi bu bozma kararına uyabilir veya bu karara direnebilir. Uygulamada istinaf mahkemesinin ilk derece mahkemesinin kararını kaldırdığı durumlarda kararın bozulduğu söylemi ise sadece lafûgüzaftır.

Yargıtay, derece mahkemesinin kararını kanuna ve usûle uygun bulursa kararı aynen onar. Onanan karar şekli anlamda kesinleşir. İstinaf yargılamasında ise, dosyanın esasın reddi temyizdeki onama kararına benzetilmekte ve eleştirilmektedir⁸⁵. Yargıtay, HMK m. 370'te düzenlenen hâllerde ise derece mahkemesinin kararını düzelterek onama yoluna gitmektedir.

Yargıtay'ın en önemli görevi, hukuk kurallarının bütün yurttaki aynı şekilde uygulanmasının sağlanmasıdır. Mahkemelerin benzer nitelikteki olaylarda vereceği farklı kararlar AY m. 10 çerçevesinde eşitlik ilkesine aykırılık teşkil etmesinin yanı sıra adalete olan güveni sarsıcı niteliktedir. Bu noktada da Yargıtay, ilgili içtihatları birleştirme kararı vererek hukukun uygulanmasında yeknesaklığı sağlamaktadır.

II. ÜÇ AŞAMALI YARGILAMADA İSTİNAFIN AMACI VE AMACA UYGUNLUK DEĞERLENDİRMESİ

İstinafin amaca uygunluğunu değerlendirirken istinaf kanun yolundan beklenen yararın ne olduğunun incelenmesi gerekmektedir. İstinaf yargılaması temelde, kanun yollarının amaçları doğrultusunda üstlendiği görev itibarıyla de ilk derece yargılamasında meydana gelebilecek hataların giderilmesi ve hak kayıplarının önüne geçilmesini hedeflemektedir. Bu bağlamda istinaf kanun yolunun getirilmesindeki temel amacın yargıdaki iş yükünün hafifletilmesi ve bu sayede yargılamanın makul sürede tamamlanması olduğunu söylemek de yanlış olmayacaktır.

İstinaf kanun yolunun hukuk sistemlerine dahil edilmiş süreçlerinde bahsedildiği üzere istinaf üzerine pek çok görüş ileri sürülmüş ve bazı konularda istinafin hukuk sistemimize dahil edilmesi doğru görülürken bazı konularda da eleştirilmiştir. Bu çerçevede istinafin ihtiyaca ne ölçüde cevap verdiği tartışılmalıdır.

85 Güneş, s. 139.

A. İstinafın Uygulamadaki Yeri Bakımından Amaca Uygunluk

Bölge adliye mahkemelerinin ilk derece mahkemelerinin yerine geçerek yeniden bir hüküm tesis etmesi açısından istinaf yargılamasında, somut adaletin sağlanmaya çalışılması fikri hâkimdir. Zira ilk derece mahkemelerinde yapılan yargılamalarda yapılacak hatanın geri dönüşünün olmayışı, toplumdaki adalet anlayışını da zedeler niteliktedir. Dolayısıyla ilk derece yargılamasında meydana gelecek hatalar, bir vakıa mahkemesi olarak bölge adliye mahkemelerince yapılacak kısmî yeniden yargılamayla giderilmeye çalışılmıştır.

Uygulamada istinafın Türk yargı sisteminde sadece bir kambur olduğu, uyumsuzlukları çözmekten ziyade var olan uyumsuzluğun yanı sıra yapılan yeni yargılama sonucu bir başka sorunu da beraberinde getirdiği düşünülse de ilk derece mahkemelerince tahkikatın yerinde yapılıp yapılmadığının incelenmesi ihtiyacı yadsınamaz. Bu ihtiyaç, 5235 sayılı Kanun'un genel gerekçesinde de yer bulmuştur. Kaldı ki denetimin tek bir merci tarafından yapılmasının beklenmesi, zamanla artan iş yükü karşısında da ihtiyaca cevap veremeyen bir denetim mekanizmasının ortaya çıkması anlamına gelecektir.

Günümüzde ise istinafın yargının iş yükünü azalttığını söylemek ise ne yazık ki mümkün değildir. İstinaf mahkemelerinin 2004'ten 2016'ya kadar geçen sürede hâkim eksikliği sebebiyle faaliyete geçemediği, 2016 yılında yaşanan darbe girişimi sonrasında da pek çok hâkim ve savcının görevden aldığı dikkate alındığında istinaf mahkemeleri tam da hâkim eksikliğinin zirvede olduğu bir süreçte faaliyete geçmiş ve ilk derece mahkemelerinde yıllardır görev almış kıdemli hâkimler, yeni kurulan bölge adliye mahkemelerine atanmışlardır. Bu durum ise ilk derece yargılamasının tecrübesiz hâkimler eliyle gerçekleştirilmesinin sonucunda eksik ve/veya hatalı kararlar verilmesinin önünü açmış, nihayetinde de bölge adliye mahkemelerine gelen dosya sayısını artırmıştır.

İstinafa giden bir dosyanın ise karara bağlanması ortalama iki yıldır⁸⁶. Bununla birlikte istinaf yargılamasının ardından, eğer karar temyizi kabil

⁸⁶ Her yıl sonunda, bölge adliye mahkemesinde bir sonraki yıla devreden dosya sayısı açıklanmaktadır. 2020 yılı sonunda BAM hukuk dairelerinde bir sonraki yıla devreden toplam 380.674 dosya bulunmaktadır. 2020 yılı için ise dosyanın BAM hukuk dairelerinde temizlenme oranı %47'lindedir. Bu istatistikler dikkate alındığında dosyanın karara bağlanması yaklaşık iki yıl olarak hesaplanabilir. bkz. <https://adlisicil.adalet.gov.tr>, E.T. 02.04.2022. 2021 yılına ilişkin verilen henüz yayınlanmamıştır.

bir kararsa, temyiz kanun yoluna da başvurulacağından yargılamanın aslında makul sürede yapılması hedefinin gerçekleşmediği de ortadadır. Yine, uygulamada dosyanın istinafta bir an önce görülmesi için UYAP (Ulusal Yargı Ağı Projesi) üzerinden “*öne alım dilekçesi*” adı altında talep dilekçeleri gönderilmekte, yine Cumhurbaşkanlığı İletişim Merkezi (CİMER)’e de şikayetlerle sürecin bir an önce tamamlanması talepleri iletilmektedir. Hukuk normlarında ve düzeninde yer almayan, alsa dahi geçici nitelikte olacak bu uygulamalar hukuka güveni de azaltmaktadır. Özellikle cumhurbaşkanlığı hükümet sistemine geçildikten sonra, cumhurbaşkanlığının hükümet ile özdeşleşmesi ve uzayan yargılama faaliyetinin de bu kuruma şikayet edilmesi, yargının bağımsızlığına da gölge düşürecek ciddi bir durumdur. Tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde istinafin kendisinden beklenen yargılamanın makul sürede, tam ve gereği gibi tamamlanması, ne yazık ki hayal olmuştur.

Pandemi sürecinde adliyelerdeki yoğunluğun azaltılması amacıyla, aslında bir zorunluluk olarak, 7251 sayılı Kanun’un 17. maddesi ile HMK m. 149’da yapılan değişiklik çerçevesinde, duruşmaların uzaktan veya ses ve görüntü yoluyla yapılabilmesine ilişkin hükmün yargıdaki iş yükünü hafifletecek ölçüde olup olmadığı da ayrıca bir değerlendirme konusudur. Dünya genelinde bir salgının yaşandığı süreçte bu düzenleme yerinde görünse de bunun dosya sayısını azaltan bir düzenleme olmadığı açıktır, zira duruşmaların yapıldığı yerin değişmesi sadece duruşma saatini bekleyen avukatların duruşma salonlarının kapısında beklemesinin önüne geçecek bir düzenleme gibi gözükmemektedir. Ayrıca ne yazık ki özellikle belirli bir yaşın üzerindeki pek çok yargı görevlisinin teknoloji kullanımına uzak olduğu göz ardı edilmemelidir.

İlk derece mahkemelerince verilen kararın denetimi bakımından Yargıtay ile ilk derece mahkemesi arasında bir denetim mahkemesinin konulması, ilk derece mahkemelerince verilen her kararın hatalı olduğu gerekçesiyle Yargıtay’a taşınmasının önüne geçmektedir. Zira Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda kanun yollarına ilişkin hükümler de buna hizmet eder ölçüde düzenlenmeye çalışılmıştır. Örneğin HMK m. 361’de hangi kararların temyizinin mümkün olduğu hükme bağlanmıştır, ayrıca temyizi mümkün olmayan kararlar da HMK m. 362’de genel çerçevede düzenlenmiştir.

Son dönemlerde ise özellikle son yapılan kanunî düzenlemelerle istinaf yargılama sürecinin, temyiz ile ilk derece yargılaması arasında bir basamak

olmadığı ve bir tür temyiz yargılamasına döndüğü eleştirisi bulunmaktadır. Bu eleştirinin kaynağında da farklı zamanlarda torba yasalarla yapılan değişiklikler ve uygulamadaki eksik ve/veya yanlış işleyiş yer almaktadır.

B. İstinaf Modelleri Bakımından Amaca Uygunluk

İstinaf modellemeleri açısından ele alındığında geniş istinaf sistemi, davanın istinaf merciinde adeta yeniden görülmesi ve yeniden hükme bağlanması esasına dayanırken; dar istinaf sistemi, ise ilk derece mahkemesinde hükme bağlanmış olan davanın yeniden görülmesinden ziyade o davada verilen hükmün denetimini esas alır⁸⁷.

Geniş istinaf sisteminde ikinci derece mahkemesinin önüne vakıa ve delillerin getirilmesi konusunda bir sınırlama bulunmamakta⁸⁸ ve istinaf incelemesi istinaf dilekçesinde belirtilen hususlarla sınırlandırılmamaktadır. Buna karşılık dar istinaf sisteminde kanun yolu incelemesi, kural olarak istinaf dilekçesinde gösterilen sebeplerle sınırlı (HMK m. 355) tutulmaktadır ve yeni vakıa ve delillerin ileri sürülmesi istisnaî hükümlerle⁸⁹ düzenlenmiştir. Kanaatimizce istinafın amacına uygun olan istinaf kanun yoluna başvuru sebeplerinin istinaf dilekçesinde gösterilmesi ve istinaf incelemesinin bu sebeplerle sınırlı olarak yapılmasıdır. Bu açıdan bakıldığında geniş istinaf sisteminin amacının doğru karar verilmesini sağlamak, dar istinaf sisteminin amacınınsa usûl ekonomisini gözetmek olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır⁹⁰. Kaldı ki geniş istinaf sistemine yöneltile eleştirilerden biri de her mahkeme kararını yeniden aynı şekilde bir üst yargılamaya tabi tutmanın Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. mad-

87 **Atalı/Ermenek**, s. 319; **Budak**, s. 25; **Ercan**, s. 937; **Karşlı**, s. 706; **Şahin**, s. 2666.

88 **Akkaya**, s. 97; **Ermenek**, s. 2.

89 bkz. HMK m. 357/3: “İlk derece mahkemesinde usûlüne uygun olarak gösterildiği hâlde incelenmeden reddedilen veya mücbir bir sebeple gösterilmesine olanak bulunmayan deliller bölge adliye mahkemesince incelenebilir.”.

HMK m. 355: “İnceleme, istinaf dilekçesinde belirtilen sebeplerle sınırlı olarak yapılır. Ancak bölge adliye mahkemesi kamu düzenine aykırılık gördüğü takdirde bunu resen gözetir.”.

90 **Budak**, s. 31.

desi çerçevesinde makul sürede yargılanma hakkının ihlaline neden olacaktır⁹¹. Dolayısıyla istinaf sistemine belirli sınırlamaların getirilmesi, bu kanun yolunun getiriliş amacına da uygundur.

Sınırlı istinaf, kanunda istinaf sebepleri bakımından bir sınırlama yapıldığı anlamına gelmemektedir. Kaldı ki böyle bir sınırlama, istinafın niteliğine ve amacına da uygun düşmeyecektir. İstinaf yargılamasında gerektiğinde duruşma yapılarak ve işin esasına girilerek yeniden bir karar verilmesi mümkündür, dolayısıyla gerek usûl gerekse esasa ilişkin yargılamayı etkileyen hususlar istinaf sebebini oluşturur⁹².

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda istinafa başvuru şartı olarak asgari bir parasal sınır da belirlenmiştir. HMK m. 341/2 gereği miktar ve değeri 8.000,00⁹³ Türk lirasını geçmeyen malvarlığı davalarına ilişkin kararlar kesin olup dava konusu değer bu sınırın üstünde olduğu kararlara karşı istinaf kanun yolu açık değildir. Bu düzenleme ile miktar açısından yargılama yapılmaya değer görülmeyen dava konusu şeylerin mahkemelerin iş yükünü artırmasının önüne geçilmeye çalışılmıştır.

C. İstinaf Yargılaması Sonucunda Verilen Kararlar Bakımından Amaca Uygunluk

Bölge adliye mahkemesinin ilk derece mahkemesinin verdiği kararı denetimi, aşama itibariyle, kanunda ön inceleme ve inceleme olarak düzenlenmiştir. Ön inceleme, aslında bir nevi dava şartlarının var olup olmadığının incelenmesi olarak da kabul edilebilir. İstinaf incelemesinde kastedilen hususun ise aslında HMK anlamında tahkikat olduğu açıktır⁹⁴.

Dosya bölge adliye mahkemesinin önüne gelene kadar yapılacak denetimde herhangi bir hususun gözden kaçırılma ihtimali bulunmaktadır. Dolayısıyla istinaf incelemesinde yapılacak şekil ve esas denetimine geçmeden önce usûl ekonomisi gereği HMK m. 352'de sayılan durumlar (kararın kesin olup olmaması, başvurunun süresinde yapıp yapılmaması...)

⁹¹ **Karabel**, Bölge Adliye Mahkemesi'nin Temyize Tabi Kararları, s. 4640.

⁹² **Akkaya**, s. 182; **Atalı/Ermenek**, s. 329; **Pekcanitez/Atalay/Özekes**, s. 484.

⁹³ Parasal sınırlar her yıl, Vergi Usûl Kanunu Genel Tebliği'nde yer alan değerlendirme oranı hesaplanarak güncellenmektedir. Kanun yoluna ilişkin çalışmamızda verilen parasal sınır 2022 yılı içindir. 2022 yılı parasal sınırlar için bkz. <https://www.osmaniyebarosu.org.tr>, E.T. 30.03.2022.

⁹⁴ bkz. **Ercan**, s. 960.

ön inceleme aşamasında değerlendirilir. Eğer bölge adliye mahkemesi, önüne gelen dosyada bu maddede sayılan unsurlarda eksiklik görmezse artık istinaf dosya incelemesine alınır.

İstinafta verilecek kararlar açısından bir değerlendirme yapıldığında, bu kararlar usûle ve esasa ilişkin kararlar olarak sınıflandırılabilir. Ön inceleme aşamasında HMK m. 352’de (b,c,ç) sayılan unsurlarda bir eksiklik olması durumunda bölge adliye mahkemesi, istinaf talebinin yeterli olmadığı gerekçesiyle usulden ret kararı verir. İnceleme aşamasında ise incelemenin usule ya da esasa ilişkin olmasına göre verilen kararlar farklılık gösterir.

Usûle ilişkin eksikliklerde BAM’ın vereceği karar, ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına ve davanın yeniden görülmesi için dosyanın kararı veren mahkemeye veya kendi yargı çevresinde uygun göreceği başka bir yer mahkemesine ya da görevli ve yetkili mahkemeye gönderilmesidir. Bu kaldırma kararı, uygulamadaki alışıl gelmişlik sebebiyle “*bozma*” olarak kullanılsa da bunun teknik anlamda bir bozma olmadığı ve bozmanın hukukî sonuçlarını taşımadığı unutulmamalıdır.

Esasa ilişkin yapılan incelemede ise eğer ilk derece mahkemesi kararının usûl ve esas yönünden hukuka uygun olduğunu tespit ederse bölge adliye mahkemesi, istinaf başvurusunu esastan reddeder. Bu durumda eğer ilk derece mahkemesi kararı temyizi kabil değilse ilk derece mahkemesinin kararı şekli anlamda kesinleşir, temyizi kabilsse kararın tebliğinden itibaren iki hafta içinde temyiz edilmezse ilk derece mahkemesinin kararı kesinleşir. Davanın esasının incelemesine geçildikten sonra belirtilen sebeplerle istinaf başvurusunun reddine karar verilmesi durumu, temyiz incelemesinde Yargıtay’a tanınan onama yetkisinin bölge adliye mahkemelerine de verildiğini düşündürmektedir ve durumun istinaf sisteminin getirilmesindeki amaca uygun düşmediği belirtilmiştir⁹⁵.

III. “İSTİNAF YENİ TEMYİZ MAHKEMESİ MİDİR?” TARTIŞMASI DEVAM EDERKEN YAPILAN 7251 SAYILI KANUN DEĞİŞİKLİĞİ ÇERÇEVESİNDE İSTİNAF DEĞERLENDİRMESİ

Alışıl gelen kavramların yeni sistemde yanlış kullanımı, bölgesel düzeyde kurulan BAM’ların sayılarının azlığı, hâkim sayısı ve kalitesinin yetersizliği gibi pek çok sebeple her daim güncel kalmayı başaran istinafın

⁹⁵ Güneş, s. 139.

bir temyiz mahkemesi mi olduğu tartışması, istinaf mahkemelerinde gün geçtikçe biriken dosya yükünü azaltmak amacıyla BAM'lara kanun eliyle tanınan iş yapmama hükmü ile daha da hararetle bir hâl almıştır. Kanaatimizce bu durum, ne yazık ki, istinafin getiriliş amacına bağlı kalınarak temyize dönüşmemesi için konulan hükümlerin uygulamacılar tarafından eksik ve/veya yanlış yorumlanmasının bir sonucudur.

28.07.2020 tarihinde yürürlüğe giren 7251 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ve Başka Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 35. maddesiyle HMK m. 353/1-a,6'da yapılan değişiklik de istinafin amacı ve bu amaca ne ölçüde bağlı kalındığı noktasındaki tartışmaları daha da alevlendiren bir değişiklik olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu sebeple söz konusu değişikliğin ayrıca ele alınmasında fayda görülmektedir.

1. HMK m. 353/1-a, 6 Kapsamında İstinafin Amaca Uygunluk Değerlendirmesi

İstinaf incelemesi duruşmalı veya dosya üzerinden duruşmasız olarak yapılabilir. Duruşmasız inceleme yapılabilecek hâller kanunda sınırlıdır, dolayısıyla duruşmasız karar verilebilecek hâller dışında kural istinaf incelemesinin duruşmalı yapılmasıdır⁹⁶. Kanunda belirtilen hâllerde bölge adliye mahkemesi, istinaf incelemesini, duruşma ve esas hakkında herhangi bir inceleme yapmadan dosya üzerinden karar vererek yapabilir. Bu hâller HMK m. 353/1-a'da sayılan hâllerdir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 353/1-a maddesinde sayılan hâllerde bölge adliye mahkemesi, ilk derece mahkemesinin kararının kaldırılmasına ve davanın yeniden görülmesi için dosyanın kararı veren mahkemeye veya kendi yargı çevresinde uygun göreceği başka bir yer mahkemesine ya da görevli ve yetkili mahkemeye gönderilmesine kesin olarak karar verir.

Kanunun lafzından da anlaşılacağı üzere, m. 353/1-a kapsamında verilecek kararlar kesindir, dolayısıyla temyiz edilemez. Hatta HMK m. 369

⁹⁶ E. Gökçe **Karabel**, "Kesin Olarak Verilen İstinaf Kararı Temyiz Edilebilir Mi?", İlamat Torbası, Editörler Ali Cem Budak/Varol Karaaslan, Filiz Kitabevi, İstanbul 2020, s. 67; Varol **Karaaslan**, "İzmir Bölge Adliye Mahkemesinin İstinaf Kabiliyeti, Ceza Yargılamasının Hukuk Yargılaması Bakımından Bekletici Mesele Yapılması ve Hakimın Davayı Aydınlatma Ödevi Konularındaki Bir Kararının Değerlendirilmesi, İlamat Torbası, Editörler Ali Cem Budak/Varol Karaaslan, Filiz Kitabevi, İstanbul 2020, s. 55.

uyarınca kanunun açık hükmüne aykırılık hâlinde Yargıtay'ın temyiz sebepleri ile bağlı olmayıp inceleme yapabileceği düzenlemesinin 353/1-a kapsamında da geçerliliğinin olmadığı kabul edilmelidir⁹⁷. Zira 353/1-a hükmünde, verilen kararın kesin olduğu açıkça belirtilmektedir.

7251 sayılı Kanun'un 35. maddesiyle yapılan değişiklik ile “mahkemeye uyuşmazlığın çözümünde etkili olabilecek ölçüde önemli delillerin toplanmamış olması veya değerlendirilmemiş olması ya da talebin önemli bir kısmı hakkında karar verilmemiş olması” hâlinde bölge adliye mahkemesi, esas hakkında inceleme yapmadan kararın kaldırılmasına ve davanın yeniden görülmesi için dosyanın kararı veren mahkemeye veya kendi yargı çevresinde uygun göreceği başka bir yer mahkemesine gönderilmesine duruşma yapmaksızın kesin olarak karar verir. Bu noktada aslında deliller toplanmış, değerlendirilmiş, ispat faaliyeti yürütülmüş fakat uyuşmazlığın çözümüne etkili olabilecek ölçüde önemli deliller toplanmamıştır. Bu düzenleme, zaten tartışmalarla başlayan istinaf uygulamasının aslında “küçük Yargıtay'cıklar” uygulaması hâline gelmesine sebep olabilecek bir düzenlemedir. Zira bu “uyuşmazlığın çözümüne etkili olabilecek ölçüde önemli” vasfının tartışılması gerekmektedir çünkü bu kavram muğlak bir kavramdır ve bu noktada, delilin uyuşmazlığın çözümünde etkili olabilecek kadar önemli olup olmadığına delilin esasen incelemeyen ve duruşma da açılmadan nasıl değerlendirileceği sorusu akla gelmektedir.

Bölge adliye mahkemesi, bu delilin uyuşmazlığın çözümüne etkili bir delil olup olmadığına değerlendirmesini yaparken zaten işin esasına girmek durumunda kalacaktır. Diğer tüm delilleri tek tek değerlendirecek ve değerlendirmeye alınmayan delil eğer değerlendirilseydi ilk derece mahkemesi tarafından verilecek hüküm başka türlü olacaktı ise dosya ilk derece mahkemesine geri gönderilecektir. Özellikle takdiri delillerde o delilin uyuşmazlığın çözümüne etkili olup olamayacağının değerlendirilmesi ayrı bir önemi haizdir. Kanaatimizce bu durumda esasa girilerek delillerin inceleneceği açıktır ve dosyanın ilk derece mahkemesine yeniden bir inceleme yapılması için gönderilmesi uygun olmasa da hukuk sistemimizde dar istinaf modeli benimsendiğinden vakıa ve delillerin kural olarak ilk derece mahkemesince değerlendirilmesi gerekmektedir. Aksi hâlde taraflar iki dereceli bir yargılama hakkından mahrum kalacaklardır⁹⁸. Ancak

⁹⁷ **Karabel**, Bölge Adliye Mahkemesi'nin Temyize Tabi Kararları, s. 4637.

⁹⁸ **Budak/Karaaslan**, s. 379.

kesin bir yargıda bulunmadan önce söz konusu değişiklikten önce madde- nin doktrinde ve uygulamadaki yansımalarının neler olduğunu değerlen- dirmekte fayda görülmektedir.

a. 7251 Sayılı Kanun Öncesi Durum

7251 sayılı Kanun'un 35. maddesi ile yapılan değişiklikten önce; HMK m. 353/1-a, 6 uyarınca "*Mahkemece, tarafların davanın esasıyla ilgili olarak gösterdikleri delillerin hiçbiri toplanmadan veya gösterilen deliller hiç değerlendirilmeden karar verilmiş olması*" hâlinde bölge adliye mahkemesi, verilen kararın kaldırılıp davanın yeniden görülmesi için dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmesine duruşma yapmadan ke- sin olarak karar vermekteydi.

HMK m. 353/1-a, 6 uyarınca, verilen kararın kaldırılıp dosyanın ilk derece mahkemesine geri gönderilmesi, yargılamanın uzamasına sebep olacağı ve bunun da istinafin getiriliş amacına aykırılık teşkil ettiği eleştiri- risinin yanı sıra istinafin hukukî denetimi aslî işlev görerek sanki bir tem- yiz rolü üstlendiği tartışmasını beraberinde getirmiştir. Söz konusu hü- kümde geçen "*Mahkemece, tarafların davanın esasıyla ilgili olarak gös- terdikleri delillerin hiçbiri toplanmadan veya gösterilen deliller hiç de- ğerlendirilmeden karar verilmiş olması*" hâli ise gerek doktrinde gerekse uygulamada farklı şekillerde değerlendirilmektedir.

1) Doktrinde Yapılan Değerlendirmeler

Doktrinde; ilk derece mahkemesinin gerekli delilleri toplamadığı, top- ladığı delillerin nitelik olarak davanın çözümü için yeterli olmadığı veya değerlendirmedeği ya da kararının gerekçesiz olduğu hâllerde bölge adliye mahkemesinin HMK m. 353/1-a, 6 uyarınca dosyayı ilk derece mahkeme- sine göndereceği şeklinde bir ayırım⁹⁹ yapılmasının yanı sıra asıl tartışma konusu delillerin sadece bir kısmının toplanmış veya sadece bir kısmının değerlendirilmiş olması hâlinde dosyanın ilk derece mahkemesine gönde- rilip gönderilemeyeceğidir.

⁹⁹ Cenk Âkil, "Bir İstinaf Sebebi Olarak HMK m.353/1-a-6 Üzerine Değerlendirme", Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S. 38, 2019, s. 2.

Bir görüşe göre¹⁰⁰; HMK m. 353/1-a, 6'nın lafzı esas alınmalı ve bölge adliye mahkemesinin, delillerin ilk derece mahkemesince sadece bir kısmının toplanması veya sadece bir kısmının değerlendirilmesi hâlinde diğer delilleri toplayıp değerlendirmesi ve buna göre bir karar vermesi gerekmektedir. Zira kanununda açıkça, gösterilen delillerin “hiçbiri”nin toplanmaması veya “hiç” değerlendirilmemesinden bahsedilmektedir. Buna göre; deliller çok sınırlı da olsa toplanmış veya yetersiz de olsa değerlendirilmişse artık bölge adliye mahkemesi dosyayı ilk derece mahkemesine gönderemeyecek, tahkikatı tamamlayarak dosyayı karara bağlayacaktır.

Uygulamada delillerin hiç toplanmamış veya toplanan delillerin hiç değerlendirilmemiş olması çok istisnaî bir durumdur ve HMK m. 353/1-a, 6'nın çok istisnaî hâllerde uygulanması gerektiği kanun koyucu tarafından bilinçli şekilde kabul edilmiştir, zira kanun koyucu ilk derece mahkemesinin yapmadığı işi istinaf mahkemesine yüklemek ve ilk derece mahkemesinin ihmalini göz ardı etmek istememiştir¹⁰¹. Aksi yönde bir görüşün kabulü hâlinde istinafta yaşanan iş yükü dolayısıyla BAM hâkimi salt üzerindeki yükü atmak için delillerin ilk derece mahkemesince hiç toplanmadığını veya toplanan delillerin hiç değerlendirilmediğini ileri sürerek dosyayı ilk derece mahkemesine geri gönderebilecektir¹⁰². Bu durumda ise hâlihazırda dosyanın istinaftan dönmesi için beklenen süreye bir de ilk derece mahkemesinin tekrar karar vermesi için beklenecek süre de eklenecektir, hele ki ilk derece mahkemesi yeterince delil toplayıp da karar verdiğini ileri sürerse bu süreç daha da uzayacaktır.

Diğer görüşe göre¹⁰³ HMK m. 353/1-a, 6'nın lafzına sıkı sıkıya bağlı kalınması, delillerin sadece bir kısmının değerlendirilmesi hâlinde dahi bölge adliye mahkemesinin ilk derece yargılamasındaki eksikleri giderip gerekli tüm delilleri toplayıp tahkikatı tamamlaması, bölge adliye mahkemesinin aslı işlevi olan denetim işlevini zayıflatacaktır. Zira istinaf mah-

¹⁰⁰ **Katayfçı**, s. 180; Hakan **Pekcamtez**, “Yargıtay Yönünden Hukuk Muhakemeleri Kanununun Değerlendirilmesi”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C. 32, S. 144, 2019, s. 414; **Taşpolat Tuğsavul**, s. 336.

¹⁰¹ **Âkil**, HMK m.353/1-a-6, s. 13; **Pekcamtez**, s. 414; **Taşpolat Tuğsavul**, s. 336.

¹⁰² Hakan **Pekcamtez**/Oğuz **Atalay**/Muhammet **Özkes**, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda Değişiklik Yapılmasına Dair 7251 Sayılı Kanun Hakkında Değerlendirme”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 150, 2020, s. 287.

¹⁰³ **Ermenek**, s. 10; **Taşpolat Tuğsavul**, s. 338.

kemelerinin kendilerinden beklenen denetim görevini yerine getirebilmeleri, ilk derece mahkemelerinin kendi üstüne düşen tüm yükümlülükleri yerine getirmesine bağlıdır.

Yine benzer yönde bir görüşe göre¹⁰⁴ de Türk hukukunda sınırlı istinaf sistemi benimsenmiştir, dolayısıyla yargılamaya ilişkin gerekli hususları ilk derece mahkemesi yerine getirecektir. Bununla birlikte delillerin hiç toplanmaması veya hiç değerlendirilmemesine rastlamak pek mümkün olmayacağından bunlara ek olarak tahkikatın çok yetersiz yapılması hâlinde de dosyanın ilk derece mahkemesine geri gönderilmesi gerekmektedir. Zira tahkikatın hiç yapılmaması ile yetersiz yapılmasının ulaşılan sonuç bakımından bir farkı bulunmamaktadır. Sadece kanunun lafzı dikkate alındığında bölge adliye mahkemesi ileri sürülen örneğin on delilden sadece birinin toplanması hâlinde, dosyayı ilk derece mahkemesine gönderemeyecek ve tüm eksiklikleri giderip dosyayı karara bağlamak zorunda kalacaktır. Oysa istinaf mahkemelerinin, ilk derece mahkemelerinin yerine geçip ilk derece yargılamasında toplanması gereken delilleri toplaması, değerlendirilmesi gereken delilleri değerlendirmesi ve buna göre bir karar vermesi iki dereceli yargılanma hakkının da ihlâli anlamına gelmektedir.

2) Üst Mahkemelerce Yapılan Değerlendirmeler

Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 353/1-a, 6 hükmü; ilk derece mahkemesinin önüne gelen delilleri ne ölçüde değerlendirildiğine ilişkin olarak üst mahkemelerce farklı şekilde yorumlanmıştır. Öyle ki genellikle, bölge adliye mahkemeleri söz konusu hükmü geniş yorumlamayı tercih etmiş¹⁰⁵; Yargıtay ise kanunun lafzına bağlı kalmak suretiyle, delillerin az da olsa toplanmış olması durumunda dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmeyerek noksanlığın bizzat bölge adliye mahkemesi tarafından

¹⁰⁴ Budak/Karaaslan, s. 400; Varol Karaaslan, "HMK m. 353/1-a Üzerine Bir İnceleme", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 22, S. 37, 2017, s. 234.

¹⁰⁵ İzmir BAM 2. HD., E. 2017/690, K. 2017/538, 24.03.2017, <https://legalbank.net>, E.T. 02.04.2022; Gaziantep BAM 8. HD., E. 2017/2503, K. 2019/200, 29.01.2019, www.lexpera.com.tr, E.T. 02.04.2022; İzmir BAM 14. HD., E. 2019/615, K. 2020/588, 24.06.2020, www.lexpera.com.tr, E.T. 02.04.2022, İstanbul BAM 15. HD., E. 2020/907, K. 2020/732, 13.07.2020, <http://emsal.uyap.gov.tr>, E.T. 02.04.2022.

tamamlanması gerektiğini belirtmiş ve hükmü dar yorumlamıştır¹⁰⁶. Bölge adliye mahkemeleri ile Yargıtay arasındaki bu görüş farklılığının sebebi, aslında istinafin yeni bir temyiz merci olup olmadığı sorununun da temelini oluşturmaktadır. Zira istinaf, bir maddî vakıa denetimi merci olarak kabul edildiğinden delilleri toplama, değerlendirme ve buna uygun karar verme görevi de bölge adliye mahkemelerinin kabul edilmektedir.

b. 7251 Sayılı Kanun Sonrası Durum

Hâlihazırda HMK m. 353/1-a, 6 uyarınca “*mahkemece uyuşmazlığın çözümünde etkili olabilecek ölçüde önemli delillerin toplanmamış olması veya değerlendirilmemiş olması ya da talebin önemli bir kısmı hakkında karar verilmemiş olması*” hâlinde bölge adliye mahkemesi, esas hakkında inceleme yapmadan kararın kaldırılmasına ve davanın yeniden görülmesi için dosyanın kararı veren mahkemeye veya kendi yargı çevresinde uygun göreceği başka bir yer mahkemesine gönderilmesine duruşma yapmaksızın kesin olarak karar verecektir.

Burada delillerin toplanmaması veya gösterilen delillerin değerlendirilmemesinden bahsedilmiş olsa da doktrinde, tahkikatın ilk derece mahkemesince yetersiz yapılmış olmasında da bu hükmün uygulanacağı kabul edilmektedir. Kaldı ki 7251 sayılı kanunla getirilen değişikliklerle, kanun koyucu da bu yönde bir irade ortaya koymuştur. Bu noktada aslında deliller toplanmış, değerlendirilmiş, ispat faaliyeti yürütülmüş fakat uyuşmazlığın çözümüne etkili olabilecek ölçüde önemli deliller toplanmamıştır.¹⁰⁷

7251 sayılı Kanun’un 35. maddesi ile yapılan değişikliğin bölge adliye mahkemeleri ve Yargıtay’ın vereceği kararlara etkisinin ne olacağını zaman gösterecektir. Ancak değişiklikten sonra çıkan kararlarda “*önemli delil*” ibaresini de dikkate almak suretiyle bölge adliye mahkemeleri, eksik delillerin toplanması ve incelemenin yeniden yapılması amacıyla dosya-

¹⁰⁶ Yarg. 2. HD., E. 2017/5594, K. 2017/13799, 04.12.2017, <https://legalbank.net>, E.T. 02.04.2022; Yarg. 4. HD., E. 2018/791, K. 2018/4655, 31.05.2018, <https://karararama.yargitay.gov.tr>, E.T. 02.04.2022; Yarg. 8. HD., E. 2017/10808, K. 2018/14928, 04.07.2018, www.kazanci.com.tr, E.T.02.04.2022; Yarg. 5. HD., E. 2018/7914, K. 2019/21019, 19.12.2019, <https://karararama.yargitay.gov.tr>, E.T. 02.04.2022) Yarg. 5. HD., E. 2020/2025, K. 2020/4996, 11.06.2020, <https://karararama.yargitay.gov.tr>, E.T. 02.04.2022.

¹⁰⁷ **Âkil**, HMK m.353/1-a-6, s. 10; **Budak/Karaaslan**, s. 401; **Ercan**, s. 904; **Karabel**, Bölge Adliye Mahkemesi’nin Temyize Tabi Kararları, s. 4638.

nın ilk derece mahkemesine gönderilmesine; Yargıtay ise dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmeyerek noksanlığın bizzat bölge adliye mahkemesi tarafından tamamlanması gerektiğine karar vermiştir. Söz konusu kararlarda delillerin önemli olup olmadığı nitelendirmesinin neye dayanarak yapıldığı ise açıklanmamıştır¹⁰⁸. Bu kararlar da dikkate alındığında kanun koyucu aslında, uygulamada bölge adliye mahkemelerince kabul edilen ve uygulanan fiilî durumu, hukukî hâle getirmiştir.

2. Kanaatimiz

Kanaatimizce bu düzenleme, zaten tartışmalarla başlayan istinaf uygulamasının aslında “küçük Yargıtay’cıklar” uygulaması hâline gelmesine sebep olabilecek bir düzenlemedir. Zira bu “uyuşmazlığın çözümüne etkili olabilecek ölçüde önemli” vasfının tartışılması gerekecektir. Çünkü bu kavram muğlak bir kavramdır ve bu noktada, delilin uyuşmazlığın çözümünde etkili olabilecek kadar önemli olup olmadığı, delilin esasen incelemeyen ve duruşma da açılmadan nasıl değerlendirileceği sorusu aklı gelmektedir. Değişiklik sonrası çıkan Yargıtay kararları incelendiğinde de delillerin “uyuşmazlığın çözümüne etkili olabilecek ölçüde önemli” olup olmadığı değerlendirmesini yaparken kararlarda herhangi bir gerekçe de yazılmadığı, sadece kanun maddesinden bahsedildiği görülmektedir¹⁰⁹.

¹⁰⁸ İstanbul BAM 44. HD., E. 2020/2005, K. 2020/109, 01.10.2020, www.lexpera.com.tr, E.T. 02.04.2022; Sakarya BAM 9. HD., E. 2019/1810, K. 2020/119, 06.10.2020, www.lexpera.com.tr, E.T. 02.04.2022; Yarg. 5. HD., E. 2020/3760, K. 2021/1081, 08.02.2021, https://karararama.yargitay.gov.tr, E.T. 02.04.2022.

¹⁰⁹ “İlk derece mahkemesince tarafların gösterdikleri delillerin çoğu toplandığından Hukuk Muhakemeleri Kanununun 353/1-a-6 maddesi uyarınca eksik hususların ikmalî için dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi doğru olmadığı gibi, eksik delillerin toplanması hususunda özellikle HMK’nın 353, 354 ve 373 maddeleri ele alındığında da kanundaki düzenleme karşısında bölge adliye mahkemesinde verilen kararın yerinde olmadığı anlaşılmaktadır. ... Yukarıda verilen hükümler değerlendirildiğinde; eksik delillerin bölge adliye mahkemesince toplanması gerektiğinden bölge adliye mahkemesince toplanan tüm deliller birlikte değerlendirilerek sonuca göre bir karar vermesi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması doğru olmadığı...” bkz. Yarg. 5. HD., E. 2019/12004, K. 2020/10825, 03.12.2020, www.lexpera.com.tr, E.T. 02.04.2022; “...Yukarıda belirtilen hükümler değerlendirildiğinde eksik delillerin bölge adliye mahkemesince toplanması gerektiğinden bölge adliye mahkemesince toplanan tüm deliller birlikte değerlendirilerek sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiştir. ...” bkz. Yarg. 5. HD., E. 2020/1053, K. 2020/10345, 25.11.2020, www.lexpera.com.tr, E.T. 02.04.2022.

Her ne kadar bölge adliye mahkemelerine önlerine gelen dosyada delillerin ne ölçüde değerlendirildiğine ilişkin olarak bir takdir hakkı verilmesi gerektiği savunulmuşsa da¹¹⁰ bölge adliye mahkemesi, söz konusu delillerin uyuşmazlığın çözümüne etkili olup olmadığını değerlendirmesini yaparken zaten işin esasına girmek durumunda kalacaktır, diğer tüm delilleri tek tek değerlendirecek ve değerlendirmeye alınmayan delil eğer değerlendirilseydi ilk derece mahkemesi tarafından verilecek hüküm başka türlü olacaktı ise dosya ilk derece mahkemesine geri gönderilecektir. Özellikle takdiri delillerde o delilin uyuşmazlığın çözümüne etkili olup olamayacağının değerlendirilmesi ayrı bir önemi haizdir.

Kanaatimizce, söz konusu delillerin uyuşmazlığın çözümüne etkili olup olmadığını değerlendirmesini yaparken delillerin dosyanın esasına girilerek inceleneceği açıktır. Bu durumda ise HMK m. 353/1-a'da düzenlenen ve gönderme kararını gerektiren hâllerin çok temel usûl hataları olduğu ve bu aşamada istinaftan beklenenin usûlî bir denetim olduğu değerlendirildiğinde, istinafin işlevi saptırılmış ve istisnaî bir düzenleme olan söz konusu hükmün yorumu ve uygulama alanı genişletilmiş olacaktır.

İstinafta ilk derece yargılamasındaki tüm eksikliklerin tamamlanması, ilk derece yargılamasını zayıflatıcı niteliktedir. Zira bu durumda ilk derece mahkemesi hâkimlerinin istinafta tamamlanacağı düşüncesi ile yeterince inceleme de yapmadan eksik veya hatalı kararlar vermesi kaçınılmazdır. Bunun yanı sıra ufak bir usûlî eksiklik dolayısıyla dosyanın incelenmesizin ilk derece mahkemesine geri gönderilmesi de, temelde, istinaf incelemesini; sanki maddî vakıa denetimi merci değilmişçesine temyize dönüştürür ve kanun yollarının erteleyici etkisinden dolayı hükmün kesinleşmesi gecikeceğinden makul sürede yargılanma hakkının ihlali ve usûl ekonomisi ilkesine aykırılık sonucunu doğurur¹¹¹. Söz konusu hüküm ve bu hükmeye dayalı yapılan incelemeler, istinafin asıl işlevini ihlal eden ve istinafi temyize yakınlaştıran bir hükümdür ve üç aşamalı yargılama sisteminde, mahkemeler arası yerleşmiş bir görev dağılımının olmaması,

¹¹⁰ **Âkil**, HMK m.353/1-a-6, s. 14; **Karaaslan**, HMK m. 353/1-a, s. 236; Kaldı ki değişiklikten sonra da bu takdir hakkının tanındığı söylenemez. bkz. Cenk **Âkil**, “22.07.2020 Kabul Tarihli ve 7251 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu İle Bazı Kanunlar Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun İle İstinafa İlişkin Olarak Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S. 45, Y. 12, 2021, s. 431.

¹¹¹ Nesibe **Kurt Konca**, Güven Veren ve Erişilebilir Adalet Vizyonunda Üçüncü Yargı Paketi, 1. Bası, TurkuvaZ Haberleşme ve Yayıncılık A.Ş., İstanbul 2020, s. 43.

Yargıtay'ın çok sayıda bozma kararı vermesine, dolayısıyla yargılamanın uzamasına neden olacaktır.

Tüm bu hususlara ek olarak bölge adliye mahkemelerinin sayısı, iş yükü ve faaliyet alanlarının bölgesel oluşu dikkate alındığında bölge adliye mahkemesinin delil toplarken sık sık istinabe yoluna başvurmak durumunda kalacağı açıktır. Bir davada doğru ve hakkaniyete uygun sonuca ulaşılabilmesi için ise hâkimin delili bizzat toplaması ve değerlendirmesi elzemdir. İstinabe, zorunlu hâllerde başvurulması gereken bir yol olarak kabul edilmelidir. Bölge adliye mahkemesinin ilk derece mahkemesinin yerine davayı aydınlatmak adına (neredeys) tüm delilleri istinabe yoluyla toplaması, delillerin doğrudanlığı ilkesine de aykırılık teşkil edecektir. Delillerin istinabe yoluyla elde edilmesi aynı zamanda daha çok masraf yapılmasına ve yargılamanın uzamasına sebep olacağından usûl ekonomisi açısından da uygun görülmemektedir. Bununla birlikte neredeyse her istinaf sürecinde delillerin istinabe yoluyla toplanmasının adil yargılanmayı da tehlikeye düşüreceği kabul edilmelidir.¹¹²

Hükümde geçen öznel bir ifade çerçevesinde verilecek kararın temyize tabi olmamasının da uygulamada ayrıca sorunlar doğuracağı açıktır. Kanunun lafzından da anlaşılacağı üzere, m. 353/1-a kapsamında verilecek kararlar kesindir, dolayısıyla temyizi kabil değildir. HMK m. 353/1-a hükmünde, açıkça, verilen kararın kesin olduğunu belirtildiğinden HMK m. 369 uyarınca kanunun açık hükmüne aykırılık hâlinde Yargıtay'ın temyiz sebepleri ile bağlı olmayıp inceleme yapabileceği düzenlemesinin m. 353/1-a kapsamında geçerliliğinin de olmadığı kabul edilmelidir. Bu sebeple, öznel bir ifadeye dayalı yapılan inceleme sonucu verilen kararın kesin olması da ilk derece mahkemelerinin kararının kaldırılıp yeniden hüküm itirazı için dosyanın ilk derece mahkemesine geri gönderilmesi de sistemin bütünüyle uyuşmaması sebebiyle tartışmalıdır¹¹³.

SONUÇ

Türk hukuk sisteminde istinaf kanun yolunun mevcudiyeti her dönemde tartışmalara sebep olmuş ve iki aşamalı bir yargılamadan iki dere-

¹¹² Budak/Karaaslan, s. 78; Âkil, 7251 Değişikliklerinin Değerlendirilmesi, s. 425.

¹¹³ Karabel, Kesin Olarak Verilen İstinaf Kararı Temyiz Edilebilir Mi?, s. 71.

celi ve üç aşamalı yargılamaya geçilmesi uzun müddet eleştirilmiştir. Uygulamada ve teoride halâ tartışılan bu konu, her geçen gün daha da farklı boyutlara evrilmektedir.

İstinaf kanun yolu, Türk hukuk sisteminde sınırlı olarak kabul edilmiştir. Yani istinaf yargılaması, istinaf dilekçesine gösterilen istinaf gerekçeleriyle sınırlıdır. Türk hukukuna istinafin getiriliş amacı bakımından da sınırlı istinafin uygulanması yerindedir zira asıl amaç yargılamada meydana gelebilecek hataların usul ekonomisine bağlı kalarak düzeltilmesi ve adil yargılanma hakkının teminini sağlamaktır.

7251 sayılı kanunla yapılan değişiklikle istinaf kanun yolunun aslında temyiz yargılamasına bir kaim olarak getirildiği eleştirisi daha da kuvvetli dillendirilmeye başlanmıştır. Zira HMK m. 353/1-a,6'ya getirilen bu düzenleme ile uyuşmazlığın çözümüne etkili olabilecek ölçüde “önemli” bir delilin ilk derece mahkemesince dikkate alınmamasının doğru olup olmadığı incelenmesi, bölge adliye mahkemesi tarafından duruşma yapılmaksızın karara bağlanacaktır. Ve eğer delilin önemli olduğu kanaatine varılırsa dosya tekrar incelenmesi için ilk derece mahkemesine gönderilecektir. Bölge adliye mahkemesi, bu delilin uyuşmazlığın çözümüne etkili bir delil olup olmadığının değerlendirmesini yaparken zaten işin esasına girmek durumunda kalacaktır. Kanaatimizce, düzenleme gereği dosyanın esasına girilerek delillerin inceleneceği açıktır ve ilk derece mahkemesine yeniden bir inceleme yapılması için gönderilmesi uygun olmasa da hukuk sistemimizde dar istinaf modeli benimsendiğinden vakıa ve delillerin kural olarak ilk derece mahkemesince değerlendirilmesi gerekmektedir, aksi hâlde taraflar iki dereceli bir yargılama hakkından mahrum kalacaklardır. Fakat bu durum istinafin maddî vakıa denetiminden ziyade hukuka uygunluk denetimi fonksiyonunu öne çıkarmakta ve istinaf uygulamasını temyiz uygulamasına yaklaştırmaktadır. Bu sonuç da istinaf sisteminin getirilme amacına uygun düşmemektedir.

İstinafin, ülkemizde yargıdaki yükün hafiflemesine hizmet edeceğine yönelik temennilerin, ne şekilde karşılık bulduğu ve istinaftan beklenen yararın sağlanıp sağlanmadığı sorularının cevabı farklı şekillerdedir. Her ne kadar istinafin amacı, yargının işleyişini daha etkin kılmak olsa da günümüzde bölge adliye mahkemelerinin bu çizgide olmadığını kabulü gerekmektedir.

İstinafin Türk hukuk sistemine dahil oluşu ile yargılama, beklenenin aksine daha da uzamış, dosyalar bir üst mahkemeden dönmez olmuştur.

Kaldı ki istinaf hâkimlerinin verdiği kararlar da tatmin edici nitelikte değildir. Bu bağlamda, istinafın aslında yargıya bir kambur olduğu eleştirisi haksız görülmemelidir. İstinafın yargılamayı uzatan, hukuk birliğini bozan bir hukukî yol olarak görülmekten kurtarılması gerekmektedir. Aksi takdirde istinafın noterlere karşı haksız rekabet oluşturduğu düşüncesi her geçen gün daha da kabul görecektir.

Genel olarak değerlendirildiğinde; yargıdaki iş yükü ve ilk derece yargılamalarında ortaya çıkabilecek hataların düzeltilmesi gibi nedenlerden doğan ihtiyaç, Yargıtay'daki hukuk dairelerinin sayılarını artırmak yerine istinaf kanun yolunun hukuk sistemimize entegre edilmesiyle karşılanmaya çalışılmıştır. Dolayısıyla istinaf kanun yolunun uygulamada yeni temyiz merci ihtiyacından kaynaklanmadığı görülmektedir. Buna karşın kanun koyucunun ortaya koyduğu irade ile uygulamada bazı çelişkiler ortaya çıkmaktadır. Fakat bu durum, istinafın bir yeni temyiz mahkemesi olarak yorumlanması için yeterli görülmemelidir. Zira unutulmalıdır ki bölge adliye mahkemelerinin aslî fonksiyonu hukukî ve maddî denetimi gerçekleştirmek iken; Yargıtay'ın aslî fonksiyonu hukuka uygunluk denetiminin gerçekleştirilmesi ve hukuk birliğinin sağlanmasıdır.

KAYNAKÇA

Acar, Fatih. Avrupa Birliği'ne Uyum Sürecinde Yargı Teşkilatında Yapılan Reformlar ve İstinaf Mahkemeleri. Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli Üniversitesi SBE, 2008.

Âkil, Cenk. “22.07.2020 Kabul Tarihli ve 7251 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu İle Bazı Kanunlar Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun İle İstinafa İlişkin Olarak Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi”. Türkiye Adalet Akademisi Dergisi. S. 45, Y. 12, 2021, s. 417-436, (7251 Değişikliklerinin Değerlendirilmesi).

Âkil, Cenk. “Bir İstinaf Sebebi Olarak HMK m.353/1-a-6 Üzerine Değerlendirme”. Türkiye Adalet Akademisi Dergisi. S. 38, Ankara 2019, s. 1-17, (HMK m.353/1-a-6).

Akkaya, Tolga. Medenî Usûl Hukukunda İstinaf. 1. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara 2009.

Akşener, Haşmet Sırrı. “İstinaf Olağan Kanun Yolu ve 5235 Sayılı Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkilerini Düzenleyen Kanun Üzerine Bir İnceleme”. Legal Hukuk Dergisi. S. 26, İstanbul 2005, s. 611-627.

Alangoya, H. Yavuz/**Yıldırım**, M. Kâmil/**Deren Yıldırım**, Nevhis. Medenî Usul Hukuku Esasları. 6. Bası, Alkım Yayınevi, İstanbul 2006.

Albayrak, Adem. İstinaf. Ankara Barosu Yayınları, Ankara 2016.

Arslan, Ramazan/**Yılmaz**, Ejder/**Taşpınar Ayvaz**, Sema. Medenî Usul Hukuku. 3. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara 2017.

Atalı, Murat/**Ermenek**, İbrahim. Medenî Usûl Hukuku. 3. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021.

Belgesay, Mustafa Reşit. “Üst Mahkemeler Teşkilâtı ve Temyiz Usulünde Tadilat Lüzumu”. İstanbul Üniversitesi Hukuk Mecmuası. C. XIV, S. 3-4, İstanbul 1948, s. 631-643.

Budak, Ali Cem. “1879 Tarihli Eski Medeni Usul Kanunumuza Göre İstinaf Mahkemesinin Dosyayı İlk Derece Mahkemesine Göndermesi”. İlamat Torbası, Editörler, Ali Cem Budak, Varol Karaaslan, Filiz Kitabevi, İstanbul 2020, s. 25-37.

Budak, Ali Cem/**Karaaslan**, Varol. Medenî Usul Hukuku. 4. Bası, Adalet Kitabevi, Ankara 2020.

Çalışkan, Osman. “Ülkemizde İstinaf Mahkemelerinin Tarihi Sürecine Bir Bakış”. Legal Medeni Usul ve İcra-İflas Hukuku Dergisi. C. 3, S. 6, 2007, s. 69-73.

Deren Yıldırım, Nevhis. “İstinafın Olası Sorunları”. Legal Hukuk Dergisi. C. VIII, S. 20, İstanbul 2016, s. 443-458.

Ercan, İsmail. Uygulamacılar İçin Medeni Usul El Kitabı. 6. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021.

Erem, Faruk. “İstinaf Mahkemeleri”. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C. VII, S. 12, Ankara, 1950, s. 9-17.

Ermenek İbrahim. İstinaf Kanun Yolu ve Bölge Adliye Mahkemesinin İnceleme Sınırlarının Kapsamı, www.izmirbarosu.org.tr, E.T. 08.11.2021.

Gaier, Reinhard. “İstinaf Yargılamasında Dava Malzemesi”. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. Çev. Cenk Âkil, C. 61, S. 1, Ankara 2012, s. 417-428.

Güneş, Şule. Medeni Usul Hukukunda İstinaf İncelemesi Sonunda Verilebilecek Kararlar ve Sonuçları. Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi SBE, 2019.

Karaaslan, Varol. “HMK m. 353/1-a Üzerine Bir İnceleme”. Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C. 22, S. 37, 2017, s. 219-239, (HMK m. 353/1-a).

Karaaslan, Varol. “İzmir Bölge Adliye Mahkemesinin İstinaf Kabiliyeti, Ceza Yargılamasının Hukuk Yargılaması Bakımından Bekletici Mesele Yapılması ve Hâkimin Davayı Aydınlatma Ödevi Konularındaki Bir Kararının Değerlendirilmesi”. İlamat Torbası, Editörler, Ali Cem Budak, Varol Karaaslan, Filiz Kitabevi, İstanbul 2020, s. 39-56.

Karabel, E. Gökçe. “Bölge Adliye Mahkemesi’nin Temyize Tabi Kararları”. Legal Hukuk Dergisi. C. XVI, S. 190, İstanbul 2018, s. 4613-4678, (Bölge Adliye Mahkemesi’nin Temyize Tabi Kararları).

Karabel, E. Gökçe. “Kesin Olarak Verilen İstinaf Kararı Temyiz Edilebilir Mi?”. İlamat Torbası, Editörler, Ali Cem Budak, Varol Karaaslan, Filiz Kitabevi, İstanbul 2020, s. 57-72, (Kesin Olarak Verilen İstinaf Kararı Temyiz Edilebilir Mi?).

Karşlı, Abdürrahim. Medeni Muhakeme Hukuku. 4. Bası, Alternatif Düşünce Yayınevi, İstanbul 2014.

Katayıfçı, Derya Ece. Yargı Kararları Işığında Medeni Usul Hukukunda İstinaf. 1. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2020.

Konuralp, Hâluk. “Fransız Hukukunda Kanun Yolları Arasında İstinafın Yeri”. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C. 50, S. 1, Ankara 2001, s. 25-39.

Kurt Konca, Nesibe. Güven Veren ve Erişilebilir Adalet Vizyonunda Üçüncü Yargı Paketi. 1. Bası, Turkuvaz Haberleşme ve Yayıncılık A.Ş., İstanbul 2020.

Kuru, Baki. İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medenî Usûl Hukuku Ders Kitabı. 3. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara 2019.

Kuru, Baki. Medenî Usul Hukuku El Kitabı İkinci Cilt. 2. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara 2021.

Memişoğlu, Özgür. “Hukuk Yargılamasında İstinafa Başvuru Usulü ve İstinafta Yeni Vaka ve Delillere Dayanılması”. Legal Hukuk Dergisi. C. X, S. 113, İstanbul 2012, s. 73-121.

Özekes, Muhammet. Sorularla Medenî Usûl Hukukunda Yeni Kanun Yolu Sistemi (İstinaf ve Temyiz). 1. Bası, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara 2008.

Pekcanitez, Hakan. “Yargıtay Yönünden Hukuk Muhakemeleri Kanununun Değerlendirilmesi”. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. C. 32, S. 144, 2019, s. 387-419.

Pekcanitez, Hakan/**Atalay**, Oğuz/**Özekes**, Muhammet. “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda Değişiklik Yapılmasına Dair 7251 Sayılı Kanun Hakkında Değerlendirme”. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. S. 150, 2020, s. 247-299.

Pekcanitez, Hakan/**Atalay**, Oğuz/**Özekes**, Muhammet. Medenî Usûl Hukuku Ders Kitabı. 9. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2021.

Pekcanitez, Hakan/**Taş Korkmaz**, Hülya/**Özekes**, Muhammet/**Akkan**, Mine. Pekcanitez Usûl-Medenî Usûl Hukuku 3. Cilt. 15. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017.

Roth, Herbert. “Medeni Yargılamada Yeni Kanun Yolu Hukuku ve İstinaf Derecesi ve Somut Olay Adaleti”. Ankara Barosu Dergisi. Çev. Cenk Akil, S. 2, Y. 2, Ankara 2010, s. 113-124.

Ruhi, Ahmet Cemal. Adli Yargıda İstinaf ve Temyiz. 1. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016.

Şahin, Çağatay Serdar. “Hukuk Muhakemeleri Kanunu Uyarınca İstinaf Yargılamaında Ön İnceleme Aşaması”. Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi/Prof. Dr. Durmuş TEZCAN’a Armağan. C. XXI, Özel Sayı, İzmir 2019, s. 2659-2701.

Şensoy, Naci. “İstinaf”. İstanbul Üniversitesi Hukuk Mecmuası. C. XII, S. 4, İstanbul 1946, s. 1058-1072.

Taşpolat Tuğsavul, Melis. “İstinaf İncelemesi Sonucu Verilebilecek Kararlar”. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. S. 134, Ankara 2018, s. 313-354.

T.C. Adalet Bakanlığı Yayını. Hukuk Muhakemesinde İstinaf El Kitabı. Türkiye Cumhuriyeti’nde İstinaf Mahkemelerinin Kuruluşunun Desteklenmesi Projesi, Ankara 2007.

Teomete Yalabık, Fulya. “İstinafsız Bir Temyiz, Temyiz Midir?”. Legal Hukuk Dergisi. C. XVI, S. 19, İstanbul 2011, s. 55-84.

Vigneau, Vincent. “Fransız Yargı Yapılanmasında İstinaf Mahkemeleri”, Türkiye Cumhuriyeti’nde İstinaf Mahkemelerinin Kuruluşunun Desteklenmesi Projesi, Türkiye’de İstinaf Mahkemelerinin Kurulması Konferansı, (Ankara, Türkiye, 2-3 Mart 2006), T.C. Adalet Bakanlığı, Ankara, 2007, s. 69-83.

Yıldırım, M. Kâmil. Hukuk Devletinin Gereği: İstinaf. Nesil Matbaacılık, İstanbul 2000.

İNTERNET KAYNAKLARI

<https://abgm.adalet.gov.tr>.

<https://adlisicil.adalet.gov.tr>.

<http://emsal.uyap.gov.tr>

<https://karararama.yargitay.gov.tr>

<https://legalbank.net>.

<https://mevzuat.tbmm.gov.tr>.

<https://publicsearch.coe.int>.

<https://sozluk.gov.tr>.

<https://www.osmaniyebarusu.org.tr>.

<https://www.lexpera.com.tr>.

<https://www.uni-trier.de>.

www.hsk.gov.tr.

www.hukuki.net.

www.izmirbarosu.org.tr.

www.kazanci.com.tr.

www.sinerjimevzuat.com.tr.