D. 10/2020 Birleştirilmiş Yargıtay/Hukuk No: 185/2018 ve 186/2018

 (Güzelyurt Dava No: 1058/2016 ve 1057/2016)

YÜKSEK MAHKEME HUZURUNDA.

Mahkeme Heyeti: Ahmet Kalkan, Bertan Özerdağ, Peri Hakkı

 Yargıtay/Hukuk No: 185/2018

 (Güzelyurt Dava No: 1058/2016)

İstinaf eden: No.1- Hilmi Hilmioğlu, Güzelyurt

 No.2- Mübeccel Hilmioğlu, Güzelyurt

 (Davacılar)

 ile

Aleyhine istinaf edilen: No.1- KKTC Bayındırlık ve Ulaştırma Bakanlığı vasıtasıyla Başsavcılık - Lefkoşa

 No.2- KKTC Karayolları Dairesi Müdürlüğü vasıtasıyla Başsavcılık - Lefkoşa (Davalılar) A r a s ı n d a

 Yargıtay/Hukuk No: 186/2018

 (Güzelyurt Dava No: 1057/2016)

İstinaf eden: No.1- Jale Asya Hilmioğlu Terekesi, Tereke İdare Memuru Macit Hilmioğlu vasıtasıyla, Güzelyurt

 No.2- Macit Hilmioğlu (şahsen) Güzelyurt

 (Davacılar)

 ile

Aleyhine istinaf edilen: No.1- KKTC Bayındırlık ve Ulaştırma Bakanlığı vasıtasıyla Başsavcılık - Lefkoşa

 No.2- KKTC Karayolları Dairesi Müdürlüğü vasıtasıyla Başsavcılık - Lefkoşa (Davalılar) A r a s ı n d a

İstinaf eden namına: Avukat Tan Boran

Aleyhine istinaf edilen namına: Savcı Damla Güçlü

Güzelyurt Kaza Mahkemesi Başkanı Düriye Elkıran’ın, Konsolide edilen 1058/2016 ve 1057/2016 sayılı davalarda, 27.11.2018 tarihinde verdiği kararlara karşı, Davacılar tarafından yapılan istinaftır.

------------

**K A R A R**

Ahmet Kalkan: Bu istinafta, Mahkemenin kararını, Sayın Yargıç Bertan Özerdağ okuyacaktır.

Bertan Özerdağ: Bu istinafta, İstinaf Eden/Davacılar kararda bundan böyle sadece Davacılar ve Aleyhine İstinaf Edilen/Davalılar ise, sadece Davalılar olarak anılacaktır.

 Davacılar Alt Mahkemenin 27.11.2018 tarihli tadilat kararından bu istinafı dosyaladı.

OLGULAR

 Mesele ile ilgili olguları şöyle özetledik:

 Güzelyurt Kaza Mahkemesinde Davalıların ayni olduğu 1057/2016 ve 1058/2016 sayılı davalar dosyalandı. Davalıların ayni, Davacıların ise farklı olduğu bu davalardaki dava konusu ayni olup 16.2.2018 tarihli istida uyarınca bu iki davanın konsolide edilmesine emir verildi.

 Güzelyurt Kaza Mahkemesinde konsolide edilen her iki davada dava konusu, 5.11.2015 tarihinde vuku bulan kazada vefat eden FB 622 plakalı araç sürücüsü Jale Asya Hilmioğulları ile ilgili Davalıların kusur ve/veya kabahat ve/veya yasal vecibelerini yerine getirmemeleri nedeniyle Davacılara özel ve genel zarar ziyan ödemeleri taleplerini içermektedir.

 Davalıların Tafsilatlı Talep Takririne karşı Müdafaa Takriri dosyalamasını müteakip Davacılar Müdafaaya Cevap Takriri dosyaladı ve taraflar arasındaki layiha teatisi tamamlandı. Davalılar layiha teatisi tamamlandıktan sonra Müdafaa Takrirlerini tadil etmek amacıyla Alt Mahkemede her iki dosyada 17.4.2018 tarihli istidaları dosyaladılar.

 Davacılar, avukatları marifetiyle her iki dosyada itirazname dosyalayarak istidalara itiraz ettiler. Alt Mahkeme huzurunda davaların konsolide edilmesini müteakiben, konsolide edilen dava altında dinlenen istidalar tahtında Davalıların tadilat talepleri uyarınca emir verildi.

İSTİNAF SEBEPLERİ

 Davacıların istinaf ihbarnamesinde 5 istinaf gerekçesi serdedilmiş olmakla birlikte, istinaf gerekçelerini 3 başlık altında özetlemek mümkündür:

1. **Muhterem Alt Mahkeme, Davalı tanığı Arkın Şansalan'ın itiraza ekli yemin varakasını yapmaya yetkili olduğunu kabul etmekle hata etti.**
2. **Muhterem Alt Mahkeme, istidanın ispat edildiğine bulgu yaparak Müdafaa Takririnin tadilatına izin ve emir vermekle hata etti.**
3. **Muhterem Alt Mahkemenin tadilata emir verirken zay olan masraflarla ilgili takdir ettiği 3.000 TL masraf alenen düşüktür.**

TARAFLARIN İDDİA VE ARGÜMANLARI

 Davacıların Avukatı istinaftaki hitabında özetle:

 Davalılar tarafından Alt Mahkemede dinletilen tanığın yemin varakasını imzaladığı esnada yetkili olmadığını, yetki belgesinin sonraki bir tarihte düzenlendiğini, yetki belge-sinde yetkinin sadece 1057/2016 sayılı dava için verildiğinin belirtildiğini, tadilat istidası ile ilgili sunulan şahadetin istidanın ispatı için yeterli olmadığını bu nedenle, herhangi bir emare sunulmadığından istidanın ispat edilemediğini, iddia ederek istida altında emir verilemeyeceğini öne sürdü ve istinafın kabul edilerek verilen tadilat emrinin iptalini talep etti.

 Davalılar adına istinafta hitapta bulunan Savcı ise:

 Mahkemede tanıklık yapan kişinin devlet memuru, kamu görevlisi ve konuya vakıf bir kişi olduğunu, duruşma esnasında kendisine kamu görevlisi olmadığı hususunda iddia dahi yöneltilmediğini, düzenlenen belgenin doğal olarak konsolide edilen her iki dava için de geçerli olduğunu, 1057/2016 sayılı dava altında konsolidenin yapıldığını, belgenin daha sonraki bir tarihte düzenlenmesi gerekçe gösterilerek yemin varakası hazırlandığı tarihte kamu görevlisi olan bu tanık tarafından hazırlanan yemin varakasının yetkisiz yapıldığı sonucuna varılamayacağını, mahkemede karşı tarafça istenildiği için o aşamada böyle bir belgenin düzenlendiğini, tadilat istidasında tadilat konusu ile ilgili emare sunulmasına gerek olmadığını, emare sunulmadığı nedeniyle istidanın ispat edilemediği sonucu doğmadığını, Alt Mahkemede istida ile ilgili tadilatın gerekli olduğu hususunda şahadet sunulduğunu, bunun aksine bir şahadetin Alt Mahkeme huzurunda yer almadığını, Davacıların istinafının gerekçesinin tadilat unsurları ile ilgili olmadığını ileri sürdü ve istinafın masraflarla reddini talep etti.

İNCELEME

 Tarafların iddia ve argümanlarını, istinaf sebeplerini, mesele ile ilgili olguları ve hukuki durumu inceleyip değerlendirdik. Bu meselede tüm istinaf sebepleri verilen emre yönelik ve birbiri ile bağlantılı olduğundan hepsini birlikte incelemeyi uygun gördük.

1. **Muhterem Alt Mahkeme, Davalı tanığını yetkili olarak kabul etmekle hata etti.**
2. **Muhterem Alt Mahkeme, istidanın ispat edildiğine bulgu yaparak Müdafaa Takririnin tadilatına izin ve emir vermekle hata etti.**
3. **Muhterem Alt Mahkemenin tadilata emir verirken zay olan masraflarla ilgili takdir ettiği 3.000 TL masraf alenen düşüktür.**

Davacılar, Alt Mahkeme'nin tadilat istidalarının duruşmasında şahadet veren Arkın Şansalan'ı Davalı yetkilisi olmamasına karşın Davalı yetkilisi olarak kabul etmekle hata ettiğini ileri sürmektedir.

Davalıların tanığı Arkın Şansalan, 2008 yılından beri Davalı No.2 Karayolları Dairesi Müdürlüğü nezdindeki etüt proje araştırma şubesinde inşaat mühendisi olarak görev yapan bir kamu görevlisidir. Bu olgunun aksine bir şahadet Alt Mahkemeye sunulmuş değildir. Buna bağlı olarak, Alt Mahkemenin tanığın Davalıların yetkilisi olduğu bulgusunda hata yoktur. Emare olarak sunulan ve tanığın yetkili olduğunu gösteren belgenin tarihinin bu tanık tarafından düzenlenen yemin varakasından daha sonraki bir tarih olmasının tanığın Davalılar nezdinde 2008 yılından beridir ayni görevde çalıştığı gerçeği ışığında durumu değiştirecek bir husus olmadığını ayrıca belirtiriz.

Belirttiklerimiz ışığında 1.istinaf başlığının reddi gerekir.

Davalıların istidalarında yapmayı talep ettikleri Müdafaa Takrirlerine ilişkin tadilat aşağıdaki paragrafları içermektedir:

 "Davalı/Müstedi No.2: İşbu istida ile Muhterem Mahkemeden şunları talep etmektedir.

a) Yukarıda sayı ve ünvanı verilen davada müdafaa takririnin;

- 3.paragrafının 7.sırasındaki "olan" ile "19.10.2010" kelimelerinin arasına "79,382.52" ibarelerinin çıkıp "268,366.50"nin eklenmesi,

- 8.paragrafının 6.satırında "bulunmadığı" ile "kaza" kelimelerinin arasına "müteveffiye aleyhine Merkez CTK C/122/15 ile Güzelyurt CTK C/155/15 sayılı bir ani ve gayri tabii ölüm dosyasının tanzim edildiğini ve müteveffiyenin kusur ve/veya ihmalleri ile ilgili tüm belge ve bilgilerin bu dosyada mevcut olduğunu (ki duruşma safhasında şahadet olarak ibraz edilecektir) ibarelerinin eklenmesi,

- 8.paragrafının 33.satırında "araç olduğunu" ile "araçta" kelimelerinin arasına "müteveffiyenin mevcut olgular veya kazanın yapılış şekline bakıldığında ondan asgari derecede beklenilen hız düşme, fren yapma, vites düşme, direksiyonu yeterli bir şekilde sağa veya sola kırma gibi hareketleri yapmadığı ve/veya önlemleri almadığı ve/veya bu hareketleri yapmada ve/veya önlemleri almada ihmalkar davrandığından dava konusu yolda korkulukların veya herhangi başka şeylerin olması halinde ise müteveffiyenin her halükarda bu kazayı bu şekli ile yapacağını dolayısı ile dava konusu yolda korkulukların veya herhangi başka şeylerin olmamasının mevcut durumda kazanın oluş şekli ve/veya müteveffiyenin ölümüne engel olamayacağını ve/veya etki edemeyeceğini" kelimelerinin eklenmesi,

- Yine 8.paragrafının son satırındaki "iddia eder" kelimelerinden sonra "Davalı iddialarına devamla müteveffiyenin hali hazırda trafik sicilinin temiz olmadığını, bir çok trafik sabıkası bulunduğunu, bunların da sair şeyler meyanında müteveffiyenin Lefkoşa Kaza Mahkemesinde ikame edilen 16995/2014 sayılı ceza davasında 26/07/2014 tarihinde süratli araç kullanmadan mahkum olduğunu ve bu meyanda aracını 65 km gidilmesi gereken yerde sürati yani 81 km hızla kullandığını, Güzelyurt Kaza Mahkemesi nezdinde de 514/2015 sayılı davada 13/11/2014 tarihinde sair şeyler yanında sürüş ehliyetini yanında taşımama ve seyrüsefersiz araç kullanma suçları ile bilahare 2/10/2015 tarihinde yine sürüş ehliyetini beraber taşımama suçunu da işlediğini ancak vefat ettiği için bu davaların ikame edilemediğini ileri sürer ve tüm bu hususların müteveffiyenin ne kadar dikkatsiz araç kullandığının göstergesi olduğunu iddia eder" Kelimelerinin eklenmesi,"

Davacılar sunulan şahadetin yeterli olmadığını, yapılmak istenen tadilatta ifade edilen belgelerin dahi Alt Mahkemeye sunulmadığını ileri sürerek istidanın ispat edilemediğini ileri sürdü.

Davalılar, tahkikatın tadilat istidasını yaptıkları dönemde tamamlandığını, bu nedenle tadilatın layihalar dosyalandıktan sonra yapılması gerektiğini, adalet gereği, hakikatlerin mahkeme huzuruna getirilebilmesi amacıyla bu tadilatın gerekli olduğunu, geç kalınmadığını, tadilata izin verilmesi halinde masraflarla tatmin olunamayacak bir zararın oluşmayacağını ileri sürmüştür. İstidanın duruşmasında bu yönde şahadet veren Davalıların tanığı bu iddiaları yinelemiştir.

Hukuk Sistemimizde Hukuk Muhakemeleri Usulü Tüzüğü E. 25 n. 1 altında, yargılamanın herhangi bir safhasında layihaların tadilatına gidilmesine olanak bulunmaktadır. Tadilatla ilgili Yargıtay'ın vermiş olduğu birçok karar olup, mezkûr kararlarla bu konudaki prensipler etraflıca belirlenmiştir. Huzurumuzdaki meselede Yargıtay'ın bu kararlarından **Yargıtay/Hukuk 50/1980 D.2/1981 ile Yargıtay/Hukuk 156/2018 D.47/2018** sayılı kararlara atıf yaparız. Bu kararlara göre tadilatla ilgili emir verilebilmesi için:

**Yapılmak istenen tadilat:**

1. **Kötü niyetli yapılmamış olacak,**
2. **Çok gecikmeye sebebiyet vermeyecek,**
3. **Karşı tarafın müktesep haklarını gayrimakul bir şekilde haleldar edip masraflarla tazmin edilemeyecek şekilde bir zarar vermeyecek,**
4. **Dava ile ilgisiz olmayacak ve davanın veya müdafaanın sunulmasında makul surette gerekli olacak,**

**(e) Sadece teknik bir nokta ileri sürülmüş olmayacak.**

Tadilat istidası ile ilgili duruşmada ispat külfeti tadilat talebini yapan taraftadır. Tadilat talebinde bulunan taraf, yapılmak istenen tadilatın iddialarını sunması için gerekli olduğunu, tadilatın iyi niyetli yapıldığını, geç kalınmadığını ve gecikmeye sebebiyet vermeyeceğini, taraflar arasındaki ihtilafın mahkeme tarafından bir çözüme kavuşturulabilmesi ve adaletin sağlanabilmesi için yapılmak istenen tadilatın gerekli olduğunu ve bu tadilata izin verilmesi durumunda karşı tarafın masraflarla giderilemeyecek bir zarar ziyanının oluşmayacağını mahkemede ortaya koymakla yükümlüdür. Bununla birlikte, tadilatı talep eden taraf, yapılmak istenen tadilata konu paragraflarda yer alan iddiaları veya bu iddiaların doğruluğunu ispat etmekle yükümlü değildir. Mamafih, tadilata izin verilip bu paragrafların layihaya eklenmesi durumunda davanın esasının görüşülmesi esnasında bu paragraflarda yer alan iddiaların veya belgelerin doğruluğunun ispatı gereklidir. Dolayısıyla, Davalıların tadilat istidası duruşması aşamasında istidada belirtilen paragraflarda yer alan iddia veya belgelerle ilgili şahadet sunmamaları tadilat talebinin ispatı açısından bir eksiklik oluşturmaz. Önemli olan tadilat talebi ile ilgili yukarıda sıraladığımız unsurların mevcudiyetinin ispatlanmış olmasıdır.

Davalılar adına istinafta hitapta bulunan Savcı, Davacıların, Alt Mahkemenin tadilat prensiplerini hatalı uyguladığı veya bu hususta hata yaptığını içeren bir iddialarının bulunmadığını, Alt Mahkemede de bu yönde ne bir şahadet ne de iddia yapıldığını ileri sürdü. Tarafların iddia ve argümanları ve olgular göz önüne alındığında Başsavcılık bu iddiasında haklıdır. Keza, Davacıların Alt Mahkemenin tadilat prensiplerini hatalı uyguladığı hususunda bir istinaf gerekçesi ihbarnamede bulunmamaktadır.

Öte yandan Alt Mahkemenin kararına bakıldığında, Davalıların tadilat talepleri açısından, bu istida altında izin ve emir verilebilmesi hususunda yeterli şahadeti sundukları, unsurların mevcudiyetini Alt Mahkemede ortaya koydukları görülmektedir.

Tüm bu tespitlerimiz ışığında Alt Mahkemenin tadilata izin ve emir veren kararında hata yoktur ve bu başlık altında incelenen istinaf sebebinin de reddedilmesi gerekir.

Alt Mahkeme Davalıların Davacılara zay olan masraflara tuta, emir tarihinden itibaren 15 gün içerisinde 3.000 TL ödemeleri şartıyla tadilata izin ve emir verdi. Davacılar bu zay olan masraf tespitinin az olduğunu öne sürmektedir.

Davacılar tarafından bu rakamın az olduğu ve yükseltilmesi gerektiği hususunda ileri sürülen iddia ile ilgili olarak, Davacılar istinaf duruşmasında bir gerekçe ileri sürmedikleri gibi, davanın safahatına binaen masraf listelerine kıyasla daha yüksek bir rakam olması gerektiği hususunda ikna edici bir olgu da huzurumuza sunulmuş değildir.

Belirtilenler ışığında bu istinaf başlığının da reddine emir verilir.

NETİCE

 İstinaf reddolunur. Meselenin kendine has olgularına binaen masraf emri verilmez.

Ahmet Kalkan Bertan Özerdağ Peri Hakkı

 Yargıç Yargıç Yargıç

25 Şubat 2020