D.1/2024 Birleştirilmiş YİM/İstinaf: 7/2018 ve 1/2019

 (YİM Dava No: 56/2014)

YÜKSEK MAHKEME HUZURUNDA

Mahkeme Heyeti: Gülden Çiftçioğlu, Talat Usar, Bahar Duatepe.

YİM/İstinaf: 7/2018

 (YİM Dava No: 56/2014)

İstinaf eden: Yrd. Doç. Dr. Yusuf Suiçmez, Bahçelievler Mahallesi, Değirmenlik, Lefkoşa.

 (Davacı)

 - ile -

Aleyhine istinaf edilen: 1- KKTC Barolar Birliği, Lefkoşa.

 (Davalı)

2- Av. Hasan Esendağlı. (İlgili Şahıs)

İstinaf eden : Şahsen hazır.

Aleyhine istinaf edilen Davalı No.1 namına: Avukat Süleyman Dolmacı.

Aleyhine istinaf edilen İlgili Şahıs namına: Avukat Sim Karahasanoğlu.

 A r a s ı n d a.

YİM/İstinaf: 1/2019

 (YİM Dava No: 56/2014)

İstinaf eden: Yrd. Doç. Dr. Yusuf Suiçmez, Bahçelievler Mahallesi, Değirmenlik, Lefkoşa.

 (Davacı)

 - ile -

Aleyhine istinaf edilen: 1- KKTC Barolar Birliği, Lefkoşa

 (Davalı)

2- Av. Hasan Esendağlı. (İlgili Şahıs)

 A r a s ı n d a.

İstinaf eden : Şahsen hazır.

Aleyhine istinaf edilen Davalı No.1 namına: Avukat Süleyman Dolmacı.

Aleyhine istinaf edilen İlgili Şahıs namına: Avukat Sim Karahasanoğlu.

Yüksek İdare Mahkemesi Yargıcı Bertan Özerdağ’ın

YİM 56/2014 sayılı davada, 17.4.2018 ve 4.12.2018 tarihlerinde verdiği kararlara karşı, Davacı tarafından yapılan istinaflardır.

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

 K A R A R

Gülden Çiftçioğlu: Mahkemenin kararını Sayın Yargıç Talat Usar okuyacaktır.

Talat Usar: Davacı YİM 56/2014 sayılı davasında;

“A. Davalı tarafından 3.9.2010 tarihinde alınıp Davacıya bildirilen ve 23.12.2013 tarihli kararın etkisiz ve hükümsüz olduğuna ve herhangi bir sonuç doğuramayacağına ilişkin bir mahkeme emri ve/veya hükmü.

 B. Davalının 3.9.2010 tarihinde alınıp Davacıya bildirilen ve 23.12.2013 tarihli kararın etkisiz ve hükümsüz olduğuna ve herhangi bir sonuç doğuramayacağına ilişkin bir mahkeme emri ve/veya hükmü ile birlikte, Lefkoşa Mahalli Barosunun 21.6.2013 tarihli kararının da aynı hükme bağlı olarak etkisiz ve hükümsüz olduğuna ve herhangi bir sonuç doğuramayacağına ilişkin bir mahkeme emri ve/veya hükmü.

 C. 20,000 (Yirmi bin) TL maddi tazminat ve yasal faiz.

 D. 100,000 (Yüz bin) TL manevi tazminat.

 E. Bu dava masrafları.

 F. Mahkemenin bulacağı ahar bir çare.”

talebinde bulunmuştur.

**OLGULAR:**

İstinafa ilişkin olgular özetle şöyledir:

 Davacı, YİM/İstinaf 7/2018’e konu meselede 12.6.2017 tarihli masraf listesinin görüşüldüğü bir safhada, masraf listesinin Anayasa’nın 1., 17. ve 52. maddelerinde düzenlenen haklarına aykırılık teşkil ettiği iddiası ile meselenin Anayasa Mahkemesine havale edilmesini talep etmiş, havale talebini inceleyen Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesi de Anayasa’nın 148. maddesine göre havale talebinin kabul görebilmesi için meseleye uygulanacak kuralın, uyuşmazlığa konu ihtilafın karara bağlanmasında etken olması ve konu ile ilgili Anayasa Mahkemesi tarafından daha önce herhangi bir karar verilmemiş olması koşullarının tatmin edilmesi gerektiğini belirttikten sonra, Davacının, havale talebinde uygulanacak hangi mevzuatın ihtilafın çözümünde etken veya meselenin karara bağlanmasında etkili olabileceğine dair bir hitapta bulunmadığı gibi böyle bir olgunun Mahkeme huzurunda da olmadığını ifade ile yapılan başvurunun reddine karar vermiştir.

 Yim İstinaf 1/2019’a konu mesele ise Tek Yargıç’lı Yüksek İdare Mahkemesinin masraf takdirine ilişkin kararından yapılmıştır.

 Davacı, Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin bu kararına karşı huzurumuzdaki istinafı dosyalamıştır.

**İSTİNAF SEBEPLERİ**

 İstinaf Eden/Davacının (kararın devamında İstinaf Eden Davacı, Aleyhine İstinaf Edilenler ise Davalı ve İlgili Şahıs olarak anılacaktır) istinaf ihbarnamesinde iki paragraf altında topladığı istinaf sebeplerinden I. Paragraf altındakiler:

 “I- Anayasa’nın 148. maddesine göre bir davanın Anayasa Mahkemesi’ne sevki için iki şart gereklidir. Bunlardan birincisi konunun daha önce Anayasa Mahkemesi’nde karara bağlanmamış olmasıdır. Söz konusu dava konusu ya da benzeri bir konunun daha önce Anayasa Mahkemesi’nce karara bağlanmadığı açık olduğu için birinci kuralın havale talebine engel teşkil edemeyeceği açıktır. Bu itibarla havale talebinin reddi Davacının Anayasal hak ve güvenceleri kullanımını engelleyici olması cihetiyle Davacının davasına etkendir ve Anayasa’nın 148., 1., 10., 11., 14. ve 17. maddeleri gereğince kararın ret ve iptali gerekmektedir.”

Talebini içermektedir.

Davacının diğer istinaf sebeplerinin tamamı masraf takdiriyle alakalı olup istinaf edilen karara baktığımız zaman Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin kararında masraflara ilişkin herhangi bir emir olmadığını gördüğümüzden, Davacının istinaf ihbarnamesinin II. paragrafı altında 1’den 6’ya kadar olan istinaf sebeplerini daha ileri inceleme yapma ihtiyacı duymaksızın ret ve iptal ederiz.

Bu durumda 7/2018 sayılı istinaf açısından incelenmesi gereken yegâne husus, Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin Davacının Anayasa Mahkemesine havale talebini reddeden kararının hatalı olup olmadığıdır.

1/2019 sayılı istinaf ise Davacının Mukayyit tarafından yapılan masraf takdirine karşı dosyaladığı 12.6.2017 tarihli itiraz dilekçesini karara bağlayan Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin kararından yapılmış olup, Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesi 4.12.2018 tarihli kararında Davacıyı kısmen haklı bularak masraf listesine yer alan 1. ve 2. kalemlerdeki ücretleri iptal ederek Davacı aleyhine 2,195.10.-TL ve KDV tutarında masrafa emir vermiştir.

Davacının 1/2019 sayılı istinafındaki istinaf sebeplerini şu başlıklar altında özetlemeyi uygun bulmaktayız:

1. Davanın YİM davası olması nedeniyle Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin Davacı aleyhine masraf emri vermesi hatalıdır.
2. Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesi Davacının Anayasa Mahkemesine havale talebinin reddinden dosyaladığı istinaf neticelenmeden ve ilgili cetvellerin Anayasa’ya aykırılığı noktasındaki iddiaları dinlenilmeden Davacı aleyhine masraf emri vermekle hatalı hareket etmiştir.
3. Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesi masraf emrini gerekçe içermeyen takdir yetkisine istinaden vermekle hata etmiştir.
4. Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin masraf listesinin 3. kaleminde yer alan duruşma ücretine ilişkin masraf açısından takdiri hatalıdır.
5. Davacı davasının esasında başarılı olduğu ve İstinaf Mahkemesinin Davacının davasının ikame sebebinin Davacının eski avukatı Hasan Esendağlı’nın davayı yanlış açmış olması şeklindeki tespiti dikkate alındığı zaman Davacı aleyhine masraf emri verilmesi hatalıdır.
6. Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin kararı İstinaf İhbarnamesinde detayı verilen olgusal ve hukuki hatalar içermektedir.

**İSTİNAF SEBEPLERİNİN İNCELENMESİ**

Davacı hitabında özetle, HMUT’un 35. Emrinin 20. Nizamında, 60/1990 sayılı Yüksek İdare Mahkemesi Yasası’nın istinafı düzenleyen 4. maddesinde, YİM Tüzüğünün masrafları düzenleyen 12. ve istinafı düzenleyen 16. maddelerinde istinaf için izin alınması gerektiğine dair bir kayıt bulunmadığını, böyle bir kayıt ve şartın hak arama özgürlüğünü kısıtladığını, izin şartı hiçbir YİM kararında ileri sürülmediği gibi hiçbir mahkeme kararında masraf emri de verilmediğini, davanın esasına ilişkin olmayan masraf emirlerinin hem tek yargıcın, hem istinaf mahkemesinin hem de Anayasa Mahkemesinin denetimine açık olduğunu, HMUT’un 35. Emrinin 20. Nizamının Anayasa’nın 1. ve 7. maddelerine aykırı olduğunu dolayısıyla Anayasa Mahkemesine havalesinin gerektiğini, Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin verilen masraf emri ve masraf takdirlerinin hak arama hürriyetine engel teşkil etmediğine karar vermekle hata yaptığını, masraf adı altında takdir edilen ve yasal dayanakları ihtilaflı olan bu meblağların icra yoluyla tahsil edilmesinin Davacının kamuoyu önündeki itibarını zedelediğini, YİM/İstinaf 6/2014 sayılı dava kararının Anayasa’nın 1. ve 17. maddelerine, YİM/İstinaf 56/2014 sayılı dava kararının Anayasa’nın 1. ve 17. maddelerine, YİM/İstinaf 10/2015 sayılı kararın masraf emri ile ilgili kısmının Anayasa’nın 1. ve 17. maddelerine, HMUT’un 59. Emrinin 15, 16 ve 17. Nizamlarının Anayasa’nın 1. ve 17(1) maddelerine, HMUT’un 59. Emrinin 4. Nizamındaki ve 6 Ek 1 (Ek B)’deki düzenlemelerin Anayasa’nın 1.,17(1), 8., 152. ve 75(2) maddelerine, 2009 ve 2015 tarihli iki cetvelin de Anayasa’nın 1, 8, 152 ve 75(2) maddelerine, her iki cetvelin 33. Maddesinin de Anayasa’nın 1, 17, 75(2) ve 152. maddelerine, KDV ve gelir vergisi şartının usulsüz ve çifte vergilendirme nedeniyle Anayasa’nın 1, 17(1) ve 75(2) maddelerine, 9/1976 sayılı Mahkemeler Yasası’nın tümüyle Anayasa’nın 1. maddesine aykırı olduğunu, masraf listesinin usulüne uygun şekilde defter kaydının tutulmadığını, Mahkemenin İlgili Şahsa masraf takdir ederek kusurlu taraf lehine hüküm kurduğunu, davalarını açmak için ödediği meblağlar, istida masrafları dikkate alındığı zaman davasını yürütmesinin imkânsız ve anlamsız bir hal aldığını, İdare Mahkemesinin asli görevinin idarenin hukuk sınırları içerisinde hareket etmesini sağlamaya yönelik kararlar vermek olduğunu beyan ve iddia ile İstinafının kabulünü alternatif olarak ise davanın Anayasa Mahkemesine havalesini talep etmiştir.

Davalı Avukatı hitabında özetle, YİM 7/2018 sayılı istinafa konu meselede, Mahkemenin, Anayasa Mahkemesine havale talebinin nasıl yapılması gerektiği noktasında Davacıyı ikaz ettiğini, Davacının Anayasa Mahkemesine havale talebinde meseleye uygulanacak hangi kuralın meselenin çözümünde etken ve aynı zamanda Anayasa’ya aykırı olduğunu ifade etmediği gibi benzer bir konuda verilmiş bir karar olup olmadığı hususunda da hiçbir şey söylemediğini, sadece Anayasa’ya aykırılık iddiası ileri sürülerek havale isteminde bulunulamayacağını, Davacının hukukçu olmamasının bu noktada önem arz etmediğini Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin kararında herhangi bir hata olmadığını beyanla istinafın reddini talep etmiştir.

Davalı Avukatı YİM/İstinaf 1/2019’a ilişkin yaptığı hitabında ise özetle; Davacının, YİM’in masraf verme yetkisinin olmadığına dair iddiasının kabul edilebilir bir iddia olmadığını ifade ile yetinmiştir.

İlgili Şahıs Avukatı YİM/İstinaf 7/2018 için yaptığı hitabında özetle; Anayasa Mahkemesine havale talebine dair Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin verdiği kararın, ara karar niteliğinde olması nedeniyle karar tarihinden itibaren 14 gün içerisinde yani 1.5.2018 tarihine değin istinaf edilebileceğini, hal böyle iken Davacının, 17.4.2018 tarihinde verilen kararı bu süre geçtikten sonra 25.5.2018 tarihinde istinaf ettiğini, bu nedenle istinafın daha ileri bir inceleme yapılmadan reddedilmesi gerektiğini, Davacının, havalesi talep edilen kuralın taraflar arasındaki ihtilafın hallinde etken olduğunu ileri sürüp izah etmeden ve konuya dair daha önce verilmiş bir karar olup olmadığı hususunda herhangi bir söylemde bulunmadan havale talebinde bulunamayacağını, bu gerekçelerle de Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin kararında hata olmayıp istinafın masraflarla birlikte ret ve iptal edilmesi gerektiğini ileri sürmüştür.

İlgili Şahıs Avukatı YİM/İstinaf 1/2019 sayılı davaya ilişkin hitabında ise özetle, masraf tespitine ilişkin kararın da ara karar mahiyetinde olup, istinaf ihbarnamesinin 14 günlük istinaf süresi dahilinde dosyalanmadığını, dolayısıyla HMUT’un 35. Emrinin 2. Nizamının (1). bendi dikkate alınarak daha ileri bir inceleme yapılma ihtiyacı duyulmaksızın istinafın reddedilmesi gerektiğini, istinafın masraf tespitine ilişkin olup HMUT Emir 35 Nizam 20’ye göre istinaf dosyalayabilmek için öncelikle ilgili mahkemeden izin alınması gerektiğini, Davacının bu yönde izin almadığını, her halükârda Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin masraflara ilişkin tespitinde de herhangi bir hata bulunmadığını beyan ve iddia ile istinafın ret ve iptal edilmesini talep etmiştir.

Birleştirilerek dinlenen her iki istinafta da istinaf ihbarnamelerinin süresi dahilinde dosyalanmadığı ileri sürüldüğünden öncelikle, bu konunun incelenmesi gerekmektedir.

Davacı istinaflarını süresi dahilinde dosyalamış mıdır?

Davacı 1997 YİM Tüzüğünde istinafların dosyalanma süresine ilişkin özel bir düzenleme bulunmadığı cihetle, YİM Tüzüğünün 18. maddesi mucibince HMUT’daki düzenlemenin istinaf süresi açısından dikkate alınması gerekmektedir.

HMUT’un 35. Emrinin 2. Nizamının (1). bendine göre, herhangi bir ara emrine karşı, veya dava sayılmayan herhangi bir meselede verilen bir emre karşı, ilgili emrin kesin veya ara emri olduğuna bakılmaksızın, 14 gün geçtikten sonra istinafa gidilemez meğer ki mahkeme veya yargıç veya istinaf mahkemesi süreyi uzatmış olsun. Bahse konu nizam şöyledir:

“2(1) İstinaf Mahkemesinin 57. Emrin 2. nizamı uyarınca haiz olduğu yetkiye bağlı olarak ve bu yetkiye zarar gelmeksizin, herhangi bir ara emrine karşı veya dava sayılmayan herhangi bir meselede verilen bir emre karşı, ilgili emir gerek kesin gerek ara emri olsun, on dört gün geçtikten sonra, ve diğer emirlerde ise, altı hafta geçtikten sonra, istinafa gidilemez; meğer ki, mahkeme veya yargıç, emri verirken veya emrin verilmesinden sonra herhangi bir zaman, veya İstinaf Mahkemesi süreyi uzatmış olsun. Yukarıda sözü edilen süreler, hüküm veya emrin, istinafa gitmek niyetinde olan taraf bakımından bağlayıcı olduğu tarihten, veya bir dilekçenin reddedilmesine ilişkin hallerde dilekçenin reddedildiği tarihten başlayarak hesaplanır.”

 Davacının her iki istinafını da istinafa konu kararların üzerinden 14 günden fazla bir zaman geçtikten sonra dosyaladığı ihtilafsızdır. Nitekim, YİM/İstinaf 7/2018’e konu kararın tarihi 17.4.2018 istinafın dosyalandığı tarih 25.5.2018, YİM/İstinaf 1/2019’a konu kararın tarihi 4.12.2018, istinafın dosyalandığı tarih ise 14.1.2019’dur. Bu durumda her iki istinafa konu kararın 14 günlük süreye mi 6 haftalık süreye mi tabi olduğunun incelenmesi gerekmektedir.

Yüksek İdare Mahkemesi yine huzurumuzdaki taraflar arasındaki YİM/İstinaf 6/2016 D.9/2016 sayılı davada Davacının masraflara ilişkin Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin kararı aleyhine dosyaladığı istinafı ve Davacının Anayasa Mahkemesine havale istemlerini incelemiş, Emir 35 Nizam 20’deki düzenlemenin masraflar aleyhine yapılacak istinaflarda izin alınmasını zorunlu kıldığı, bu izin alınmadan yapılan istinafın ileri gidemeyeceği ve istinaf ileri götürülemeyeceğinden Anayasa Mahkemesine havale edilmesi talep edilen mevzuatın meselenin karara bağlanmasında etken olma durumunun ortadan kalktığı sonucuna ulaşarak gerek istinafı, gerekse de Anayasa Mahkemesine havale talebini reddetmiştir.

Mezkûr karardan şu kısmı aktarmayı gerekli görmekteyiz:

“Aleyhine İstinaf Edilen No. 2 tarafından ileri sürüldüğü gibi bu durum Hukuk Muhakemeleri Usul Tüzüğü Emir 35 Nizam 20’de düzenlenmiştir.

 Emir 35 Nizam 20 aynen şöyledir:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| ‘K. 21, 31 | 20. | Sadece mahkeme masraflarına ilişkin hatalı bir direktif içerdiği gerekçesiyle bir karara karşı veya masraf saptanmasına veya saptanan masrafların yeniden gözden geçiril-mesine ilişkin bir emre karşı yapılan istinaflar İstinaf Mahkemesinin veya bir yargıcının izni olmaksızın kabul edilmez. Ancak İstinaf Mahkemesi veya yargıcı, sözkonusu direktifin veya emrin herhangi bir yasa veya tüzük kurallarına aykırı olduğuna veya yanlış bulguya istinat ettiğine veya bir tarafın yetersiz nedenlerle yaptığı veya yapılmasına neden olduğu masrafların diğer tarafca ödenmesini emrettiğine dair ikna edilmedikçe sözkonusu izin verilmez. |
| C. 21,31 | 20. | An appeal from a decision solely on the ground of a wrong direction in regard to costs, or from an order made on taxation, or review of taxation, shall not be entertained except with the leave of the Court of Appeal or a Judge thereof, which shall not be given unless it is made to appear that the direction or order is contrary to the provisions of any law or rule, or is based on a misconception of fact, or directs any party to pay costs incurred or occasioned, without sufficient reason, by another party.’ |

Davacı huzurumuzdaki bu istinafı dosyalamadan önce Emir 35 Nizam 20‘de öngörüldüğü şekilde izin almamıştır. Bu durumda bu istinafın devam etmesi mümkün değildir. İstinafın devam etmesi mümkün olmadığından, Anayasa Mahkemesi’ne havale edilmesi istenilen mevzuatın istinafın karara bağlanmasında etken olması da mümkün değildir.

Netice itibari ile İstinaf Eden Emir 35 Nizam 20 altında İstinaf dosyalamadan önce izin almadığı için istinaf devam edemez. Bu durumda, Anayasa Mahkemesi’ne havale talebinin tezekkür edilmesi de mümkün değildir.”

Davacının Anayasa Mahkemesine havale talebi, davanın esasına ilişkin olmayan bir ara müracaat niteliğindedir. Bu müracaatın kabulü veya reddi taraflar arasındaki ihtilafı neticelendirebilecek mahiyette değildir. Dolayısı ile bu karardan yapılacak istinafın karar tarihinden itibaren 14 gün içerisinde dosyalanması gerekirdi ki; bu süre geçtikten sonra dosyalanan YİM/İstinaf 7/2018’i daha ileri bir inceleme yapmaya gerek duymaksızın bu safhada ret ve iptal eder, bu noktadan hareketle Anayasa Mahkemesine havale müracaatının da temelsiz kaldığından reddedilmesi gerektiği sonucuna ulaşırız.

Masraf emrinden yapılan Yim/İstinaf 1/2019’a gelince, mukayyidin masraf listesi üzerinden takdir ettiği masraflara yapılan itirazın dava niteliğinde olmadığı kanaatimizce çok açık olduğundan, bu nedenle bu istinafın da kararın okunduğu tarihten itibaren 14 gün içinde dosyalanmamış olması ve istinaf dosyalanmadan Emir 35 Nizam 20 mucibince izin alınmamış olması nedeniyle hem istinafın hem de az önce izah ettiğimiz aynı gerekçe ile Anayasa Mahkemesine havale talebinin bu safhada ret ve iptal edilmesi gerekmektedir.

**NETİCE**

Netice itibarıyla Davacının Tek Yargıçlı YİM kararları aleyhine dosyaladığı Yim/İstinaf 7/2018 ve Yim/İstinaf 1/2019 sayılı istinaflar ile Anayasa Mahkemesine havale müracaatları ret ve iptal edilir.

İstinaf masraflarının İstinaf Eden/Davacı tarafından ödenmesine emir verilir.

Gülden Çiftçioğlu Talat Usar Bahar Duatepe

 Yargıç Yargıç Yargıç

16 Ocak 2024