D. 2/2022 Yargıtay/Asli Yetki No:5/2022

(Lefkoşa Kaza Mahkemesi Genel İstida No:169/2021)

YÜKSEK MAHKEME HUZURUNDA.

Yargıç Talat Usar Huzurunda.

Müstedi: Gönyeli Belediyesi, Gönyeli Belediyesi Başkanı, Başkan Yardımcısı, Belediye Meclis Üyeleri ve Gönyeli Hemşehrileri, Gönyeli, Lefkoşa.

-ile–

Müstedialeyh: Lefkoşa Türk Belediyesi ve/veya Lefkoşa Türk Belediyesi Başkanı, Başkan Yardımcısı, Belediye Meclis Üyeleri ve Lefkoşa Şehri Türk Hemşehrileri, Lefkoşa.

 A r a s ı n d a.

Müstedi namına : Avukat Ezer Özsoy ve Avukat Hasan

 Esendağlı.

Müstedialeyh namına: Hazır yok. İstida tek taraflı.

K A R A R

 Müstedi işbu istidası ile aşağıdaki taleplerde bulunmuştur:

“A- Lefkoşa Kaza Mahkemesi’nde 169/2021 sayılı Genel İstidada Sayın Lefkoşa Kaza Mahkemesi Kd. Yargıcı Vedia Berkut Barkın’ın vermiş olduğu 3.1.2022 tarihli emrin ve/veya haciz emrinin Yüksek Mahkeme’ye getirilmesi veya intikal ettirilmesi (to remove into the High Court) ve söz konusu emrin ve/veya yargısal işlemlerin uygulanmasını önlemek ve iptal edilmesi için (quash) ve/veya geçersiz ve hükümsüz (void) olduğuna dair Prohibition (Prohibiting Order) ve Certiorari (Quashing Order) emri talep eden istidanın dosyalanmasına izin (leave) verilmesi ve işbu Yargıtay Asli Yetki (Prohibition ve Certiorari)’nin dinlenip nihai bir karara bağlanmasına değin Lefkoşa Kaza Mahkemesi’nde 169/2021 sayılı Genel İstidada verilen 3.1.2022 tarihli emrin uygulanmamasına ve/veya uygulanmasının durdurulmasına emir verilmesi.

1. Mahkemenin uygun ve adil addettiği başka bir çare ve/veya emir verilmesi.”

Müstedinin Belediye Müdür Vekili sıfatı ile yemin varakası yapan Ferruh Dülgeroğlu, yemin varakasında, Lefkoşa Türk Belediyesi’nin Müstediye 16.9.2021 tarih ve 1/2021 numaralı bir ödeme emri tebliğ ettiğini, bahse konu ödeme emrine göre Müstedinin Müstedialeyhe Gönyeli Belediyesi kanalizasyon şebekesinden LTB Kermiya pompa istasyonuna verilen atık su, kanalizasyon kullanım bedeli faturaları olan 2.6.2020 – 3.8.2021 tarihleri arasında oluşan toplam 9,639,326.22.-TL borç ve 973,966.80.-TL gecikme zammı, genel toplam 10,613,293.02.-TL borcu bulunduğunun iddia edildiğini, Müstedialeyh tarafından tek taraflı olarak hazırlanan ödeme emrinin ekindeki faturalara bakıldığı zaman mezkûr meblağın kanalizasyon kullanım bedelini de kapsadığının görüleceğini, bahse konu ödeme emri gayriyasal, geçersiz ve mesnetsiz olduğundan ve ödeme emrine konu edilebilecek herhangi bir borç bulunmadığından 5.10.2021 tarihli yazı ile ödeme emrine itiraz ettiklerini, bu bağlamda Lefkoşa Kaza Mahkemesi’ne 915/2022 sayılı bir dava dosyalayarak ara emri talebinde bulunduklarını, Müstedialeyhin, Lefkoşa Kaza Mahkemesi’nin Genel İstida 169/2021’de verdiği emri 11.3.2022 tarihinde Müstediye bildirdiğini, aynı zamanda haczi mümkün kılan emre dayanarak banka ve finans kuruluşlarına yazı yazıp Müstedinin mal varlığına, devlet gelirlerinden ayrılan payına, devlet katkısına, kamu alacaklarına, kamu hizmetlerine tahsis edilmiş taşınır ve taşınmaz mallarına veya yasal mevzuatın hacizden

muaf tuttuğu mallarına haciz koyduğunu, Lefkoşa Kaza Mahkemesi’nin 3.1.2022 tarihli emrinin gerek 48/1977 sayılı Kamu Alacaklarının Tahsili Usulü Yasası’na gerekse 51/1995 sayılı Belediyeler Yasası’na açıkça aykırı olduğunu, 48/1997 sayılı Yasa’da belediyelerin kamu borçlusu tanımına konulmadığını, mezkûr Yasa’nın hiçbir maddesinin bir kamu tüzel kişisinin bir başka kamu tüzel kişisinden olan alacağını söz konusu Yasa hükümleri uyarınca tahsil edebileceğine dair düzenleme içermediğinden mahkemenin verdiği emrin yetki aşımı ve/veya açık hata olduğunu, özel yasa niteliğindeki 51/1995 sayılı Yasa’nın 31(2) maddesine göre Belediyelerin Devlet gelirlerinden ayrılan payları ile Kamu Alacaklarının Tahsili Usulü Yasası kurallarına bağlı gelirlerine ve kamu hizmetlerine tahsis edilmiş taşınır ve taşınmaz mallarına haciz konulamayacağını, mahkemenin verdiği genel haciz kararı ile bu Yasa hükmünün açıkça ihlal edildiğini ve Müstedinin devlet gelirlerinden olan katkı payları ile kamu alacağı olarak vatandaşlardan toplanan gelirlerin bulunduğu banka hesaplarının ve/veya kamu hizmetine tahsis edilmiş gelir ve mal varlığının haczine sebebiyet verdiğini, talep edilen iznin verilmesinin adil ve gerekli olduğunu, talep edilen emrin verilmemesi durumunda geriye dönüşü imkânsız veya telafisi çok güç bir durumla karşı karşıya kalacaklarını, Müstedialeyhin iddia konusu alacağını tahsil için bankalar üzerinde yoğun bir baskı kurarak kısmen tahsilat da yaptığını, yerel yönetimlerin haciz muafiyeti olması nedeniyle Müstedialeyhe ödediği veya ödeyeceği meblağları ileride davasında haklı çıksa dahi geri almasının zor veya imkânsız olacağını beyan ve iddia ile istida gereğince emir verilmesini talep etmiştir.

Müstedinin istidasını dayandırdığı hukuki gerçekler ise şöyle özetlenebilir:

1. Lefkoşa Kaza Mahkemesi Genel İstida No: 169/2021 sayılı davada, “Müstedi lehine ve Müstedialeyh No: 1 aleyhine Müstedialeyh No: 1’in gerek kendi gerekse 3. şahıslar elindeki taşınır mal ile taşınmaz mallardan alacak ve haklardan 9,639,326.22.-TL anapara + 973,966.80.-TL gecikme zammı ve ana para üzerinden tamamen tediye tarihine kadar geçecek her ay için ayrı ayrı %1.2’den hesaplanacak gecikme zammı için Müstedi tarafından Müstedialeyh No:1’in borcuna yetecek kadar mallarının haczini mümkün kılan bir emir verilir” şeklinde emir vermiştir.
2. Bu emir 11.3.2022 tarihinde Müstediye bildirilmiş, bu arada Müstedialeyh, haczi mümkün kılan emre dayanarak banka ve finans kuruluşlarına yazı yazıp Müstedinin malvarlığına, devlet gelirinden ayrılan payına, devlet katkısına, kamu alacaklarına ve kamu hizmetine tahsis edilmiş mal varlığına veya yasal mevzuatın hacizden muaf tuttuğu mal varlığına haciz koymuştur.
3. Lefkoşa Kaza Mahkemesi’nin 3.1.2022 tarihli emri gerek 48/1977 sayılı Kamu Alacaklarının Tahsili Usulü Yasası’na gerekse 51/1995 sayılı Belediyeler Yasası’na açıkça aykırılık teşkil eden ve/veya açık yasal hata ve/veya yetki aşımı ve/veya yetkisizlik içeren hukuka aykırı bir emirdir.

Tek taraflı istidanın dinlenmesi aşamasında Müstedinin Mali İşler Sorumlusu Bilgen Şan şahadet sunmuş ve Müstedinin banka hesaplarından Müstedialeyhin banka hesaplarına aktarılan paralara ilişkin dekont ve hesap ekstrelerini mahkemeye birlikte Emare 1 olarak ibraz etmiştir.

Yüksek Mahkememiz, certiorari ve prohibiton müracaatı dosyalanabilmesi için izin (leave) aşamasında, mahkemenin, huzurundaki materyali doğru kabul ettiğinde, ortada tartışılabilir bir nokta gördüğü veya ilk nazarda bir davanın varlığına ikna olduğu takdirde müracaat için izin vermesi gerektiğine dair Yargıtay/ Asli Yetki/ İstinaf 1/2017 (Yargıtay/Asli Yetki No 9/2017), D.2/2018’de şunları söylemektedir:

“Genel olarak certiorari veya prohibition emri almak için istida dosyalanmasına izin verilirken, hangi ölçütlerin dikkate alınması gerektiği tartışmalı bir konu değildir. Bu konuda aşağıdaki iktibası uygun gördük. Şöyle ki:

“The Supreme Court at this stage must be satisfied by the material before it, if accepted as accurate, that prima facie case is made out or an arguable point is raised. The expressions “arguable point” and “prima facie case” are used in sense of a case that it is sufficient that the applicant should show that there is a bona fide arguable case without need to go into any rebutting evidence put forward.(In Re Malikides and Others (1980) I.CLR 472, in Re Kakos (1984 I CLR 876,in Re Kakos 1985 I.CLR 250, In Re Argyrides (1987)ICLR 23.”

Buna göre Yüksek Mahkeme (Yargıtay), izin verme aşamasında, huzurundaki materyalin doğru olduğunu kabul ettiğinde, ortada tartışılabilir bir nokta veya ilk nazarda bir davanın varlığına ikna olmalıdır. Tartışılabilir nokta veya ilk nazarda bir davanın varlığı kavramları, müstedinin ortaya koyduklarının iyi niyetle yapılmış, tartışılabilir bir müracaatın varlığını, aksinin ispatlanmasına ihtiyaç duymadan, tatmin edici bir şekilde göstermesi anlamında kullanılmaktadır.”

Huzurumdaki meselede Müstedinin temel iddiası, Lefkoşa Kaza Mahkemesi’nin, 169/2021 sayılı Genel İstidada yetkisini aşmak suretiyle ve 48/1977 sayılı Kamu Alacaklarının Tahsili Usulü Yasası ile 51/1995 sayılı Belediyeler Yasası’na açık aykırılık teşkil edecek surette şikâyet konusu haciz emrini verdiğidir.

Müstedialeyhin bu emre istinaden haciz işlemlerine başladığı ve kısmen de icra yaptığı gerek Müstedi tanığının şahadetinden gerekse Emare 1 banka dekont ve ekstrelerinden görülmektedir.

48/1977 sayılı Kamu Alacaklarının Tahsili Usulü Yasası’nın tefsir maddesi olan 3. maddesinde belediyelerin, alacaklı kamu idaresi kapsamında olduğu belirtilmiştir.

Müstedi Avukatı, hitabında, Yasa’da Belediyelerin alacaklı kamu idaresi kapsamında belirtilmiş olmasına rağmen “kamu borçlusu” tefsirinde yer almadığını bu nedenle de “kamu borçlusu” tefsirindeki “tüzel kişi” tabirinin kamu tüzel kişisi olan belediyeleri kapsamadığını ileri sürmüştür.

48/1977 sayılı Kamu Alacaklarının Tahsili Usulü Yasası’nın 3. maddesinde "Kamu Borçlusu veya Borçlu" deyiminin, “kamu alacağını ödemek zorunluluğunda olan gerçek ve tüzel kişileri ve bunların yasal temsilcisi veya mirasçılarını ve vergi yükümlülerini veya sorumlusunu, kefili ve yabancı kişi ve kurumlar temsilcilerini” anlattığı ifade edilmiştir.

Müstedi Gönyeli Belediyesi’nin kamu tüzel kişiliğine haiz idari bir kurum olduğu şüphesizdir. Bu bağlamda, diğer tüm belediyelerle birlikte Müstedinin alacakları da 48/1977 sayılı Kamu Alacaklarının Tahsili Usulü Yasası tahtında tahsil edilebilmektedir.

Elbette ki bu safhada kesin bir tespitte bulunulması hatalı olmakla birlikte yukarıda değindiğim tefsir maddesi ve bilhassa mezkûr maddede alacaklı kamu idaresinin kimleri kapsadığının tek tek sayma yöntemiyle belirlendiğini buna rağmen “kamu borçlusu” tanımına sadece kamu alacağını ödemek zorunluluğunda olan gerçek ve tüzel kişilerin girdiğini, yasa koyucunun niyeti kamu tüzel kişilerinin de bu kapsama girmesi olsa idi bunun yasada açıklıkla ifade edilmesinin önünde herhangi bir engel bulunmadığını dikkate aldığım zaman, Mahkemenin, 48/1977 sayılı Yasa kapsamında olmadığı ileri sürülen Müstedi aleyhine 3.1.2022 tarihli emri verme yetkisinin olmadığı veya bu şekilde emir vermesinin asli bir hukuki hata teşkil ettiği iddialarının tartışılabilir bir argüman teşkil ettiği kanaatine varmaktayım.

Müstedinin diğer bir iddiası ise Mahkemenin 51/1995 sayılı Belediyeler Yasası’nın 31(2) maddesi hilafına herhangi bir ayrım yapmaksızın veya mezkûr madde mucibince Müstedinin icradan muaf olan mal varlıklarını gözetmeksizin ve/veya muafiyete girmeyen mal veya alacağı olup olmadığını tespit etmeden genel bir haciz emri vererek yetkisini aştığı ve açık bir yasal hata yaptığıdır.

51/1995 sayılı Belediyeler Yasası’nın 31(2) maddesi şöyledir:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| “48/197728/198531/198831/199123/1997 54/1999 |  | (2) | Belediyelerin, Devlet gelirlerinden ayrılan payları ile Kamu Alacaklarının Tahsili Usulü Yasası kurallarına bağlı gelirlerine ve kamu hizmetlerine tahsis edilmiş taşınır ve taşınmaz mallarına haciz konamaz. |
| 53/2015 |  |  |  Ancak Belediyelerce, Kıbrıs Türk Sosyal Sigortalar Yasası ve Sosyal Güvenlik Yasası uyarınca istihdam edilen Belediye çalışanları ile Belediyeye bağlı döner sermayeli kuruluş ve işletme çalışanlarının yukarıda adı geçen yasalar ile İhtiyat Sandığı Yasası, Katma Değer Vergisi Yasası ve Gelir Vergisi Yasası altında yatırılması öngörülen cari ay prim, depozit ve vergi borçları ile ilgili Belediye tarafından, yasal süreleri içinde ve her halükarda bir ay süre ile yatırılmaması halinde, yatırılmayan prim, depozit ve vergi borçları ile varsa gecikme faizlerinin/zamlarının bu Yasanın 108’inci maddesi uyarınca, ilgili Belediyeye ödenecek olan Devlet gelirlerinden yapılan katkı payından kesilmesi bu kuralın dışındadır. Çalışma İşleriyle Görevli Bakanlık, sosyal sigorta ve ihtiyat sandığı prim ve depozit miktarları ile ilgili olarak kesilen miktarı söz konusu yatırımların yapılması için yukarıda adı geçen yasaların öngördüğü en son tarihten itibaren en geç on gün içinde, bu yatırımların faizleri ile birlikte hesaplanarak Devlet katkı payından kesilmesi için İçişleriyle Görevli Bakanlığa yazılı bildirimde bulunmakla mükelleftir. İçişleriyle Görevli Bakanlık, bu bildirim üzerine ilgili Belediyenin o ayki istihkakından kesinti yapılabilmesine olanak sağlayacak şekilde gerekli olan talep yazılarını hazırlayıp Maliye İşleriyle Görevli Bakanlığa iletmek zorundadır. Maliye İşleriyle Görevli Bakanlık hesaplanan meblağı ilgili Belediyenin o ayki katkı payından kesip ilgili kurumlara yatırmakla mükelleftir. Vergi borcuna ilişkin olarak Maliye İşleriyle Görevli Bakanlık, İçişleriyle Görevli Bakanlığa gerekli bildirimleri yapar. Bu fıkra uyarınca kesilen miktardan öncelikle sosyal sigorta borçları ilgili kuruma yatırılır ve kalan miktar sırasıyla ihtiyat sandığı ve vergi borçlarına karşılık ilgili kurumlara ödenir.” |

 Davacı Avukatının da hitabında ifade ettiği üzere az önce alıntısını yaptığım maddedeki düzenleme belediyelerin borçlarına karşılık kısmi bir haciz muafiyeti getiren ve özel yasa statüsünde olan bir düzenlemedir.

Huzurumdaki meselede kısmi surette gerçekleşen icra işleminin bu maddedeki düzenlemeye aykırı olduğu iddia edilmiştir.

Müstedi tarafın bu noktadaki iddiası doğru kabul edilse dahi kanaatimce esasen, mahkemenin 3.1.2022 tarihli emri verirken ilgili Yasa’ya atıfta bulunarak 51/1995 sayılı Yasa’nın 31(2) maddesindeki malların icradan muaf olduğunu belirtmemesinde yetki aşımı veya açık yasal hata olduğu iddialarının dikkate alınabilir olup olmadığına bakılmalıdır.

Bir an için Müstedi aleyhine açılan bir dava neticesi Mahkemenin hüküm verdiğini düşünelim. Böyle bir durumda Mahkeme hüküm verirken davalının belediye olduğu noktasından hareket edip icradan muaf olan mal varlığı aleyhine icra işlemi yapılamayacağını hükmünde mi belirtecekti yoksa hükmü icra etmekle yükümlü olan mahkeme organı 51/1995 sayılı Yasa’nın 31(2) maddesini dikkate alarak mı icra işlemini gerçekleştirecekti? Doğru yöntemin ikinci sorudaki yöntem olduğunu düşünmekteyim.

48/1977 sayılı Yasa’nın zorla tahsil şekillerini düzenleyen 12. maddesine göre, kamu borçlusunun borcuna yetecek miktardaki mallarının haczedilerek paraya çevrilmesi tahsil şekillerinden biridir. İlgili madde şöyledir:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Zorla tahsil şekilleri | 12.  | Ödeme müddeti içinde ödenmeyen kamu alacağı tahsilattan sorumlu dairece aşağıda gösterildiği şekillerde tahsil edilir  |
|  |  | (1) | Kamu borçlusu tahsilattan sorumlu daireye teminat göstermişse, teminatın paraya çevrilmesi yahut kefilin takibi; |
|  |  | (2) | Kamu borçlusunun borcuna yetecek miktardaki mallarının haciz edilerek paraya çevrilmesi; veya |
|  |  | (3) | Gerekli şartlar bulunduğu takdirde borçlunun iflâsının istenmesi;  |
|  |  |  suretiyle yapılır. |

Lefkoşa Kaza Mahkemesi işbu istidaya konu emri verirken 51/1995 sayılı Yasa’nın 31(2) maddesinin by pass edilmesine dair karar üretmiş değildir. Mahkeme, 48/1977 sayılı Yasa’nın az önce alıntısını yaptığım 12(2) maddesine istinaden Gönyeli Belediyesi’nin borcuna yetecek kadar malının haczine emir vermiştir.

48/1977 sayılı Yasa hükümlerine istinaden haciz veya icra işlemi yapıldığı takdirde haciz veya icraya ilişkin Fasıl 6 Hukuk Mahkemeleri Yasası veya diğer mevzuatın ve bu bağlamda da 51/1995 sayılı Yasa’nın uygulanmayacağına dair bir düzenleme olmadığı gibi bu açıdan 48/1977 sayılı Yasa ile 51/1995 sayılı Yasa’nın çatışması da mevzu bahis olmadığından 51/1995 sayılı Yasa’nın özel yasa olmasının bu noktadaki inceleme açısından herhangi bir öneme haiz olmadığını düşünmekteyim.

İzah ettiklerim ışığında, Lefkoşa Kaza Mahkemesi’nin Genel İstida No: 169/2021 tahtında Müstedinin aleyhine verdiği 3.1.2022 tarihli emri verme yetkisinin olmadığı veya bu şekilde emir vermesinin asli bir hukuki hata teşkil ettiği iddialarının tartışılabilir bir argüman teşkil ettiği sonucuna ulaştığımdan istida gereğince emir vermeyi uygun bulur, Yargıtay’ın Yargıtay/Asli/Yetki/İstinaf 4/2019 D.2/2019’da benimsediği,

“E.59 n.4 altında certiorari ve prohibition istidası dosyalanmasına izin verildikten sonra, izin verilmiş bulunan ve bir hata ve/veya yetki aşımının varlığı ilk nazarda tespit edilen bir kararın uygulanmasının da durdurulması gereklidir. Aksi takdirde, izin verilen istida dosyalanıp incelenemeden kararın uygulanması mümkün olabilmektedir. Esasen yasal hata bulunduğu ilk nazarda düşünülen bir kararın uygulanması önlenmelidir”

Prensibini de dikkate alarak,

1. Müstedinin işbu emir tarihinden itibaren 7 gün içinde, Lefkoşa Kaza Mahkemesi’nde 169/2021 sayılı Genel İstidada verilen 3.1.2022 tarihli emrin ve/veya haciz emrinin Yüksek Mahkeme’ye getirilmesi veya intikal ettirilmesi (to remove into the High Court) ve söz konusu emrin ve/veya yargısal işlemlerin uygulanmasını önlemek ve iptal edilmesi için (quash) ve/veya geçersiz ve hükümsüz (void) olduğuna dair Prohibition (Prohibiting Order) ve Certiorari (Quashing Order) emri talep eden bir istida dosyalanmasına izin (levae) verilmesine,
2. İşbu Yargıtay Asli Yetki (Prohibition ve Certiorari)’nin dinlenip nihai bir karara bağlanmasına değin Lefkoşa Kaza Mahkemesi’nin 169/2021 sayılı Genel İstidada verdiği 3.1.2022 tarihli emrin uygulanmamasına ve/veya uygulanmasının durdurulmasına

Emir verilir.

 Talat Usar

 Yargıç

28 Mart, 2022