D.12/2022 Yargıtay/Hukuk 123/2020

 (Gazimağusa İstida İstinaf No:1/2019)

Yüksek Mahkeme Huzurunda.

Mahkeme Heyeti: Bertan Özerdağ, Beril Çağdal, Peri Hakkı.

İstinaf eden:1. Ferdi Yenier, Karanfil Sok.No3/A,Yenişehir, Gazimağusa

2. Münevver Alagöz, Karanfil Sok.No3, Yenişehir,

 Gazimağusa

 (Müstediler)

 -ile-

Aleyhine istinaf edilen: 1.KKTC İçişleri ve Yerel Yönetimler Bakanlığı, Tapu ve Kadastro Dairesi Müdürü ve/veya Tapu ve Kadastro Dairesini temsilen KKTC Başsavcısı

Ek Müstedialeyh: Salihe Özmut, Konak sokak,No.35 Sakarya, Mağusa

 (Müstedialeyh)

 A r a s ı n d a.

İstinaf eden namına: Avukat Salih Can Doratlı

Aleyhine istinaf edilenler namına: Savcı Hasan Çaltılı ve Avukat Yunsal İlhan

Gazi Mağusa Kaza Mahkemesi Başkanı Bahar Saner’in, 1/2019 sayılı İstida İstinafta, 12.8.2020 tarihinde verdiği iptal kararına karşı Müstediler tarafından yapılan istinaftır.

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

 K A R A R

Bertan Özerdağ: Yargıtay’ın hükmünü Sayın Yargıç Peri Hakkı okuyacaktır.

Peri Hakkı: İstinaf Eden/Müstediler Gazimağusa Kaza Mahkemesi’nin aleyhlerine vermiş olduğu iptal kararına karşı bu istinafı dosyalamıştır.

İstinaf Eden/Müstediler bundan böyle sadece “Müstediler”, Aleyhine İstinaf Edilen/Müstedialeyhler ise bundan böyle sadece “Müstedialeyhler” olarak anılacaktır.

İSTİNAF İLE İLGİLİ OLGULAR:

Müstediler, 1/2019 sayılı İstida/İstinaf altında 3.1.2019 tarihli tek taraflı bir ara emri istidası dosyaladı. Alt Mahkeme 4.1.2019 tarihinde tek taraflı olarak istida gereğince geçici bir ara emri verdi ve istida ile emrin Müstedialeyhlere tebliğine olanak sağlamak için istidayı 18.1.2019 tarihine tehir etti. Alt Mahkeme ayrıca Salihe Özmut’un istidaya Ek Müstedialeyh olarak eklenmesine emir verdi.

İstida/İstinaf’ın Müstedialeyhe tebliğ edilmesi ve Ek Müstedialeyhin de meseleye eklenmesine müteakip Müstedialeyhler itiraznamelerini dosyaladı ve İstida/İstinafın duruşmasına başlandı. İstida bilahare müteaddit kez duruşmaya devam edilmek üzere tehir edildi. Alt Mahkeme istidayı dinlenmek üzere en son 12.8.2020 tarihine tayin etti.

12.8.2020 tarihinde Müstedi avukatı Av. Salih Can Doratlı adına Av. Nisa Tarhan hazır bulundu ve Av. Salih Can Doratlı’nın Yüksek İdare Mahkemesinde duruşması olduğu gerekçesi ile tehir talep etti. Müstedialeyhi temsilen Savcı ve Ek Müstedilaeyh’i temsilen Avukat duruşmaya hazır olduklarını beyan ederek takdiri Mahkemeye bıraktı.

Tarafların beyanlarını dinleyen Alt Mahkeme tehir talebini tezekkür ederken şöyle dedi:

 **“MAHKEME: Yapılan tehir talebi, tehir talebine yapılan itiraz ve ilaveten beyanlar tarafımdan tetkik ve tezekkür edildi.**

**İşbu ihbarlı istidanın duruşmasına başlanmış olup P.H durumdadır. (2) tanık dinlendikten sonra meselenin esası çözülecek gerekçesi ve ilaveten başka bir Mahkemede dava ikame edilip, ara emri temin edilebilmesi için Mahkemeden tehir istenmiştir.**

**Bugün Müstedi Avukatının kabul beyanından da anlaşılacağı üzere, ilgili dava açılmış ve 2835/19 sayılı dava altında, işbu istidanın konusu olan gayrımenkulün satılmamasına yönelik bir ara emri talep edilmiştir ve ısrarla bu ara emri talep edilmiş olmasına rağmen, bu istida geri çekilmemekte, geri çekilmemekle birlikte, istidanın duruşmasında da hazır bulunulmamaktadır.**

**Mahkeme tarafından müsteaddit kez Müstediye fırsat verilmiştir. Ancak yine hazır olunmama konusunda ısrarlı davranılmıştır.**

**Bu nedenle bugün istidanın iptaline yönelik talepler tarafımdan uygun görülür. İptal edilmesi halinde, başka bir ara emri ile satışın durdurulduğu göz önünde tutulduğunda, Müstediye adaletsizlik yaratmayacağı görüş ve kanaatindeyim.**

**Mevcut şahadetle Müstedi istidasını ispat edememiştir.**

**İşbu nedenle ve Takipsizlikten istida Ret ve iptal edilir.**

**Masrafların ise Müstedi tarafından karşılanmasına ayrıca emir verilir.”**

Huzurumuzdaki İstinaf, Müstediler tarafından Alt Mahkemenin tehir talebini redderek İstida/İstinafın ret ve iptal edilmesi kararına karşı yapılmıştır.

İSTİNAF SEBEPLERİ:

Huzurumuzdaki istinafın istinaf sebeplerini tek başlık altında toplamak mümkündür. Şöyle ki;

**Muhterem Alt Mahkeme, 12.8.2020 tarihinde İstida/İstinafın duruşmasının tehir edilmesine izin**

**vermemekle ve İstida /İstinafı ret ve iptal etmekle hata**

**etti.**

TARAFLARIN İDDİA VE ARGÜMANLARI:

Müstediler Avukatı, İstida/İstinafın duruşma gününde davayı yürütmekte olan Avukatın Yüksek İdare Mahkemesinde duruşması olduğunu ve Müstedilerin de yurt dışında bulunması nedeniyle tehir talep ettiğini, Alt Mahkemenin Yüksek Mahkemedeki davaların öncelikli olduğu hususunu göz ardı ederek tehir talebini reddettiğini, Alt Mahkemenin gerekçesiz olarak verdiği ret ve iptal kararının Müstedilerin haklarına halel getireceğini ileri sürerek istinafın kabulünü talep etti.

Müstedialeyhi temsilen hazır bulunan Savcı ise hitabında, İstida/İstinafın duruşmasına 1.11.2019 tarihinde başlandığını ve iki tanık dinlendikten sonra Müstediler Avukatının çıkan şahadet ışığında durumunu değerlendirmek için tehir talep ettiğini, bilahare müteaddit kez Müstediler Avukatının talepleri ile duruşmanın tehir edildiğini, Müstediler Avukatının bu İstida/İstinaf altında başarılı olamayacağı düşüncesi ile 2835/2019 sayılı davayı ikame ettiğini ve dava altında istida konusu gayrimenkul ile ilgili bir ara emri temin edildiğini, çoğu tehir talebinde istidayı yürüten Avukatın hazır olmadığını ve Alt Mahkemenin son kez olarak duruşmayı 12.8.2020 tarihine tehir ettiğini, ilgili günde yine istidayı yürüten Avukatın hazır olmaması üzerine İstida/İstinafın iptal edildiğini, Alt Mahkemenin Müstediler tarafından aynı konu ile ilgili ikame edilmiş bulunan 2835/2019 sayılı davayı da dikkate alarak istidayı ret ve iptal ettiğini ve Müstedinin haklarına halel gelmesinin söz konusu olmadığını belirterek istinafın reddini talep etti.

Ek Müstedilaeyh Avukatı da Müstediler Avukatının hitabına aynen katıldığını beyan etmiştir.

 Huzurumuzdaki istinafa konu İstida/İstinaf’ın zabıtları incelendiğinde meselenin duruşmasına 1.11.2019 tarihinde başladığını ve iptal tarihi olan 12.8.2020 tarihine kadar geçen sürede 26 kez tehir edildiğini görmekteyiz. Bu tehirlerin büyük bir çoğunluğu Müstedi Avukatının hazır bulunmadığı duruşmalarda, yazıhanesinden başka bir avukatın talebi ile yapılmıştır.

 12.8.2020 tarihinde Müstediler Avukatı yine hazır bulunmamış onun yerine aynı yazıhanede çalışan başka bir avukat bulunarak, istidayı yürütmekte olan avukatın Yüksek İdare Mahkemesinde duruşması olduğunu belirtmiş ve buna istinaden tehir talep etmiştir.

 Yukarıda alıntısını yaptığımız Alt Mahkemenin kararına göre, Alt Mahkeme, Müstediler Avukatını duruşmaya davet etmeden davasını takipsizlikten ret ve iptal etmiştir.

 Yargıtay/Hukuk 43/2009, D.16/2009 (Emir Lütfi Topal ve diğerleri v Önceleri Empar Otelcilik Ltd. olarak bilinen daha sonra Kyrenia Jasmine Court Hotel and Casino Ltd. arasında) sayılı kararda serdedilen prensiplere göre, bu gibi durumlarda Mahkemenin ilk önce tehir talebini değerlendirerek kabul edip etmediğine karar vermesi, tehir talebini reddetmesi halinde Davacı Avukatını duruşmaya davet etmesi gerekir.

Bu prensipler çerçevesinde Alt Mahkeme, tehir talebini reddetmeden Müstedi Avukatının tehir talebi üzerine talebi redderek Müstediler istidasını ispat edemediğinden İstida/İstinafı ret ve iptal etmesi hatalı olmuştur.

Bu nedenle, Alt Mahkemenin 12.8.2020 tarihinde vermiş olduğu emrin iptal edilmesi gerektiğinden mezkûr emir iptal edilir.

Bu sonuçtan hareketle, İstinaf kabul edilir ve Mağusa Kaza Mahkemesi Başkanı Sn. Bahar Saner’in Yüksek Mahkemeye terfi etmiş olduğu dikkate alınarak İstida/İstinafın Alt Mahkemede görevli başka bir yargıç tarafından tekrar dinlenmek üzere, 20.9.2022 tarihine tayin edilmesine emir verilir.

İstinaf masrafları ile ilgili herhangi bir emir verilmez.

Bertan Özerdağ Beril Çağdal Peri Hakkı

 Yargıç Yargıç Yargıç

8 Ağustos, 2022