D. 16/2019 Yargıtay/Hukuk No: 127/2015

 (Güzelyurt Dava No: 435/2014)

YÜKSEK MAHKEME HUZURUNDA.

Mahkeme Heyeti: Ahmet Kalkan, Bertan Özerdağ, Peri Hakkı

İstinaf eden: T.C. Ziraat Bankası A.Ş. Güzelyurt

 (Davacı)

 ile

Aleyhine istinaf edilen: Hasan Özsabancı, Spor Dairesi, Güzelyurt

 (Davalı No.3)

 A r a s ı n d a.

İstinaf eden namına: Avukat Feza Güzeloğlu

Aleyhine istinaf edilen namına: Avukat Özkul Özdevim

Güzelyurt Kaza Mahkemesi Yargıcı Rauf Kürşad’ın, 435/2014 sayılı davada, 15.6.2015 tarihinde verdiği karara karşı, Davacı 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/Davacı kararda bundan böyle sadece Davacı ve Aleyhine İstinaf Edilen/Davalı No.3 ise, sadece Davalı olarak anılacaktır.

OLGULAR

 Çok özet olan mesele ile ilgili olguları aşağıdaki gibi derledik:

 Davacı, Davalının da içerisinde bulunduğu Davalılar aleyhine hüküm aldı. Davalı hüküm aşamasında avukatı ile temsil edilmediği ve Mahkemede şahsen hazır olmadığı cihetle tek taraflı istida ile gıyabında hüküm verildi.

 Davalı hüküm ısdar edilmesi ve aleyhine icra müzekkeresi çıkarılması üzerine, Avukatı marifetiyle dosyalamış olduğu 10.4.2015 tarihli istidada, 29/2013 sayılı Yapılandırma Yasası olarak bilinen Yasa uyarınca hükümlü borcun yapılandırılması talebinde bulundu.

 Davacı Avukatı bu talebe itiraz dosyalayarak, itirazında hükümlü borcun yapılandırma kapsamında olmadığını ileri sürdü.

 Davalı Avukatı, 15.6.2015 tarihli celsede, Alt Mahkemede banka yetkilisinin anlattığı ve hesap ekstresinden gördüğü kadarıyla, hükümlü borcun 2014 yılı içerisinde donuğa düşmüş bir borç olduğu cihetle Yasa kapsamında olmadığını belirterek, istidayı geri çekmek için Mahkemeden izin talep etti.

 Bunun üzerine, Alt Mahkeme, Davacı Avukatına **“İtirazınız var mı, masraf talep eder misiniz?”** sorusunu tevcih etti.

 Davacı Avukatı, Davalının ve Avukatının hükümlü borcun 2014 yılında donuğa düştüğünü ve Yapılandırma Yasası kapsamında olmadığını bile bile, sırf aleyhindeki icranın durmasını sağlamak amacıyla istidayı dosyaladığını ve bunun mahkeme prosedürlerini suistimal etmek ve abuse of court process olduğunu ileri sürdü ve itiraz dosyaladığı cihetle masrafları talep edeceğini beyan etti.

 Alt Mahkeme, bu beyanlar ışığında, Davalı Avukatının yasal bir çare için Mahkemeye başvurduğunu belirtirken, başvurusunun ardından ekstreleri inceledikten sonra istidaya konu talebinin Yasa kapsamında olmadığı nedeniyle Avukatın istidayı geri çektiğine bulgu yaparak, Davacının istidanın geri çekilmesinden ötürü herhangi bir masraf talebi olmadığından istidayı masrafsız ret ve iptal etti. Davacı bu karardan huzurumuzdaki istinafı dosyaladı.

İSTİNAF SEBEPLERİ

 Davacının istinaf ihbarnamesindeki istinaf sebeplerini iki başlık altında topladık:

1. **Muhterem Alt Mahkeme, Davalının dosyaladığı istidanın mahkeme prosedürlerini suistimal oluşturduğuna veya abuse of court process olduğuna bulgu yapmamakla hata etti.**
2. **Muhterem Alt Mahkeme, istida masraflarını Davacı lehine vermemekle hata etti.**

TARAFLARIN İDDİA VE ARGÜMANLARI

 Davacı Avukatı istinafındaki hitabında, özetle: Davalının dosyaladığı istidanın hükümlü borcun Yapılandırma Yasası olarak anılan Yasa kapsamında olmadığını, 2014 yılında donuğa düştüğünü bile bile sırf aleyhindeki icranın durmasını sağlamak maksadıyla yapıldığına bulgu yapmamakla Alt Mahkemenin hata ettiğini ileri sürdü. Davacı Avukatı keza, istidanın geri çekilmesinde herhangi bir masraf talebinin olmayacağını belirtmediğini ileri sürerek, istidanın masraflarla reddinin hatalı olduğunu iddia etti.

 Davalı Avukatı ise hitabında, Davalının aleyhinde gıyaben verilen bir hüküm olduğunu, Davalının bu hükmün yapılandırma kapsamında olup olmadığının belirlenmesi maksadıyla mahkemeye başvurduğunu, Mahkemede bunun Yasa kapsamında olmadığının ortaya çıkması üzerine istidasını geri çektiğini, bu başvurunun bir mahkeme prosedürünü suistimal oluşturmadığını beyan ederek, istidanın masrafsız ret ve iptalinin hatalı olmadığını ileri sürdü.

İNCELEME

 Dosya içerisindeki olgu ve zabıtları, istinaf gerekçelerini, tarafların beyan ve iddialarını tetkik ve tezekkür ettik. Bu aşamada istinaf sebeplerini teker teker aşağıda incelemeyi uygun gördük:

1. **Muhterem Alt Mahkeme, Davalının dosyaladığı istidanın mahkeme prosedürlerini suistimal oluşturduğuna veya abuse of court process olduğuna bulgu yapmamakla hata etti.**

Huzurumuzdaki istinafta, Davalı, Mahkeme tarafından Davacı lehine verilmiş olan 19.12.2014 tarihli hükümden sonra 10.4.2015 tarihinde aleyhinde verilen hükmün 29/2013 sayılı Yasa tahtında yeniden belirlenmesi talebiyle bir istida dosyaladı ve bu borcun bu Yasa kapsamında olduğunu ileri sürdü.

Davacı ise bu istidaya itirazname dosyalayarak, mezkur Hükme konu borcun 2014 yılında donuk alacak kapsamına düştüğünden Yasa kapsamında olmadığını, bu istidanın Davalı tarafından sırf aleyhine dosyalanmış olan menkul emval müzekkeresinin geciktirilmesi veya adaletin tecellisini engellemek amacıyla dosyalandığını, istidanın mahkeme prosedürlerini suistimal eder nitelikte olduğunu ve Mahkemenin Davalı ve Avukatını cezalandırmasını talep ederek, istidanın reddini talep etti.

Alt Mahkeme, mahkeme prosedürlerinin suistimal edildiğine dair huzurunda bir başvuru olmadığı gibi, bu hususta bir karar verebilmek için huzurunda şahadet ve belirti de olmadığına bulgu yaptı.

İstinafın bu kısmının konusu olan mahkeme prosedürlerinin kötüye kullanılması (abuse of court process) kavramını inceleyerek, meselenin kendine has durumunun bu kapsamda olup olmadığına karar vereceğiz.

**Halil Bicenkardeşler ve diğeri ile Belvü Turizm Yatırım Şti. Ltd. ve diğerleri, Yargıtay/Hukuk 90/2010 D.2/2011** sayılı istinafın konusu, mahkeme prosedürlerinin kötüye kullanılması ile ilgiliydi. Mahkeme prosedürlerinin kötüye kullanılması hususundaki mahkemenin yetkileri bu kararda Yargıtay tarafından şöyle belirlenmiştir:

**Genel olarak bir Mahkeme tüm emir ve nizamlardan ayrı olarak, açık surette anlamsız veya can sıkıcı olan veya prosedürü kötüye kullanma maksatlı işlemleri durdurma, önleme ve iptal etme doğal yetkisine sahiptir.**

Buna göre, mahkeme huzurunda bu hususta bir başvuru olmasa da mahkemenin bir karar verme yetkisi bulunmaktaydı **(Bkz. Halsbury's Laws of England 3.Edition Vol.8 sayfa 16).** Bu esastan hareketle, Alt Mahkeme huzurunda mahkeme prosedürlerinin kötüye kullanılması ile ilgili bir başvuru bulunmadığına dayanan ret gerekçesinin hatalı olduğu aşikardır. Alt Mahkeme, huzurunda cereyan eden işlemlerde, mahkeme prosedürlerinin kötüye kullanıldığını tespit etmesi durumunda, doğal yetkisi kapsamında **(inherent jurisdiction)** yetkilerini kullanma hakkını haizdir.

Yargıtay yukarıda iktibas ettiğimiz kararında bu prensibin hangi işlemleri kapsadığını da belirlemiş ve şu ifadeleri kullanmıştır:

**Mahkeme prosedürünün kötüye kullanılması çeşitli şekillerde meydana gelebilir, bunu belirleyecek olan Mahkemedir. Taraflardan birinin genel olarak yapmaya hakkı olmadığı bir işlemi yapması, bir davada karara bağlanmış hukuki bir sorunu başka bir davada tekrardan ileri sürmesi, aynı hukuki sorunu aynı zamanda birden fazla davada ileri sürmesi, hukuki mesnetten yoksun dayanaksız yargı işlemine başvurması veya diğer tarafa baskı oluşturan veya açıkça adaletsizliğe yol açacak bir müracaatta bulunması Mahkeme prosedürünün kötüye kullanılması sonucunu doğurabilir.**

 Mahkeme prosedürlerinin suistimal edildiğine karar verebilmek için, sürecin kullanımının altında yatan bir amaç veya niyet olması ve keza söz konusu işlemlerde olağan yargılamayla uygun olmayan prosedürlerin kullanılmış olması gerekir. Dolayısıyla, mahkeme prosedürlerinin suistimal edildiği sonucuna varılabilmesi için, mahkeme sürecinin bir amaç için veya mahkeme sürecinin normal ve doğru kullanımından önemli ölçüde farklı bir şekilde kullanılmış olması gerekir (**Bkz. Attorney General v Barker [2000] EWHC 453 “….an abuse of the process of the court, meaning by that a use of the court process for a purpose or in a way which is significantly different from the ordinary and proper use of the court process”).**

 Huzurumuzdaki Davacı, bankacılık faaliyetinde bulunan kayıtlı bir bankadır. Davacının Davalı aleyhine açtığı davada 19.12.2014 tarihinde Davalının gıyabında hüküm alınmış olduğu ihtilaflı değildir. İstinaf dosyasından ayrıca görülen, Talep Takririnin 5.paragrafında, 2.1.2014 tarihinde muaccel olmuş alacakla ilgili dava dosyalanmış olduğu iddiasının aksi iddia edilmemiştir. İlaveten Davalı Avukatı, Alt Mahkemede 15.6.2015 tarihli celsede, 2014 yılında donuğa düşmüş bir hesap olduğunu beyan ve kabul etmiştir.

 Yasal duruma göre, **29/2013 sayılı Borç İlişkilerinden Kaynaklanıp Tahsili Geciken ve/veya Tahsil Edilemez Hale Gelen Borçların Yapılandırılması Yasası'**nın 4.maddesinin (1) fıkrasının A, B ve C sub-paragraflarına göre, Yasa bankalar ve kredi sağlayıcılarla ilgili borçları aşağıda belirtilen borç türleri kapsamında düzenlemiştir. Şöyle ki:

1. 31.12.2012 tarihi itibarıyla donuk alacak kapsamına alınmış veya Tebliğe göre alınması gereken borçlar;
2. 31.12.2012 tarihinden önce yürürlüğe giren yasalar uyarınca yeniden yapılandırılmış borçlar;
3. Tebliğin yürürlüğe girmesinden önce hakkında yasal takip başlatılmış olan borçlar; ve

Bu olgulardan ortaya çıkan husus, istinafa konu davadaki hükümlü borcun açıkça istidada dayanılan Yasa kapsamında olmadığıdır.

Davacı, Yapılandırma Yasası olarak anılan Yasa altında yapılan istinafa konu başvurunun, Davalı tarafından Yasa kapsamında olmadığı bilinerek aleyhine dosyalanmış olan menkul emval müzekkeresinin icrasını geciktirmek ve adaletin tecellisini engellemek amacıyla dosyalandığını ileri sürdü.

 Bir yargısal işlemin yasal dayanaktan yoksun olarak yapılmış olmasının mahkeme prosedürlerinin kötüye kullanıldığı sonucunu yaratabilmesi için, mahkemenin huzurundaki olguların da böyle bir niyeti barındırır nitelikte olması gerekir.

 Davalı, aleyhine hüküm ısdar edilen borçta asıl borçlu değildir. Kefil sıfatıyla aleyhinde dosyalanan davada mahkemede hazır olmadığı ve gıyaben verilen hüküm neticesinde aleyhine dosyalanan menkul emval müzekkeresini ödeme durumu ile karşılaşmıştır. Böyle bir aşamada dosyalanan yapılandırma talebi içeren istida altında Davalı Avukatı hesap ekstrelerini incelediklerini ve 2014 yılında donuğa düşmüş bir hesap olduğunu, Yasa kapsamında olmadığını tespit ettikten sonra istidayı geri çektiklerini beyan etmiştir.

 Huzurumuzdaki yukarıda özetlenen olgulara göre, karşımızda, gıyaben aleyhine hüküm verilen kefil sıfatıyla bir borçlu bulunmaktadır. Bu borçlu, hükümlü borcun Yapılandırma Yasası kapsamında olup olmadığını belirlemek için bir başvuru yapmış ve borcun bu kapsamda olmadığını tespit edince istidanın ikinci gününde (27.5.2015 - 15.6.2015) geri çekmiştir. Bu nedenle, böyle bir başvurunun, ne adaletin tecellisini engellemek ne de menkul mal müzekkeresinin icrasını geciktirmek amacıyla yapılmış olduğu söylenebilir. Bu nedenle, Davalının Yapılandırma Yasası altında mahkemeye başvuru hakkını kullanmış olmasının mevcut olgularla Abuse of Court Process oluşturduğu sonucuna varılamaz.

 Alt Mahkeme huzurundaki olgularda böyle bir hususun olmadığını belirleyerek istidayı reddetmiş olmakla, kararında hatalı bir sonuca ulaşmadığı aşikardır.

 Belirtilenlerle birinci istinaf sebebi reddedilir.

1. **Muhterem Alt Mahkeme, istida masraflarını Davacı lehine vermemekle hata etti.**

 Alt Mahkeme istida geri çekildiği cihetle, masraf talep edilmediğinden istida masrafı vermeyi uygun görmedi.

 Davacı Avukatı, Alt Mahkemede, 15.6.2015 tarihindeki celsede Mavi 11'de istidaya itiraz dosyalanması nedeniyle masraf talep ettiğini beyan etmiştir.

 Bu beyan görüldüğünden, Alt Mahkemenin talep olmadığı cihetle istida masrafı vermeyi uygun görmemesi hatalı olmuştur.

 Bu sonuçtan hareketle, Davacı istinafın bu kısmında başarılı olmuştur. İstida masrafları olarak 500 TL Davacı lehine verilir.

NETİCE

 İstinaf kısmen kabul edilir. Davalının Davacıya 500 TL istida masrafı ödemesine emir verilir. İstinaf masrafları ile ilgili emir verilmez.

Ahmet Kalkan Bertan Özerdağ Peri Hakkı

 Yargıç Yargıç Yargıç

19 Nisan 2019