D.7/2024 Yargıtay/Asli Yetki No: 14/2022

 (Lefkoşa Tereke İstida No: 149/2013)

YÜKSEK MAHKEME HUZURUNDA

Mahkeme Heyeti : Narin F. Şefik(Başkan), Gülden Çiftçioğlu,

 Talat Usar.

Müstedi : KKTC Merkez Bankası, Lefkoşa.

-ile –

Müstedialeyh: 1- Mondial Private Bank International Banking

 Unit Ltd., Şht. Mürüvet

 İlhan Sok., No:6, Dereboyu, Lefkoşa.

 2- Behaeddin Adil, Şht. Mürüvet İlhan Sok.,

 No:6, Dereboyu, Lefkoşa.

 3- YTM Raja Dato Seri Ashman Shah Ibni Sultan

 Azlan Muhibbudin Shah Terekesi ve/veya

 Terekesinin İdare Memuru Behaeddin Adil

 ve/veya vasiyeti Tenfiz Memuru Behaeddin

 Adil, Şht. Mürüvet İlhan Sok., No:6,

 Dereboyu, Lefkoşa.

 4- YTM Datin Seri Noraini Jane Marree Binti Tan

 Sri Kamarul Ariffin, Şht. Mürüvet İlhan Sok.,

 No:6, Dereboyu, Lefkoşa.

 5- Lefkoşa Kaza Mahkemesi, Lefkoşa.

 A r a s ı n d a.

Müstedi namına : Avukat Salih Murat Çağdaşer.

Müstedialeyh No.1 ve No.4 namına : Avukat Kerim Görgün ve

 Avukat Deniz Kızılokgil.

Müstedialeyh No.2 namına : Avukat Süleyman Özsoylular.

Müstedialeyh No.3 namına : Hazır yok.(Tebliğ var. İsbat-ı vücut etmedi).

Müstedialeyh No.5 namına : Hazır yok. (Aleyhindeki istida geri

 çekildi).

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

**K A R A R**

**Narin F.Şefik (Başkan):** Bu başvuruda, Mahkemenin kararını, Sayın Yargıç Talat Usar okuyacaktır.

**Talat Usar:** Müstedi, 29.8.2022 tarihli tek taraflı izin (Leave) istidası tahtında, Lefkoşa Kaza Mahkemesi’nin 149/2013 sayılı tereke başvurusu neticesinde YTM Raja Dato Seri Ashman Shah Ibni Sultan Azlan Muhibbudin Shah Terekesine Malezya Yüksek Adalet Mahkemesinin, YTM Datin Seri Noraini Jane Marree Binti Tan Sri Kamarul Ariffin’i vasiyeti tenfiz memuru atadığı 19.10.2012 tarihli emrinin tekrar mühürlenmesine (Re-sealing) izin ve emir veren ve 17.6.2013’te verdiği Behaeddin Adil’i vasiyeti tenfiz memuru atayan kararının Yüksek Mahkemeye getirilmesini ve/veya iptalini öngören bir emirname (Certiorari) ve konu emrin uygulanmasını önlemek için bir emirname (Prohibition) ısdarı taleplerini içeren bir istida dosyalanmasına dair temin ettiği 9.9.2022 tarihli izne istinaden huzurumuzdaki istidayı dosyalayarak aşağıdaki taleplerde bulunmuştur:

 “A- Muhterem Lefkoşa Kaza Mahkemesinin 17.6.2013 tarihinde Tereke İstida No: 149/2013 sayılı istidada taraf olmayan Müstedinin iradesi ve/veya bilgisi ve/veya rızası dışında ve Müstedinin yasal haklarını ihlal edecek şekilde ve/veya tamamen mevzuata aykırı olarak, 30 Mart 2012’de vefat eden YTM Raja Dato Seri Ashman Shah Ibni Sultan Azlan Muhibbudin Shah’ın Vasiyeti Tenfiz Memuru olarak YTM Datin Seri Noraini Jane Marree Binti Tan Sri Kamarul Ariffin’in atanması talep edilirken, müracaatı vekil sıfatı ile yapan Müstedialeyh No.2 ve/veya Behaeddin Adil’i yetkisiz ve/veya mevzuata aykırı Vasiyeti Tenfiz Memuru olarak yetkilendiren 17.6.2013 tarihli emri iptal etmek için Certiorari Emri verilmesi hususunda bir emir.

1. Muhterem Lefkoşa Kaza Mahkemesinin 17.6.2013 tarihinde Tereke İstida No: 149/2013 sayılı istidada taraf olmayan Müstedinin iradesi ve/veya bilgisi ve/veya rızası dışında ve Müstedinin yasal haklarını ihlal edecek şekilde ve/veya tamamen mevzuata aykırı olarak, 30 Mart 2012’de vefat eden YTM Raja Dato Seri Ashman Shah Ibni Sultan Azlan Muhibbudin Shah’ın Vasiyeti Tenfiz Memuru olarak YTM Datin Seri Noraini Jane Marree Binti Tan Sri Kamarul Ariffin’in atanması talep edilirken müracaatı vekil sıfatı ile yapan Müstedialeyh No.2 ve/veya Behaeddin Adil’i yetkisiz ve/veya mevzuata aykırı Vasiyeti Tenfiz Memuru olarak yetkilendiren 17.6.2013 tarihli emrin icrasını durdurmak için bir Prohibition Emri ısdar edilmesi hususunda bir emir.
2. Muhterem Mahkemenin uygun göreceği diğer herhangi bir çare.
3. İşbu istida masrafları.”

İstidaya ekli bildirgede, Malezya Yüksek Adalet Mahkemesinin, 30.3.2012’de vefat eden YTM Raja Dato Seri Ashman Shah Ibni Sultan Azlan Muhibbudin Shah’ın terekesine vasiyeti tenfiz memuru olarak Müstedialeyh No.4’ü tayin etmesine rağmen, bu kararın Lefkoşa Kaza Mahkemesi tarafından hatalı ve yetkisiz bir şekilde tekrar mühürlenip (resealing) vasiyeti tenfiz memuru olarak Müstedialeyh No.2’nin atandığı ileri sürülmüştür.

Müstedi namına yemin yapan Metay İlyas Kamiler istidaya ekli yemin varakasında, Müstedi nezdinde müfettiş olarak çalıştığını, 41/2008 sayılı Uluslararası Bankacılık Birimleri Yasası’nın, Müstedi Merkez Bankasının uygulamakla yükümlü olduğu mevzuat arasında yer aldığını, bu bağlamda Müstedialeyh No.1’in de Müstedinin denetimi altında olduğunu, Uluslararası Bankacılık Birimlerine kuruluş ve faaliyet izni verilmesi ve iptalleri, hissedar ve direktörlerin taşıması gereken koşullara göre atama onayları, personel istihdam uygunluğunun denetiminin Müstedinin görev ve sorumlulukları arasında bulunduğunu, işbu istidanın kamu yararının sağlanması ve korunması amacıyla dosyalandığını, 41/2008 sayılı Yasa tahtında bankacılık işlemleri yapma yetkisi bulunan Müstedialeyh No.1’in mezkûr mevzuat uyarınca yaptığı her türlü işlemin düzenleme, denetim ve gözetiminin Müstedi tarafından yapıldığını, Müstedialeyh No.1’in 2022 yılı Haziran ayı verilerine göre 147,680,000.-USD aktif büyüklük, 147,419,000.-USD krediler toplamı ve 140,157,000.-USD mevduat ile bu alanda faaliyet gösteren sektörde birinci sırada yer aldığını, bu nedenle olabilecek en küçük yasal mevzuata aykırılığın sektörün bankacılık işlemlerini tamamen yurtdışına yönelik yapmasından kaynaklı ülke itibarı açısından geri dönülemez ve telafi edilemez zararlara yol açabileceğini, Müstedialeyh No.2’nin Lefkoşa Kaza Mahkemesine dosyaladığı tereke istida tahtında mevzuata aykırı şekilde YTM Raja Dato Seri Ashman Shah Ibni Sultan Azlan Muhibbudin Shah’ın vasiyetini tenfiz memuru sıfatını kazandığını, adı edilen ve 30.3.2012’de ölen şahsın Müstedialeyh No.1’in %91,84 oranında nitelikli çoğunluk hissedarı olduğunu, Lefkoşa Kaza Mahkemesi’nin 17.6.2013 tarihli resealing emri ile Müstedialeyh No.1’in hâkim hisse kontrolünün Müstedialeyh No.2’ye geçtiğini ve lisansa tabi olan birimin Müstedialeyh No.2 ve/veya Müstedialeyh No.2’nin atadığı idareciler tarafından yönetilir hale geldiğini, iptali talep edilen emrin verilmesini müteakip geçen 7 yıllık sürede yemin varakasında detayı verilen olumsuz gelişmelerin yaşandığını, Malezya Yüksek Adalet Mahkemesinin müteveffanın terekesine vasiyeti tenfiz memuru olarak Müstedialeyh No.4’ü atamasına rağmen bu emrin tekrar mühürlenmesi istidası neticesi Müstedialeyh No.2’nin vasiyeti tenfiz memuru olarak tayin edilmesinin doğal adalet ilkelerine ve/veya mevzuata açıkça aykırı olduğunu, yasa koyucunun lisansa tabi tuttuğu ve kimlerin hisse sahibi olabileceğini açıkça düzenlediği bir sektörde faaliyet gösteren Müstedialeyh No.1’in yetkili olmayan bir kişinin yönetimine girdiğini ve bu şahsın atadığı kişilerce sevk ve idare edildiğini, Asli Yetki konusu emrin Müstedinin düzenleme, denetim ve gözetimle ilgili yetkilerini kullanmasını engellediği cihetle iptal edilmesi gerektiğini beyan ve iddia ile istida gereğince emir verilmesini talep etmiştir.

İstidanın Müstedialeyhlere tebliğini müteakip Müstedialeyh No.1, No.2 ve No.4 itiraz dosyalamış, Müstedialeyh No.3 isbat-ı vücut etmediği gibi itiraz ihbarnamesi de dosyalamamış, istida Müstedialeyh No.5’i ilgilendirdiği oranda ise geri çekildiğinden ret ve iptal edilmiştir.

Müstedialeyh No.1’in itirazına ekli yemin varakası direktörü Serkan Ceyran tarafından tanzim edilmiş olup, Serkan Ceyran yemin varakasında (A)’dan (L)’ye kadar olan paragraflar altında iptidai itirazlar ileri sürdükten sonra yemin varakasına devamla; Müstedinin, banka olmayan Müstedialeyh No.1’e ilişkin yetkilerinin kısıtlı olduğunu ve/veya hiç olmadığını, bu sebeple kamu yararı sağlanması ve/veya korunmasında Müstedinin bir menfaatinin veya yetkisinin bulunmadığını, 17.6.2013 tarihli emirden Müstedinin herhangi bir hakkının etkilenmediğini, Müstedialeyh No.2’ye verilen yetkinin Malezya’daki tereke idare memuru tarafından ve/veya bankacılık birimi ve/veya merhumun varisleri tarafından onaylandığını, resealing müracaatının yapılabilmesi için Müstedialeyh No.2’ye verilen vekâletnamenin bahşettiği yetkiler dikkate alındığında verilen emirde herhangi bir hata olmadığını, Müstedinin, Müstedialeyh No.1’in kapanması için kasıtlı ve kötü niyetli bir şekilde hareket ettiğini, 41/2008 sayılı Yasa’nın 15, 20 ve 22. maddeleri ile Müstediye verilen yetkilerin kapsam ve şeklinin 41/2001 sayılı Yasa altında yer almadığını, dolayısıyla 41/2008 sayılı Yasa ile verilen yetkilerin geçerli olabilmesi için 41/2001 sayılı Yasa’da tadilat yapılarak mezkûr yetkilerin açık bir şekilde verilmesi gerektiğini, bu yapılmadığından ortada müphemiyet içeren bir durum söz konusu olduğunu, Malezya’daki tereke idare memuru ve diğer varisler yetki verdiğinden, Müstedialeyh No.2’nin görevden alınmasının gerekmediğini beyan ve Müstedinin müracaatının abuse of court process teşkil ettiğini iddia ile istidanın masraflarla birlikte ret ve iptal edilmesini talep etmiştir.

Müstedialeyh No.2 ve No.4, Müstedialeyh No.2’nin yemin varakası ile desteklenen bir itiraz ihbarnamesi dosyalamış olmakla birlikte itirazı dosyalayan Avukat itirazının sadece Müstedialeyh No.2 için dosyalanmış olduğunu Mahkemeye izah etmiştir. Nitekim, Müstedialeyh No.4 daha sonra kendi itirazını dosyalamıştır.

Müstedialeyh No 2. istidaya ekli yemin varakasında; (A)’dan (D)’ye kadar olan paragraflar altında iptidai itirazlar ileri sürdükten sonra yemin varakasına devamla, Müstedinin Uluslararası Bankacılık Birimlerinin Yasa’ya ve diğer mevzuata uymasını sağlama ve denetleme yükümlülüğü olmakla birlikte bunun kapsamının tereke meselesi olan bu meseleye şamil olmadığını, Müteveffanın, vefatından önce 12.8.2011’de kendisine vekaletname verdiğini, Müstedialeyh No.4’ün de keza 149/2013 sayılı tereke istidanın dosyalanabilmesi için yetki verdiğini, tüm bu hususların Müstedinin bilgisinde olduğunu, Müstedialeyh No.1’in sevk ve idaresine dair tüm işlemlerin Müstedialeyh No.4 ve varislerin bilgisi dahilinde yapıldığını, hiçbir şekilde gayriyasal bir işlem yapmadığını, Müstedialeyh No.3’e ait %91.84 oranındaki nitelikli çoğunluk hisselerinin resealing sonrasında tereke idare memurunun KKTC’deki vekili olan şahıs vasıtasıyla idare edileceğini, sahip olduğu vekâletname dikkate alındığı zaman Lefkoşa Kaza Mahkemesinin 17.6.2013 tarihli emrinin doğal adalet ilkelerine veya mevzuata aykırı olmadığını, Müteveffanın vefatından önce de hisselerini temsil etmeye yetkili olduğunu beyan ve iddia ile istidanın masraflarla birlikte ret ve iptalini talep etmiştir.

Müstedialeyh No.4 de yetkili vekili Behaeddin Adil’in yemin varakası ile desteklenen bir itiraz ihbarı dosyalamıştır. Müstedialeyh No.4’ün itiraz ihbarı ve ekli yemin varakası, Müstedialeyh No.1 tarafından dosyalanan ve yukarıda alıntılayıp özetlediğimiz iptidai itirazlar ve iddiaları aynen ihtiva etmekte olup bunları tekrar etmeyi gereksiz görür, bu maksatla Müstedialeyh No.1’in yemin varakası ile ilgili yukarıda yaptığımız alıntı ve özete atıfta bulunmakla yetiniriz.

Müstedialeyh No.1’in itirazına ekli yemin varakasındaki itiraz ve iddialara ilaveten, dava konusu emre ve Müstedialeyh No.2’nin tereke idare memuru olmasına Müstedialeyh No.4 ve diğer varislerin itirazının olmadığının ileri sürüldüğünü debelirtmek isteriz.

İstidanın duruşmasında Müstedi tarafından Tereke Mukayyit Vekili Sadiye Borahan’la Müstedi nezdinde Kıdemli Müfettiş olarak görev yapan Metay İlyas Kamiler şahadet sunmuş, Müstedialeyhler ise tanık çağırmayarak Mahkemeye hitapla yetinmişlerdir.

İstidanın duruşmasında Lefkoşa Kaza Mahkemesinin 149/2013 sayılı tereke dosyası Emare 1, Müstedialeyh No.1’in isim değişikliği onay belgesi ise Emare 2 olarak kaydedilmiştir.

Müstedialeyhlerin dosyaladıkları itiraz ihbarnamelerindeki iptidai itirazları dikkate aldığımız zaman aşağıdaki sıralama ve başlıklar altında mezkûr itirazlara ilişkin öncelikli bir değerlendirme yapmayı uygun bulmaktayız.

İncelediklerimiz haricinde kalacak iptidai itirazlar ise meselenin esası ile ilgili olduğundan, kararın bütünselliği içerisinde değerlendirilecek, ayrı bir incelemeye tabi tutulmayacaktır.

1. **İPTİDAİ İTİRAZLAR :**
2. **İptali istenilen kararın bir suretinin Asli Yetki müracaatına eklenmediğine dair itiraz:**

Yüksek Mahkememiz, Yargıtay/Asli Yetki 11/1978’de Certiorari için emirname çıkarılmasının talep edildiği bir başvuruda iptali istenen kararın bir suretinin dosyalanması gerektiğini ifade ettikten sonra bu kurala uyulmadığı için yapılan müracaatı redderken şunları söylemiştir:

“O.59 r.3(2), Emirname isdarı için yapılan başvuru ile bir ‘Statement’ dosyalanmasını; r.6 ise izin alındıktan sonra Emirname çıkması için Mahkemeye müracaat edildiğinde izin istidasına ekli olan ‘Statement’in suretinin Emirname için yapılan müracaat ile birlikte karşı tarafa tebliğini öngörmektedir. Yine aynı Order’in r.8(1)’i ‘certiori’ çıkarılması için yapılan bir başvuruda, iptali istenen kararın bir suretinin dosyalanması gerekmektedir. Bu İstidada bunların hiçbirisi yapılmadığı için bu safhada İstida daha ileriye gidemez kanısındayız.”

Yargıtay/Asli Yetki 8/1994 D.1/1995 sayılı kararda, Asli Yetki müracaatında iptali istenen Alt Mahkeme kararının müracaata eklenmesi gerektiğine dair yukarıdaki içtihat takip edilmiş, iptali istenen karar suretinin dosyalanmamış olması müracaatın iptal sebebi olarak değerlendirilmiştir. Karardan şu kısmı aktarmayı gerekli görmekteyiz:

“Daha az ihtilaflı olması hasebi ile önce Müstedaaleyhlerin yaptığı ve yukarıda sıralanan 2. ön itirazı tezekkür edip karara bağlamayı uygun gördük. Yargıtay/Asli Yetki 11/78 de Yüksek Mahkeme, konuya şamil İngiltere’deki mevzuatı teferruatı ile inceledikten sonra, bize şamil olduğu oranda özetlemiş ve özet olarak ‘certiorari and prohibition’ için Yüksek Mahkemeye yapılan başvurularda, hangi Alt Mahkeme kararına karşı yapılmış ise, o kararın ilgili ve tasdikli bir suretinin Yüksek Mahkemeye yapılan başvuruya eklenip birlikte dosyalanması gerektiğini vurgulamış ve bunun yapılmamasının ise istidanın iptal nedeni olabileceğini sözü edilen kararda belirtmişti. Rahmetli Yargıç Ahmet İzzet Beyin kaleme aldığı Yargıtay/Asli 11/78 sayılı Yüksek Mahkeme kararı, bilâhare Yargıtay/Asli Yetki 2/81 ile de tekrar Yüksek Mahkemece teyit edilmişti. Bu hususları göz önünde bulundurarak Müstedaaleyhlerin yaptığı ön itiraz mahiyetindeki 2. maruzatın haklı olduğu sonucuna varmak kaçınılmaz olduğundan, Müstedinin yaptığı 17.5.94 tarihli başvurunun reddedilmesini uygun görür, oybirliği ile bu doğrultuda emir veririz.”

Huzurumuzdaki müracaata eklenen bir emir bulunmakla birlikte bu emir iptali istenen emir değildir. Müstedi, işbu Asli Yetki müracaatıyla birlikte tarafına mahkeme mukayyitliği tarafından verilen, ilgili dosyaya ait bir emri dosyalamış olup, Müstediye hatalı yazılmış farklı bir emir verilmiş olması Müstedinin kusuru olarak değerlendirilemez.

Bu bakış açısıyla iptali talep edilen Mahkeme kararının Asli Yetki müracaatına eklenmesi gerektiğine dair içtihatları aynen benimseyip takip etmekle birlikte, meselenin kendine has olgularını dikkate aldığımız zaman, müracaata, Müstediden kaynaklanmayan bir nedenle hatalı emrin eklenmiş olmasının istidanın reddini gerektirmeyeceği sonucuna ulaşır, Müstedialeyhlerin bu yöndeki iptidai itirazlarını ret ve iptal ederiz.

1. **Müstedinin işbu Asli Yetki müracaatında taraf olma ehliyetinin bulunmadığı iddiası:**

Yargıtay/Asli Yetki 6/1982 D. 3/1982 sayılı kararda Certiorari emri için mahkemeye müracaat etme hakkı olanların, ilgili karar veya fiilden menfaati etkilenenler olduğu şu sözlerle ifade edilmiştir:

“İlkin müstedinin bu istidada mahkemeye başvurma hakkı

(locus standi) olup olmadığını incelememiz gerekir. Genel ilke odur ki bir karar, emir veya fiilden menfaati muhtel olan bir şahıs (aggrieved party) certiorari emri için müracaat edebilir. S.A. da Smith Judicial Review of Administrative Action, 2. baskı s.429’da söyle denmektedir:

‘It is thought that the present law may properly be

stated as follows. Cetiorari is a discretionary remedy, and the discretion of the court extends to permitting an application to be made by any member of the public. A person aggrieved, i.e., one whose legal rights have been infringed or who has any other substantial interset in impugning an order, may be awarded a certiorari ex debito justitiae if he can establish any of the recognised grounds for quashing; but the court retains a discreation to refuse his application if his conduct has been such as to disentitle him to relief.’

The Queen v. Justices of Surrey (1870) L.R. 50. B. p.446 at 473’te şöyle denmektedir:

‘In order cases where the application is by the party

agrieved, so as to answer the same purpose as a writ of error, we think that it ought to be treated, like a writ of error, as ex debito justitiae; but where the applicant is not a party agrieved (who substantially brings error to redress his private wrong), but comes forward as one of the general public having no particular interest in the matter, the Court has a discreation, and if it thinks that no good would be done to the public by quashing the order, it is not bound to grant it at instance of such a person.’

The English and Empire Digest, cilt 26 p.483’de R.v. Magristrates Court, Ex p. Greenbaum (1957), 55 L.G.R. 129 davasında şöyle denmektedir:

‘Certiorari was discreationary remedy and was not confined to the parties before the lower court, but extended to any person aggrieved, including a stranger, accordingly, although B was not a party to the proceedings before the magistrate, he was entitled to relief sought.’

A.G. of the Gambia v. N’jie (1961) 2 All E.R. p.504 at 511’de menfaatı muhtemel olan bir şahsın tanımı şöyledir:

‘The words “person aggrieved” are of wide import and

should not be subjected to a restrictive interpretation. They do not include, of course, a mere busybody who is interfering in things which do not concern him, but they do include a person who has a genuine grievance because an order has been made which prejudicially affects his interests.’

Müstedinin davalı ile yapmış olduğu sözleşme nedeni ile 429/80 sayılı davada hükmolunan meblağı ödemekle mükellef olduğu ortadadır. Tarafların rızası ile alınan hükmün iptal edilen davanın dinlenmesi yoluna gidilmesi halinde daha az bir miktar için hüküm verilebileceği gibi çok daha büyük bir miktar için de hüküm verilmesi mümkün hale gelecektir ki böyle bir durum kuşkusuz müstedinin zararına olacaktır. Yukarıda alıntısı yapılan içtihat kararları ışığında müstedinin 429/80 sayılı davada taraf olup olmadığına bakılmaksızın menfaati muhtel bir kişi olduğuna göre certiorari emri için Mahkemeye müracaat etmeğe hakkı olduğu açıktır.”

Müteveffanın Müstedialeyh No.1 nezdindeki hisseleri toplamının tüm hissenin % 91.84’üne tekabül ettiği ihtilaflı değildir.

41/2008 sayılı Uluslararası Bankacılık Birimleri Yasası’nın 21. maddesine göre Merkez Bankası yasal mevzuatın uygulanmasını, UBB’lerin etkin ve düzenli şekilde çalışmasını sağlamak için gerekli kararları almaya ve uygulamaya yetkilidir. Mezkûr Yasa’nın bu yetkiyi düzenleyen 21. maddesi şöyledir:

|  |  |
| --- | --- |
| “Merkez Bankasının Görev ve Yetkileri | 21. Merkez Bankası, bu Yasa ve ilgili diğer mevzuatın uygulanmasını sağlamak ve uygulamayı denetlemek ve sonuçlandırmak üzere gerekli düzenlemeleri yapmaya, UBB’lerin etkin ve düzenli çalışmasını sağlamak üzere gerekli kararları almaya ve uygulamaya yükümlü ve yetkilidir.” |

Yine aynı Yasa’nın Merkez Bankasının denetim yetkisini düzenleyen 22. maddesi aşağıdaki gibidir:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| “Merkez Bankasının Denetim YetkisiFasıl 113 28/1974 7/1977 30/1983 28/1987 65/1989 56/1991 42/1997 29/2003 35/2007  39/2001 59/2002 38/1997 4/2008 | 22. | (1) | Merkez Bankası, UBB’lerin faaliyetlerini bu Yasa kurallarına uygunluk açısından denetlemeye yetkilidir. Ayrıca Merkez Bankasının, Şirketler Yasası, vergi mevzuatı, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Bankalar Yasası, Para ve Kambiyo Yasası, Suç Gelirlerinin Aklanmasının Önlenmesi Yasası kuralları uyarınca bankaları denetlemesine ilişkin kurallar, UBB’lere de uygulanır ve Merkez Bankası, UBB’leri bu Yasalar açısından denetler. |
|  |  |  |  |
|  |  | (2) | Yapılan denetimler sonucunda bu Yasa ve yukarıdaki (1)’inci fıkrada belirtilen diğer mevzuat ve yasa kurallarına aykırı faaliyette bulunduğu tespit edilen UBB’lerin aykırılığı gidermeleri için makul bir süre verilir. Verilen bu süre içerisinde aykırılığın giderilmemesi veya giderilmesine yönelik tedbir alınmadığının tespiti halinde faaliyet izinleri Merkez Bankası tarafından Resmi Gazete’de yayımlanarak iptal edilir ve bu işlem ilgili mercilere duyurulur. |
|  |  | (3) | UBB’lerin faaliyet izinlerinin iptal edilmesine ilişkin usul ve esaslar, Merkez Bankasınca hazırlanıp, Resmi Gazete'de yayımlanan bir tebliğle düzenlenir. |

41/2001 sayılı KKTC Merkez Bankası Yasası’nın 4. maddesi ise şöyledir:

|  |  |
| --- | --- |
| “Amaç | 4. Merkez Bankasının amacı, kalkınma planları ve yıllık  programlara uygun olarak, ekonomik gelişmeye  yardımcı olacak biçimde para-kredi politikalarını  uygulamak, bankacılık sistemini düzenlemek ve  denetlemektir.” |

Alıntısı yapılan maddelerden ve Merkez Bankası’na ilişkin sair mevzuattan da anlaşılacağı üzere, KKTC Merkez Bankası’nın faaliyet alanının temelinde bankaların faaliyetlerini düzenleyip denetlemek suretiyle kamu yararına hizmet etmek yer almaktadır.

Bu bağlamda Müstedi, gerek 41/2001 sayılı Yasayı ilga eden 62/2017 sayılı Yasa altında kurulan bankaları gerekse 41/2008 sayılı yasa altında kurulan UBB’lerin denetlenmesi suretiyle kamu yararının gözetilmesinin gereklerini yerine getirmekle yükümlüdür.

Müstedialeyh No.1’in, Müstedialeyh No.3 terekeye ait olup toplam hissenin %91,84’üne tekabül eden orandaki hisselerinin kimin tarafından temsil edildiğinin Müstedialeyh No.1 üzerinde doğrudan denetleme hak ve yetkisi bulunan Müstediyi ilgilendirmediği veya Müstedinin yasal görevlerini yerine getirme noktasında haklarını etkilemediği sonucuna ulaşılması kanaatimizce mümkün değildir.

Müstedinin Uluslararası Bankacılık Birimlerini denetlemekle ilgili yasal yetki, hak ve görevlerini ifa edebilmesi açısından, Müstedialeyh No.1’in hâkim hisselerinin doğru kişi tarafından temsil edilmesini sağlama mükellefiyeti vardır ki, bu da Müstedinin işbu Asli Yetki müracaatında taraf olup istida konusu talepleri ileri götürebilmesi için yeterli bir zemin oluşturmaktadır.

İzah ettiklerimiz ışığında, Müstedinin işbu istidaya taraf olma ehliyetinin bulunmadığına dair iptidai itirazı reddederiz.

**3-Müstedinin Caveat dosyalayıp terekenin kurulmasına itiraz etmesi gerekirken bunu yapmadığı iddiası:**

Müstedinin itirazı, terekenin kurulmasına veya tereke idare memuru tayin edilmesine değil, Mahkeme emrinin yetkisiz ve/veya hatalı olduğuna ilişkindir. Dolayısıyla, bu yöndeki emrin, iddia konusu hataya istinaden, iptalinin talep edileceği yer Yargıtay Asli Yetki Mahkemesidir.

Certiorari emri verilebilmesi için gerekli koşulların bulunup bulunmadığı ise kararın devamında incelenecek olup bu başlık altındaki iptidai itirazın da reddi gerekir ve reddedilir.

**4- Müstedinin işbu Asli Yetki müracaatını geç dosyaladığı iddiası:**

 Müstedi huzurumuzdaki istidayı dosyalamazdan önce sürenin uzatılması için 2/2021 numaralı Yargıtay/Asli/Yetki İstidayı dosyalamış, yapılan duruşmayı müteakip Mahkeme, 24.8.2022 tarihinde verdiği emirle leave istidası dosyalanabilmesi için süreyi uzatmayı uygun bulup akabinde de leave emrini vermiş, her iki karar da istinaf edilmediğinden kesinleşmiştir.

 Bu durumda bilhassa tüm tarafların katılımı ile yapılan duruşma neticesi müracaat süresinin uzatılmış olması nedeniyle bu başlık altındaki iptidai itirazın daha ileri bir inceleme yapılmasına gerek olmaksızın reddi gerekmektedir.

**5- Varislerin tümünün taraf yapılması gerektiği halde yapılmadığından müracaatın ret ve iptal edilmesi gerektiği iddiası:**

 Huzurumuzdaki meselede Müteveffanın varislerinin kim olduğu Mahkemeye beyan edilmiş değildir.

Emare 1 tereke dosyası incelendiği zaman Mahkemeye dosyalanan istidanın yalın bir resealing müracaatından ibaret olduğu, vefat edenin ismi ve Malezya’da tayin edilen tereke idare memurunun kimliğinin ötesinde bir detaya yer verilmediği, bu bağlamda terekenin varislerinin kimler olduğunun da beyan edilmediği görülmektedir.

Müstedi 149/2013 sayılı tereke istidasında görülen tüm kişileri istidasına taraf olarak eklemiştir. Bunlar, resealing müracaatındaki Müstedi (işbu istidada Müstedialeyh No.4), vasiyeti tenfiz memuru vasıtasıyla tereke (Müstedialeyh No.3) ve Mahkemeye vekil sıfatıyla ve Müstedialeyh No.4 adına 149/2013 sayılı tereke istidasını dosyalayan Müstedialeyh No.2’dir.

Belirtilenler haricinde konuya methalder ve istidaya taraf yapılması gereken başka kişi veya kişilerin varlığı Emare 1 dosyadan görülebilir durumda olmadığı gibi bu şartlar dahilinde Müstedinin Malezya’da kurulan terekenin varislerini araştırma görevinin olduğu da düşünülemez.

Dolayısıyla, Müstedi taraf olarak eklenmesi gereken tüm kişileri istidasına taraf yaptığından aksi yöndeki bu itirazı ret ve iptal ederiz.

**6- Müstedialeyh No.4’ün tereke idare memuru olabilmesi**

 **için Müstedialeyh No.2’ye vekâletname verdiği iddiası:**

 Huzurumuzdaki müracaata konu tereke istidasına ekli vekâletname ile Müstedialeyh No.4’ün tereke idare memuru olabilmesi için Müstedialeyh No.2’ye yetki verdiği doğrudur. Ancak istida bu yetkiye istinaden Müstedialeyh No.2’nin tereke idare memuru olarak tayin edilmesi için değil, Malezya Yüksek Adalet Mahkemesinin vasiyeti tenfiz emrinin tekrar mühürlenmesi için yapılmıştır. Kaldı ki diğer varislerin bu hususta muvafakatinin olup olmadığı da belli değildir.

 Mahkeme resealing emri verirken vekil olması ve KKTC’de yerleşik olması itibarıyla Müstedialeyh No.2’yi tercih etmiş değildir. Mahkemenin emri istida gereğince emir verilmesinden ibaret olup az önce de belirttiğimiz üzere, istida, Müstedialeyh No.2’nin tereke idare memuru olarak tayin edilmesi talebini içermemektedir.

 İzah ettiklerimiz ışığında Müstedialeyh No.4’ün tereke idare memuru olabilmesi için Müstedialeyh No.2’ye vekâletname vermiş olmasının Asli Yetki istidasının reddini gerektiren bir durum doğurmadığı sonucuna ulaşır, Müstedialeyhlerin bu yöndeki iptidai itirazını ret ve iptal ederiz.

1. **MESELENİN ESASI:**
2. **Malezya Yüksek Mahkemesinin tereke emrinin resealing konusu yapılıp yapılamayacağı:**

Fasıl 192 Vasiyeti Tenfiz ve Tereke İdare Belgeleri (Tekrar Mühürleme) Yasası’nın 3. maddesine göre tekrar mühürlenebilecek vasiyeti tenfiz veya tereke idare belgesi Birleşik Krallık Majestesinin Dominyonlarının Tereke Mahkemesi veya yabancı ülkedeki bir İngiliz Mahkemesinin emridir. İlgili Yasa maddesinin orijinal metni ve Türkçe tercümesi şöyledir:

 “3. Where a Court of Probate in any part of Her Majesty’s dominions, or a British Court in a foreign country, has, either before or after the enactment of this Law, granted probate or letters of administriation in respect of the estate of a deceased person, the probate or letters of administration so granted may, on being produced to, and a copy thereof deposited with, a District Court, be sealed with the seal of that Court, and thereupon shall be of the like force and effect, and have the same operation in the Colony as if granted by that Court.”

|  |  |
| --- | --- |
| “Kuzey KıbrısTürk Cumhuri-yeti dışında tasdik edilmiş vasiyeti tenfiz vetereke idare belgelerinin mühürlenmesi | 3. Majestenin dominyonlarının herhangi bir kısmındaki bir Tereke Mahkemesi veya yabancı ülkelerdeki bir İngiliz Mahkemesi bu Yasanın yürürlüğe girmesinden önce veya sonra ölen bir kişinin terekesi ile ilgili olarak vasiyeti tenfiz belgesi veya terekeyi idare belgesini tevdi ettiğinde, bu şekilde tevdi edilen vasiyeti tenfiz veya tereke idare belgesinin bir Kaza Mahkemesine ibraz edilmesi ve bir suretinin yatırılması üzerine Mahkemenin mührü ile mühürlenebilir ve mühürlenmesinden sonra o Kaza Mahkemesince tevdi edilmiş gibi Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyetinde ayni şekilde geçerli ve etkili olur ve uygulanır.” |

Lefkoşa Kaza Mahkemesinin tekrar mühürlemesini yaptığı mahkeme emri Malezya Ipoh Yüksek Mahkemesi Perak Eyaletinin 19.10.2022 tarihli kararıdır.

 Fasıl 192, 24.1.1936’da yürürlüğe giren bir Yasa’dır. Malay States (Federated) ve Malay States (Unfederated) (Kedah, Kalantan, Perlis, Trengganu and Brunei)’nin İngiltere’de Colonial Probates Act 1892 kapsamında İngiliz idaresi veya protektoryası altında olması itibarıyla resealing kapsamında olduğu Tristram and Coote’s Probate Practice isimli eserin 1946 yılı baskısının 364-365. sayfalarından görülmektedir.

 Ancak huzurumuzdaki mesele açısından Malezya’nın İngiliz Dominyonu olarak kabul edilebilmesi için Müteveffanın ölüm tarihindeki statüsüne bakılması gerekmektedir. Nitekim, Cheshire and North’s Private International Law 12th Ed. 836’daki “Succesion” bölümünde “Movables” başlığı altında sayfa 837’de ölen kişinin taşınır mallarına ilişkin işlemlerin kişinin ölüm tarihindeki yerel hukuka göre yapılması gerektiğine dair şunlar yer almaktadır:

“2. MOVABLES

1. INTESTATE SUCCESSION

The rule has been established for well over two hundred years that movable property in the case of intestacy is to be distributed according to the law of the domicil of the intestate at he time of his death. This law determines the class of persons to take, the relative proportions to which the distrbutees are entitled, the right of representation, the rights of a surviving spouse and all analogous questions

2. TAŞINIRLAR

1. VASİYET DIŞI TEVARÜS

Vasiyet dışı tevarüsün, ölenin, ölüm tarihindeki ikamet yeri yasasına göre dağıtılması gerektiği kuralı iki yüz yılı aşkın bir süredir yerleşmiş bir kuraldır. Bu kural, pay alacak kişi sınıflarını, pay alacakların almaya hakkı olduğu oranları, temsil hakkını, hayatta kalan eşin haklarını ve tüm benzer soruları karara bağlar.”

Malezya, 31.7.1963 tarihli Malaysia Act ile Kuzey Borneo, Sarawak ve Singapur’un dahil olduğu bir federasyon halini alarak Birleşik Krallığın hükümranlığından ve yetkisinden çıkmıştır. Bahse konu Yasa’nın “Malaysia” kenar başlıklı 1. maddesi ve Türkçe tercümesi şöyledir:

“1- (1) For the purpose of enabling North Borneo, Sarawak and Singapore (in this Act referred to as ‘the new states’) to federate with the existing States of the Federation of Malaya (in this Act referred to as ‘the federation’), the Federation thereafter being called Malaysia, on the day on which the new States are federated as aforsaid (in this Act referred to as ‘the appointed day’) Her majesty’s sovereignty and jurisdiction in respect of the new States shall be relinquished so as to vest in the manner agreed between the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, the Federation and the new States.

 1-(1) Kuzey Borneo, Sarawak ve Singapur’un (bu Yasada yeni devletler olarak anılacaktır) Malaya Federasyonu’nun mevcut devletleri (bu Yasa’da ‘federasyon’ olarak anılacaktır) ile federasyon oluşturmasını sağlamak amacıyla, bundan sonra Malezya Federasyonu olarak adlandırılacak ve yukarıda belirtildiği gibi yeni devletlerin federe edildiği gün (bu Yasa’da ‘belirlenen gün’ olarak anılacaktır), Majestelerinin yeni devletlerle ilgili egemenliği ve yargı yetkisi Büyük Britanya Birleşik Krallığı ve Kuzey İrlanda ile yeni devletler arasında varılan mutabakat gereği terkedilir.”

Alıntısını yaptığımız Yasa’dan da görüleceği üzere, Yasa’nın yürürlüğe girmesini müteakip Malezya’daki Birleşik Krallık egemenliği ve yetkisi sona ermiş ve Malezya Federasyonu kurulmuştur.

Hal böyle olmakla birlikte, eskiden İngiliz Kolonisi olup daha sonra bağımsızlık kazanan ülkelerin bazılarının “British Commonwealth” dahilinde kalmayı seçmeleri nedeniyle resealing müessesesini uygulamaya devam ettiklerine dair Tristram and Coote’s Probate Practice 27th Ed. sayfa 471-472’de şunlar ifade edilmiştir:

“Changes in status of former colonies etc.

In recent years many of the former colonies and protectorates etc. to which the Act had been applied have attained indepedence. Where such territories have elected to remain within the British Commonwealth, the provisions as to resealing usually remain in force, either by virtue of a specific provision in the particular Indpendence Act, or by general provision therein that the existing law of the United Kingdom is not affected by the change in status except in so far is specifically provided.”

 “(Eski kolonilerdeki statü değişikliği vs.

Son yıllarda, Yasa’nın daha önce uygulandığı pek çok eski koloni, hükümranlık altındaki ülke vesaire bağımsızlık kazanmıştır. İngiliz Milletler Topluluğu içinde kalmayı seçen bu gibi devletlerde, Bağımsızlık Yasası’ndaki özel düzenleme veya özel olarak getirilen düzenleme hariç, statüdeki değişiklikten Birleşik Krallıktaki mevcut yasadaki genel düzenleme nedeniyle ayrı tutulan hallerde tekrar mühürleme genellikle uygulanmaya devam edildi.)”

İngiltere’de “The Colonial Probates Act. Application Order 1965” sayılı Yasa ile Yasa’nın uygulanacağı ülkelerde resealing yapılmasına imkân verilmiştir. (Bak. Tristram and Coote’s Probate Practice 27th Ed. sayfa 472)

 Bu ülkeler arasında “Malaysias” adı altında Malezya’nın da yer aldığı aynı kitabın az önce atıfta bulunduğumuz sayfasından görülmekle birlikte, Birleşik Krallığın hükümranlığı sona ermesine rağmen resealing işlemine Birleşik Krallıkta devam edilebilmesine olanak sağlayan az önce atıfta bulunduğumuz Yasa mevcuttur.

Bizim uygulamamız açısından önemli olan ise Fasıl 192’nin yukarıda iktibas ettiğimiz 3. maddesidir. Buna göre, resealing yapılabilmesi için ilgili ülkenin ya Birleşik Krallığın dominyonundaki bir Tereke Mahkemesi ya da yabancı bir ülkedeki İngiliz Mahkemesi olması gerekmektedir.

Fasıl 192’nin tefsir maddesi olan 2. maddesinde dominyon şu şekilde tanımlanmıştır:

“’Her Majesty’s dominions’ includes any British

protectorate or protected state and any territory in respect of which a mandate on behalf of the League of Nations has been accepted by Her Majesty.

 ’Majestenin Dominyonları’ herhangi bir İngiliz

protektorası veya İngiliz himayesindeki devleti ve Majestenin Milletler Cemiyeti adına mandası altında bulundurmayı kabul ettiği herhangi bir ülkeyi içerir.”

Birleşik Krallığın Malezya’daki hükümranlık ve egemenliğinin sona ermesi üzerine Fasıl 192’nin Malezya açısından uygulanabilirliğinin kalmadığı kanaatimizce açıktır. Sırf bu gerekçe dahi Lefkoşa Kaza Mahkemesinin 149/2013 sayılı tereke istidasına istinaden verdiği 17.6.2013 tarihli emrin iptali için yeterli zemin teşkil etmektedir. Bunun da ötesinde yapılan müracaat, Malezya Ipoh Yüksek Mahkemesinin Müstedialeyh No.4’e verdiği tenfiz yetkisinin yeniden tasdiki olmasına ve Lefkoşa Kaza Mahkemesi de istida mucibince emir vermesine rağmen emrin hatalı bir şekilde Müstedialeyh No.2’yi vasiyeti tenfiz memuru olarak atadığı ve aşağıda alıntısını yaptığımız şekilde yazılarak tevdi edildiği görülür.

 “Yukarıda sayı ve unvanı verilen Tereke İstidada (Re-

Sealing) Merhum YTM Raja Dato Seri Ashman Shah Ibni Sultan Azlan Muhibbudin Shah Terekesi ile ilgili olarak Malezya Yüksek Adalet Mahkemesinin Behaeddin Adil’i Vasiyeti Tenfiz Memuru tayin eden Tereke Tenfiz Emrinin (Probate) tekrar mühürlenmesi (Re-Sealing) için Behaeddin Adil’in vekili Noraini Jane Marree Arıffın’ın Avukatı Hasan Balman tarafından Mahkemeye sunulan istida, istidaya ekli yemin varakası ile diğer ilgili evrak, resmi gazete ve günlük gazetedeki istida ihbarnamesi ilanları tetkik ve tezekkür edildikten sonra BU MAHKEME;

İngiltere’de ikamet ettiği bir sırada 30.3.2012 tarihinde vefat eden Merhum YTM Raja Dato Seri Ashman Shah Ibni Sultan Azlan Muhibbudin Shah Terekesine Malezya Yüksek Adalet Mahkemesinin Behaeddin Adil’i Vasiyeti Tenfiz Memuru atadığı 19.10.2012 tarihli emrinin tekrar mühürlenmesine (Re-Sealing) İZİN VE EMİR VERİR.”

Alıntısını yaptığımız emirden de açıkça görüleceği üzere, vekille asılın yeri karıştırılmış ve tam tersi şekilde yazılması gerekirken ve Mahkemeye yapılan talep, Müstedialeyh No.4’ün vekili olan Behaddin Adil tarafından Müstedialeyh No.4’ün vasiyeti tenfiz memuru olarak atanması olmasına rağmen hatalı bir şekilde Behaeddin Adil vasiyeti tenfiz memuru tayin edilmiştir.

Hatalı olduğu tutanaklardan ilk bakışta görülen (on the face of the records) ve Yasa’ya aykırı olan (error of law) bu emrin uzun süre uygulanmış olması veya hatalı olan bu emre istinaden yapılan işlemlerin bulunması bu emrin iptal edilmemesi için yeterli sebep teşkil etmemektedir. Tutanaklardan görülen, izah ettiğimiz yasal hata ve yetkisizlikle ilgili bu Mahkemeye düşen görev, mezkûr hatanın giderilmesidir. Bunun ötesinde emrin iptal edilmesi durumunda ortaya çıkması muhtemel sorun ve müşkülatlar bu Mahkemenin inceleme alanının dışındadır.

Belirttiklerimiz ışığında, şikâyet konusu emrin iptali gerekmektedir. Emir iptal edileceğinden icrasının durdurulması yönünde Prohibition emri verilmesine ise gerek kalmamıştır.

Netice itibarıyla;

Lefkoşa Kaza Mahkemesi tarafından Tereke İstida No: 149/2013 sayılı istida tahtında 17.6.2013 tarihinde verdiği emrin ve/veya kararın iptali için bir emir; Certiorari emri ısdar edilir.

Certiorari emri verildiği cihetle Prohibition emirnamesi ısdarına gerek olmadığından Müstedinin buna dair talebi ret ve iptal edilir.

İstida masrafları Müstedialeyh No.1, No.2, No.3 ve No.4 aleyhine verilir.

 Narin Ferdi Şefik Gülden Çiftçioğlu Talat Usar

 Başkan Yargıç Yargıç

19 Nisan, 2024