D. 2/2018 Yargıtay/Asli Yetki/İstida No: 2/2017

(Gazimağusa Dava No: 271/2000)

YÜKSEK MAHKEME HUZURUNDA.

Yargıç Bertan Özerdağ huzurunda

Müstedi: Giagkos Filippou, yetkili vekili Maria Philippou vasıtasıyla, Pente Pigadion Sokağı No.17, Daire 21, 1076 Lefkoşa, G.K.R.Y.

ile

Müstedialeyh: No. 1-Vakıflar Örgütü ve Din İşleri Dairesi, Abdullah Paşa Vakfı'nın emaneten idarecisi ve temsilcisi sıfatıyla, Lefkoşa

No. 2-Vakıflar Örgütü ve Din İşleri Dairesi, Lefkoşa

No. 3-KKTC Başsavcısı, Lefkoşa

A r a s ı n d a.

Müstedi hazır değil namına: Avukat Murat Hakkı

Müstedialeyh No. 1 ve No.2 namına: Avukat Peyman Erginel, Avukat Ergin Ulunay ve Avukat Tevfik Mut

Müstedialeyh No.3 namına: Kıdemli Savcı İlter Koyuncuoğlu

(8.6.2017 tarihli ve 26.5.2017 tarihli istidalar hakkında)

**K A R A R**

Bertan Özerdağ: Müstedi, ihbarlı istida dosyalayarak, aşağıdaki paragraf uyarınca emir verilmesini talep etmiştir:

"A. Gazimağusa Kaza Mahkemesi'nin 20.07.1974 tarihinde Kapalı Maraş bölgesinde Müstedi adına kayıtlı bulunan gayrimenkullerin Abdullah Paşa Vakfı'na ait olduğu doğrultusunda beyan ve tespit kararı verdiği 27.12.2005 tarihli hüküm/karar/emri iptal etmek için 6 aylık süre geçtiği halde Certiorari Emri ve/veya 27.12.2005 tarihli hüküm/karar/emrin icrasını durdurmak için bir Prohibition Emri ısdar edilmesi için istida dosyalanması hususunda müsaade (leave) verilmesi için istida dosyalanabilmesine olanak sağlamak adına Muhterem Mahkemece emir tarihinden itibaren 3 günlük ve/veya uygun göreceği başka ek bir süre verilmesi hususunda bir emir;

B. Muhterem Mahkemece uygun ve/veya adil görülecek sair bir hal çaresi; ve

C. İşbu istida masraflarından ibarettir."

İstidaya ekli yemin varakasında Müstedi, 20.7.1974 tarihi itibarıyla Kapalı Maraş bölgesinde bulunan a. Pafta/Harita 33/290602, Blok 6, Parsel No.314, Agios Memnon, Mağusa (16 hisse); b. Pafta/Harita 33/300401, Blok 6, Parsel No.315, Agios Memnon, Mağusa (1/6 hisse) ve c. Pafta/Harita 33/300401, Blok 6, Parsel No.319, Agios Memnon, Mağusa (1/6 hisse) kayıtlı mal sahibi olduğunu, Yüksek İdare Mahkemesinin 29.11.2016 tarihli kararından Avukatı vasıtasıyla haberdar olduğunu, Gazimağusa Kaza Mahkemesinin 271/2000 sayılı davada 27.12.2005 tarihinde verilen kararın bu karara dayanak teşkil ettiğini, Kaza Mahkemesi kararının Müstediye bilgi verilmeden veya taraf yapılmadan veya tarafların anlaşarak veya by consent veya muvafakat ile verildiğini, böyle bir kararın Müstediye bilgi verilmeden alınmaması gerekip bu husustaki kararın meşveretleşme sonucu ısdar edildiğini, Müstedi taraf yapılmadan veya tebliğ edilmeden verilen bu karar ile hukuken ***audi alteram partem*** prensibinin ihlal edildiğini, Kapalı Maraş'taki taşınmazlarla ilgili Türk Cemaat Liderleri Dr.Fazıl Küçük ile Rauf R. Denktaş'ın Türk Cemaati ve Vakıflar İdaresi adına taahhütte bulunarak tazminat aldığını veya talepleri olmadığını veya olmayacağını beyan ettiklerini, bu taşınmazların Abdullah Paşa Vakfı adından çıkarılmasında hukuka aykırılık olmadığını, bu mülkiyetin devir veya takas işlemlerinin yapıldığı dönemde mantıklı işlemler olduğunu, Gazimağusa Kaza Mahkemesi tarafından Müstedi adına yapılan devrin hileli veya usulsüz olduğunu gösteren bir kanıt bulunmadığını veya bu yönde bulgu yapılmadığını, Gazimağusa Kaza Mahkemesi kararı ile Müstedialeyhlerin Kapalı Maraş'ta bulunan Rum vatandaşları adına kayıtlı tüm taşınmazların mal sahibi olarak kabul edildiklerini, Mahkeme kararından sonra tapu kayıtlarının değiştirilmeye başlandığını, 27.12.2005 tarihli karardan sonra gerek Türkiye Cumhuriyeti'nin gerekse Taşınmaz Mal Komisyonunun, bu kararı muteber bir hukuki dayanak olarak görmeden veya ciddiye almadan iade ve tazminat veya takas teklifi yapıldığını, bununla birlikte YİM kararı sonrasında bu tutumlarının değiştiğini, bu kararın yepyeni bir durum ortaya çıkardığını, bu nedenle 27.12.2005 tarihli mahkeme kararının iptal edilmesinin veya uygulanmasının ivedilikle yasaklanması gerektiğini iddia ederek, istida uyarınca emir verilmesini talep etmiştir.

Müstedi istidanın ekine Ek 1 olarak vekaletname, Ek 2 olarak taşınmaz mal koçanları, Ek 3 olarak gazete haberi, Ek 4 olarak 27.12.2005 tarihli mahkeme kararını, Ek 5 olarak da Financial Assistance to Turkish Community adlı belgeleri eklemiştir.

Müstedialeyhler ise bu istidaya mukabil bir istida dosyalamışlar ve aşağıda ısdar edilmesi istenen emirlerin verilmesini talep etmişlerdir:

"1.Muhterem Mahkemenin bir Rum olan Müstedinin certiorari ve/veya prohibition istidası ve/veya Leave (izin) istidası ve/veya Leave (izin) istidası niteliğinde süreyi uzatma istidası dosyalamaya başvuru hakkı (locus standi) olmadığından ve/veya hakları muhtel olan kişi (Aggrieved Person) olmadığından ve/veya bir Rum olan Müstedinin yegane çare isteme mercii olan Taşınmaz Mal Komisyonuna Başvurması gerektiğinden ve/veya başvurduğundan, Taşınmaz Mal Komisyonu Kararına karşı Yüksek İdare Mahkemesine başvurabileceğinden, ancak Yargıtay olarak Yüksek Mahkemeye başvuramayacağından, işbu İstidayı iptal eden ve/veya dışlayan ve/veya strike out eden bir Emir vermesi.

2.Muhterem Mahkemenin Müstedi Leave (izin) İstidasının ve/veya Leave (izin) istidası niteliğindeki süreyi uzatma istidasını tek taraflı yapmadığından ve dolayısıyla izin emri temin etmediğinden ve/veya certiorari ve/veya prohibition'un sebep ve gerekçelerini içeren Bildirge (Beyanname-Statement) dosyalamadığından, hükümsüz olan bu istidayı iptal eden ve/veya dışlayan ve/veya strike out eden bir Emir vermesi."

İstidanın ekindeki yemin varakasında Müstedialeyhler tarafından ileri sürülen argümanlar ise özetle şöyledir:

Müstedinin hak iddia ettiği taşınmazlarla ilgili olarak 271/2000 sayılı davada verilen tespit kararı taşınmazların Abdullah Paşa Vakfına ait olduğunu beyan ve tespit etmiş nihai bir karardır.

Müstedi Taşınmaz Mal Komisyonuna başvurmuş olup etkin hukuki çarelere sahiptir.

Müstedinin istidasını tek taraflı yapması gerekirdi. Müstedi istidayı ihbarlı yapmakla, Müstedialeyhleri savunmalarını haksız bir şekilde açıklamak durumunda bıraktı. Ayrıca Müstedinin istida ile birlikte **certiorari** ve **prohibition**'ın gerekçelerini içeren bir bildirge **(statement)** dosyalaması gerekirdi. Bu bildirge dosyalanmadığından istida hükümsüzdür.

Certiorari dosyalamaya hak tanıyan 6 aylık sürenin uzatılmasını gerektirecek ve/veya **certiorari** veya **prohibition** verilmesini gerektirecek kuvvetli veya haklı nedenler bulunmamaktadır. Ayrıca, Müstedinin başvurusunda **locus standi** bulunmayıp, Müstedi Taşınmaz Mal Komisyonuna başvurduğundan, hakları muhtel olmuş bir kişi değildir. Her halükarda, 271/2000 sayılı davada verilen karar Müstedinin herhangi bir kişisel hakkını etkilemiş değildir.

Bu iddialar muvacehesinde, Müstedialeyhler tarafından dosyalanan istida uyarınca emir verilmesi ve Müstedinin istidasının ve/veya taleplerinin ihraç edilmesi gerekir.

Esas istidadaki Müstedi, Müstedialeyhler tarafından dosyalanan istidaya itirazname dosyalayarak, itiraznameye ekli yemin varakasında: Dosyalanan istida konusu malın Kapalı Maraş'ta olduğu ve bu malın Abdullah Paşa Vakfına ait olduğu yönünde 27.12.2005 tarihli bir beyan ve tespit kararı olduğunu kabul ederek, dosyaladığı istidanın amacının bu kararın bertaraf edilmesi veya uygulanmasının yasaklanması olduğunu iddia etmiştir.

Müstedi, bu karar nedeniyle ve Yüksek İdare Mahkemesi tarafından verilen istinaf kararında, kararın tüm idari makam ve organları bağladığı hükmü ışığında, TMK tarafından Müstedi lehine bir karar üretilemeyeceğinini veya iade çaresinin elinden alınacağını ve bu sonucun kendisini Abdullah Paşa Vakfının mülkiyet ve kullanım haklarını elinde bulunduran statüsüne soktuğunu, bu durumda Müstedinin mülkiyet hakkı açısından tek çaresinin 27.12.2005 tarihli kararla ilgili olarak certiorari ve prohobition emirnamesi talep etmek olduğunu iddia etmiştir.

Müstedinin istidasında herhangi bir usul hatası bulunmadığına ve Müstedinin başvurusu ile ilgili **locus standi** bulunduğunu, meşveretleşerek ve hile ile alınan kararın iptal edilmesi gerektiğini ileri sürmüştür.

Müstedialeyhler istidaların duruşması safhasında Taşınmaz Mal Komisyonunda görevli Hukukçu Simge İnsel'i tanık olarak dinletmişlerdir.

Tanık Simge İnsel, istida konusu taşınmazlarla ilgili olarak Müstedinin Taşınmaz Mal Komisyonuna bir başvurusu bulunduğunu, bu başvurunun halen görüş için beklemede olduğunu ve henüz bir karar verilmediğini, bugüne kadar TMK tarafından da Kapalı Maraş'ta bulunan herhangi bir taşınmaz malla ilgili herhangi bir karar verilmediğini ifade etmiştir.

Müstedialeyhler tarafından Avukat hitabında, Müstedinin locus standisi bulunmadığını, ilgili taşınmazların Kapalı Maraş'ta bulunup Abdullah Paşa Vakfı'na ait olduğu konusunda ihtilaf bulunmadığını, ilgili kararın Müstedinin Taşınmaz Mal Komisyonundaki başvurusunu etkileyip etkilemeyeceğine Taşınmaz Mal Komisyonunun karar vereceğini, Müstedinin Taşınmaz Mal Komisyonuna başvuru yapma hususunda hukuki çaresi bulunduğunu ve bu hukuki çareyi kullanarak başvuru yaptığını, Müstedinin bu taşınmaz mallarla ilgili hakları konusunda Taşınmaz Mal Komisyonunun bir karar vermesi gerektiğini ve vereceğini iddia etmiştir. Bu iddialara ilaveten ileri sürülen iddialar şöyledir:

Müstedinin istidası usulen hatalıdır. İstidanın tek taraflı yapılması ve ekine bildirge **(statement)** dosyalanması gerekirken, bunun yapılmaması nedeniyle Müstedinin prohibition dosyalanması konusunda ek süre istemesine gerek yoktu. Müstedi istidasını çift taraflı yapmakla Müstedialeyhlerin savunmalarını sunmaya zorlamış ve bu nedenle bir önyargı oluşturmuştur. Müstedi, istidanın ekine bildirge dosyalamayarak, bu iznin verilmesini gerektirecek gerekçeleri ortaya koyamamıştır. Bu nedenle de başvurusunda locus standi'si bulunmamaktadır.

Müstedi Avukatı ise hitabını 5 başlık altında toplamıştır:

1. Müstedinin locus standi'si bulunmakta olup bu başvuru sonucunda Müstedi bir karar alamazsa, TMK'nın huzurundaki başvurusunu ileriye götürmesi veya taleplerine ulaşması mümkün olamayacaktır. Müstedi istidaya konu taşınmazların kayıtlı mal sahibidir ve bu gerekçe ile locus standi'si bulunmaktadır.
2. Müstedinin istidasında takip ettiği usul hatalı değildir. İstidanın ihbarlı yapılması gereklidir. İzin alındıktan sonra yapılacak başvurunun ekine beyanname (**statement)** dosyalanması gerekir. Bunun yanında **statement** başlıklı bir evrak olmasa da, eklenen belgelerle istidanın ekine bir **statement** dosyalanmış olduğu kabul edilmelidir.
3. Süre uzatma ile ilgili doğru usul takip edilmiştir.
4. Müstedinin alternatif hukuki çaresi yoktur veya Taşınmaz Mal Komisyonuna yapmış olduğu başvuru, bu başvurusunu ileri götürmesine men teşkil etmez veya alternatif hukuki çare oluşturmaz. Müstedinin bu başvurusu ile çelişen veya rekabet eden bir başvurusu bulunmadığı, TMK'ye yaptığı başvurunun bu başvuru ile rekabet eden bir başvuru olmadığı veya istidada başvuru ile rakip bir talebin bulunmadığı ortadadır.
5. Müstedinin başvurusu ***audi alteram partem*** kuralı ve doğal adalet ilkeleri uyarınca değerlendirilmesi gerekir. Müstedinin meşru haklarını etkileyen 27.12.2005 tarihli karar alınmadan, Müstediye ne söz hakkı verilmiş ne de tebligat yapılmıştır. Karara varılmadan önce, böyle bir hakkın verilmesi doğal adalet ilkeleri gereğince zaruridir. Müstedinin muhtel hakları etkilenmiştir ve bu başvuruyu yapmasında locus standi'si bulunmaktadır.

Müstedi ve Müstedialeyhler tarafından dosyalanan her iki istida birlikte dinlenmiştir. Birbirleriyle ihtilaf açısından bağlantılı olduklarından bu istidaların incelenmesi aşağıda birlikte yapılmaktadır.

Bu maksatla yukarıda özetlediğim olgu ve iddiaları, aşağıda hukuki durum ışığında sırasıyla inceleyeceğim.

Usulle ilgili iddiaların bulunduğu bir yargısal işlemde öncelikli olarak bu iddiaların dinlenmesinde yarar ve gereklilik vardır. Bu bağlamda, bu safhada istidanın usulen hatalı olup olmadığına karar verilmesi ve Certiorari ve Prohibition talebi olan bu başvuruda takip edilmesi gereken usulun belirlenmesi gerekmektedir.

Certiorari ve prohibition emirnameleri Mahkemeler tarafından, Anayasa ve 9/1976 Mahkemeler Yasası'nda öngörülen kurallar uyarınca, mevzuat kapsamında kabul edilen **Ahkamı Umumiye ve nisfet hukukuna** dayanılarak verilmektedir.

Buna bağlı olarak da emirnameler İngiltere'deki usul kurallarına 1964'deki revizyonundan önceki Emir 59'da belirtilen usuller takip edilerek ısdar edilmelidir (**Bkz. Yargıtay/Asli Yetki 11/1978**). Takip edilecek Emir 59'daki usullerin yanında bu kuralla ilgili İngiltere'de verilmiş içtihat kararları (**case law**), emirnamelerin verilmesinde yol gösterici olmaktadır.

Hukuk sistemimizde, KKTC Anayasası'nın 151(3) fıkrası uyarınca herhangi bir mahkeme veya yargı niteliğinde yetki kullanan herhangi bir makamın yanlış bir kararının uygulanmasını önlemek için emirname (**prohibition**) ve herhangi bir mahkeme veya yargı niteliğinde yetki kullanan bir makamın kararının iptali için emirname (**certiorari**) çıkarmaya münhasıran Yargıtay olarak oturum yapan Yüksek Mahkeme yetkilidir.

Yargıtayın bu hususta geniş takdir yetkisi olduğu belirtilen **Yargıtay Asli Yetki 1/1982 Dağıtım 5/1982** sayılı kararda, certirorari ve prohibition emri verilebilmesi hususunda, bu takdir yetkisini kullanırken dikkate alınması gereken unsurlar hakkında şu ifadelere yer verilmişti:

**“Yargısal yetki kullanan bir Alt Mahkemenin vermiş olduğu bir emir yetki yokluğu veya yetki aşımı, doğal adalet ilkelerine aykırılık, tutanaklara ilk bakışta yasal bir hatanın bulunduğunun açıkça görülmesi veya tarafgirlik, hile veya muvazaa gibi durumların bulunması halinde Yargıtayca verilecek bir certiorari veya prohibition emri ile iptal edilir veya uygulanması önlenir. Certiorari ve prohibition emirlerinin verilip verilmemesinde Yargıtayın geniş takdir yetkisi vardır. Bu yetkiyi kullanırken, başka şeyler yanında mahkemenin sakat olan yetkisine müstedinin rıza gösterip göstermediğine veya itiraz hakkından feragat edip etmediğine, müstedinin hattır hareketine veya makul olmayan bir gecikmenin olup olmadığına bakılır.”**

Bu başvuruda, certiorari emirnamesi ısdarı talebi ile iptali istenen emir ve hükümden itibaren 6 aylık sürenin dolmuş olduğu cihetle, bu sürenin uzatılmasına emir verilmesi talep edilmiştir.

Bunun yanında, Müstedinin talebinde, prohibition emri talep eden istida dosyalanmasına izin verilmesi **(leave)** talep edilmiştir.

**Yargıtay/Asli Yetki 1/82 Dağıtım 5/82** sayılı kararda belirtilenlere göre, **prohibition** emri başvuruları için zaman sınırlaması olmamakla birlikte yapılacak başvurunun makul bir sürede yapılması gereklidir. Makul olmayan bir gecikme ile yapılan başvuruda, gecikilen süre emrin verilmemesi için yeterli bir neden oluşturur. **Certiorari** emri başvurularında ise iptali istenen emrin verildiği tarihten itibaren 6 ay içinde başvurulması hususunda bir zaman sınırı bulunmaktadır. Bu süre içerisinde müracaat yapılmaması halinde böyle bir başvuruya izin verilmez. Bu sürenin uzatılması mümkün olmakla birlikte, mahkeme kuvvetli bir neden gösterilmedikçe bu sürenin uzatılmasına izin vermez.

Prohibition emirleri men edici **(injunction)** emirlere benzetilmekte ve uygulanması istenmeyen bir emrin certiorari emri verilene kadar uygulanmasının engellenmesi hedeflenmektedir (**Bkz. Zaim Necatigil Anayasa ve Yönetim Hukukunun Esasları s.336**). Buna bağlı olarak da, bu yönde yapılacak emirname taleplerinin iptali istenen kararın verilmesinden itibaren makul bir süre içinde yapılması gerektiği kabul edilmektedir. Makul bir süre geçtikten sonra bir kararın uygulanmasının engellenmesi için prohibition talep edilmesinin anlamının kalmayacağı aşikardır.

**Judicial Review of Administrative Action S.A. de Smith 2.baskı sayfa 434 – 435** isimli eserde, prohibition emri talebinde bulunulmasında makul olmayan bir gecikme olduğunda, bu emrin engellenmesi için yapılabilecek bir şey kalmayacağı ve prohibition hakkının geri alınamayacak şekilde kaybolacağı **(irretrievably lost)** vurgulanmıştır.

Huzurumuzdaki meselede, Prohibition emri talebinin, iptali talep edilen kararın üzerinden 12 yıla yakın bir süre geçtikten sonra yapıldığı, iptali talep edilen emir ve hükümden Müstedinin taraf olduğu başvuru veya yargısal işlemler vasıtasıyla haberdar olduğu iddiasına rağmen prohibition talebinde bulunulmadığı değerlendirildiğinde, Gazimağusa Kaza Mahkemesinin 27.12.2005 tarihli emir ve hükmünden uzun bir sürenin geçmiş olduğu ve makul kabul edilemeyecek bir gecikmenin bulunduğu sonucuna varılır. Buna bağlı olarak, bu hak kaybolduğundan, Prohibition emri talebinin reddine karar verilir.

Certiorari emri talebine konu Gazimağusa Kaza Mahkemesinin emir ve hükmünden ihtilafsız olarak 6 aylık süre geçmiş olduğundan, yapılan süre uzatma talebinin uygun görülebilmesi için Müstedinin talebi ile ilgili kuvvetli bir neden olup olmadığına bakılması ve karar verilmesi gerekmektedir.

Yukarıda yer verdiğim eserin 441. sayfasında, süre uzatma talebi içeren bir başvuru yapıldığında, müstakbel müstedialeyhe tebliğ yapılarak onun muhalefetinin de dinlenmesine olanak tanınması gerektiği ifade edilmiştir.

**“When an application for extension of time is made the prospective respondent must be given notice and an opportunity to be heard against the application.”**

Aynı kural **The Annual Practice 1963** sayfa 1730'de ifade edilmiş, **Regina v. Ashford ex parte Richley 1955 WLR 562** referanslı kararda ise certiorari başvurusu için süre uzatılmasında ısdar edilecek emirname ile iptal edilmesi talep edilen kararın iptali durumunda, bu sonuçtan ilgili kişinin etkileneceğinden, süre uzatma talebinde dinlenme ve itiraz etme hakkı olduğuna ve kişinin kendisine tebliğ yapılması gerektiğine karar verilmiştir:

**“The court has power, of course, to extend the order, and the present case is one in which it would be right to apply for the order to be extended. But where a person intends to apply to the court for an extension of time he must give notice to the person whom he would serve in the ordinary way as one who would be affected if the order challenged were quashed, that he intends to apply for an extension because the person affected has a right to be heard and to object to such an extension. He very likely has what I will call a vested interest in the upholding of the order.”**

Tüm belirtilenler tahtında, certiorari talebinin Müstedialeyhlere tebliğ edilmesinde veya ihbarlı yapılmasında herhangi bir usul hatası olmadığı bir yana, bu konu ile ilgili Müstedi tarafından doğru usul takip edilerek başvuru yapıldığına bulgu yapılır.

Müstedialeyhler istidanın tek taraflı yapılması gerektiği yanında istianın ekinde **beyanname (statement)** dosyalanması gerektiğini de ileri sürmüşlerdir.

**Yargıtay/Asli Yetki 11/1978** sayılı karada, bu konuda şu görüşlere yer verilmiştir:

**“O.59 r.3(2), Emirname ısdarı 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 “certiorari” çıkarılması için yapılan bir başvuruda, iptali istenen kararın bir suretinin dosyalanması gerekmektedir.”**

İlgili karardan ve dayanılan kurallardan ortaya çıkan sonuç, certiorari emirnamesi istidası dosyalanması için izin başvurusu yapıldığında, bu başvurunun tek taraflı yapılması, bu tek taraflı başvurunun ekine ise beyanname dosyalanması gerektiği, izin alındıktan sonra ise emirname için yapılan müracaat ile birlikte karşı tarafa beyannamenin de tebliğ edilmesi gerektiğidir. Bu başvuruda süre uzatılması talebi olduğundan, ihbarlı yapılması gerekliliğine ilaveten, başvurunun neticede bir izin başvurusu olmasından dolayı başvurunun ekinde bir beyanname olması gereklidir.

**"Beyannamenin"** veya **"beyanname ile”** **(by a statement)** ne kastedildiğini belirlerken, yine o dönemde yürürlükte olan kurallara bakılmalıdır (**The Annual Practice 1963 sayfa 1729):**

**“By a statement: the facts relied on should be stated in the affidavit. The statement should contain nothing more than the name and the description of the applicant, the relief sought, and the grounds on which it is sought. It is not correct to lodge a statement of all the facts verified by the affidavit.”**

Beyannamede dayanılan olguların belirtilmesi gerekirken, müstedinin ismi ve onu tanıtan bilgileri, aranan çareyi ve aranan çarede dayanılan zemini belirtmek yeterli olacaktır. Tüm olguları içerecek şekilde yeminle doğrulanan bir bildirimde bulunulması doğru değildir.

Beyannamede, yukarıda belirtilen olguları içerecek ve yeminle doğrulanan bir bildirim yapılması yeterlidir.

Yemin varakasının ekine ise yazılı olarak iptal edilmesi talep edilen emrin konması gereklidir **(R v. Newington (Licensing) JJ 1948 1 KB 681)**. Müstedinin istidasına iptali talep edilen mahkeme hükmü veya emri eklenmiştir. İstidada talep edilen çare ve çare için dayanılan gerekçeler belirtilmektedir.

İzah ettiklerim ışığında, beyannamede yer alan iddialar açısından da bu istida usulen hatalı değildir.

Müstedinin istidasındaki talebi 27.12.2005 tarihli başvuruya konu taşınmazların Müstedialeyhlere ait olduğunu beyan eden tespit kararının iptali ve/veya Certiorari emirnamesinin ısdar edilmesidir.

Müstedi, istidanın ekinde, 1974 öncesi dönemdeki yetkili makamların ısdar ettiği gayrimenkulün kayıtlı mal sahibi olduğunu gösteren belgeyi, Ek 2 olarak ekleyerek, mülkiyet hakkı sahibi olduğunu ileri sürmüştür.

Müstedinin 27.12.2005 tarihli Mahkeme kararına konu gayrimenkulle ilgili olarak, 67/2005 sayılı Yasa tahtında Taşınmaz Mal Komisyonuna başvuru yaptığı, bu başvurusunun Taşınmaz Mal Komisyonunda görüş beklemekte olduğu ve başvuru ile ilgili henüz nihai bir karar verilmediği ihtilaflı olmayan hususlardır.

Müstedialeyhler bu başvurunun certiorari talebine engel olduğunu, Müstedinin hukuki çaresi bulunduğunu ve bu hukuki çareye başvurarak Taşınmaz Mal Komisyonundan talepte bulunduğunu, ilgili başvurusu hakkında Taşınmaz Mal Komisyonu tarafından bir karar verileceğini ileri sürerek, bu başvurunun iptalini talep etmektedirler.

67/2005 sayılı Taşınmaz Malların Taksimi, Takası ve İadesi Yasası uyarınca, "**mülkiyet veya hak sahibi**" bir kişinin yapacağı başvuruda, Yasanın öngördüğü hukuki çareler, etkilenen gayrimenkulün iadesi, takası veya tazminidir (Yasanın 8. maddesi). Yasa, çare olarak üç yolu göstermekle birlikte, bu Yasa kapsamındaki bir taşınmazın iadesine karar verilebilmesi, ancak Yasada belirtilen şartların mevcut olması halinde mümkündür. Yasanın 8(1) fıkrasında bu şartlar belirlenmiştir:

|  |  |
| --- | --- |
| **(1)** | **Başvuranın iadesini talep ettiği, yürürlükteki yasalar uyarınca mülkiyet hakkı veya kullanım hakkı herhangi bir gerçek veya devlet dışındaki tüzel kişiye ait olmayan ve iade edilmesi, konumu ve niteliği itibariyla ulusal güvenliği ve kamu düzenini tehlikeye düşürmeyecek, kamu yararına tahsis edilmemiş olan ve askeri bölgeler veya askeri tesisler dışındaki taşınmaz mallar Komisyon kararıyla makul bir sürede iade edilebilir.** |

Bu istidada Müstedinin malsahibi olduğu taşınmazla Kapalı Maraş bölgesinde yer alan başka bir taşınmazın sahibi olarak bir şirket, Yüksek İdare Mahkemesine Vakıflar İdaresinin Taşınmaz Mal Komisyonu tarafından Müstedinin başvurusuna ilgili şahıs olarak eklenme kararının iptali için başvurmuş, bu davayı inceleyen İstinaf Mahkemesi, yetkili makamlar tarafından Müstedialeyh No.1 ve 2'ye koçan verildiği cihetle “**malın mülkiyet hakkını elinde bulunduran kişi**” statüsünde olduğundan, Taşınmaz Mal Komisyonu kararının hatalı olmadığına karar vermiştir (**YİM/İstinaf 12-13-14/2015 Dağıtım 6/2016** sayılı karar).

Bu istidada Müstedi, Anayasa'nın 159.maddesi altında mülkiyeti devralınmış ve Tapuda düzeltme yapılarak KKTC Devletine devredilmiş taşınmazın mülkiyet hakkını elinde bulunduran kişi sıfatı ile Taşınmaz Mal Komisyonuna başvurmuştur.

**Anayasa Mahkemesi** **Dağıtım 11/1991** sayılı kararda, Anayasa'nın 159.maddesi altında KKTC Devletinin mülkiyetine geçirilen taşınmazların iktisabı ile ilgili hukuki durumu belirlemiştir:

**“Anayasanın 159.maddesi Devletin mülkiyet hakkı ile ilgilidir. Bu maddenin 1.paragrafında öngörülen taşınmaz mallar tapuda nasıl kayıtlı olurlarsa olsunlar, Anayasanın kabulü ile KKTC mülkiyetine geçmiştir. Bu fıkranın (a) bendi ile bu tür taşınmaz mallar 1960 öncesi sömürge devrinde zamanın Kıbrıs Hükümeti adında kayıtlı olan ve 16.8.1960 sonrası oluşan Kıbrıs Cumhuriyetine intikal eden taşınmaz mallardır. Davalılara göre 1960 andlaşmalarıyla tesis edilen Kıbrıs Cumhuriyeti 21.12.1963 tarihinde hukuken son buldu. Kanımızca 159.maddenin amacı 15 Kasım 1983 tarihinde Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti sınırları içinde bulunan ve tapu kayıtlarında Kıbrıs Hükümeti ile Kıbrıs Cumhuriyeti adında kayıtlı bulunan taşınmaz malları Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyetinin mülkiyetine geçirmek ve tapu kayıtlarının da buna göre düzeltilmesini sağlamaktır. Gerek Kıbrıs Hükümeti gerekse Kıbrıs Cumhuriyeti adında kayıtlı bulunan taşınmaz malların iktisap şekli veya bu gibi taşınmaz malları iktisap edenin kimliği önemli değildir. Bu gibi malların ister zorla ister sair şekilde iktisap edilmiş olması durumu değiştirmemektedir. Esasen 159.maddede bu hususta herhangi bir ayırım da yapılmış değildir.”**

Buna göre, iktisap şekli veya iktisap edenin kimliğinin bir önemi olmadan ve önceki hukuki durumuna bakılmaksızın, Anayasa'nın 159.maddesi altında KKTC Devleti adına devredilen ve tapu kayıtları buna göre düzeltilen taşınmazların bu hukuki kurallara tabi olacağı, bu taşınmazların Anayasa'nın 159.maddesinin düzenlediği kurallar dışında başka kurallara tabi olamayacağı belirlenmiştir.

Anayasa'nın 159.maddesinin 4 fıkrasında, bu yöntemle KKTC Devleti adına devredilen taşınmazların Rum hak sahiplerinin mülkiyet haklarının ileride yapılacak yasalar altında tazmin edileceği belirlenmiş, bu maksatla 67/2005 sayılı Taşınmazların Tazmini Takası ve İadesi Yasası ile yasal düzenleme yapılarak bu kişilere tazminat yolu sağlanmıştır. 67/2005 sayılı Yasa ile ilgili Anayasa Mahkemesinde dosyalanan iptal davasında bu Yasa incelenerek Anayasa Mahkemesinin 3/2006 sayılı kararı ile konu netlik kazanmıştır:

**“Dolayısıyla, Meclis tutanaklarından görülebileceği gibi 159. maddenin 1. paragrafında, sırf KKTC egemenliğini göstersin diye bu malların mülkiyetini Devletin üzerine geçirdiğini ve 159 (4). maddesi ile de ve bu malların Rum hak sahiplerinin ileride yapılacak Yasalar altında KKTC’ye müracaatları halinde (Anayasa’dan alınan kelimelerle) ‘alacakları tazminat esaslarının’ düzenleneceğini kabul edersek, yani bir yerde bu kişilerin mallarının mülkiyetinin Devlete geçtiğini ancak tazminatın, ilgili kişiye müracaatı halinde karşılanacak olduğunu kabul edersek, uluslararası hukuk ilkeleri ile ulusal hukukumuzun çatışması önlenmiş olur ve 159. maddenin bu anlamda yorumlanması gerektiği düşüncesi ağırlık kazanır.”**

**..............**

**“Şöyle ki; Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti egemenliğini göstermek için bu malların mülkiyetini Devlete geçirirken, 1974 Mutlu Barış Harekatı neticesi bu malların mülkiyet ve kullanımından mahrum kalan Rum hak sahiplerine de Anayasa’nın 159. maddesinin 4. fıkrası mucibince tazminat hakkı tanıdı.”**

Karardan da anlaşılabileceği üzere Devletin terk edilen taşınmazlar üzerinde Anayasa'dan kaynaklanan bir mülkiyet hakkı doğmuştur.

Bu konudaki yasal mevzuat belirtildikten sonra adli ihbar olarak kabul edilmesi gereken hukuki durum şöyledir: 20 Temmuz 1974 Kıbrıs Barış Hareketi safhasında taşınmazlarını Kuzey'de terk edip Kıbrıs'ın Güneyine göç eden Rumların taşınmazları KKTC Devletine devredilmiş, KKTC Devleti kabul ettiği yasalarla ve bu yasaların öngördüğü kurallar altında bu taşınmazların birçoğunu 3.kişilerin mülkiyetine devretmiştir. KKTC Cumhuriyet Meclisi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında belirtilen görüşleri dikkate alarak ve Anayasa'nın 159.maddesinde öngörülen bu kişilere tazminat sağlanmasının düzenlenmesi gerekliliğini yerine getirmek amacıyla 67/2005 sayılı Yasayı kabul etmiş, taşınmazını terk eden Rum toplumu mensubu kişilere iade, takas ve tazminat yolu sağlanmıştır.

Mevcut hukuki duruma göre, taşınmazını terk eden ister gerçek ister tüzel kişi statüsünde olan bir Rum kişinin mülkiyet hakkı ile ilgili taleplerini sadece, Anayasa'nın 159.maddesi tahtında kabul edilen 67/2005 sayılı Yasa uyarınca düzenlenen hukuki çareler altında talep edebileceği, bu düzenlemeler haricinde Anayasa'nın 159.maddesi altında KKTC Devletine geçirilen mülkiyet hakkı, Devlete yapılan devrin ve bu devri müteakip KKTC Devletinin devrettiği kişilerin Anayasa'dan doğan mülkiyet hakkını ihtilaf konusu yapma veya bu konuda bu hakların iptalini amaçlayan yargısal işlem başlatma hak ve çaresi tanınmadığı, 67/2005 sayılı Yasada belirlenen hukuki çareler dışında bu kişilere başka bir hukuki çare öngörülmediği, KKTC Hukuk Sisteminde bu kişilere öngörülen tek hukuki çarenin 67/2005 sayılı Yasa tarafından sağlanan Taşınmaz Mal Komisyonuna başvuru hakkı olduğu sonucuna varılır.

Nitekim Yargıtay/Asli Yetki 32/2012 Dağıtım 1/2014 sayılı kararda, bu konuda 67/2005 sayılı Yasanın 3.maddesinde belirtilen Yasanın amacına değinilerek, ilgili Yasanın kapsamındaki bir taşınmazdan hak iddia eden bir kişinin takip etmesi gereken yasal prosedürün, TMK'ya başvuru yapmak olduğu ve TMK tarafından verilecek karara karşı ise YİM'de başvuru hakları bulunduğu vurgulanmıştır.

Müstedi, istidanın ekinde 20.7.1974 öncesi koçan sahibi olduğunu gösteren belgeleri emare yapmış, bu belgelere istinaden Taşınmaz Mal Komisyonuna başvuruda bulunmuştur. Müstedinin yemin varakasından görülen talebi, iade ve tazminattır. Komisyon, Müstedinin halen gündemde olan başvurusu ile ilgili bir inceleme yaparak bir karara varacak ve bu karara karşı ise Müstedinin YİM'e başvuruda bulunma yargı yolu açık olacaktır.

Buna bağlı olarak, Müstedialeyhlerin Anayasa'nın 159.maddesi kapsamında elde ettiği mülkiyet hakkını bertaraf edebilecek veya 159.madde kapsamında gerçekleşen tapu kayıt işlemlerini ortadan kaldırabilecek bir dava sebebinin veya taleplerinin yasal mevzuat ve içtihat kararları ışığında ileri gitmesinin imkanı yoktur.

Müstedialeyhlerin 67/2005 sayılı Yasa uyarınca “mülkiyet hakkını veya kullanım haklarını” elinde bulunduran durumunda olduklarından, bu taşınmazların Müstedialeyhler tarafından ihtilaf konusu yapılan iktibas şekli de Anayasa'nın 159. maddesinin sağladığı statüde olan Müstedinin hakları açısından bir değişiklik yaratmaz.

Müstedinin taşınmazlarının Anayasa'nın 159.maddesine tabi olduğu gerçeği ışığında, buna bağlı olarak bu taşınmazla ilgili iptali talep edilen Mahkeme kararının mevcudiyeti de, hukuki durum açısından bir değişiklik yaratmaz.

Bu sonuçtan hareketle, hali hazırda Taşınmaz Mal Komisyonuna başvurmuş ve mülkiyet hakkı ile ilgili talepte bulunmuş olan Müstedinin Anayasa'nın 159.maddesi altında KKTC Devletinin 3.kişilere sağlamış olduğu mülkiyet hakkını ihtilaf konusu yapacak bir başvurunun ileriye gidebilmesi söz konusu olmadığından ve bu nedenle bu konuda locus standi'si bulunmadığından, Müstedinin 67/2005 sayılı Yasa altında başvuru hakkının mevcut olduğundan, haklarını da bu başvuru altında talep edebileceğinden ve bu hususta başvuruda bulunup hukuki çare talep ettiğinden, yapılan bu bulgular neticesinde de Müstedi tarafından sürenin uzatılması için gerekçe olacak kuvvetli bir neden gösterilemediği için ek süre verilemeyeceğinden, istida altında talep edilen ek süre verilmesi ve certiorari dosyalanmasına izin verilmesi başvurusunun reddedilmesi kaçınılmazdır.

Neticede Müstedinin istidası reddedilir. Bu sonuçtan hareketle Müstedialeyhler istidalarında başarılı olmuştur. Her iki İstida masrafları, Müstedi tarafından ödenecektir.

Bertan Özerdağ

Yargıç

13 Mart 2018