D. 14/2023 Birleştirilmiş

 Yargıtay/Hukuk No: 88/2021 ve 130/2021

 (Lefkoşa Şirket İstida No: 27/2018)

YÜKSEK MAHKEME HUZURUNDA.

Mahkeme Heyeti: Narin F. Şefik (Başkan), Bertan Özerdağ, Peri Hakkı

 Yargıtay/Hukuk No: 88/2021

 (Lefkoşa Şirket İstida No: 27/2018)

İstinaf eden: Fehmi Köroğlu yetkili vekili Arif Köroğlu vasıtası ile Lefkoşa

 (Müstedi)

 ile

Aleyhine istinaf edilen: No.1- Cyprus Ata Properties & Construction Limited, Lefkoşa

 No.2- Zafer Taşkın, Karakum, Girne

 (Müstedialeyh)

 A r a s ı n d a.

İstinaf eden namına: Avukat Oktay Çınar adına ve şahsen

 Avukat Serhan Çınar

Aleyhine istinaf edilen namına: Avukat Levent Celalettin

 Yargıtay/Hukuk No: 130/2021

 (Lefkoşa Şirket İstida No: 27/2018)

İstinaf eden: No.1- Cyprus Ata Properties & Construction Limited, Lefkoşa

 No.2- Zafer Taşkın, Karakum, Girne

 (Müstedialeyh)

 ile

Aleyhine istinaf edilen: Fehmi Köroğlu yetkili vekili Arif Köroğlu vasıtası ile Lefkoşa

 (Müstedi)

 A r a s ı n d a.

İstinaf eden namına: Avukat Hasan Esendağlı

Aleyhine istinaf edilen namına: Avukat Oktay Çınar adına ve şahsen Avukat Serhan Çınar

Lefkoşa Kaza Mahkemesi Başkanı Talat Usar ve Yargıç Mine Ozankaya’nın, 27/2018 sayılı Şirket İstidada 11.6.2021 tarihinde verdiği karara karşı, Müstedi ve Müstedialeyhler tarafından karşılıklı yapılan istinaflardır.

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

**K A R A R**

Narin F. Şefik (Başkan): Bu istinafta, Mahkemenin kararını, Sayın Yargıç Bertan Özerdağ okuyacaktır.

Bertan Özerdağ: Bu istinafta İstinaf Eden/Müstedi bundan böyle sadece Müstedi, Aleyhine İstinaf Edilen/Müstedialeyhler ise sadece Müstedialeyler olarak anılacaktır.

OLGULAR

 Bu meseledeki olguları aşağıdaki şekilde özetleriz;

 Müstedi Müstedialeyh No.1 şirketin hissedardır. Müstedialeyh No.2 ise şirketin diğer hissedarı ve aynı zamanda direktörüdür. Müstedialeyh No.1 şirketteki 30.000 adet hissenin 15.000 adedi Müstediye, diğer 15.000 adedi ise Müstedialeyh No.2’ye aittir. Şirket sekreteri ise Seral Soyuyüce’dir.

 Müstedi istinafa konu istidayı vekili olan oğlu Arif Köroğlu vasıtasıyla dosyaladı. Arif Köroğlu’na verilen vekâletname ihtilaf konusudur.

 Müstedi bu istidada şirketin tasfiye edilmesine ilişkin emir ve Müstedialeyh No.1 şirketin Müstedinin baskıya maruz bırakılarak yürütüldüğüne ilişkin beyan edici bir karar talep etti. Müstedi ayrıca, Müstedialeyh No.2’nin, Müstedialeyh No.1 adına kayıtlı gayrimenkulleri kendi adına almasından dolayı tazminat veya zarar ziyan talep etti.

 Müstedi tasfiye istidasına ilaveten, dosyaladığı tek taraflı istida ile Müstedialeyh No.1 ve Müstedialeyh No.2 adına kayıtlı bulunan gayrimenkullerin elden çıkarılmaması ve/veya satılmaması ve/veya devredilmemesi ve/veya mükellefiyet altına konulmaması hususunda emir talep etti. Alt Mahkeme ilk etapta ex-parte olarak ele aldığı bu istida uyarınca talep edildiği şekilde tek taraflı olarak emir verdi. Alt Mahkeme ayrıca itiraz dosyalanmasına olanak verilmesi adına istida ve emrin karşı tarafa tebliğine emir verdi.

Müstedialeyhler bu istidaya itiraz dosyaladı ve verilen tek taraflı geçici emrin ret ve iptalini talep etti.

 İstidayı dinleyen Alt Mahkeme, Müstedi istidada talep edildiği şekilde emir verilmesi için gerekli şartların bulunduğunu ispat etmesine karşın, Emare No.1 vekâletnamenin oğlu Arif Köroğlu’na Müstedi adına tasfiye istidası ve dolayısıyla ara emri istidası dosyalanması yetkisi vermediği gerekçesi ile her iki istidayı da reddetti.

Alt Mahkeme Emare No.1 vekâletnameyle ilgili incelemede bulunarak, vekâletnamenin, üzerindeki kimlik kartı numarasının yazılacağı yerlerin boş bırakıldığı, bunların sonradan doldurulduğu bu nedenle, Fasıl 39 Tasdik Memurları Yasası’nın 8.maddesindeki şekil şartlarına uygun olmadığından geçersiz olduğuna karar verdi. Alt Mahkeme bununla birlikte, meselenin istinafa gitme olasılığına binaen ara emri istidasını inceleyerek, vekâletnameye ilişkin bulgusu olmasaydı istidanın (B), (C) ve (D) paragrafları uyarınca ara emrini kesinleştireceğini belirtti.

 Müstedi istidanın reddinden, Müstedialeyhler ise ara emri ile ilgili koşulların mevcut olduğu hususundaki Alt Mahkemenin bulgusundan huzurumuzdaki istinafları dosyaladı. İstinaflar birleştirilerek dinlendi.

İSTİNAF SEBEPLERİ

Müstedi tarafından dosyalanan 88/2021 sayılı istinaf ihbarnamesinde istinaf gerekçeleri 5 başlık altında yer almakla birlikte, istinaftaki hitap dikkate alındığında bunları iki başlık altıda özetlemek mümkündür;

1. **Muhterem Alt Mahkemenin, Emare No.1 vekâletnamenin şekil şartı bakımından Fasıl 39’a aykırı olduğu ve içeriğini teyit etmediği bulgusu hatalıdır.**
2. **Muhterem Alt Mahkemenin, Emare No.1 vekâletname vekile tasfiye istidası dosyalama yetkisi vermediğinden geçici olarak verilen emrin iptal edilmesi gerektiğine mütedair bulgusu ve/veya kararı hatalıdır.**

Müstedialeyhler tarafından dosyalanan 130/2021 sayılı istinaf ihbarnamesinde 8 başlık altında yer alan istinaf gerekçelerini ise 3 başlık altında özetlemek mümkündür;

1. **Muhterem Alt Mahkeme, Emare No.1 vekâletnamenin Arif Köroğlu’na Müstedi adına şahadet sunma hususunda yetki vermediğine bulgu yapmamakla hata etti.**

1. **Muhterem Alt Mahkeme, Arif Köroğlu**

**’nun şahadetinin şayia (hearsay) olduğuna bulgu yapmamakla hata etti.**

1. **Muhterem Alt Mahkeme, vekil vasıtasıyla sunulan şahadetin talep edilen şekilde emir verilmesi için yeterli olduğu sonucuna varmakla hata etti.**

TARAFLARIN İDDİA VE ARGÜMANLARI

 Müstedi Avukatının istinaftaki iddia ve argümanları şöyledir;

* Müstedi istinafa konu tek taraflı istidanın bağlı olduğu şirket istida ile Alt Mahkemeye müracaatta bulunarak Müstedialeyh No.1 şirketin tasfiyesini ve baskıcı yönetim nedeniyle alternatif çareler talep etti. Bu istidası yanında şirket hisseleri ve dükkânlar üzerinde men edici nitelikli emirler talep etti. Alt Mahkeme Müstedi tarafından talep edilen emirleri geçici olarak vermesine karşın, istidayı ihbarlı olarak dinledikten sonra ara emri verilmesi için tüm kriterlerin tatmin edildiği bulgusuna rağmen vekâletname içerik açısından sakat olduğu ve vekile yetki vermediği gerekçesi ile iptal etmiştir. Müstedinin istinafı bu bulguya dayanmaktadır.
* Esasen vekâletname üzerinde yer alan kimlik kartı numarası kısmı boş bırakılmamış, el yazısı ile doldurulmuştur. Bu el yazısı ile doldurulan kısımlar vekâletnamenin içeriği ile çelişen bir husus içermemektedir. Kanaatimizce, vekâletnamede boşluk bırakılması, bunun çelişki yaratması veya anlam karmaşası oluşturması vekâletnameyi geçersiz kılmalıdır. Yasa bir bütün olarak değerlendirildiğinde Fasıl 39’un 8.maddesinde de kastedilenin esasen, 13.maddesinde belirtildiği gibi bir hata olduğu ve yapılacak hatanın suç teşkil edeceğinin düzenlendiği dikkate alınmalıydı. Alt Mahkemenin, Fasıl 39 uyarınca geçersizlik yaratan eksikliğin ne olduğu hususunda yorum yapmadan, sadece kimlik kartı numaralarının sonradan doldurulmasını eksiklik addetmesi hatalıdır. Vekâletnamenin geçersizliği sonucunu yaratabilecek eksiklik, yetkilerin eksik bırakılması ve bunun gibi hususlar olmalıdır. Kanaatimizce, vekâletnamede eksik bırakılan kimlik kartı numaralarının eksik bırakılması ve/veya elde yazılması vekâletnamede boşluk bulunduğu sonucunu doğurmamaktadır. Kimlik kartlarının eksik bırakılması bu belgenin içeriğinin niteliğini değiştirebilecek veya tahrip edecek bir husus değildir. Dolayısıyla, Yasa’da belirtilen eksiklik, kimlik kartları yerlerinin eksik bırakılması veya elle doldurulması gibi bir durumu kapsamamaktadır.
* Diğer taraftan, mukayyitlik bu belgeyi kabul edip dava açılmasını sağlamıştır. Ayrıca, Alt Mahkeme Müstedialeyhlerin itirazına rağmen bu vekâletnameyi kabul edip vekâlet verenin hangi işlemlerle ilgili yetki verdiğinin belli olduğu, Fehmi Köroğlu tarafından Müstediye verilmiş bir vekâlet olduğu sonucuna vararak emare olarak kaydetmiş ve buna bağlı olarak şahadet sunulmasına izin vermiştir. Alt Mahkemenin emare kaydedilmesine ve şahadet sunulmasına izin veren kararı ile duruşma sonunda vekâletnamenin Fehmi Köroğlu’nun yetkilisi olduğu ispatlanamadığı veya bu vekâletname ile şahadet sunulamayacağı bulgusu çelişmektedir.
* Alt Mahkeme Emare No.1 vekâletname ile tasfiye istidası dosyalanamayacağı bulgusunu yapmakla hata yapmıştır. Alt Mahkemenin, “bu vekâletnamenin içeriğinde belirtilen dava sözcüğü tasfiye istidası dosyalanmasına yetki vermez.” bulgusu hatalıdır. Vekâletnamede yer alan dava açma hakkı şirket istida dosyalanmasını da kapsamaktadır. İlaveten, içtihatlarımızda tasfiye istidası ve/veya şirket istida bir dava gibi işlem görmektedir.
* Ayrıca, dava açma yetkisi veren genel vekâletname ortaklık için tasfiye istidası dosyalanmasına yetki vermez bulgusu hatalıdır.
* Bunun yanında, Müstedinin talepleri sadece tasfiye olmayıp şirketteki baskıcı yönetimin sonlandırılmasına da ilişkindir. Dolayısıyla, sadece şirketin tasfiye edilme talebi bulunduğu varsayımından hareket ederek bir inceleme yapılması ve sonuca varılması hatalıdır.
* Yerleşmiş içtihatlara göre bir vekilin, yetkilerinin icrası için gerekli her türlü işlemi yapma hususunda zımni yetkisi bulunmaktadır. Bu meselede yorum ilkeleri doğru takip edilmiş olsaydı, vekâletnamenin Müstedinin hissedarlık haklarının korunabilmesi için verilen yetkinin içerisinde tasfiye istidası dosyalanmasını da içerdiği yönünde yorum yapılması gerekirdi. Bu meselede babasının oğluna verdiği yetki şirketteki hisselerine ilişkin haklarının korunmasına ilişkin dava açmak olduğundan, bu hakların korunması amacıyla tasfiye istidası dosyalanarak yargısal işlem başlatılmasının da bu kapsamda olduğu kabul edilmelidir.
* Ayrıca Müstedialeyhler tarafından dosyalanan istinaf tamamen akademik bir istinaf olup neticeyi değiştirici hiçbir gerekçe veya sebep içermemektedir. Şöyle ki; Müstedialeyhlerin istinaf gerekçeleri arasında Alt Mahkemenin, Müstedinin ciddi dava sebebi bulunduğuna, haklı olduğuna dair belirtiler olduğuna, telafisi imkânsız zarar ziyana düçar kalma ihtimali bulunduğuna yönelik bulgularına karşı bir istinaf sebebi bulunmamak-tadır.
* Alt Mahkemenin, vekil Arif Köroğlu’nun Müstedi adına şahadet sunmasına izin veren bulgusu Emare No.1 vekâletname buna cevaz verdiği için hatalı değildir. Dolayısıyla, Alt Mahkemenin bu şahadeti hearsay olarak addetmemesi de hatalı değildir.
* Alt Mahkeme Yargıtaya nazaran huzurunda şahadet sunan tanıkları daha iyi gözlemleme fırsatına sahip olup ortada tanıkların şahadetine ilişkin tespitine müdahale edilmesini gerektirecek herhangi bir hata bulunmamaktadır.
* Tüm bu iddialar ışığında, Müstedinin istinafının kabul edilerek istida uyarınca emir verilmesi gerekir.

 Müstedialeyhler Avukatı tarafından istinaf duruşmasında aşağıdaki iddialarda bulunuldu;

* Alt Mahkemenin Emare No.1 vekâletname ile ilgili bulgusu hatalı değildir.
* Emare vekâletnamenin üst kısmında vekâlet veren ve vekilin kimlik kartı numaralarının yazılması için boşluk bırakılmıştır. Bu boşluk el yazısı ile doldurulmuştur. Bunlar iki farklı elden çıkmıştır. En altta tasdik kısmında tarih yazılması gereken yere kimlik numarası yazıldığı üst tarafta ise kimlik yazılması gereken yerin hiç doldurulmadığı görülmektedir. Bunun yanında, en altta tasdik kısmına tarih yazılması gerekirken, kimlik numarası yazıldığı, kimlik numarasının hiç doldurulmadığı görülmektedir. Metne bu şekilde yapılan müdahalelerinin hiçbiri paraf atılarak onaylanmamıştır. Vekâletname tasdik koşullarına uygun olarak hazırlanmadığından tasdik edilemezdi. Dolayısıyla, bu vekâletname ve vekâletnameye yapılan tasdik Fasıl 39 Tasdik Memurları Yasası’nın 8 ve 9.maddelerine uygun olmadığından, tasdikin olguların ispatı için kullanılması mümkün değildi. Bu nedenle vekâletname geçerli değildi. Dolayısıyla, Alt Mahkemenin bu konudaki kararı hatalı değildir.
* Vekâletnameyi tasdikleyen tasdik memuru mahkemede dinletilmemiştir. Bu nedenle vekâletnamenin huzurunda bütünü ile görülüp tasdiklendiğini belirten bir şahadet Alt Mahkeme huzurunda yoktur.
* Bu vekâletnamedeki kimlik numaralarının sonradan doldurulması halinde tasdik memuru kandırılabilir veya aynı isimde iki kişiden birinin diğeri adına vekâletname hazırlamasına olanak tanınabilir. Fasıl 39 bu tip suistimalleri önlemek amacıyla belgenin eksiksiz doldurulmasını zorunlu kılmaktadır. Fasıl 39’un 8 ve 9.maddelerine uyulmaması halinde Yasa’da cezai yaptırım öngörülmüş olup bu husus da eksikliğin hükümsüzlük oluşturması gerektiğini ortaya koymaktadır.
* Şirket istidanın duruşmasında Müstedi Mahkemeye ısrarla getirilmemiştir. Sağlık sorunlarından dolayı getirilmediği ileri sürülmesine karşın, herhangi bir sağlık raporu Mahkemeye sunulmamıştır. Dolayısıyla, bu vekâletnamede şirketin tasfiye edilmesi iradesi Fehmi Köroğlu’nda yoktur ve bu yetkiyi oğluna vermemiştir.
* Vekâletnamede yer alan dava kelimesi tasfiye istidası dosyalanmasını kapsamamakta ve dolayısıyla bu hususta yetki vermemektedir. Bu bağlamda karşı tarafın Yargıtay/ Hukuk 37/2014 D. 33/2019 sayılı karara dayanması hatalıdır. İlgili karar HMUT E.35 n. 2 bağlamında konuyu incelemektedir. Bu karar, şirket istida ile davanın aynı olduğunu ifade etmemektedir.
* Alt Mahkemenin vekâleti kaydederken verdiği ara karar (rulling) ile vekâletnameyi geçersiz addetmesine ilişkin verdiği karar arasında çelişki yoktur. Bu vekâletnamenin emare olarak kaydedilmesi daha sonra mahkeme tarafından bu vekâletnamenin geçerliliğini incelemesine engel bir durum değildir.
* Dolayısıyla, tüm söylenenler ışığında bu vekâletnamenin geçerli bir vekâletname sayılması söz konusu olamayacağından ve Müstedi tarafından dosyalanan istinafın reddi gerekir.
* Müstedialeyhler tarafından dosyalanan istinafın konusu Alt Mahkemenin vekâletnameyi geçerli saysa idi istida uyarınca dava sonuna kadar yürürlükte kalacak şekilde emir vereceğine ilişkindir.
* Öncelikle bu vekâletname geçerli kabul edilse bile vekile mahkemede şahadet verme yetkisi tanımamaktadır. Dolayısıyla, vekil Arif Köroğlu tarafından Mahkemeye sunulan emare ve şahadetin hepsinin hükümsüz kabul edilmesi gerekir. Bu meselede taraflar arasındaki anlaşmazlığın taraflarından biri olan Müstedialeyh No.2 şahadet vermesine karşın, Müstedi şahadet vermiş değildir. Dolayısıyla vekil tarafından sunulan şahadet ile Alt Mahkemenin inceleme yapması hatalıdır. Müstedi Alt Mahkemede şahadet vermediği cihetle, ilk nazarda haklı olduğuna ve ciddi dava sebebi bulunduğuna ilişkin unsurların içi boş kalmıştır. Ayrıca telafisi imkânsız zarar bulguları da aynı gerekçelerle, Müstedinin şahadeti bulunmadığından hatalıdır. Dolayısıyla, Alt Mahkeme istida uyarınca emir verilemeyeceğine bulgu yapmamakla ve istidayı reddetmemekle hatalı karar vermiştir.
* Belirtilenlerle istinaf kabul edilerek Alt Mahkemenin bu bulgularının iptali talep edilir.

İNCELEME

 Tarafların iddia ve argümanlarını, dosya içerisindeki şahadeti, meseledeki olguları yasal durum ışığında tetkik ve tezekkür ettik. İstinafa öncelikle, Müstedi tarafından dosyalanan istinaf başlıklarının birlikte incelenmesi ile başlayacağız.

1. **Muhterem Alt Mahkemenin, Emare No.1 vekâletnamenin şekil şartı bakımından Fasıl 39’a aykırı olduğu ve içeriğini teyit etmediği bulgusu hatalıdır.**
2. **Muhterem Alt Mahkemenin, Emare No.1 vekâletnamenin vekile tasfiye istidası dosyalama yetkisi vermediğinden geçici olarak verilen emrin iptal edilmesi gerektiğine mütedair bulgusu ve/veya kararı hatalıdır.**

Bunun yanında, mukabil istinaf başlıklarından Emare No.1 vekâletname ile ilgili olan 1 ve 2.istinaf başlıklarının da Müstedinin istinaf sebepleri ile birlikte incelenmesi uygun olacaktır.

1. **Muhterem Alt Mahkeme, Emare No.1 vekâletnamenin Arif Köroğlu’na Müstedi adına şahadet sunma hususunda yetki vermediğine bulgu yapmamakla hata etti.**

1. **Muhterem Alt Mahkeme, Arif Köroğlu’nun şahadetinin şayia (hearsay) olduğuna bulgu yapmamakla hata etti.**

Müstedi, Alt Mahkemenin, Emare No.1 vekâletnamenin Fasıl 39 Tasdik Memurları Yasası’nın 8.maddesinde düzenlenen şekil şartlarına uygun olmadığı ve içeriğinin teyit edilmediği bulgusunun hatalı olduğu iddiasındadır. Müstedi ayrıca, Alt Mahkemenin Emare No.1 vekâletnamenin Arif Köroğlu’na Müstedi adına tasfiye istidası dosyalaması için yetki vermediği bulgusunun hatalı olduğunu ileri sürmektedir.

 Müstedialeyhler ise Alt Mahkemenin Emare No.1 vekâletname ile ilgili yaptığı bulguların devamında Arif Köroğlu’nun Fehmi Köroğlu adına şahadet veremeyeceğine veya vermeye yetkisinin olmadığına bulgu yapmamakla ve sunduğu şahadeti şayia şahadet (hearsay) olarak addetmemekle hata yaptığını ileri sürmüştür.

 Alt Mahkemede emare yapılan Emare No.1 vekâletname aynen şöyledir;

**“VEKALETNAME**

**Vekalet Veren : Fehmi Köroğlu (KKTC Kimlik Kartı No.) *022436***

**Vekil : Arif Köroğlu (KKTC Kimlik Kartı No.) *214336***

 **Ben aşağıda imza sahibi, *022436* no’lu KKTC kimlik kartı hamili, Fehmi Köroğlu, adıma ve/veya KKTC Şirketler Mukayyitliği nezdinde MŞ 11217 olarak kayıtlı bulunan Cyprus Ata Properties & Construction Limited nezdinde bulunan hisselerim ve/veya mezkûr şirketteki hissedar statüme istinaden KKTC Mahkemeleri’nde dava açmaya, yemin varakası tanzim etmeye, ara emri istidası tanzim etmeye, kefalet senedi imzalamaya, avukat tutma varakası tanzim etmeye, her türlü formayı doldurmaya, gerekli her türlü belgeye adıma imza atmaya, gerekli müracaatları yapmaya, her türlü harç ve masrafı ödemeye, adıma taahhütte bulunmaya, her türlü anlaşmayı yapmaya, adıma hareket etmeye, ödeme yapmaya, işlemler sonuçlanıncaya kadar takip ve intica, tüm hak ve menfaatlerimin temini için gerekli her türlü müracaatı yapmaya, adıma hareket etmeye, no.lu KKTC kimlik kartı hamili Arif Köroğlu’nu işbu vekaletname ile vekil tayin ve nasb eylerim.**

 **Vekalet Veren**

 **Fehmi Köroğlu**

**TASDİK**

 **Yukarıda kimliği belirtilen Fehmi Köroğlu işbu vekaletnameyi bugün *022436* huzurumda imzaladığından imzasını tasdik eder ve resmi mührümle temhir eylerim. Fehmi Köroğlu, aklı selim sahibi ve yasal ehliyete sahiptir.**

***13/4/2018* Tasdik Memuru”**

(Not: vekâletnamenin orijinalinde italic font olarak yazılan rakamlar el yazısı ile doldurulmuştur)

Alt Mahkeme, Emare No.1 vekâletnamede vekalet veren ve vekil bilgilerinde kimlik kartı numaralarının ve içeriğinde yer alan kimlik kartı bilgileri kısmının boş bırakıldığı gerekçesi ile emare vekâletnamenin içeriğindeki olguları teyit ettiğini kabul etmenin mümkün olmadığı bulgusuna vardı.

 Bilgisayar çıktısı olan Emare No.1 vekâletnamede, Vekâlet Veren Fehmi Köroğlu ve Vekil Arif Köroğlu’nun kimlik kartı numaralarının gerek vekâletnamenin başında, gerekse vekâletnamenin içerisinde gerekse tasdik kısmında tükenmez kalemle doldurulduğu görülmektedir. Emare vekâletnamedeki tarih de yine tükenmez kalemle doldurulmuş olup kimlik kartı numarasının sonradan yazılmasında kullanılan kalemlerden birinin rengi siyah diğerinin ise mavidir.

Vekâletnamenin Yasa’nın öngördüğü şekil şartlarını haiz olmadığı ve içeriğini teyit etmediği bulgusunun hatalı olduğuna ilişkin istinaf başlığı tezekkür edildiğinde, bu hususta düzenleme içeren Fasıl 39 Tasdik Memurları Yasası’na bakılması gerekliliği ortaya çıkmaktadır.

Fasıl 39 Tasdik Memurular Yasası’nın 6.maddesi, Tasdik Memurunun görevinin, herhangi bir belgeye atılan imza veya vurulan mührün, imza veya mührü olduğu ileri sürülen kişiye ait olduğunu tasdik etmekle yükümlü olduğu kuralını içermektedir. Yasa’nın 7.maddesi ise Tasdik Memurunun tasdik edeceği imzaların huzurunda atılmasını düzenlemektedir.

 Fasıl 39 Tasdik Memurları Yasası’nın 8.maddesi ise tasdik edilecek belgelerde uyulması gereken kuralları belirlemekte olup orjinali ve Türkçe tercümesi aynen şöyledir;

 “**Tasdik Edilecek Belgelerde Uyulacak Gerekler.**

**8. Bir belge okunaklı, sürekli ve silinmeden, satır aralarına yazılmadan, boş yer veya aralık bırakılmadan hazırlanmamışsa, tasdik memuru o belgedeki imza veya mührü bu Yasa uyarınca tasdik edemez.**

**8. No certifying officer shall certify any signature or seal under this Law to any document unless the document is written legiby, continuously, and without erasure, interlineation, blank, or interval.”**

 Aynı Yasa’nın 9.maddesi ise tasdik memuru tarafından tasdik edilen bir belgenin mahkemede tasdik edilen olguların delili olarak kabul edileceği kuralına yer vermektedir. Madde şöyledir;

**“Tasdik Belgesinin Tasdik Edilen Olgular İçin Şahadet Olarak Kabul Edilmesi.**

**9. Bir tasdik memurunun bu Yasa kuralları uyarınca hazırladığı herhangi bir tasdik belgesi, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Mahkemelerinde, onunla tasdik edilen olguların delili olarak kabul edilir.**

**9. Certificates purporting to be made by a certifying officer in accordance with the provisions of this Law shall be receivable as evidence of the facts thereby certified in all Courts of Justice in Cyprus.”**

Bu kurallara göre tasdik memurunun görevi, belgeyi imzalayacak olanların gerçekten huzurunda bulunan kişiler olduğunu tasdiklemektir.

Tasdik memuru bir belgeyi tasdik ederken, belge okunaklı, sürekli ve silinmeden, satır aralarına yazılmadan, boş yer veya aralık bırakılmadan hazırlanmamışsa, o belgedeki imza veya mührü tasdik edemez.

 Emare No.1 vekâletnamenin tasdik edildikten sonra kalemle doldurulduğuna ilişkin iddiayı ileri süren Müstedialeyhler olup olumlu iddiayı ileri süren taraf olarak iddialarını ispat etmekle yükümlüdür.

 Emare No.1 vekâletnameye bakıldığında boş yer olduğu belirtilen yerlerin bir tanesi hariç doldurulmuş olduğu ve tasdiklendiği açıktır. Müstedialeyhler bu belgenin daha sonra doldurulmuş olabileceği argümanını Mahkemede iddia etmiş olmalarına karşın, Alt Mahkeme huzurunda bu belgenin tasdik-lenirken boş olduğu ve tasdiklendikten sonra doldurulduğu yönünde bir şahadet yoktur. Dolayısıyla, Müstedialeyhlerin bu iddiaları ispat edemediği sonucuna varılır.

 Bunun yanında, Emare No.1 vekâletnamenin içerisindeki boş bırakılan kısmında kimlik kartı numarası yazılmadığı görülmektedir. Emare No.1 vekâletnamede boş bırakılan yer vekilin kimlik kartının yazılması gereken kısımdır. Bu kısımda Mahkemede şahadet veren Arif Köroğlu’nun kimlik kartı numarası boş bırakılmış olup vekâletnamenin üzerinde başka yerde de Arif Köroğlu’nun kimlik kartı numarası yer almaktadır. Dolayısıyla, bu hususun bir eksiklik olarak addedilmesi olası değildir.

 İlaveten, daha önce de belirttiğimiz üzere, Fasıl 39 Tasdik Memurları Yasası’nın 6.maddesi uyarınca tasdik memuru, herhangi bir belgeye atılan imza veya vurulan mührün, imza veya mührü olduğu ileri sürülen kişiye ait olduğunu tasdik etmekle yükümlüdür. Emare No.1 vekâletnamede tasdik memurunun imzaları tasdik ettiği görülmekte olup bu imzaları tasdik etmediği yönünde bir iddia da ileri sürülmüş değildir. Her halükârda Emare No.1 vekâletname Fehmi Köroğlu tarafından imzalanmış tasdik memuru da bu imzayı tasdik etmiştir.

 Bunun yanında, Emare No.1 vekâletnamenin içeriğine bakıldığında, yetki düzenlemesinde bir boşluk veya eksilik bulunmamaktadır. Emare No.1 vekâletnamede söz konusu konularda Fehmi Köroğlu Arif Köroğlu’na açıkça yetki vermekte, kendisini vekili olarak tayin etmektedir. Vekâlet veren ve vekil olan kişilerin kimlik kartı numaralarının kalem ile yazılmış olmasının, aynı isimde ve farklı kimlik kartı numarasında bir kişi olduğu hususunda somut bir olgu veya iddia mahkeme huzuruna konulmadan bu vekâletname açısından bir eksilik veya geçersizlik yaratması söz konusu değildir. Bu nedenle, Fasıl 39’da düzenlenen eksikliğin, vekâletname üzerindeki kimlik kartı numaralarının kalemle doldurulmasını veya kalemle doldurulmasına neden olan boşlukları kapsadığı söylenemez.

Fasıl 39’un 8.maddesinde, tasdik memurunun tasdik edilen bir belgede eksiklik bulunması halinde belgeyi tasdik edemeyeceği kuralı altında iddialar değerlendirildiğinde, Emare No.1 vekâletnamede eksik bırakılan kısım kimlik kartı numarası olduğundan ve tasdik memurunun vekâlet verenin imzasını tasdik ettiği ve imzaların tasdiki açısından bir ihtilaf olmadığı görüldüğünden, bu belgede veya tasdikinde eksiklik bulunduğu ve bu nedenle geçersiz olması gerektiği veya tasdik verenin iradesini yansıtmadığı veya bu belgeyi düzenlemediği sonucuna varılamayacağı ortaya çıkmaktadır.

Belirtilenlerle, Emare No. 1 vekâletnamede vekâlet veren ve vekilin yanına sonradan yazılan kimlik kartı numaraları ile vekâletnamede kimlik kartı için boş bırakılan kısma tükenmez kalemle yazılan kimlik kartı numarasının bu vekâletnamede Yasa’nın 8.maddesinde belirtilen şekilde bir eksiklik yaratmadığı ve tasdik memuru tarafından usulüne uygun olarak tasdik edildiği sonucuna varırız.

 Dolayısıyla, Fehmi Köroğlu’nun bu vekâletnameyi imzaladığı vekâletnamenin tasdik memuru tarafından usulüne uygun tasdiklendiği görüldüğünden, bu vekâletnamenin içeriğinin teyit edilmediği yönündeki Alt Mahkeme bulgusu hatalıdır.

Fasıl 39’un 9.maddesi uyarınca, tasdik memuru tarafından tasdiklenen belgenin, tasdik edilen olgular açısından delil olarak kabul edileceği düzenlenmektedir.

Alt Mahkeme bu vekâletnameyi Emare No.1 olarak kabul etmeden önce yapılan itirazı değerlendirmiştir.

Alt Mahkemede Müstedialeyhler Avukatı vekâletnameye ilişkin olarak Mahkemeye aşağıdaki gerekçelerle itiraz etmiştir:

**“Av.Levent: Tamam. Şimdi efendim tabi yani dava açmaya yemin varakası tanzim etmeye diye yetkiler var tabi, ama bu davaları ileri götürmeye şahadet vermeye falan yazmadı efendim. Bilmiyorum bu safhada, yani o kadar detay yazmış ki efendim genel olarak davayı ileri götürme gibi bir şey yok gibi görüyorum ben bu.**

**……………**

**Başkan: İtiraz ediyorsunuz Levent Bey bu gerekçe ile?**

**Av.Levent: İtirazım olacak efendim bu aşamada.**

**……………**

**Başkan: Yani siz emarenin kaydına mı itiraz edersiniz yoksa bu emare ile bu tanığın şahadet sunma imkanı olmadığı noktasında mı itirazınız?**

**Av.Levent: Efendim öyle bir görünüyor ki yani sanki bu emare ile şahadet sunacak yetki yokmuş gibi.**

**……………**

**Mahkeme: İtiraz ve cevap tarafımızdan incelendi. Sunulmak istenen vekaletnamede vekalet verenin hangi işlemlerle ilgili tanığı vekil olarak tayin ettiği bellidir. Bu vekaletname Fehmi Köroğlu tarafından tanığa verilmiş bir vekaletnamedir. Tasarrufundadır. Bunun ibrazında herhangi bir engel olmadığını düşünmekteyiz. Bu noktada bilhassa şahadet sunulması ile ilgili bir yetki olmadığı vekaletname içerisinde iddiası m/aleyhler tarafından ileri sürülecekse bunun istintak safhasında da yapılabileceği kanaatindeyiz. Ancak emare kaydı noktasında herhangi bir engel bulunmadığı sonucuna ulaştığımızdan 13.4.2018 tarihli vekaletnameyi emare 1 olarak kaydedip işaretleriz.”**

Görülebileceği gibi Müstedialeyhler Avukatı, Alt Mahkeme huzurunda vekâletnamenin istinafa konu edilen hukuki gerekçe-lerine yönelik bir itiraz sunmamış, sadece vekâletnamenin Arif Köroğlu’na şahadet sunma yetkisi vermediğine yönelik itirazda bulunmuştur.

Alt Mahkeme bu itiraz üzerine, **“İtiraz ve cevap tarafı-mızdan incelendi. Sunulmak istenen vekaletnamede vekalet verenin hangi işlemlerle ilgili tanığı vekil olarak tayin ettiği bellidir”** ve **“bu vekaletname Fehmi Köroğlu tarafından tanığa verilmiş bir vekaletnamedir. Tasarrufundadır.”** bulgusuna vardıktan sonra bu vekâletnamenin sunulmasına herhangi bir engel bulunmadığı sonucuna varmış ve vekâletname-yi Emare No.1 olarak kaydettikten sonra itirazı reddetmiştir. Alt Mahkemenin varmış olduğu bu bulgu istinaf konusu yapıl-madığı, vekâletname ile şirket istidanın yürütülmesi için Arif Köroğlu’na izin verildiği dikkate alındıktan sonra bu vekâlet-namenin şekil şartına uymadığı bu nedenle, içeriğini teyit etmediği bulgusuna varması hatalıdır.

Bu noktada, diğer istinaf sebeplerine konu 3 hususun incelenmesi gerekmektedir;

1. **Emare No.1 vekâletname Arif Köroğlu’na Fehmi Köroğlu adına tasfiye istidası dosyalama yetkisi verir mi?**
2. **Emare No.1 vekâletname Arif Köroğlu’na Fehmi Köroğlu adına şahadet verme yetkisi tanır mı?**
3. **Arif Köroğlu’nun şahadeti şayia şahadet mi?**

Emare No.1 vekâletname Fehmi Köroğlu tarafından Arif Köroğlu’na; Fehmi Köroğlu’nun, “**Cyprus Ata Properties & Construction Limited nezdinde bulunan hisseleri ve/veya mezkûr şirketteki hissedar statüsüne istinaden KKTC Mahkemelerinde dava açmayı, yemin varakası tanzim etme, ara emri istidası tanzim etme, kefalet senedi imzalama, avukat tutma varakası tanzim etme, her türlü formayı doldurma, gerekli her türlü belgeye adına imza atma, gerekli müracaatları yapma, her türlü harç ve masrafı ödeme, adına taahhütte bulunma, her türlü anlaşmayı yapma, adına hareket etme, ödeme yapma, işlemler sonuçlanıncaya kadar takip ve intica, tüm hak ve menfaatlerinin temini için gerekli her türlü müracaatı yapma, adına hareket etme**” hususlarında yetki vermektedir.

Müstedialeyhler vekâletnamede yer alan “dava açmaya” ibaresinin tasfiye istidası dosyalanmasını kapsamadığını, tasfiye istidasının dava olarak addedilemeyeceğini ileri sürmekte, Müstedi ise Fehmi Köroğlu’nun ilgili şirketteki hisselerine istinaden her türlü dava açmanın tasfiye istidasını da kapsadığını iddia etmektedir.

Alt Mahkeme **Hukuk/İstinaf 1/1976** sayılı kararı dikkate alarak vekâletnamelerin dar yorumlanması gerektiğini ifade ettikten sonra Emare No.1 vekâletname dar yorumlandığında, vekâletnamede yer alan, Arif Köroğlu’na dava açma yetkisi veren ibarenin vekile şirketin tasfiye edilmesi için zımnen yetki verdiği veya tasfiye istidası dosyalamaya yetki verdiği şekilde yorumlanamayacağı dolayısıyla, Arif Köroğlu’na Fehmi Köroğlu adına tasfiye istidası dosyalama yetkisi vermediği sonucuna varmıştır. Alt Mahkeme ayrıca Müstedialeyhlerin Emare No.1 vekâletnamenin Arif Köroğlu’na yetki vermediği iddiasına ilişkin olarak, Fehmi Köroğlu’nu mahkemeye celp edip bu yönde şahadet sunduramadığına ve bu iddiaları tekzip edemediğine bulgu yapmıştır. Alt Mahkeme bu bulgusuna dayanarak, Fehmi Köroğlu’nun, Arif Köroğlu’nu tasfiye istidası ve ara emri istidası dosyalamaya yetkili kıldığının ispat edilemediği gerekçesi ile istidayı iptal etmiştir.

Emare No.1 vekâletnamede dava açma yetkisi bulunduğu açık olmakla birlikte, Müstedialeyhler bu dava açma yetkisinin tasfiye istidası dosyalamaya ve şahadet vermeye yetki vermediği iddiasındadır. Bu durumda Fehmi Köroğlu tarafından Emare No.1 vekâletname ile Arif Köroğlu’na verilmiş olan dava açma yetkisinin vekâletname hukuku prensipleri tahtında kapsamının belirlenmesi ve istinafa konu başvuruyu kapsayıp kapsamadığına karar verilmesi gereklidir.

Müstedialeyhler, Alt Mahkemenin kararında alıntıladığı gibi, **Halsbury’s Laws of England 3.Edition Vol.1 para.381’e** atfen, şirket hissedarının şirketle ilgili olarak ortaklığa ilişkin konularda avukat tutma, dava açma ve benzeri hususlarda verdiği vekâletin, vekilin söz konusu ortaklığın tasfiye edilmesi için müracaat etme yetkisini haiz olduğunu da kapsadığı şeklinde yorumlanamayacağı bulgusunun doğru olduğunu ileri sürmekte, Müstedi ise bu eserde belirtilenlerin hatalı yorumlandığını iddia etmektedir.

 **Halsbury’s Laws of England 3.Edition Vol.1 para 381’de** belirtilen görüş, **Harper v. Godsell (1870)39 LJ Q.B. 185** referanslı karara dayanmaktadır. Bu kararda bir ortağın bir diğer ortağa, ortaklıkla ilgili konularda gerekli şeyleri yapma, anlaşma ve ticari işleri yapma yönünde verdiği yetkinin şirketin tasfiyesini kapsamadığına karar verilmiş, bu husus mahkeme kararında aynen şu ifadelerle yer almıştır;

**The special terms of the first part of the power prevent the general words from having an unrestricted general effect. The meaning of the general words is cut down by the context in accordance with the ordinary rule of ejusdem generis. This general principle is laid down in Arlington v. Merricks. I think, therefore, that the general provisions in the power of attorney did not confer the right to dissolve the partnership and to transfer share to the plaintiff.**

 Belirtilenlere göre, vekâlet verenin şirketteki haklarının korunması amacıyla geniş yetkiler veren bir vekâletnameye şirketin tasfiyesini talep etme yönünde bir yetkinin dahil olmadığı sonucuna varılmıştır.

 Alt Mahkeme yukarıda alıntılanan esere dayanarak vekâletnamelerin dar yorumlanması gerektiğini belirtmiş, **Hukuk/İstinaf 1/1976** sayılı kararda belirtilenleri de dikkate almış ve vekâletnamede Fehmi Köroğlu’nun Arif Köroğlu’nu hisselerine ilişkin dava açılması, yemin varakası dosyalanması, avukat tutulması konusunda yetkili kılması ile bu hisselerin yer aldığı şirketin tasfiyesi için de işlem başlatma yetkisi verdiğinin kabul edilmesinin, vekâletnamelerin dar yorumlanması prensibi ışığında mümkün olmadığı bulgusuna varmıştır.

Alt Mahkemenin alıntısını yaptığı **Hukuk/İstinaf 1/1976** sayılı kararda atıfta bulunulan **Hacı Hafız Ziyai Efendi v. Mehmet Nidai Efendi Hacı Osman arasında, C.L.R. VI p.101** davasında vekâletnamelerin yorumlanmasında takip edilmesi gereken ilkeler şu şekilde ifade edilmektedir;

**"When a question arises on a power of attorney whether the parties intended that the donee of the power should be able to do some particular act under the power, if the intention can not be plainly gathered from the document, certain rules of construction have been established. One of those rules is that wide and general words ought to be construed with reference to the general objects for which the power was given, unless a contrary intention appears.”**

 Buna göre, bir vekâletnamede bakılması gereken en önemli husus, asılın vekile vermeye niyet ettiği yetkinin ne olduğudur. Eğer asılın niyeti vekâletnamedeki sözlerden açıkça istihraç edilemiyorsa vekâletnamenin yorumlanması için belirli kuralların uygulanması gerekir. Bu kurallara göre geniş ve genel kelimelerin genel konularda yetki verdiği şeklinde bir yorum yapılması gerekir, meğer ki vekâletnameden aksine bir niyet belli olsun.

Alt Mahkemenin vekâletnameyi yorumlarken göz önünde tuttuğu **Hukuk/İstianf 1/1976** sayılı istinaftaki vekâletnamede vekile yargısal bir yola başvurma veya yasal işlem başlatma hususunda bir yetki verilmemiş, sadece icar etme yetkisi verilmiş olduğundan zımnen dahi dava açmak yetkisi bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Bu nedenle ilgili içtihadın bu meseleye şamil olduğu düşüncesinde değiliz.

 Taraflar arasında vekâletnamede belirtilen dava açma yetkisinin kapsamının ihtilaf konusu olduğu ve şirket istidalarını kapsayıp kapsamadığı tartışma konusu olduğundan, dava açma yetkisinin kapsamını belirlememiz gerekmektedir.

Şirket istidalarının **“dava”** olarak sayılıp sayılamayacağı **Yargıtay/Hukuk 37/2014 D. 33/2019 (Erkman International Co.Ltd. ile Ektam Kıbrıs Ltd. arasında)** sayılı karardaYargıtay tarafından incelenmiş ve bu konuda şu sonuca varılmıştır;

**“Bu iktibasa göre, dava, ceza işlemleri dışında kalan ve bir celpname veya herhangi bir yasa veya mahkeme tüzüğü ile belirlenmiş, başka bir biçimde başlatılan hukuk işlemidir. Ancak, şirket tasfiye istidaları bu kapsama dahil edilemez.”**

 Bu kararda belirtilenlere göre dava, celpname veya herhangi bir yasa veya mahkeme tüzüğü ile belirlenmiş, başka bir biçimde başlatılan hukuk işlemi olmakla birlikte, şirket istidaları bu kapsama dahil değildir.

 Bununla birlikte, ilgili kararda sadece şirket tasfiye istidalarının istinaf sürelerinin hesaplanması maksatları bakımından davalarla aynı sürelere tabi oldukları kabul edilmiştir. **Yargıtay/Hukuk 65/1980 D. 9/1981** (**Otoran Ltd. ile Ahmet Şakir Cemal arasında)** sayılı kararda şirket tasfiye başvurularının dava yolu ile değil, şirket istida yolu ile başlatılması gerektiğinin karara bağlandığını da ayrıca belirtmekte fayda görürüz.

 İçtihatımızda yerleşen hukuk terminolojisinde başlatılan yargısal işlemler açısından dava (action) istida (petition) şeklinde ikili bir ayrım bulunmaktadır. Bu ayrımın başlıca sebeplerinden biri, yapılacak başvuruda uygulanacak hukuk usullerinin ve mevzuatın belirlenmesidir. Ancak halk ağzında bir yargısal başvuru yapılmasının, usulü şekli ne olursa olsun –başvuru veya celpname- genelde dava olarak nitelendirilmek-tedir. Bu ikili ayrım, sadece hukukçuların bilebilmesi ve nitelendirebilmesi mümkün olan bir durumdur. Bu nedenle, vatandaşlar tarafından yapılan bir vekâletnamenin hukuk terminolojisine sıkı sıkıya bağlı olmasını beklemek çok doğru bir beklenti olmadığı gibi bunun adil olduğu da söylenemez.

Bir vekâletnamenin amacı vekâlet verenin, vekil olana iradesine uygun yetki vermesidir. Bu irade, haklarını savunmak için mahkemeye başvuruda bulunulmasına yönelik ise bunun vekâletnamede adının dava veya istida veya yasal yollara başvurma olarak nitelendirilmesinin bu iradeyi kapsayacağını kabul etmek gerekir.

 Nitekim, Emare No.1 vekâletnamede Fehmi Köroğlu’nun iradesi, Cyprus Ata Properties Ltd.’deki hisse haklarına ilişkin dava açma ve her türlü başvuru yapma konusunda vekiline yetki vermektir. Bu durumda Emare No.1 vekâletnamede dava açmaya yetki verildiğinin yazılması nedeniyle avukat tarafından yapılan hukuki değerlendirme sonucu mahkemeye başvuru yönteminin bir şirket istida yolu ile yapılması gerektiği sonucuna varılması durumunda vekilin bu şirket istidayı Emare No.1 vekâletname ile dosyalayamayacağına karar verilmesi, vekâletnamede verilen iradeye ters bir durumdur.

Bunun yanında, vekâletnamelerde iradelerin belirlenmesi amacıyla yapılacak yorumla ilgili **Hukuk/İstinaf 1/1976** sayılı kararda da değinilen **Hukuk/İstinaf 7/1974** sayılı kararda Yargıtay tarafından, vekâletnameler dar bir tefsire tabi olsalar da vekilin vazifesini layıki veçhile icrası için gerekli olan her şeyi yapmak zımni yetkisine haizdir görüşü ifade edilmiştir. Bu kararın ilgili kısmı aynen şöyledir;

**“Her ne kadar da vekâletnameler (powers of attorney) dar bir tefsire tabi iseler de, genel bir vekil vazifesinin veya yapmağa mezun olduğu fiilin lâyıkı veçhile icrası için gerekli herşeyi yapmak zımni yetkisine sahiptir.”**

 Hukuk/İstinaf 7/1974 sayılı istinafın çoğunluk kararında, vekâletnamede dava açmak konusunda açık yetkisi bulunmasa da vekile mevzu bahis evin tasarrufunu elde etmek için herhangi bir fiil veya işlemi yapmak yetkisi verilmiştir. Binaenaleyh, vazifesini lâyıkı veçhile yerine getirmek veya yapmaya mezun olduğu fiili lâyıkı veçhile icra edebilmek için evi haksız olarak elinde tutmakta olan davalıyı dava etmek zımni yetkisine sahip olduğu sonucuna varılmıştır.

Yapmış olduğumuz bu hukuki incelemeler sonucunda Emare No.1 vekâletname dava açma yetkisi yanında Arif Köroğlu`na, Fehmi Köroğlu adına hareket etme ve tüm hak ve menfaatlerinin temini için gerekli her türlü müracaatı yapma yetkisi verdi-ğinden, Fehmi Köroğlu’nun şirketteki hissedar statüsü ve hisseleri ile ilgili verilmiş dava açma yetkisinin tasfiye istidası müracaatında bulunmayı da kapsaması gerektiği sonucuna varılması gerekmektedir.

Bu koşullarda, Müstedinin vermiş olduğu ortaklıkla ilgili önceki bölümde yer verdiğimiz eserdeki görüşün bu dava için herhangi bir geçerliliği olamaz.

İlaveten, bu vekâletnamedeki dava açma yetkisinin tasfiye istidası dışında celpname ile başlatılacak sair yargısal işlemleri kapsayacak şekilde dar yorumlanmasını gerektirecek hukuki bir prensip mevcut olmadığı gibi dava açma yetkisini de içeren vekâletnameyi ısdar edip vekile veren Fehmi Köroğlu’nun iradesinin, hisseleri ile ilgili her türlü hak ve menfaatlerini temin için adına hareket edip her türlü başvuru yapmaya yönelik olduğu bunun, tasfiye istidasını dosyalama yetkisini de içerdiği şeklinde yorumlanması gerektiği sonucuna varırız. Bu nedenle, Emare No.1 vekâletname ile Arif Köroğlu’na verilen dava açma yetkisinin tasfiye istidası dosyalama yetkisini içermediği şeklinde bir yorum yapılamaz. Dolayısıyla, Fehmi Köroğlu’nun vekâletnameye şirketteki hisselerine istinaden verdiği dava açma yetkisinin tasfiye istidası müracaatında bulunma yetkisini de kapsadığı kabul edilir.

Bu esastan hareketle, huzurumuzdaki meselede şirketle ilgili ortaklar arasında bir ihtilaf olduğu ve şirket nezdinde bulunan hisseler ve şirketteki hissedar statüsüne istinaden verilen dava açma yetkisinin doğal olarak tasfiye işlemlerini de kapsaması gerektiği sonucuna varırız.

Ayrıca istinafa konu Şirket İstidada, Müstedi, tasfiye haricinde sair hususlarda tespit kararları ve emir verilmesini talep ettiği cihetle, bu açıdan da istidanın vekilin tasfiye istidası dosyalama yetkisi olmadığı gerekçesi ile iptal edilmesi hatalı olmuştur.

 Müstedialeyhlerin bir diğer iddiası, Emare No.1 vekâletnamenin Arif Köroğlu’na şahadet verme yetkisi vermediği yönündedir.

 Emare No.1 vekâletname, Fehmi Köroğlu Arif Köroğlu’na dava açma yetkisi yanında yemin varakası tanzim etme yetkisi de vermektedir. Bilindiği üzere, yemin varakaları mahkemeler tarafından şahadet niteliğinde kabul edilmektedir. Bu durumda Fehmi Köroğlu’nun Arif Köroğlu’na adına yemin varakası düzenleme yetkisi verdikten sonra şahadet verme yetkisi vermediğinden söz etmek ve vekâletnameyi bu çerçevede değerlendirmek mümkün değildir.

 Müstedialeyhler, Alt Mahkemenin, Arif Köroğlu’nun şahadetini şayia şahadet (hearsay evidence) olarak kabul etmemekle hata yaptığı iddiasındadır.

 Şayia şahadetin niteliği **Yargıtay/Hukuk 112-108/2014 D. No.32/2018 (Fuat Kurtulan ile Altınbaş Petrol Ltd. ve diğerleri arasında)** sayılı kararda şu şekilde ifade edilmektedir;

**“Hearsay, yani şayia şahadet, şahadet verenin doğruluğunu, şahsen teyit edemediği bir şahadet türüdür. Şahadet veren sadece kendisinin duyduğunu Mahkemeye aktardığı takdirde, söyleneni duyduğu ile ilgili kabul edilir şahadet verebilmekte, ancak söylenen sözlerin muhteviyatının doğruluğu ile ilgili geçerli şahadet verememektedir.”**

 Bir kişinin vekâletname tahtında başka bir kişinin vekili sıfatıyla mahkemede şahadet vermesi o şahadetin kendiliğinden şayia şahadet olduğu sonucunu doğurmaz. Şahadetin şayia şahadet olarak nitelendirilmesi için tanığın (şahadet veren vekilin) mahkemede söylediklerinin, söylenen sözlerin muhteviyatını bilmemesi ve şahadetinin niteliğinin söyleneni duyduğunu Mahkemeye aktarma şeklinde olması gereklidir. Bir tanığın şahadeti esnasında söylediklerinin bir kısmı şayia şahadet niteliğinde olabileceği gibi şahadetinin geri kalanı şayia şahadet kapsamında olmayabilir. Burada önemli olan tanığın mahkemede söylediklerinin içeriğine bakılarak şahadetin niteliğinin belirlenmesidir.

Müstedialeyhler, Tanık vekil Arif Köroğlu’nun Alt Mahkemede verdiği şahadetin hangi kısmının veya içeriğindeki hangi olguların şayia şahadet niteliğinde olduğunu açık bir şekilde istinaf duruşmasında aktarabilmiş değildir. Bu nedenle, vekil vasıtasıyla verilen bu şahadetin kendiliğinden Arif Köroğlu’nun şahadetini şayia şahadet niteliğine sokmadığı kanaatindeyiz. İlaveten, Alt Mahkemenin bu tanığın şahadetinin hangi kısmının veya söylediği hangi sözlerin şayia şahadet niteliğinde olduğunu belirlememekle hata yaptığına ilişkin bir iddia bulunmadığından, bu iddia hakkında daha ileri bir inceleme yapmadan, Alt Mahkemenin bu konudaki bulgusunun hatalı olmadığı sonucuna varırız.

 Tüm belirtilenlerle, Fehmi Köroğlu’nun Arif Köroğlu’na Emare No.1 vekâletname ile şirket istida dosyalama yetkisi verdiği, şahadet verme yetkisi tanıdığı ve dava açma ibaresinin şirket istida müracaatını da kapsadığı ve Arif Köroğlu’nun şahadetinin şayia şahadet niteliğinde olmadığı sonucuna varırız. Vekâletnamenin Fehmi Köroğlu tarafından Arif Köroğlu’na tasfiye istidası dosyalama ve adına şahadet sunma yetkisi verdiği sonucuna varıldığından keza, bu vekâletname tasdik memuru tarafından imzalanıp tasdik edildiğinden, Fehmi Köroğlu’nun bu vekâletnameyi teyit etmek için Mahkemeye gelmesinin gerekmediği, içeriğinin Fasıl 39 madde 9 tahtında Mahkemede delil olarak kabul görmesi gerektiği sonucuna varır, bu husustaki iddialarının mesnedi bulunmadığını ifade ederiz. Bu sonuç ışığında Müstedinin 1 ve 2.istinaf başlıkları ve altında yer alan istinaf sebebini kabul eder, Müstedialeyhlerin 1 ve 2.istinaf başlıkları ile altında yer alan istinaf sebeplerinin ise reddine karar veririz.

 Bu aşamada Müstedialeyhlerin 3.istinaf başlığının incelenmesi gerekmektedir.

1. **Muhterem Alt Mahkeme, vekil vasıtasıyla sunulan şahadetin talep edilen şekilde emir verilmesi için yeterli olduğu sonucuna varmakla hata etti.**

 Müstedialeyhlerin bu istinaf başlığı altındaki iddiaları, Alt Mahkemenin vekil vasıtasıyla sunulan şahadetin talep edilen şekilde emir verilmesi için yeterli olduğu sonucuna varmakla hata yaptığı yönündedir.

 Alt Mahkeme, 9/1976 sayılı Mahkemeler Yasası’nın 41.maddesi uyarınca, Müstedinin istidasını ara emri prensipleri ve huzurundaki şahadet kapsamında değerlendirmiş, Müstedinin istidasının B, C ve D paragraflarına ilişkin taleplerinde ciddi bir dava sebebinin bulunduğu, ilk nazarda haklı olduğuna dair belirtiler bulunduğu ve talep edildiği şekilde emir verilmemesi halinde ileride telafisi imkânsız veya geriye dönüşü çok güç zarar ziyana düçar kalma ihtimali bulunduğu hususlarında bulgu yapmıştır. Müstedi Alt Mahkemenin söz konusu bulgularına ilişkin bir istinafın dosyalanmadığını ileri sürdü. Alt Mahkemenin bu bulgularına yönelik bir istinaf sebebi istinaf ihbarnamesinde yer almadığından, bu bulguları incelemeyi uygun görmeyiz.

 Müstedialeyhler, Alt Mahkeme huzurunda Arif Köroğlu, yani vekil vasıtasıyla sunulan şahadetin talep edilen emirlerin verilmesi için yeterli olmadığını ileri sürerek, Alt Mahkemenin kararının devamında yapmış olduğu bulguların hatalı olduğunu iddia etmektedir.

 Bilindiği üzere Alt Mahkemeler, şahadetin huzurunda sunulduğu ve tanıkları Yargıtaya nazaran daha iyi gözlemleme fırsatları bulunduğu cihetle, şahadetin değerlendirilmesinde Yargıtaya göre daha avantajlı konumdadır. Bu nedenle, şahadet değerlendirilirken açık bir hata yapıldığı tespit edilmedikçe Yargıtay Alt Mahkemelerin huzurlarındaki şahadetle ilgili değerlendirmelerine prensip olarak müdahale etmez.

 Bu meselede Müstedialeyhlerin iddiası, istidanın esas tarafı olan Fehmi Köroğlu’nun Mahkemede şahadet vermemesi, onun yerine vekili Arif Köroğlu’nun şahadet vermesine binaen Fehmi Köroğlu’nun istidadaki iddialarını ispat edemediği bu nedenle talep edilen emrin verilemeyeceği yönündedir.

 Bu iddia değerlendirildiğinde, Alt Mahkemenin vekil sıfatıyla şahadet veren Arif Köroğlu’nun şahadetini detaylı şekilde tezekkür ettiği ve sunmuş olduğu şahadet neticesinde istidanın B, C ve D paragraflarında talep edilen emirlerin verilebilmesi için ara emri prensiplerinin tatmin edildiği sonucuna vardığı görülmektedir. Alt Mahkemenin huzurundaki şahadete veya şahadetin hangi kısmına itibar etmekle hata ettiği noktasında açık bir iddia yapılmadığı bir yana, bu şahadete itibar edilmemesi için ortada herhangi bir gerekçe bulunmadığı sonucuna varırız.

 Müstedinin istidasının A paragrafı Alt Mahkeme tarafından reddedilmiştir. Müstedinin bu paragrafı Alt Mahkeme tarafından yapılan ileri incelemede değerlendirerek, eğer vekâletnamenin verdiği yetki ile ilgili bulgusunu yapmamış olsaydı istidanın B, C ve D paragraflarına ilişkin taleplerle ilgili geçici emri kesinleştireceği bulgusunu yapmasına karşın, A paragrafını her halükârda ret ve iptal edeceğini belirterek sonuca varmıştır. Alt Mahkemenin A paragrafı ile ilgili bulgusu istinaf konusu olmayıp bu nedenle bu paragrafı incelemeyi uygun görmeyiz.

 Belirtilenlerle Müstedialeyhlerin 3.istinaf başlığı ve altındaki istinaf sebepleri de reddedilir.

NETİCE

 Belirtilenlerle;

1. Müstedialeyhlerin istinaflarının reddine;
2. Müstedilerin istinaflarının kabul edilerek Alt Mahkemenin Şirket istida ve ara emri istidasını iptal eden emrinin iptal edilmesine;
3. Alt Mahkemenin vermiş olduğu geçici emrin dava sonuna kadar aynı koşullarda yürürlükte kalmasına; ancak Müstedinin 500,000 TL şahsi kefalet senedi imzalamasına;
4. İstinaf masraflarının Müstedialeyhler tarafından ödenmesine emir ve hüküm verilir.

Narin F. Şefik Bertan Özerdağ Peri Hakkı

 Başkan Yargıç Yargıç

4 Temmuz, 2023