D.5/2015 Yargıtay/Hukuk 144/2011

 (Girne Dava No: 1404/2009)

Yüksek Mahkeme Huzurunda.

Mahkeme Heyeti:Hüseyin Besimoğlu,Ahmet Kalkan,Emine Dizdarlı

İstinaf eden: Simbury Park Limited, Nurullak Ataç Sokak Ömür

 Apt., 24/A1, Köşklüçiftlik-Lefkoşa

 (Davacı)

 -ile-

Aleyhine istinaf edilen: Barbara Ann King, Kemal Kayacan Sokak

 No.20 Karaoğlanoğlu-Girne

 (Davalı)

 A r a s ı n d a.

İstinaf eden namına: Avukat Tevfik Mut

Aleyhine istinaf edilen namına: Avukat Mustafa Güryel ve Avukat Leyla Bahar

Girne Kaza Mahkemesi Yargıcı Melek Esendağlı’nın 1404/2009 sayılı davada, 28.10.2011 tarihinde verdiği karara karşı Davacı tarafından yapılan istinaftır.

 ---------

 K A R A R

Hüseyin Besimoğlu: Bu istinaf, Girne Kaza Mahkemesinin 1404/2009 sayılı davada vediği karara karşı, Davacı tarafından yapılmıştır.

 KKTC Şirketler Mukayyitliğinde kayıtlı limited bir şirket olan Davacı, mal sahibi olduğu Girne-Çatalköy, Pafta/Harita No.XII/24.W2 ,Parsel 27/2, koçan No 5848 olarak kayıtlı olan arazi üzerine yapılacak olan B/7 No.lu villanın satılması konusunda, 3.11.2006 tarihinde Davacı ile bir ön anlaşma (Reservation Agreement) imzaladı. Bu anlaşmanın imzalanması üzerine Davalı, HSBC Bankasına ait 200706 numaralı ve 3.11.2006 tarihli 5,000 sterlinlik çeki imza edip Davacıya verdi ve Davacı da konu çeki aldığına dair Davalıya, 3.11.2006 tarihli bir makbuz tevdi etti.

 Taraflar arasındaki imzalanan ön anlaşma gereğince, 15 gün içerisinde ana sözleşmenin imzalanması gerekirken, Davalı, bu sözleşmeyi imzalamadı ve Davacıya tevdi ettiği ve karşılığında makbuz aldığı HSBC Banka ait 200706 seri No.lu çekin ödenmesini durdurdu(Payment stopped).

 Davacı, bunun üzerine huzurumuzdaki davayı ikame etti ve Davalının sözleşmedeki yükümlülüklerini ihlal ettiğini, 5,000 sterlinlik çekin ödenmesini durdurduğunu, bu nedenle zarara uğradığını ileri sürdü ve Davacı lehine, Davalı aleyhine Davalının 3.11.2006 tarihli sözleşmeyi haksız olarak feshettiğine dair bir tespit emri; sözleşmenin haksız olarak ihlal edilmiş olması nedeniyle uğramış olduğu zarar-ziyan; alternatif olarak 285,000 stg. üzerinden %25 faiz; 5,000 stg. ve 3.11.2006 tarihinden itibaren %25 faiz için hüküm talep etti.

 Davalı, 10.9.2009 tarihinde dosyaladığı Müdafaa Layihasında sair şeyler yanında, 3.11.2006 tarihinde, Davacı ile Davalı arasında Reservation Agreement yapıldığını, 5,000 stg. meblağı çekle ödediğini, bu çekin daha sonra stop payment yapıldığının doğru olduğunu, ancak 5,000 stg.nin depozito veya kapora değil, Holding veya Reservation free olarak kabul edildiğini, Reservation ücreti ödenmediğinden 3.11.2006 tarihli anlaşmanın hükümsüz olduğunu, 3.11.2006 tarihli anlaşmaya konu villanın ön cephesine başka inşaat yapılacağından deniz manzarasının kesileceğini, bu nedenle esas sözleşmenin imzalanmasından vazgeçildiğini, dolayısıyla anlaşma yapmaktan vazgeçtiği için Davacıya tevdi ettiği 5,000 sterlinlik çekin ödenmesini durdurduğunu, 3.11.2006 tarihli anlaşmaya konu villanın başka birisine satıldığını ileri sürdü ve davanın iptalini talep etti.

 Davanın duruşması yapıldı. Alt Mahkeme, 3.11.2006 tarihli anlaşmanın koşula bağlı bir anlaşma olduğunu, koşulun gerçekleşmemesi nedeniyle anlaşmanın geçersiz olduğunu, her halûkarda karşılıksız çek davası ile ilgili herhangi bir talep olmadığından, Davacının davasını reddetti.

 Alt Mahkemenin ret kararı üzerine, Davacı huzurumuzdaki istinafı dosyaladı.

 İstinaf Eden/Davacının istinafı 10 istinaf sebebi içermekle birlikte, istinaf sırasında ileri sürülen argümanları dikkate alarak, istinaf sebeplerini iki başlık altında ele alıp incelemeyi uygun görürüz:

1. Alt Mahkeme, Davacının davasındaki talebinin karşılıksız çeke dayandığı ve bu hususta talep takririnde yeterli bilgi ve tafsilat bulunduğu hususunu dikkate almayıp, Davacının davasındaki talebin sözleşmenin ihlalinden kaynaklanan bir talep olduğu hususunda bulgu yapması ve Davacının davasını iptal etmesi hatalıdır.
2. Alt Mahkeme, Davacı lehine masraf emri takdir etmemekle hatalı hareket etmiştir.

İNCELEME

1. başlık altındaki istinaf sebebinin incelenmesi:

**“Alt Mahkeme, Davacının davasındaki talebinin karşılıksız çeke dayandığı ve bu hususta talep takririnde yeterli bilgi ve tafsilat bulunduğu hususunu dikkate almayıp, Davacının davasındaki talebin sözleşmenin ihlalinden kaynaklanan bir talep olduğu hususunda bulgu yapması ve Davacının davasını iptal etmesi hatalıdır.”**

 İstinaf Eden/Davacı, dava sebebinin karşılıksız çeke dayandığını, Alt Mahkemenin bu hususu dikkate almadığını, Davacının dava sebebinin sözleşmenin ihlalinden kaynaklandığı bulgusundan hareketle, Davacının davasını iptal etmekle Alt Mahkemenin hatalı olduğunu iddia etmektedir.

 Çatalköy’de kâin 5848 kayıt No.lu taşınmaz mal üzerine İstinaf Eden/Davacı tarafından yapılacak olan B/7 No.lu villanın satılması konusunda İstinaf Eden/Davacı ile Aleyhine İstinaf Edilen/Davalı arasında ön satış sözleşmesi imzalandığı, aynı gün Aleyhine İstinaf Edilen/Davalının, İstinaf Eden/Davacıya 5,000 sterlinlik bir çeki keşide edip verdiği (Emare No.3 Mavi 53) ve karşılığında bir makbuz aldığı (Emare No.4, Mavi 54), 15 gün içerisinde taraflar arasında esas sözleşmenin imzalanmadığı, Emare No.3 çekin bilahare Aleyhine İstinaf Edilen Davalı tarafından ödenmesinin durdurulduğu (Emare No.5, Mavi 55-56) ihtilaflı olmayan hususlardır.

 İstinaf Eden Davacı ile Aleyhine İstinaf Edilen Davalı arasında yapılmış olan ve “Reservation Agreement” olarak isimlendirilen sözleşmenin ne tür bir sözleşme olduğu konusunda esaslı bir ihtilaf olmamakla birlikte, bir karışıklığa mahal vermemek için dava ile ilgili layihalar ve tarafların argümanlarını dikkate alıp bir değerlendirme yaptığımızda, bu hususun, bir adet villanın satılması için yapılmış bir ön anlaşma olduğu, 5,000 sterlinin ise bu ön anlaşma için ödenen bir kapora olduğu kabul edilmelidir.

 Bu istinafta taraflar arasındaki ihtilafın dayanağını teşkil eden Emare No.2 Sözleşmenin “F” maddesi aynen şöyledir:

 “**F. Should the Purchaser decide not to buy the Plot he**

 **will automatically forfeit the non-refundable 5,000**

 **Reservation Fee as agreed compensation to the Vendor.**

 **This Agreement, whether signed or not is of no effect**

 **until the Reservation Fee is paid by the Purchaser.”**

 Buna göre, alıcı (Aleyhine İstinaf Edilen/Davalı) sözleşmede ifade edilen parseli satın almaktan vazgeçtiği takdirde, 5,000 sterlin ödenmiş meblağ veya kapora iade edilmeyecek ve uyuşulmuş zarar-ziyan olarak satıcıda (İstinaf Eden/Davacı) kalacaktır. Ancak bu anlaşma imzalanmış olsun veya olmasın ödenen ücret(kapora veya rezerve ücreti), alıcı tarafından ödeninceye kadar hiçbir geçerliliği olmayacaktır.

 İstinafa konu dava kayıtlarından görüleceği üzere, Emare No.3’ün imzalanmasından sonra Aleyhine İstinaf Edilen/Davalı, İstinaf Eden /Davacıya keşide etmiş olduğu HSBC Bankasının, 3.11.2006 tarihli ve 101126 No.lu 5,000 sterlinlik çekin ödenmesini, bankasına vermiş olduğu talimatla durdurmuştur.

 İstinafa konu davanın ikame edilmesinden sonra, Emare

No.1 Sözleşmeye konu taşınmaz malın, İstinaf Eden/Davacı tarafından bir üçüncü şahsa satılıp devredildiği, dava dosyasındaki kayıtlardan görülmektedir. Esasen bu hususu İstinaf Eden/Davacı Avukatı da kabul etmektedir.

 İstinaf Eden/Davacı Avukatı, istinafa konu davanın duruşmasından önce, olguların daraltıldığını, Davacının zarar-ziyan talebinin geri çekildiğini ve davanın çek davasına dönüştürüldüğünü, kayıtlarda ve layihalarda bu hususun açıklıkla görülebileceğini ve davanın bir çek davası olduğunu iddia etmiştir.

 İstinaf konusu dava dosyasına bakıldığında, olguların daraltılması ile ilgili 23.03.2011 tarihli yazılı evrak ile tarafların mutabakata vardıklarını görürüz. Bu mutabakta göre, İstinaf Eden/Davacı yalnızca Tafsilatlı Talep Takririndeki 7(C)’de olan talebini geri çekmiştir. Bu nedenle İstinaf Eden/Davacı Avukatının Tafsilatlı Talep Takririnin zarar-ziyanla ilgili tüm taleplerini geri çektiğine dair mutabakat olduğu konusundaki beyanlarına katılmayız.

 İstinaf Eden /Davacı, Tafsilatlı Talep Takriri 7(C)’deki taleplerini geri çekmesine rağmen, Emare No.3’e konu 5,000 sterlinlik çekle ilgili talebini geri çekmemiştir. Konu çek bedeli dava tarihine kadar ödenmemiştir. Emare No.2 Sözleşmenin ‘’F’’ maddesine göre, İstinaf Eden /Davacının, bu çek bedelini almaya hakkı olduğu görülmektedir.

 Alt Mahkeme, istinaf konusu davadaki talebin sözleşmenin ihlalinden kaynaklanan zarar-ziyanla ilgili olduğunu belirtikten sonra, sözleşmenin geçerli veya uygulanabilecek bir sözleşme olup olmadığını incelemiştir.

 Alt Mahkeme, Emare No.2 Sözleşmenin geçerli olabilmesi için 5,000 sterlinin ödenmesi gerektiğini, Aleyhine İstinaf Edilen /Davalının, sözleşmeyi imzalamasına rağmen 5,000 sterlini ödemediğini, bu nedenle Fasıl 149 madde 31 ve 32 altında sözleşme geçersiz olduğu cihetle, İstinaf Eden/Davacının bu konudaki taleplerini reddetmiştir.

 Koşula bağlı sözleşmelerde, koşul yerine getirilmedikçe sözleşmenin nihai olmadığı ve mahkemenin böyle bir sözleşmeyi

geçerli ve uygulanabilir bir sözleşme olarak kabul edemeyeceği birçok içtihat kararında benimsenen prensiplerdir (gör.Yargıtay /Hukuk 17/81 (D.39/81).

 Aleyhine İstinaf Edilen/Davalı tarafından, Emare No.3 Çekin ödenmesinin durdurulduğu ihtilaflı değildir.

 Alt Mahkeme, taraflar arasındaki ilişkiyi, Sözleşmeler Yasası kapsamında değerlendirmiş ve Emare No.2 Sözleşmeye konu 5,000 sterlin ödenmediğinden, Emare No.2 Sözleşmenin uygulamasının zorlanamayacağı ve geçerli olamayacağı bulgusunu yapmıştır.

 Alt Mahkemenin bu bulgusuna karşı istinaf sebebi dosyalanmamıştır. İstinaf sebebi yokluğunda Alt Mahkemenin bulgusunun doğru olup olmadığını bu safhada incelemek hukuken mümkün olmadığından, bu bulgunun hatalı olup olmadığını incelemeyi uygun bulmayız.

 İstinaf yokluğunda, Alt Mahkemenin bu bulgusunun doğru olduğu kabul edilmelidir.

 İstinaf Eden/Davacı, alternatif olarak, dava sebebini çeke dayandırdığını iddia etmektedir.

 Davacının davasını alternatif dava sebebi olduğu ileri sürülen karşılığı ödenmemiş çeke dayandırabilmesi için, talep takririnde bu konuda tam bir dava sebebi teşkil eden olguların yer alması gerekmektedir.

 Talep Takririnde, çekin stop payment yapıldığının ileri sürülmesi yeterli değildir. Karşılığı ödenmemiş çeke istinaden dava sebebi oluşabilmesi için, Davacının çeki meşru ivaz karşılığı elde ettiğini ileri sürmesi ve meşru hamil olduğunu kanıtlaması gerekirken, talep takririnde böyle bir iddia yer almamaktadır. Layihalarda yer almayan bir konunun istinafta tartışılması mümkün olmadığından, Davacının iddiası mesnetsizdir.

 Bunula birlikte, Mahkemenin istinaf edilmeyen yukarıdaki bulgusuna göre, Davacı ile Davalı arasında ifa edilebilir bir sözleşme oluşmamıştır. Bu sonuca göre, Davacının çekin meşru hamili olması mümkün görülmediğinden, çeke istinaden Davacı lehine hüküm verilemezdi.

 Davacının, Alt Mahkemenin, sözleşmenin oluşmadığına ilişkin bulgusunun hatalı olduğunun istinaf sebepleri arasında yer almadığını dikkate aldığımızda ve yukarıdakiler ışığında İstinaf Eden/Davacının birinci başlık altındaki istinaf sebebi reddedilmelidir.

 İstinaf Eden/Davacının 1. İstinaf sebebi reddedilir.

1. başlık altındaki istinaf sebebinin incelenmesi:

Alt Mahkeme, Davacı lehine masraf emri takdir etmemekle hatalı hareket etmiştir.

 Bir davada masraf verip vermeme Alt Mahkemenin takdirinde olan bir husustur.

Alt Mahkeme, İstinaf Eden/Davacının davasını iptal ettikten sonra masraflar için emir vermeyi uygun bulmamıştır.

 İstinaf Eden/Davacının davasının iptal edildiğini dikkate aldığımızda, Alt Mahkemenin masraflar konusundaki kararı hatalı değildir.

2. istinaf sebebi reddedilir.

Netice olarak;

İstinaf Eden/Davacının istinafı reddedilir.

İstinaf masrafları, İstinaf Eden/Davacı tarafından ödenecektir.

Hüseyin Besimoğlu Ahmet Kalkan Emine Dizdarlı

 Yargıç Yargıç Yargıç

20 Şubat, 2015