D. 47/2019 Yargıtay/Hukuk No: 48/2017

 (Lefkoşa Dava No: 7876/2015)

YÜKSEK MAHKEME HUZURUNDA.

Mahkeme Heyeti: Ahmet Kalkan, Bertan Özerdağ, Peri Hakkı

İstinaf eden: Dolunay Dayı, Gönyeli

 (Davalı)

 ile

Aleyhine istinaf edilen: Hasan Baflı, Gönyeli

 (Davacı)

 A r a s ı n d a

İstinaf eden namına: Avukat Ayşe Güney

Aleyhine istinaf edilen namına: Avukat Kemal Mut

Lefkoşa Kaza Mahkemesi Kıdemli Yargıcı Fadıl Aksun'un, 7876/2015 sayılı davada, 31.01.2017 tarihinde verdiği karara karşı, Davalı tarafından yapılan istinaftır.

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

**K A R A R**

**Ahmet Kalkan:** Bu istinafta, Mahkemenin kararını, Sayın Yargıç Bertan Özerdağ okuyacaktır.

**Bertan Özerdağ:** Bu istinafta İstinaf Eden/Davalı bundan böyle sadece Davalı, Aleyhine İstinaf Edilen/Davacı ise sadece Davacı olarak anılacaktır.

**OLGULAR**

 Bu meseledeki olgular özetle şöyledir:

 Davacı Davalının oğludur. Davalı Davacıya verdiği Emare 3 Taahhütname ile adına kayıtlı bulunan Gönyeli'de Evli Tepe mevkiinde kain Koçan No.F 74, Pafta/Harita No.XXI/20.B.I, Blok F, Parsel No.94 referanslı taşınmazın 1/3'lük kısmının, Yakın Doğu Bankası Ltd.e olan ipotekli borcu ödendikten sonra Davacıya hibe edeceğini veya devredeceğini beyan ve taahhüt etti.

 Davalı Davacıya ait mezkûr taahhütnameye konu taşınmazın bankaya olan borcunu ödeyerek ipoteğin kaldırılmasını sağladı. Davalı bu ödemeye karşın ilgili taşınmazı Davacıya hibe etmediği veya devretmediği gibi, borcun ödenmesinden sonra bir şirket ile kat karşılığı inşaat anlaşması yaptı.

 Bunun üzerine Davacı huzurumuzdaki davayı dosyalayarak ödemiş olduğu borcun faizleri ile birlikte kendisine ödenmesini, zarar-ziyan ve tazminat talep etti.

 Davalı dosyaladığı Müdafaa Takriri ile Davacının iddialarını ret ve inkâr etti. Davacının Müdafaa Takririne Cevap dosyalamasının ardından taraflar arasındaki layiha teatisi tamamlandı.

 Tarafların uzlaşamaması üzerine yapılan duruşmada Alt Mahkeme taahhütnamenin zorlanamaz olduğuna bulgu yapmakla birlikte, taraflar arasında taahhütnameden bağımsız bir anlaşma yapıldığını, bu anlaşmanın Davalı tarafından ihlal edildiğini tespit edip bulgu yaptıktan sonra Davacı lehine Davalı aleyhine 90,000 Stg. ödenmesine emir ve hüküm verdi. İstinaf bu karardan dosyalandı.

**İSTİNAF SEBEPLERİ**

 İstinaf ihbarnamesi 13 istinaf sebebi içermekle birlikte, tüm istinaf sebeplerinin tek ana başlık altında toplanmasının mümkün olduğu görülmektedir:

1. **Muhterem Alt Mahkeme, Davalı ile Davacı arasında taahhütnameden bağımsız bir anlaşma olduğu bulgusuna varmakla, taahhütnamenin zorlanamaz olduğu bulgusuna vardıktan sonra davayı reddetmemekle ve akit ihlalinden dolayı tazminata hükmetmekle hata etti.**

**TARAFLARIN İDDİA VE ARGÜMANLARI**

 Davalı Avukatı istinaftaki hitabında, Alt Mahkemenin, Emare 3 Taahhütnameden bağımsız olarak tarafların devir ve hibe amacıyla yeni bir sözlü anlaşma yaptıklarına bulgu yapmasının hatalı olduğunu, Emare 3 Taahhütnamenin zorlanamaz olduğuna bulgu yapılmasından sonra taraflar arasında ileri götürülebilecek bir talebin olamayacağına bulgu yapması gerektiğini, şahadetin Davacının talebini desteklemediğini, Davacının sadece Davalı adına ödemiş olduğu borç miktarı olan 21,500 TL için talep ve hüküm elde etmeye hakkının olduğunu ileri sürdü ve istinafın kabulünü talep etti.

 Davacı Avukatı ise istinaftaki hitabında Alt Mahkemenin Davacının talepleri uyarınca vermiş olduğu hükmün doğru olduğunu, şahadetin Davacı lehine olduğunu, Davalının, taahhüdünü ihlal etmesi nedeniyle Davacının uğramış olduğu zarar ziyanı karşılamakla yükümlü olması gerektiğini ileri sürdü ve tazminat hükmünün hatalı olmadığını iddia ederek istinafın masraflarla reddini talep etti.

**İNCELEME**

 İstinaf sebebini, tarafların iddia ve argümanlarını, mesele ile ilgili olguları ve hukuki durumu tetkik ve tezekkür ettik.

1. **Muhterem Alt Mahkeme, Davalı ile Davacı arasında taahhütnameden bağımsız ikinci bir anlaşma olduğu bulgusuna varmakla, taahhütnamenin zorlanamaz olduğu bulgusundan sonra davayı reddetmemekle ve tazminata hükmetmekle hata etti.**

Alt Mahkeme kararında Emare 3 Taahhütnamenin zorlanamaz olduğuna bulgu yaptıktan sonra taraflar arasında sözlü bir anlaşma yapıldığını belirterek tazminatın bu anlaşmanın ihlalinin sonucu olarak ödenmesine hükmetmişti.

İstinaf ihbarnamesinde Alt Mahkemenin taahhütnamenin zorlanamaz olduğu bulgusu istinaf konusu edilmediğinden bu husus istinafta incelenmeyecektir.

Alt Mahkemenin kararına bakıldığında; Alt Mahkeme taahhütnameden bağımsız olarak Davacı ile Davalı arasında sözlü bir anlaşma olduğunu, bu anlaşmaya göre Davalının, bankaya olan borcunun ödenmesi halinde taşınmazı Davacıya devredeceğini kabul ve taahhüt ettiğini, Davacının Davalının bankaya olan borcunu ödemesine karşın Davalının taşınmazı devretmediğini, Davalının bir şirket – müteahhit ile anlaşmaya vararak kat karşılığı inşaat sözleşmesi yaptığını, bu durum karşısında taraflar arasındaki sözleşmenin ifa edilemeyeceğini ve Davalı tarafından ihlal edildiğini tespit edip bulgu yaptıktan sonra Davacı lehine devredilmesi taahhüt edilen kısmın rayiç piyasa değeri olarak belirlediği 90,000 Stg.'nin tazminat olarak Davalı tarafından ödenmesine emir ve hüküm verdi.

 Yukarıda bahsedilen Alt Mahkeme hükmü dolayısıyla öncelikle, taraflar arasında ihtilafsız olduğu kabul edilen Emare 3 Taahhütname haricinde, Alt Mahkemenin istinaf konusu yapılan bulgusunda belirttiği üzere, taraflar arasında bir sözlü anlaşma yapılıp yapılmadığını belirlememiz gerekir.

 Bu konudaki incelememize başlamadan önce mesele ile ilgili hukuki bir duruma değinmekte fayda görürüz.

 Genel prensip olarak Mahkemelerin görevi, taraflarca huzurlarına getirilen ihtilafın çözümü olup, Mahkemeler bu görevlerini, dava dosyasında yer alan iddia ve talepler ile bu iddia ve talepler uyarınca sunulan şahadete dayanarak yerine getirmelidir. Mahkeme huzurunda ihtilaf konusu yapılmayan bir konuda karar verilemeyeceği usul hukukumuzun en temel prensibidir.

Alt Mahkemede Davacı tarafından dosyalanan Tafsilatlı Talep Takririne bakıldığında, Tafsilatlı Talep Takriri'nin 6.paragrafında Davacı Davalının kendisine yönelik taahhüdünü yerine getirmediğini ileri sürdükten sonra aynen şu iddialarda bulundu:

**“.......Mezkur taahhütnameye rağmen, Davalı; takriben Kasım 2010 ve/veya Aralık 2010 tarihlerinde Davacıya yapmış olduğu sözlü ek beyan ve/veya taahhütname ile ve/veya taraflar arasında varılan uzlaşıya göre; Davacı konu taşınmaz üzerindeki 96/01 No.lu ipoteğe konu Davalı borçlarını bir tamam ödeyecek ve böylece ipotekten serbest kalmasını sağlayacaktı.**

**Keza taşınmazın serbest kalmasına müteakip ve/veya herhangi bir talep dahi olmadan ve/veya Davacının talebine müteakip Davalı konu taşınmazı ilgili Tapu nezdinde Davacının namına hibe yolu ile devir edecek ve/veya kaydını sağlayacaktı.”**

 Alt Mahkeme ise kararında, mavi 211'de **“emare 3 taahhütnameden bağımsız olarak şifahen anlaşma yaparak davacının borcu kapatmasına karşılık davalının devri gerçekleştirmesi noktasında uzlaşıya vardıkları ...”** bulgusuna vardıktan sonra bu şifahi anlaşmanın ihlal edildiği sonucuna vardı.

Yukarıda alıntı yaptığımız Tafsilatlı Talep Takririnin ilgili paragrafında, **mezkûr taahhütnameye rağmen sözlü ek beyan ve taahhütnamede** bulunulduğu hususundaki Davacının iddiasının, Alt Mahkemenin **taahhütnameden bağımsız bir anlaşma yapıldığı** bulgusu ile örtüşmediği açıktır.

Alt Mahkeme huzurundaki şahadete bakıldığında ise Davacı, mavi 33'de Davalı annesi ile aralarındaki 2015 yılına ait konuşmaları aktarırken **“Taahhütname zaten var bu şekilde evin ipoteği kalkınca koçan benim üstüme olacak diye.”** beyanda bulunmasının yanında esas sorgulamasının başında (mavi 27) Emare 3 Taahhütnameye konu taşınmazın ipotekli borcunun kapatıldığını belirtmiştir. Davacının şahadetindeki beyanları, borcu ödemesindeki gayenin Emare 3 Taahhütnameden bağımsız bir anlaşmaya bağlı olmadığını, tam tersine, Emare 3 Taahhütnameye bağlı olarak ve ona bağlı yapılan görüşmelere istinaden borcun ödendiğini ortaya koymaktadır. Diğer taraftan, Emare 3 Taahhütnamenin içeriği okunduğunda, Taahhütname, ayrı bir anlaşma ile ödendiği bulgusu yapılan borcun mevcudiyetini beyan etmekte, taahhüdün bu borcun kapatılması ile ifa edileceğini belirtmektedir. Bu husus, yapılan ödemenin, Taahhütnameden bağımsız değil ona istinaden yapıldığını göstermektedir.

Keza, taahhütnamede yer alan bu beyan, borcun Davacı veya Davalı tarafından mı kapatılacağını açıkça belirtmemekte olup Davacı tarafından yapılan bu ödemenin, neticede taahhüdün ifasının sağlanması için ve taahhüde bağlı yapıldığını da ortaya koymaktadır. Esasen, duruşma zabıtları incelendiğinde taraflar arasında ikinci bir sözleşme ile ilgili iddia veya şahadetin olmadığı görülmektedir. Dolayısıyla Alt Mahkemenin, taraflar arasında taahhütten bağımsız yeni bir anlaşmanın tesis edildiği bulgusuna varması hatalıdır.

Varılan bu sonuç neticesinde Alt Mahkemenin hükmünün iptal edilmesi gerekir.

 Davacı Tafsilatlı Talep Takririnde alternatif olarak Davalıdan, ödemiş olduğu borcu, faizleri ile birlikte geri ödemesini talep etmişti. Davalı duruşma safhasında bu miktarları ödemeye hazır olduğunu beyan etti.

 HMUT E. 35 n. 8'e göre istinaf mahkemesi olarak oturum yapan Yargıtay'ın mesele ile ilgili verilmesi gereken herhangi bir hüküm veya emri vermeye yetkili olduğu bilinen bir kuraldır.

Bu meselede Alt Mahkemenin yanlış bir bulgu üzerine vardığı sonucun hatalı olduğu ve hükmün iptal edilmesi gerektiğini belirtmiştik. Bununla birlikte, Alt Mahkeme huzurundaki ihtilafın konusu olan ve Davacı tarafından Davalının borcu için ödendiği ihtilafsız olan meblağın Tafsilatlı Talep Takririnde talep edildiği şekilde istinafta hükme bağlanmasının taraflar arasındaki ihtilafın adil olarak tümüyle neticelendirilmesi için gerekli olduğu kanaatindeyiz. Bu sonuca göre, yapıldığı taraflar arasında ihtilafsız olan 21,500 TL'lik ödemenin huzurumuzdaki ihtilafın nihai çözüme ulaştırılması amacıyla Davalı tarafından Davacı lehine ödenmesine hükmedilmesi gerekir. Netice itibarıyla Davalı istinafında başarılı olmuştur.

Alt Mahkemede dava masrafları 12,000 TL olarak belirlenmiş olmakla birlikte, Alt Mahkeme hükmünün iptal edilmesine binaen masraf emrinin de iptal edilmesi, yukarıda belirlediğimiz hüküm koşulları tahtında yeniden tespit edilmesi ve Davalı tarafından ödenmesi gerekir.

**SONUÇ**

Neticede Davalı istinafında başarılı olmuştur. Bu netice ışığında Alt Mahkemenin hükmü iptal edilerek aşağıdaki şekilde emir ve hüküm verilir:

1. Davacı lehine Davalı aleyhine 21,500 TL meblağ ödenmesine emir ve hüküm verilir;
2. 21,500 TL üzerinden 1.8.2012 tarihinden itibaren yasal faiz ödenmesine emir ve hüküm verilir.
3. Dava masrafları Davalı tarafından ödenecektir.

İstinaf masrafları Davacı tarafından ödenecektir.

Ahmet Kalkan Bertan Özerdağ Peri Hakkı

 Yargıç Yargıç Yargıç

10 Aralık 2019