D. 9/2020 Yargıtay/Hukuk No: 202/2015

 (Girne Dava No: 1947/2013)

Yüksek Mahkeme Huzurunda

Mahkeme Heyeti : Ahmet Kalkan, Tanju Öncül, Peri Hakkı

İstinaf Eden : Bulut İnşaat Turizm Sanayi ve Dış Ticaret Ltd.

 Şirketi, Namık Kemal Caddesi, Saermuder İş

 Merkezi, K1,D4, Girne.

 (Davalı)

 İle

Aleyhine İstinaf Edilen : Fırat Ortaç, Şht. Kazım Ali Sokak,

 Celal Özhan Apt. No.6, Girne.

 (Davacı)

 A r a s ı n d a.

İstinaf eden namına : Avukat Evrim Eminağa

Aleyhine istinaf edilen namına : Avukat Serhan Çinar adına

 Avukat Oktay Çinar hazır.

Girne Kaza Mahkemesi Başkanı Bertan Özerdağ’ın 1947/2013 sayılı davada, 2.11.2015 tarihinde verdiği karara karşı Davalı tarafından yapılan istinaftır.

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

 K A R A R

Ahmet Kalkan : Davalı, Girne Kaza Mahkemesinin aleyhine verdiği hükme karşı bu istinafı dosyaladı.

 Gerçek kişi olan Davacı, kayıtlı bir Limited şirket olan Davalı aleyhine, 2.7.2013 tarihinde, Hukuk Muhakemeleri Usulü Tüzüğü E.2 n.1 altında bir dava dosyalayarak mersum borç senedi tahtında Davalıdan 328,600stg ve 31.5.2012 tarihinden itibaren aylık %1 faiz için hüküm talep etti.

 6.2.2014 tarihinde Tafsilatlı Talep Takriri dosyalayan Davacı, yetkili bir emlakçı olduğunu, 2.12.2011 tarihinde ve/veya o tarihlerde Davalı ile yetkili vekili Erman Çitim vasıtasıyla komisyon sözleşmesi imzaladığını, sözleşmede Davalının taşınmaz mal alması için aracılık edeceğini ve karşılığında ücret alacağını, sözleşme gereği satın alınmasına yardımcı olduğu Dikmen ve Çatalköy’deki taşınmaz mallar için Davalıdan 468,000stg alacağı doğduğunu, bu meblağın 31.5.2012 tarihi itibarıyla 140,000 stg’lik kısmının ödendiğini, Davalının mütebaki 328,000stg’yi ödemeyi 31.5.2012 tarihli beyannameyle kabul ettiğini, 31.5.2012 tarihinde Davalının ve/veya vekilinin mersum borç senedini iki şahit huzurunda imzaladığını, Davalının borcunu mezkûr mersum borç senedi uyarınca %1 faizi ile ödemediğini ayrıca, 38/2007 sayılı Emlakçıların Kayıt ve İşlemleri Yasası altında verdiği emlakçılık hizmeti karşılığında bu miktarda alacaklı olduğunu iddia ederek bu miktarlar için hüküm talep etti.

 Davalı, 10.4.2014 tarihinde Avukatı vasıtasıyla dosyaladığı Müdafaa Takririnde ön itiraz olarak, Davalıyı bağlayacak bir borç senedi bulunmadığını, Davacı ile arasında borca dayalı akitsel ilişki kurulmadığını iddia etti. Davalı Müdafaa Takririnde devamla, Davacının bireysel olarak yetkili emlakçı olmadığını, emlakçılık ile iştigal eden Cyprus Advisors Offices Ltd.’in kayıtlı emlakçı olduğunu, Davalının Davacının müşterisi olmadığını, vekil sıfatıyla Erman Çitim’in Davalı adına komisyon sözleşmesi ve/veya borç senedi imzalama yetkisi bulunmadığını, Davacı ile akitsel ilişki oluşturabilecek herhangi bir belgeyi imzalamadığını ve/veya kabul etmediğini, Davacı ile Erman Çitim’in meşveretleşmeleri sonucu bu davanın açıldığını, Davacının davasının hileyle ikame edildiğini, aleyhinde dava sebebi olmadığını iddia ederek davanın ret ve iptalini talep etti.

Davacı, 4.6.2014 tarihinde dosyaladığı Müdafaaya Cevap Takriri ile Davalının iddialarını reddetti.

İSTİNAF İLE İLGİLİ OLGULAR :

 Dava layihaları ve Alt Mahkemenin bulgularına göre dava ile ilgili olguları özetle şöyledir:

 Davacı, gerçek kişidir.

 Davalı, KKTC’de yabancı bir şirket olarak kayıt ve tescil edilmiş, inşaat ve emlak işleriyle iştigal eden bir tüzel kişidir.

 Erman Çitim isimli şahıs dava ile ilgili zamanlarda Davalının yetkili vekiliydi.

 Davalı, Erman Çitim’e verdiği vekaleti 6.3.2013 tarihinde sona erdirdi.

 Erman Çitim, Davalıyı temsilen Emare No.2 Emlak Komisyon Sözleşmesi’ni, Emare No.4 Beyanname’yi ve Emare No.6 Mersum Borç Senedi’ni imzaladı.

 Davaya konu Çatalköy’de kâin taşınmaz mallar, 12.4.2012 tarihinde Davalı tarafından Yafra Development Ltd.’den satın ve devir alındı.

 Davaya konu Dikmen’de kâin taşınmaz mallar 31.5.2012 ve 28.12.2012 tarihlerinde Davalı tarafından Özyalçın İnşaat Şirketi’nden satın alındı.

 Emare No.2 Emlak Komisyon Sözleşmesi’nin ekinde bulunan vekaletname ile Davalı, Erman Çitim’e Davalı ve/veya Temel Bulut adına KKTC’de herhangi bir menkul ve gayrımenkulü dilediği fiyata alıp, satma ve bu hususta gerekli her türlü işlemi yapma konusunda yetki vermiştir.

 Davalı direktörü Temel Bulut şahadetinde Erman Çitim’in tam yetkili olduğunu ve kendisinden talimat almasına gerek olmadığını söylediğinden, Erman Çitim, emlak alım ve satımı ile iştigal eden şirketin tam yetkili vekilidir.

 Davalı adına KKTC’de tüm taşınmaz mal işlerini yürüten Erman Çitim’in emlakçıya ödeme yapma veya bu hususta sözleşme yapma ile ilgili zımni yetkisi vardır.

 Emare No.2 Emlak Komisyon Sözleşmesi, Davalının yetkili vekili Erman Çitim tarafından imzalandığından Davalıyı bağlamaktadır.

 Emare No.2 Sözleşme’ye ekli vekaletnameyle bankalar haricindeki bir kişiyle borç münasebeti kurma yetkisi verilmediğinden, Erman Çitim’in Davacı ile Davalı aleyhine olacak şekilde borç senedi imzalama yetkisi yoktur. Bu nedenle Erman Çitim’in Davalı adına imzaladığı Emare No.6 Mersum Borç Senedi Davalıyı bağlamamaktadır.

 Davalı Müdafaa Takririnde Emare No.4 Beyanname’yi vekaletnamesinin vermiş olduğu yetki dışında ve yetkisiz olarak imzaladığını iddia etmediğinden esasa ilişkin olgu niteliğindeki bu iddia dikkate alınamaz.

 Davacı, Cyprus Advisors Offices Ltd.’in kaydedildiğini gösteren Emare No.1 Lisans Kayıt Belgesinde yetkili emlakçı olarak gösterildiğinden, emlakçılık faaliyeti yürütme hakkını haizdir.

 Alt Mahkemenin itibar ettiği şahadete göre, Davacı Dikmen ve Çatalköy’deki taşınmazların alımı esnasında emlakçı olarak hareket ettiğinden konu taşınmaz malları satın alan Davalıdan komisyon almayı hak etmiştir.

 Tapu’daki devir muamelelerinde herhangi bir emlakçının bulunduğuna ilişkin beyan yapılmamıştır. Alt Mahkemeye göre Davacının emlakçı olarak adının yer almaması Davacının Davalıdan talep ettiği emlakçı komisyon alacağını ortadan kaldırmaz.

 Emare No.2 Emlak Komisyon Sözleşmesi üzerinde yazılı olduğu gibi 2.12.2011 tarihinde imzalanmadı. Koçan numaralarının verildiği 25.1.2012 tarihinde veya daha sonraki bir tarihte imzalandı. Gerçek dışı bir olgu gerçekmiş gibi beyan edilerek akdolunan komisyon sözleşmesi hile ve meşveret ürünü olduğundan geçersizdir.

 Emare No.6 Mersum Borç Senedi, geçersiz kabul edilen sözleşmeye dayanmamaktadır. Davacının emlakçılık faaliyeti sonrasında, tahakkuk eden satış rakamından hesaplanarak düzenlenmiş mersum bir borç senedi olup 31.5.2012 tarihinde imzalanmıştır.

 Emare No.4 Beyanname 31.5.2012 tarihinde borç senedi ile birlikte imzalandığından geçerli bir belgedir.

 Davacı, Davalının emlak komisyonculuğuna mahsuben kendisine 140,000stg ödeme yaptığı iddiasını ispat edemedi.

 Alt Mahkeme taraflar arasındaki ihtilâfsız ve ihtilaflı olgular ile ilgili bulgularını yukarıdaki gibi tespit ettikten sonra Davacının, Davalıdan komisyon alacağı bulunmakta mıdır? Sorusunu sorarak davayı Davacı lehine sonuçlandırmıştır.

Meselenin daha iyi anlaşılabilmesi için Alt Mahkemenin kararının bu kısmını aynen iktibas etmeyi uygun bulduk.

 **“8. Davacının Davalıdan komisyon alacağı bulunmakta mıdır?**

 **Davacı Dikmen ve Çatalköy’deki taşınmazların satın alımı esnasında emlakçı olarak hareket ettiğini ispat edebilmeyi başarmıştır. Davacı buna istinaden bu satışlarla ilgili Davalıdan emlak komisyonu alacağı bulunduğunu ispat edebilmiştir.**

**Bu noktaya kadar yapılan bulgular özetlenirse Davacının emare yaptığı komisyon sözleşmesinin Erman Çitim’in yetkisi olmasına ve yetkili olarak imzalamasına rağmen back dated yani eski tarihli olarak gösterilmiş olması ile hile neticesinde imzalanmış olduğu bulgu yapılarak geçersiz kabul edilmiştir.**

 **Buna ilaveten beyanname ve borç senedi üzerlerinde belirtilen tarihte imzalandığı hususunda bulguya varılmıştır. Emare beyannamenin Davalı tarafından müdafaa takrirlerinde her ne kadar da açıkça iddia edilmemiş olsa da Erman Çitim’in vekil kapasitesi yetkisi içerisinde imzalandığı cihetle geçerli ve Davalıyı bağlayıcı olduğu ve hile ve meşveretleşerek imzalanmadığı tespit edilmiş ve bulgu yapılmıştı.**

**Emare borç senedi ile ilgili ise Erman Çitim’in yetkisiz olarak imzaladığı hususunda bulguya varılmıştı. Buna rağmen borç senedinin hile ve meşveretleşerek imzalandığı iddiası ise ispat edilememiştir.**

**Davacının keza Çatalköy ve Dikmen’deki taşınmazların satışı esnasında emlakçı olarak hareket ettiği ve bu nedenle de komisyon almaya hak ettiği hususunda da bulguya varılmıştı.**

**Davacının davasını ispat etmiş olmasına ilaveten Davalı direktörü Temel Bulut Erman Çitim’in beyannameyi imzalamaya yetkisi olduğunu kabul ederek beyannamede belirtilenleri kabul ettiği addolunmalıdır.**

**Beyannamede belirtilen olgular bu davada ispat edilen olgularla örtüşmekte ve birbirini teyit etmektedir.**

**Davacının davasındaki talebi borç senedine dayalı bir taleptir. Mahkeme borç senedinin yetkisiz olarak imzalanmış olduğuna bulgu yaparak geçersiz addetmiş olmasından sonra Mahkemenin bu dava altında nasıl bir emir vermelidir?**

**9/1976 sayılı Mahkemeler Yasasının 40. Maddesi Mahkemelerin huzurundaki ihtilafları tekrardan yasal işlemin çoğalmasını önlemek amacıyla tüm hukuki çareleri üretmekle yükümlü olduğunu düzenlemektedir.**

**Davaların 40. Hukuk davalarında yetkisini kullanan her**

**Tamamen ve mahkeme, bir dava veya işlemde, taraflardan**

**nihai olarak birinin usulüne uygun olarak yapmış olduğu**

**karara yasal veya nisfete uygun bir talebi haklı**

**bağlanması. bulduğu takdirde, talepte bulunan tarafa**

 **kayıtsız şartsız veya adil gördüğü kayıt ve**

 **koşullara bağlı olarak ve taraflar arasındaki**

 **ihtilaflı konuların mümkün olduğu oranda tümüyle ve kesin olarak karara bağlanmasını sağlamak ve ihtilaflı konularla ilgili yasal işlemlerin çoğalmasını önlemek amacıyla tüm hukuki çareleri bahşeder.**

 **Bu dava altında taraflar aralarındaki tüm hukuki ilişki ile ilgili şahadet sunulmuş ve iddialarını ileri sürmüşlerdir. Mahkeme taraflar arasındaki tüm hukuki ihtilafları incelemiş ve bulgulara varmıştır. Bu nedenle Mahkemenin Yasanın öngördüğü şekilde bu davada taraflar arasındaki emlak komisyon ilişkisine istinaden emir ve hüküm vermesi gerekmektedir. Böyle bir emlak komisyon alacağının yazılı bir belgeye dayanmasının yasal olarak gerekli olmadığı cihetle de böyle bir emir verilmesine herhangi bir men olmadığını göstermektedir.**

 **Belirtilenler ışığında Davacı lehine ve Davalı aleyhine komisyon alacağı ile ilgili emir verilmesi gerekmektedir.**

 **38/2007 sayılı Emlakçılar Kayıt ve İşlemleri Yasasının 14(2) maddesi emlakçıların satış işlemlerinden %3 - %5 arasında komisyon almaya haklarının olduğu belirtilmektedir. Bu davada Davalı direktörü tarafından Erman Çitim’in yetkisine istinaden imzalandığı kabul edilen beyannamenin içerisinde beyan edilen ve yapılan hesaplamaya göre tespit edilen rakam komisyon oranı %5’dir ve bu oran dikkate alınarak hesap yapılmıştır. Bu nedenle Davacının Davalıdan olan komisyon alacağının davada talep ettiği oranda ve miktarda olduğu hususunda bulguya varırım.**

 **Tüm bu olgular birlikte değerlendirildiğinde Davacı davasında talep ettiği şekilde Davalıdan komisyon almaya hakkı olduğu hususunda bulguya varırım.**

 **Borç senedi vekalet ile verilen yetki haricinde imzalanmış olduğu cihetle borç senedinde öngörülen faiz oranının ödenmesine emir verilemez. Davacı Davalıdan hüküm tarihinden itibaren faiz almaya hakkı bulunmaktadır.**

 **Netice itibarıyla Davacı lehine Davalı aleyhine;**

1. **328,600 stg meblağ;**
2. **Bu meblağ üzerinden hüküm tarihinden itibaren yasal faiz,**
3. **15,000 TL dava masraflarının ödenmesine emir verilir(Mavi 272-274)”**

İSTİNAF SEBEPLERİ:

Davalının Avukatı vasıtasıyla dosyaladığı istinaf ihbarnamesinde 19 istinaf sebebi bulunmaktadır.

İstinaf ihbarnamesindeki tüm istinaf sebeplerini inceleyeceğimiz ana başlığı aşağıdaki gibi özetlemek mümkündür:

**Muhterem Alt Mahkeme, Davacının davasını ispatladığına ve 9/1976 sayılı Mahkemeler Yasasının 40. maddesi altında lehine hüküm almaya hak kazandığına bulgu yapmak ve davacı lehine hüküm vermekle ve/veya davasını reddetmemekle hata etmiştir.**

TARAFLARIN İDDİA VE ARGÜMANLARI:

Davalı Avukatının istinaftaki hitabı özetle şöyledir:

Muhterem Alt Mahkemenin Komisyon Sözleşmesinin hileyle imzalandığına ve geçersiz olduğuna bulgu yaptıktan, Erman Çitim’in borç senedi imzalamasına yetkisi olmadığı sonucuna ulaştıktan sonra Emare No.4 Beyannamenin geçerli olduğuna bulgu yapması hatalıdır.

 Muhterem Alt Mahkemenin, Davacının aldığını iddia ettiği 140,000.Stg tutarındaki miktarın alındığının ispatlanamadığına bulgu yapmasına rağmen, Davacının bir bütün içerisinde davasını ispatladığına bulgu yapması hatalı olduğu gibi, aynı kişinin imzaladığı beyannamenin borç senedinden ayrı değerlendirilmesi de hatalıdır.

 Emare No.4 Beyannamenin yetkisiz imzalandığının Müdafaa Takririnde iddia edilmediği bulgusu hatalıdır.

 Davacının hile yaptığını saptayan Alt Mahkemenin, Davacının tanıklarına inanarak davasını ispat ettiğine kanaat getirmesi adil ve hakkaniyete uygun değildir.

 Davacı davasını ispatlayamadığı gibi, Alt Mahkeme emlakçı olmayan, hileli davranışlarda bulunan Davacı lehine, yetkisiz imzalanan borç senedi ve beyannameye dayanarak Mahkemeler Yasasının 40. maddesi kapsamında hüküm vermekle yetkisini aştı.

Tüm bu söylenenler ışığında istinafın kabulü ve davanın reddi gerekmektedir.

 Davacı Avukatı ise hitabında özetle şu iddialarda bulundu;

 Davacının alacağı 38/2007 sayılı Yasa altında gerçekleştirdiği emlakçılık hizmetinden doğmuştur. Davada alternatif olarak, bu hizmete karşılık kayıt altında tutulan borç senedi ile çare talep edilmiştir. Borç senedinin ivazı komisyon sözleşmesine dayanmaktadır. Neticede Alt Mahkemenin Davacının emlakçılık hizmetinden kaynaklanan alacağı ile ilgili hüküm vermesi doğru ve adil olduğundan kararda hata yoktur.

 Alt Mahkeme, Davacının emlakçılık hizmeti verdiğine inandıktan sonra hizmetin karşılığının Davacıya ödenmesine hükmetmiştir. Hükmün esası budur ve doğrudur. Bunun haricinde, komisyon sözleşmesi veya borç senedinin geçersizliği dava bakımından akademik nitelikte kaldığından, dikkate alınmaması hatalı değildir.

 Alt Mahkemenin itibar ettiği şahadet Davacının emlakçılık hizmetini verdiğini ispatladığından, şahadete itibar edilmesinde hata yoktur.

 Davacı yetkili emlakçı olduğundan Alt Mahkemenin Emare No.1’e dayanarak bu doğrultuda bulgu yapması hatalı değildir.

 Alt Mahkeme bulgularında ve hükümde hata olmadığından istinafın reddi gerekmektedir.

İNCELEME:

 Duruşma tutanaklarını, ibraz edilen emareleri, tarafların iddia ve hukuki argümanlarını inceleyip değerlendirdik.

 Kararımızın “İSTİNAF SEBEPLERİ” bölümünde Davalının istinaf sebeplerini inceleyeceğimiz ana başlığı belirlemiştik. Bu kapsamda istinaf sebeplerini incelemeye başlarken öncelikle Davacının Talep Takririnin Davacı Avukatının iddia ettiği gibi alternatifli dava sebebi içerip içermediğini belirlemeyi uygun bulduk.

Bu meseledeki dava sebebinin, taraflar arasında imzalandığına bulgu yapılan Emare No.2 Komisyon Sözleşmesi, Emare No.4 Beyanname ve Emare No.6 Mersum Borç Senedi dışında, 38/2007 sayılı Emlakçıların Kayıt ve İşlemleri Yasası altında verilen bir hizmet alacağından oluşan alternatif dava sebepleri içerip içermediğini belirlememiz gerekmektedir.

 Bu hususu incelerken, taraflar arasındaki hukuki ilişkinin temelini teşkil eden Tafsilatlı Talep Takririnin 2. paragrafını aynen iktibas etmeyi uygun bulduk. Tafsilatlı Talep Takririnin 2. paragrafı aynen şöyledir:

 **“2. Davalı ile Davacı, takriben 02/12/2011 tarihinde ve/veya o tarihlerde varmış oldukları mutabakatlar çerçevesinde ‘Komisyon Sözleşmesi’ başlıklı bir Sözleşme (Bundan böyle Sözleşme olarak zikredilecektir) imzaladılar. Davalı, 17.10.2011 tarihli vekaletname tahtında yetkilendirilen vekili Erman Çitim ile temsil edilmiş ve mezkur Sözleşme imzalanmış idi. Mezkur Sözleşmenin 2. Ve 3. maddeleri uyarınca Davacı, işbu davaya konu olan Girne kazasına bağlı Çatalköy’de kain Koçan no:3571, 9195,5719,5609, 2465,3569,9247, Parsel No (sırasıyla) 2,601,176,591,604, ve 605,1,588-589/2/2, 592/1 harita/pafta no (sırasıyla): 40.W.1 31.E.2, 32.W.2, 31.E.2,31.E.2, 31.E.2, 40.W.1, 31.E.2/XII (tümü) kain taşınmazı; ve Girne kazasına bağlı Aşağı Dikmen’de kain Koçan No. 5296, Parsel No.60.W.2/102/2/2, 104, 103, 102/1, 134, 106/2, 133/2/1, harita/pafta no:60 W.2/XII’de kain taşınmazı davalının satın almasına aracılık edecek ve mezkur aracılık hizmet ve faaliyetleri için Davalıdan komisyonculuk ücreti alacak idi.”**

Bu paragrafın içeriğinden anlaşılacağı gibi, Davacının alacak talebi, 2.12.2011 tarihli komisyon sözleşmesine dayandırılmıştır ve o kapsamda izah edilmiştir.

Tafsilatlı Talep Takririnde yer alan diğer paragraflardaki iddiaları kısaca özetlediğimizde, 3. paragrafta, Davacının Davalıya yaptığı hizmetlerin karşılığında alacağı ücret tutarının aynı Sözleşmenin 6. maddesi uyarınca belirleneceğini, 4. paragrafta, Davacının Sözleşme uyarınca üzerine düşeni yerine getirdiğini, 5. paragrafta 38/2007 sayılı Emlakçılar Kayıt ve İşlemleri Yasasının 14(b) maddesi uyarınca herhangi bir taşınmaz mal muamelesinde emlakçının işlemleri yapması halinde, emlakçının satış bedelinin %3’ünden az %5’inden fazla olmayacak oranda komisyon ücreti alma hakkı olduğunu, Davacının, ilgili Yasa’nın zorunlu kıldığı emlakçılık işlemlerini dava konusu taşınmazlarda yerine getirdiğini, 6. paragrafta, Davacının Davalıdan Sözleşme uyarınca 468,600stg alacağı doğduğunu, bu alacağın 140,000stg’inin ödendiğini, halen 328,600stg alacağı olduğunu, 7. paragrafta Davacının Sözleşme kapsamında alacağı doğduğunu, 328,600stg borcu için Davalının vekili vasıtasıyla 31.5.2012 tarihli borç senedini de imzaladığını, 8. paragrafta, Davalının, mersum borç senedindeki miktarı talep edilmesine rağmen ödemediğini, 9. paragrafta, komisyon bedelinin zamanında ödenmemesinden zarar-ziyana uğradığını iddia ederek talepte bulunmuştur.

 Layihanın mevcut içeriğine göre, Davacının, Tafsilatlı Talep Takririnin 5. ve 9. paragrafları hariç, dava sebebinin 2.12.2011 tarihli Komisyon Sözleşmesine ve bu Sözleşmeye bağlı olarak imzalandığı iddia edilen borç senedine ve beyannameye dayandığı, 5. paragrafta, emlakçılık hizmeti nedeniyle 38/2007 sayılı Yasa’dan talep edebileceği hizmet alacağı doğduğunu, 9. paragrafta da komisyon bedelinin zamanında ödenmemesi nedeniyle zarar-ziyana uğradığını ileri sürdüğü görülmektedir.

Temel usul kurallarına göre, her talep takriri, özellikle, davacının basitce veya alternatif olarak talep ettiği çareleri, içermelidir(Every statement of claim must state specifically the relief which the plaintiff claims, either simply or in the alternative). Bu hususta Odger’s Principles of Pleading and Practice, 7ed. sayfa 183’e atıfta bulunuruz.

Bu temel usul kuralı, alternatifli çareye uygun alternatifli dava sebebinin talep takririnde yer almasını zorunlu kılmaktadır. Buna bir örnek verecek olursak, bir kişi verdiği sözü yerine getirmediğinde bu kişiye karşı sözleşme ihlalinden dava açılabilir. Burada dava sebebi sözleşme ihlalidir. Ancak davacı, aynı kişiye karşı, söz verirken gerçeği söylemediği gerekçesiyle hile dava sebebini de alternatif olarak ileri sürebilir(A plaintiff might argue that he has a cause of action for breach of contract because the defendant broke a promise. İn the alternative, the plaintiff might also claim to have a cause of action for fraud because the defendant lied when he made his promise).

Huzurumuzdaki istinafa konu davanın Tafsilatlı Talep Takririne bakıldığında, Komisyon Sözleşmesi, Mersum Borç Senedi ve Beyannameye ilaveten, emlakçılık hizmeti karşılığında almaya hak kazanıldığı iddia edilen yasal ücretin talep edildiği görülmektedir.

Davacının, diğer dava sebeplerine ilaveten, emlakçılık hizmeti nedeniyle ücret talep etmesi veya ücretin ödenmemesi nedeniyle zarar-ziyana uğradığını ileri sürmesi diğer dava sebeplerine alternatif nitelikte olduğundan Tafsilatlı Talep Takriri bu anlamda kusurlu değildir.

Tafsilatlı Talep Takririnin kusurlu olmadığını belirledikten sonra sırasıyla dava sebepleri çerçevesinde istinaf sebeplerini incelememiz gerekmektedir.

Huzurumuzdaki bu meselenin istinaf konusu olmayan olgu ve hukuki sonuçlarına göre, Alt Mahkeme, Emare No.2, 2.12.2011 tarihli Komisyon Sözleşmesinin hile ile imzalandığına bulgu yaptığından, konu sözleşmenin Davalıyı bağlayıcı hukuki hiçbir etkisi bulunmamaktadır. Dolayısıyla, Davacının Emare No.2 Komisyon Sözleşmesi altında Davalıdan herhangi bir ücret talep etmeye hakkı yoktur.

Aynı şekilde Alt Mahkeme, Emare No.6 Mersum Borç Senedinin, geçersiz kabul edilen Emare No.2 Komisyon Sözleşmesine dayanmadığına, Davacının vermiş olduğu emlakçılık hizmeti karşılığında tahakkuk eden satış rakamı üzerinden düzenlenip Davalının yetkili vekili tarafından imzalanmış bir mersum borç senedi olduğuna bulgu yapmasına rağmen, Davalının vekili Erman Çitim’in yetkisini aşarak ve verilen vekaletnameyi ihlal ederek, Emare No.6 Mersum Borç Senedini imzaladığı sonucuna ulaşmış ve Emare No.6 Mersum Borç Senedinin Davalıyı bağlamadığına bulgu yapmıştır. Buna göre, Emare No.6 Mersum Borç Senedi, Davalının vekili tarafından yetkisizce veya yetkisini aşarak imza edildiğinden Davacının Emare No.6 Mersum Borç Senedi altında Davalıdan herhangi bir miktar talep etmeye hakkı yoktur.

Alt Mahkemenin yukarıdaki bulgularına göre Davacı, davasında ileri sürdüğü dava sebeplerinin her ikisinde de başarısız olmuştur.

Bu durumda, Davacının Emare No.4 Beyanname ve Emlakçılık hizmeti karşılığında Davalıdan alacağı olup olmadığını veya Alt Mahkemenin bu hizmet karşılığında Davalı aleyhine verdiği hükmün doğru olup olmadığını incelememiz gerekmektedir.

Alt Mahkeme Emare No.4 Beyannamenin geçerli olduğuna bulgu yapmıştır. Alt Mahkeme bulgusuna göre, Emare No.4 Beyanname, Emare No.6 Mersum Borç Senedi ile birlikte aynı tarihte ve Davalı vekili Erman Çitim tarafından imzalanmıştır.

Emare No.4, Beyanname, içeriği itibarıyla 328,600stg’lik borç miktarının ikrarı niteliğindedir.

Alt Mahkeme, Davalı tanığı Temel Bulut’un şahadetine istinaden, Erman Çitim’in Emare No.4 Beyannemeyi yetkili vekil kapasitesiyle imzaladığı ve yetkili olduğuna bulgu yapmıştır.

Alt Mahkemenin kararına iktibas ettiği soru-cevap kısmında Temel Bulut, Erman Çitim’in beyanname imzalamaya yetkili olduğunu, ödeme de yapabileceğini, ancak kendisinden mutlaka talimat alması gerektiğini söylemiştir.

Mezkur Tanık, şahadetinde, Emare No.4 Beyannameden bilgisi olduğunu ve böyle bir talimat verdiğini söylememiştir.

Bu durumda vekil Erman Çitim’in Emare No.2 Komisyon Sözleşmesine ekli yazılı vekaletnameye dayanan genel yetkiyle borç ikrarında bulunup bulunamayacağını belirlememiz gerekir.

Alt Mahkeme, Davacı vekili Erman Çitim’in, bankalar hariç, özel kişiler lehine şirketi borçlandırma yetkisi olmadığına bulgu yapmıştır. Bu bulguya istinaden, borçlandırma ile ilgili Davalı tarafından verilmiş açık talimat veya tasvip niteliğinde değerlendirilecek davranış yokluğunda, Emare No.4 borç ikrarı içeren Beyannamenin yetkisizce imzalandığı ve Emare No.6 Mersum Borç Senedi gibi bağlayıcı olmadığı aşikardır.

Alt Mahkeme, “OLGULAR” bölümünde belirttiğimiz gibi, Davalının Müdafaa Takririnde Emare No.4 Beyannamenin yetkisiz imzalandığını ileri sürmediğini, bu nedenle yetkisizliğe ilişkin itirazların dikkate alınamayacağını tespit etmiş ve bu konuda bulgu yapmıştır.

Müdafaa Takriri incelendiğinde 10. paragrafın (b) alt paragrafında mezkûr beyannamenin kötü niyetle ve haksız kazanç sağlamak maksadıyla komisyon sözleşmesinden kaynaklandığı iddia edilen borçtan ötürü hile ile düzenlendiği, 12. paragrafta ise, beyannamenin yetkisizce ve/veya yetki aşımı ile imzalandığının açıkça ileri sürüldüğü görüldüğünden Müdafaa Takririnin esaslı olgulardan yoksun olduğu bulgusunun hatalı olduğu anlaşılmaktadır.

Bu sonuca bağlı olarak, Alt Mahkemenin Emare No.4, Beyannameyi geçerli olarak kabul etmekle hata ettiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla Davalının, Emare No.4 Beyanname tahtında Davacıya borçlu olduğuna bulgu yapılması olanağı yoktur.

Son olarak, Davacının, 38/2007 sayılı Yasa altında komisyon talep edip edemeyeceğini incelememiz gerekmektedir.

Daha önce de ifade ettiğimiz gibi Davacının Davalıdan hile ile imzalanan Emare No.2 Komisyon Sözleşmesine dayanarak komisyon talep etmeye hakkı yoktur. Davacı, Komisyon Sözleşmesi altında bedel almaya hakkı olduğunu ispatlayamadığına göre, Yasa altında komisyon bedeli almayı gerektirecek emlakçılık hizmeti verdiğini ispatlamalıdır.

Alt Mahkeme, Davalı aleyhine hüküm kurarken, genellikle Davalı direktörü Temel Bulut’un çelişkili şahadet sunmasını dikkate almıştır. Diğer taraftan Alt Mahkeme, Davacı ve tanığı Davalı vekili Erman Çitim’in şahadetlerine itibar etmeyerek hileli komisyon sözleşmesi imzaladıklarına bulgu yapmasına rağmen Erman Çitim’in şahadetini Davacının Davalıya verdiği emlakçılık hizmetinin teyidi olarak kabul etmiştir.

Dikmen’deki taşınmaz mal ile ilgili kısım aynen şöyledir.

**“Davacı tarafından dinletilen tanık Mehmet Ali Özyalçın’ın Davacının emlakçı olarak aracılık yaptığı, satış görüşmelerinde Davacının da yer aldığı ve satıştan doğan emlak komisyonunun karşı taraf yani Davalı tarafından ödeneceği beyanları Davacının iddialarının bağımsız bir tanık tarafından teyit edilmesini sağlamıştır. Davacının iddiaları Erman Çitim ile de teyit edilmiş olup bilhassa Tanık Mehmet Ali Özyalçın’ın şahadeti Davacının davasını ispat edebilmesini sağlamıştır(Mavi 257).”**

Alt Mahkeme devamla, Dikmen’deki taşınmaz mal alım-satımı ile ilgili komisyon ücretinin Davalı tarafından ödenmesi gerektiği bulgusunu şöyle yapmıştır.

**“Keza Tanık Mehmet Ali Özyalçın’ın komisyon alacağının karşı taraf tarafından ödeneceği beyanının da emlak komisyonunun hangi tarafa ödeneceği ile ilgili bir yasal düzenleme bulunmadığı için Davacının Davalıdan komisyon almasına engel olmayıp tarafların anlaşmasına bağlıdır ve bu şahadette de Davalı ile Özyalçın şirketi arasındaki satış işleminde emlakçı komisyonunun Davalı tarafından ödenmesine yönelik bir anlaşma olduğunu ortaya koymaktadır.**

**Davalı tanığı Temel Bulut emlak komisyonu ödeme mükellefiyetinin satan tarafta olduğunu iddia etmiştir. Bunu zorunlu kılacak bir yasal düzenleme olmadığı gibi Tanık Mehmet Ali Özyalçın’ın itibar ettiğim şahadetine istinaden satış anlaşmasında bu komisyonun Davalı tarafından ödeneceğine mutabık kalındığı cihetle de Davalı tarafın ödemesi gerektiği konusunda da bulgu yaparım(Mavi 257-258).”**

Davacının dosyaladığı Tafsilatlı Talep Takririnde Davalı direktörü ile doğrudan sözleşme yapıldığı iddia edilmediği gibi, hileli olduğuna bulgu yapılan Emare No.2 Komisyon Sözleşmesi dışında, taraflar arasında Dikmen’deki taşınmaz mal için Mehmet Ali Özyalçın’ın da dahil olduğu bir komisyon sözleşmesi yapıldığı ve komisyon bedelinin tümünün Davalı tarafından ödeneceği konusunda anlaşmaya varıldığı iddia edilmemiştir.

Bir davada, talep takririnde ileri sürülen dava sebebinden uzaklaşıldığında, talep takririnde tadilat yapılmadığı müddetçe yeni olgu veya dava sebebi dikkate alınmaz. Bu konuda Yargıtay/Hukuk 2/1988 D.28/1988 sayılı karara atıfta bulunuruz.

Bu anlamda, Alt Mahkemenin Davacı tanığı Mehmet Ali Özyalçın’a inanmasının davanın ispatına hiçbir etkisi yoktur. Talep Takririnde ileri sürülmeyen bir sözleşme üzerinden Davalının tüm komisyon ücretini ödemekle yükümlü olduğuna bulgu yapılması hatalıdır.

Alt Mahkeme Çatalköy’de satın alınan taşınmaz mal ile ilgili şöyle bulgu yapmıştır:

**“Davacı eğer emlakçı ise ve Davalıya taşınmaz mal alması için teklifte bulunuyorsa o zaman emlak komisyonu da almaya hak etmektedir.**

**Davalı direktörünün atıfta bulunulan şahadeti Çatalköy’deki taşınmazın satış işlemleri esnasında Davacının emlakçı olarak aracılık ettiği de Yasada belirtildiği gibi komisyon hakkını elde ettiğini ortaya koymaktadır(Mavi 261).”**

Alt Mahkemenin, bir emlakçının taşınmaz mal alması için birine teklifte bulunuyorsa, emlak komisyonu almaya da hak kazanacağı tespiti, taraflar arasında emlakçılık sözleşmesi oluştuğu veya satışın Davacının katkılarıyla gerçekleştiği ve buna bağlı taşınmaz mal muamelesi yaptığı takdirde üzerinde durulabilecek bir husustur. Aksi halde, bir emlakçı sadece teklifte bulunmakla komisyon almaya hak kazanmaz.

38/2007 sayılı Yasa’nın 14. maddesi aynen şöyledir:

**“Taşınmaz 14(1) Bu Yasanın 20’nci maddesinde belirtilen**

 **Mal istisnalar dışında bir taşınmaz mal**

 **Muamelelerin muamelesi yapabilmek için bir emlakçının**

 **de Emlakçı işlemleri yapması şarttır.**

**(2) Herhangi bir taşınmaz mal muamelesinde emlakçının işlemleri yapması halinde, emlakçı yapılan satış bedelinin veya toplam kira bedelinin %3’ünden az %5’inden fazla olmayacak oranda komisyon ücretini alma hakkına sahip olur ve başka bir anlaşma yapılmış olmadıkça ilgili komisyon ücreti, taşınmaz mal muamelesinin tamamlanması üzerine talep edilerek ödenir.**

**(3) Taşınmaz mal muamelesinin başarı ile sonuçlanmaması halinde, emlakçı fatura ile belgelediği harcamalar için tazmin edilme hakkına sahiptir.**

**(4) Devir takrirnamesinde emlakçının adı, adresi, sicil numarası ile komisyon ücretinin miktarı belirtilmedikçe, bir emlakçının aracılık yaptığı taşınmaz mal muamelesinin icrası için taşınmaz mal devri hiçbir surette yapılmaz.”**

Yasa’nın 14(2). maddesi herhangi bir taşınmaz mal muamelesinde emlakçının işlemleri yapması halinde öngörülen ücretleri almaya hak kazanacağını amirdir.

Yasa’nın tefsir bölümüne göre, “Taşınmaz Mal Muamelesi”, bir taşınmaz malın alımı, satımı, takası, hibesi veya kiralanması anlamını taşır ve tapu devir işlemlerini de kapsar.

İstinafa konu davanın ispatlanan olgularına göre Çatalköy ve Dikmen’deki taşınmaz malların alım-satım işlemleri yapılmış ve Tapu’da devri gerçekleşmiştir.

Davacı Tapu’daki devir işlemlerinde emlakçı olarak bulunmamış ve taşınmaz malların alım-satım ve tapu devir işlemlerini yapmamıştır.

Komisyon anlaşmasının hile ile gerçekleştirildiğini ve Davacının sözleşmeye dayalı komisyon talep etmeye hakkı olmadığını daha önce belirtmiştik.

Davacının emlakçılık ücreti talep edebileceği geçerli bir sözleşmenin yokluğunda, satışın gerçekleşmesine katkı sayılabilecek 38/2007 sayılı Yasa kapsamında yaptığı bir taşınmaz mal muamelesi olmadığından, Alt Mahkemenin Davacının komisyon ücretini almaya hak kazandığı şeklindeki bulgusunun hatalı olduğu anlaşılmaktadır.

Bunların ötesinde, bir davada hile ve sahtekârlık kanıtlandığında, sözleşme ve temelindeki tüm işlemlerin iptal edilmesi hukukun gerektirdiği bir sonuçtur. (Once fraud is proved, it vitiates judgements, contracts and all transactions whatsoever. Bkz.Lazarrus Estates Ltd. v Beasley, 1956, IQB 702, 712) Bu prensip “hile herşeyi temizler” olarak bilinir ve hiçbir mahkeme bir kişinin hile ile avantaj veya menfaat elde etmesine izin vermemelidir, esası ile uygulanır. (no Court in this land allow a person to keep an advantage which he has obtained by fraud ….. fraud unravels everything Bkz. Lord Denning, Lazarrus Estates Beasley davası. pp.712-713)

İspatlanan olgulara göre, hile ile komisyon sözleşmesi yapan, yetkisini aşarak imzaladığı mersum borç senedi ile asilini borç yükümlülüğü altına sokan bir vekil ile, hileli komisyon sözleşmesine taraf olup, davasında aldığını iddia ettiği 140,000.stg komisyon bedelinin gerçek olmadığı ortaya çıkan Davacı ve tanığı Davalı vekili Erman Çitim’e inanarak Davacı lehine hüküm vermenin, özellikle temiz ellerle mahkemeye gelme ve mahkemeye doğruları söyleme yükümlülüğü karşısında mümkün olmadığından Davacı lehine komisyonculuk hizmetinden hüküm verilmesi olanağı yoktur.

Davalı ve mal sahipleri arasında gerçekleştirilen tapu devir işlemlerinin geçerliliği bu davanın konusu olmadığından, Davacının devir işlemlerinin geçerliliğini ileri sürme veya ihtilaf konusu yapma hakkı da bulunmamaktadır. Dolayısıyla, emlakçı yoksa devir muamelesi de geçersizdir iddiasının davadaki uyuşmazlık bakımından önemi yoktur.

Yukarıdaki sonuçlara göre, Davacı kayıtlı emlakçı olsa dahi, Davalı aleyhindeki davasını ispatlayamadığından Davacının emlakçı olup olmadığını incelememize gerek bulunmamaktadır.

Mevcut gerçekler ve hukuki sonuçları, Davacının davasının reddini gerektirmektedir. Alt Mahkeme, Davacının davasını ispatladığına bulgu yapıp Davalı aleyhine hüküm vermekle hata ettiğinden istinafın kabul edilerek, hükmün iptaline karar verilmesi gerekir.

NETİCE :

Tüm yukarıdakiler ışığında,

1. İstinafın kabulüne,
2. Alt Mahkeme kararının iptaline,
3. Davacının davasının masraflarla ret ve

 iptal edilmesine,

1. İstinaf masraflarının Davacı tarafından ödenmesine,

KARAR verilir.

Ahmet Kalkan Tanju Öncül Peri Hakkı

 Yargıç Yargıç Yargıç

24 Şubat, 2020