D.14/2020 Yargıtay/Hukuk : 133/2015 (Mağusa Dava No: 206/2013)

Yüksek Mahkeme Huzurunda.

Mahkeme Heyeti : Ahmet Kalkan, Bertan Özerdağ, Peri Hakkı

İstinaf eden : Naim Turgut, İsmet İnönü Bulvarı, Mirillo Apt.

 Dükkan 1, Gazimağusa.

 (Davalı)

 ile

Aleyhine istinaf edilen : Dolun Üstüner, Evkaf Apt. B Blok,

 Kat.1, D.2, Polatpaşa Bulvarı-

 Gazimağusa.

 (Davacı)

 A r a s ı n d a.

İstinaf eden namına : Avukat Alper Dede

Aleyhine istinaf edilen namına : Avukat Özgür Dayıoğlu.

Gazimağusa Kaza Mahkemesi Yargıcı Hasan Dağlı’nın, 206/2013 sayılı davada, 30.4.2015 tarihinde verdiği karara karşı, Davalı tarafından yapılan istinaftır.

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

 K A R A R

Ahmet Kalkan: İstinaf Eden/Davalı, Gazimağusa Kaza Mahkemesinin aleyhine verdiği hükme karşı bu istinafı dosyaladı.

 Bundan böyle İstinaf Eden sadece Davalı, Aleyhine İstinaf Edilen ise sadece Davacı olarak anılacaktır.

 Davacı, Davalı aleyhine dosyaladığı dava ile, meşru ivaz karşılığı, ciro ile elinde bulundurduğu Davalıya ait karşılıksız çek bedeli olan 3,750TL, ihbar masrafı, faiz ve dava masraflarının ödenmesini talep etti.

 Davalı, Avukatı vasıtasıyla dosyaladığı Müdafaa Takririnde özetle;Davacının meşru hamil olmadığını, süresinde ihbar yapılmadığını ve davadaki iddiaların doğru olmadığını ileri sürerek davanın ret ve iptalini talep etti.

İSTİNAF İLE İLGİLİ OLGULAR:

 Dosyanın içeriğindeki şahadet, ibraz edilen Emareler ve Alt Mahkemenin bulguları ışığında dava ile ilgili olguları aşağıdaki gibi özetleyebiliriz:

 Davalıya ait, Dava konusu Emare No.1 4.000TL tutarındaki Türkiye Garanti Bankası A.Ş’ye ait çek, 15.2.2012 tarihinde Davalı tarafından hamiline olarak düzenlendi.

 Hamiline isdar edilen konu çek muhatap bankaya ibraz edilmiş, ancak çek ödenmeye müsait olmadığından **“karşılıksız kaşesi”** vurularak ibraz edene geri iade edilmiştir. Muhatap banka, yasal sorumluluğu çerçevesinde ibraz edene 250TL ödemede bulunmuştur.

 Ayşe Turgut Ünlüsoy, karşılıksız çıkan Emare No.1 çeki 26.12.2012 tarihinde, verilen Avukatlık hizmetlerinin karşılığı olarak, avukatlık mesleği ile iştigal eden Davacıya devrederek ciro etmiş, Davacı söz konusu çeki karşılıksız olduğunu bilerek devralmayı kabul etmiştir.

 Davalının, çek bedelini ödemeyi reddetmesi üzerine Davacı istinafa konu davayı ikame etti.

 Huzurundaki şahadeti inceleyen Alt Mahkeme, “İNCELEME” safhasında belirteceğimiz nedenlerle Davacının davasını ispat ettiğine bulgu yaptı ve Davalı aleyhine 3.750TL talep, 19.1.2013 tarihinden itibaren tamamen tediye tarihine değin yasal faiz ve dava masrafları için hüküm verdi.

İSTİNAF SEBEPLERİ:

 Davalının dosyaladığı istinaf ihbarnamesinde 7 istinaf sebebi bulunmaktadır. Bu istinaf sebepleri teker teker inceleneceğinden, bu başlık altında herhangi bir özet yapmayı uygun görmedik.

TARAF AVUKATLARININ İDDİA VE ARGÜMANLARI:

 Davalı Avukatı istinaftaki hitabında özetle, Ayşe Turgut Ünlüsoy’un bu çeki Davacıya devrettiği yönünde şahadet olmadığı halde Alt Mahkemenin, sadece Davacının şahadeti ile Ayşe Turgut Ünlüsoy’un gerçek hamil olduğuna bulgu yaptığını, çekin meşru hamili olmadığı kanıtlanan Davacının davasının ret ve iptal edilmesi gerekirken Davacı lehine hüküm verildiğini, hatalı bulgularla hatalı sonuca ulaşan Alt Mahkeme kararının iptali için istinafın kabulü gerektiğini ileri sürmüştür.

 Davacı Avukatı hitabında özetle, Alt Mahkeme kararında hata olmadığını, Davacının karşılıksız çeki bilerek aldığını, bu nedenle gerçek hamil durumundan, çeki elinde bulunduran kişi (holder) konumuna girdiğini, Davalının gerçek hamile karşı ileri sürebileceği tüm müdafaa sebeplerini Davacıya karşı ileri sürme hakkı olduğunu, Ayşe Turgut Ünlüsoy’un adının çekte yazdığını, yazmasa bile çekin hamiline olduğunu bu nedenle kararda hata olmadığını, istinafın reddi gerektiğini ileri sürdü.

İNCELEME:

 Dosyanın içeriğindeki şahadeti, emareleri, tarafların iddia ve argümanlarını inceleyip değerlendirdik.

 Alt Mahkeme, huzurundaki şahadeti ve emareleri değerlendirdikten sonra, Davacının gerçek hamil (holder in due course) olmadığına, çeki, elinde bulunduran kişi (holder) sıfatıyla tasarruf ettiğine ve bu sıfatla davayı dosyaladığına, dava ikame edebilmesi için Fasıl 262 Poliçeler Yasası’nın 29. maddesi kapsamında gerçek hamil (holder in due course) olması gerekmediğine, çekin karşılıksız çıktığını bilerek tasarruf eden kişinin poliçeyi sakatlıkları ile birlikte elinde bulundurduğuna, Davacının çekin karşılıksız çıktığını bilerek Ayşe Turgut Ünlüsoy’dan aldığına, çekin karşılıksız olması nedeniyle kusurlu sayıldığına, çekin hamiline olarak düzenlendiğine, Ayşe Turgut Ünlüsoy’un gerçek hamil olduğuna, sahipliğinde şaibe yaratacak herhangi bir durum olmadığına, bu nedenle Davacının 3.750TL’yi Davalıdan talep edebileceğine, hamiline yapılmış çek için ihbar gönderilmesi gerekmediğine, Davacının 3.750TL üzerinden hüküm almaya hakkı olduğuna bulgu yaparak, bu doğrultuda emir ve hüküm vermiştir.

 Alt Mahkemenin özetlediğimiz bulguları ışığında istinaf sebeplerinin incelenmesine gelince;

 İstinaf ihbarnamesindeki 1. istinaf sebebi genel kapsamlı ve davanın reddedilmemesine yönelik olduğundan incelemeye 2. İstinaf sebebinden başlamayı uygun bulduk.

 2. **Muhterem Bidayet Mahkemesi, 30.4.2015 tarihli kararında,**

 **davacının dava konusu Türkiye Garanti Bankası A.Ş.nin 15.2.2012 tarihli 0024117 no.lu 4.000TL içerikli çekin gerçek hamil ve/veya meşru hamili olmadığı cihetle işbu davayı ikame edemeyeceği ve yasal mevzuatın buna cevaz vermediği halde, konu davayı ret ve iptal edeceği yerde reddetmeyip, davalı aleyhine hüküm ve/veya karar vermekle hata etmiştir.**

Alt Mahkeme, Fasıl 262 Poliçeler Yasası’nın 38. maddesi kapsamında çeki elinde bulunduran (holder) sıfatını haiz Davacının dava açmaya hakkı olduğuna bulgu yapmıştır.

Fasıl 262 Poliçeler Yasası’nın 38. maddesi bir poliçeyi elinde bulunduran kişinin hak ve yetkilerini düzenlemektedir. Yasa’nın 38. maddesinin (a) fıkrasına göre, elinde bulunduran kişi (holder) sıfatını haiz bir kişi poliçe ile ilgili olarak kendi adına dava açabilme hakkına sahiptir.

Yasa’nın tefsir maddesi olan 2. maddesi elinde bulunduranı (holder), tasarrufunda bulundurduğu bir poliçenin veya senedin lehtarı veya kendisine ciro edilen kişi olarak tanımladıktan sonra poliçe veya senedin hamilinin de bu kapsamda olduğunu açıkça belirtmiştir.

Emare No.1 olarak işaretli çek, Davalı tarafından hamiline düzenlenmiş bir çek olup, Ayşe Turgut Ünlüsoy tarafından karşılıksız çıktıktan sonra Davacıya verilmek suretiyle devredilmiştir.

Davacının, davasında, konu çekin üzerine banka tarafından karşılıksız kaşesi vurulduktan sonra kendisine devir ve teslim edildiğini, karşılıksız çıktığını bilerek aldığını iddia ve ikrar etmesi veya meşru hamil (holder in due course) olmadığını olgu olarak kabul etmesi, elinde bulunduran kişi (holder) sıfatıyla Yasa’nın 38. maddesinin kendisine verdiği yetkiye istinaden kendi adına dava açmasına hukuki engel teşkil etmediğinden Alt Mahkemenin Davacının dava açma hakkı olduğuna ilişkin bulgusunda hata yoktur. Bu sonuca bağlı olarak 2. İstinaf Sebebi reddedilir.

 **3. Muhterem Bidayet Mahkemesi, Davacının kendi beyanları**

 **tahtında dava konusu çeki meşru hamil sıfatı ile elinde**

 **bulundurmadığını kabul ve teslim etmiş olduktan sonra,**

 **Davacının davasını ret ve iptal edeceği yerde,**

 **reddetmeyip Davalı aleyhine hüküm ve/veya karar vermekle**

 **hata etmiştir.**

 Bir kişinin gerçek hamil (holder in due course) olmaması dava açmasına engel değildir.

 2. İstinaf sebebini incelerken Davacının konu çekin karşılıksız olduğunu bilerek teslim aldığını gerçek hamil olmadığını davasında kabul ettiğini belirtmiştik. Davacı aynı hususu şahadetinde de söylemiş ve çeki, kusurlu olduğunu bilerek aldığını beyan etmiştir.

 Davacı, davada herhangi bir safhada Emare No.1 çekin gerçek hamili olduğunu ileri sürmemiş, başından itibaren çeki elinde bulunduran kişi (holder) sıfatıyla dava ettiğini ileri sürmüş ve bu olguyu kabul etmiştir.

Davacının konu çeki Yasa’nın 29(2) maddesinde ifade edildiği gibi, hile, haddinden fazla nüfuz kullanma veya etki altında bırakma veya şiddet kullanma ve korkutma yoluyla veya yasa dışı yollardan veya yasa dışı ivaz karşılığında elde ettiği veya kabulünü sağladığı veya itimadı suiistimal ederek veya hilekârlık sayılan başka koşullar altında teslim aldığı veya kendine ciro edildiği ileri sürülmediğinden bu anlamda çek üzerindeki yasal sahiplik konusunda eksiklik olduğunu söyleyemeyiz.

Davalı Avukatı’nın, gerçek hamil olmayan (holder in due curse) dava açamaz, iddiasını dayandırdığı Ioannis Patsalides v Karabet Afsharian (1965 CLR sayfa 134) davasında kumar borcuna dayanan yasa dışılık esas alınarak o davada gerçek hamil olmadığı bulgusu yapıldığından mezkûr davadaki ret sebebini bu davaya emsal alamayız.

Fasıl 262 Poliçeler Yasası’nın 36(1) maddesine göre bir poliçe, cirosu kısıtlanıncaya (restrictively indorsed) veya ödeme yoluyla veya başka şekilde ifa edilene kadar ciro edilebilir olmaya devam eder.

Aynı maddenin (2). fıkrasına göre poliçe, poliçeyi etkileyen herhangi bir sakatlığa tabi olarak ciro edilebilir ve bu şekildeki ciroyla poliçeyi alan, poliçeyi aldığı kişinin sahiplik hakkından daha iyi bir hak elde edemeden poliçeyi tasarruf edebilir.

Bir çekin karşılıksız çıkmış olması, çeki tasarruf eden bakımından yasal sahipliği ortadan kaldıran sebeplerden biri değildir. Ancak çekin karşılıksız çıktığını bilerek alan kişi, çeki kusurlu haliyle teslim almış sayılacağından [(The plaintiff took this bill after dishonor of it by the drawees; he therefore tok it with all the existing infirmities belonging to it at the time ….. Crossley v Ham (1811) 13 East 498).] Gerçek hamili (holder in due course) gibi değil sadece elinde bulunduran kişi sıfatıyla, poliçeyi (çeki) aldığı kişinin sahiplik hakkından daha iyi bir hak elde etmiş olmadan ve kusurları ile birlikte elinde bulunduran kişi sıfatıyla dava açabilecektir.

Davacı davasını elinde bulunduran kişi sıfatıyla açtığından, Alt Mahkeme Davacının davasını bu nedenle reddetmemekle hata etmedi. Buna göre 3. İstinaf sebebi reddedilir.

Davalının 4. Ve 5. istinaf sebepleri birbiriyle alakalı olduğundan her ikisini birlikte incelemeyi uygun bulduk.

**4. Muhterem Bidayet Mahkemesi, Davalı tarafından keşide edilen dava konusu çekin hamiline keşide edilmiş bir çek olduğu ve konu çekin gerçek ve/veya meşru hamili Ayşe Turgut Ünlüsoy’un vermek suretiyle konu çeki, davacıya devrettiği yönünde görüş beyan edip bu yönde önünde herhangi bir şahadet olmamasına rağmen bulguya varmakla hata etmiştir.**

**Şöyle ki; Muhterem Mahkeme huzurunda dava konusu çekin Ayşe Turgut Ünlüsoy tarafından davacıya devredilmiş olduğu yönünde Ayşe Turgut Ünlüsoy’un şahadeti mevcut değildir.**

**5. Muhterem Bidayet Mahkemesi, mevcut şahadet ışığında Inhouse İçmimarlık Ltd.in konu çeki İnhouse İçmimarlık Ltd. adına ilgili bankaya yatırılmış ve davalının konu çeki İnhouse İçmimarlık Ltd.e hamiline keşide edip teslim etmiş olduğu hususundaki şahadeti hiç nazarı dikkate almayarak ve/veya güvenilir şahadet kapsamında değerlendirmeyerek Ayşe Turgut Ünlüsoy’un Mahkeme huzurunda dava konusu çeki davacıya ciro edip teslim ettiği hususunda herhangi bir şahadetinin mevcut olmamasına rağmen, Muhterem Bidayet Mahkemesi Ayşe Turgut Ünlüsoy’un konu çeki çaldığı ve/veya ahar herhangi bir sahtekârlık kapsamına girecek bir işleme tabii tuttuğu yönünde bir iddianın mahkeme huzurunda olmadığı halde önceki tarafların işbu meselede Ayşe Turgut Ünlüsoy’un sahipliğinde şaibe uyandıracak herhangi bir durumun olmadığı yönünde bulguya vararak işbu bulgusunu kararına aktarmakla hata etmiştir.**

Alt Mahkeme, Davacının şahadetinde karşılıksız çıkan çeki Ayşe Turgut Ünlüsoy’dan teslim aldığını kabul ettiğini belirttikten sonra Yargıtay/Hukuk 36/1988 D.24/1989 sayılı içtihat kararında belirtilen, çeklerin nasıl devredileceklerine ilişkin prensiplere yer vererek, Davalı tarafından keşide edilen çekin hamiline isdar edilmiş bir çek olduğuna, Ayşe Turgut Ünlüsoy’un bu çekin hakiki hamili olduğuna ve vermek suretiyle Davacıya devrettiğine bulgu yapmıştır.

Dava tutanakları incelendiğinde, Davacının konu çeki Ayşe Turgut Ünlüsoy’dan devir suretiyle aldığını kabul ve beyan ettiği görülmektedir.

Davacının şahadetine ilaveten Emare No.1 çek üzerinde, **“Avukat Dolun Üstüner’e devrediyorum, Ayşe Turgut Ünlüsoy, 26.12.2012”** şeklinde not ve imza bulunduğu dikkate alındığında Emare No.1 çekin devir suretiyle Davacıya geçtiği hususunda yeterince şahadet bulunmadığını söylemek mümkün değildir.

Emare No.1 çek, Davalı tarafından hamiline keşide edilmiş bir çektir. Hamiline bir çek teslim yoluyla devredilebileceğinden Emare No.1 çeki Davacıya devir ile ciro eden Ayşe Turgut Ünlüsoy’un gerçek hamil olduğunu gösterecek yeterli şahadetin mahkeme huzurunda bulunmadığını söylemek mümkün değildir. Bu sonuca bağlı olarak, Alt Mahkeme Ayşe Turgut Ünlüsoy’un gerçek hamil sıfatıyla çeki ciro eden kişi olduğuna bulgu yapmakla hata etmiş değildir.

Davalının 4. ve 5. İstinaf sebepleri reddedilir.

Davalının 6. ve 7. İstinaf sebepleri birbiriyle alakalı olduğundan her ikisini birlikte incelemeyi uygun bulduk.

**6. Muhterem Bidayet Mahkemesi huzurunda mevcut tüm şahadeti tetkik ve tezekkür etmiş olduğu zaman Davacının dava konusu çekle ilgili hak talep etme hakkı olmamasına rağmen, bunun aksine bulguya varmakla hata etmiştir.**

**7. Davacı, elinde bulundurmuş olduğunu iddia ettiği konu çekin onore edilmemiş olduğunu bilmesine ve konu çeke karşılıksız mührü vurulduğunu bilerek konu çeki teslim almış olmakla, meşru hamil olmadığı ve işbu davayı ikame edemeyeceği hususunda, Muhterem Bidayet Mahkemesi bu yöndeki yasal durumu göz ardı ederek, dava konusu çekin gerçek hamilinin Ayşe Turgut Ünlüsoy olduğu ve Davacıya vermek suretiyle devrettiği görüşünü beyan ederek, bu yönde bulguya varması ve işbu bulgusu ışığında Davalı aleyhine 3.750TL talep ve faizler hususunda hüküm vermekle hata etmiştir.**

Alt Mahkemenin önceden yukarıda belirttiğimiz bulgularından sonra 6 ve 7. İstinaf sebeplerinin reddi gerekmektedir.

Keza, karşılıksız çıkan 4.000TL kıymetindeki çek ile ilgili yasal durum nedeniyle 250TL muhatap Banka tarafından gerçek hamile ödendiğinden, kusurlu çeki elinde bulunduran kişi (holder) sıfatıyla dava açan davacının hakkı, kusurlu olarak kabul ettiği çekin bakiye miktarı kadar olduğundan Alt Mahkemenin bakiye 3.750TL için hüküm vermesinde hata yoktur.

Bu sonuca göre, 6 ve 7. istinaf sebepleri reddedilir.

NETİCE:

 Yukarıdakiler ışığında istinaf reddedilir.

 İstinaf masrafları Davalı tarafından ödenecektir.

Ahmet Kalkan Bertan Özerdağ Peri Hakkı

 Yargıç Yargıç Yargıç

7 Ocak, 2020