D. 9/2024 Birleştirilmiş

Yargıtay/Hukuk No: 107-108-109/2021 ve 147/2017

(Lefkoşa Dava No: 3677/2013-4202/2013 4237/2017 ve 4280/2013)

YÜKSEK MAHKEME HUZURUNDA.

Mahkeme Heyeti: Bertan Özerdağ, Beril Çağdal, Peri Hakkı

Yargıtay/Hukuk No: 107/2021

(Lefkoşa Dava No: 3677/2013)

İstinaf Eden: No.1- Tek-Jen Finans Ltd., Lefkoşa

No.2- Tekin Arhun, Lefkoşa

(Davacı/Mukabil Talep Yolu ile Davalı No.1 ve No.2)

ile

Aleyhine İstinaf Edilen: No.1- Tamsan Investment Ltd., Lefkoşa

No.2- Tamar Sanel, Gönyeli – Lefkoşa

No.3- Vedia Sanel, Gönyeli - Lefkoşa (Davalılar/Mukabil Talep Yolu ile Davacılar)

A r a s ı n d a.

Yargıtay/Hukuk No: 108/2021

(Lefkoşa Dava No: 4202/2013)

İstinaf Eden: No.1- Tek-Jen Finans Ltd., Lefkoşa

No.2- Tekin Arhun, Lefkoşa

(Davacı/Mukabil Talep Yolu ile Davalı No.1 ve No.2)

ile

Aleyhine İstinaf Edilen: Tamar Sanel, Gönyeli - Lefkoşa (Davalı/Mukabil Talep Yolu ile Davacı)

A r a s ı n d a.

Yargıtay/Hukuk No: 109/2021

(Lefkoşa Dava No: 4237/2017)

İstinaf Eden: No.1- Kıbrıs Kapital Finans Ltd., Lefkoşa

No.2- Tekin Arhun, Lefkoşa

(Davacı/Mukabil Talep Yolu ile Davalı No.1 ve No.2)

ile

Aleyhine İstinaf Edilen: Tamar Sanel, Gönyeli - Lefkoşa (Davalı/Mukabil Talep Yolu ile Davacı)

A r a s ı n d a.

İstinaf eden namına: Avukat Serhan Çinar ve Avukat Oktay Çinar adına Avukat Arkun Zeka

Aleyhine istinaf edilen namına: Avukat Hasan Esendağlı

Yargıtay/Hukuk No: 147/2017

(Lefkoşa Dava No: 4280/2013)

İstinaf Eden: No.1- Tamar Sanel, Gönyeli – Lefkoşa

No.2- Hasan Sanel, Gönyeli – Lefkoşa

No.3- Günfer Sanel, Gönyeli – Lefkoşa (Davalı/Mukabil Talep Yolu ile Davacı)

ile

Aleyhine İstinaf Edilen: Tek-Jen Finans Ltd., Lefkoşa

(Davacı/Mukabil Talep Yolu ile Davalı)

A r a s ı n d a.

İstinaf eden namına: Avukat Hasan Esendağlı

Aleyhine istinaf edilen namına: Avukat Serhan Çinar ve Avukat Oktay Çinar adına Avukat Arkun Zeka

Lefkoşa Kaza Mahkemesi Başkanı Talat Usar ve Kıdemli Yargıcı Cenkay M. İnan’ın, 3677/2013, 4202/2013, 4280/2013 ve 4237/2017 sayılı davalarda, 21.6.2021 tarihinde verdiği karara karşı, Davalı ve Davacı tarafından yapılan istinaflardır.

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

**K A R A R**

Bertan Özerdağ: Bu kararda bundan böyle Kıbrıs Kapital Finans Limited, Tek-Jen Finans Limited ve Tekin Arhun Davacı veya Davacılar, Tamsan Investment Limited, Tamar Sanel, Vedia Sanel, Hasan Sanel ve Günfer Sanel ise Davalı veya Davalılar olarak anılacaklardır.

OLGULAR

Bu mesele ilgili olguları aşağıda özetledik;

Alt Mahkeme huzurunda Davacı tarafından dosyalanan 4202/2013, 3677/2013 ve 4237/2017 sayılı davaları konsolide ederek dinledi.

4202/2013 sayılı davada Davacı No.1 Tek-Jen Finans Ltd. KKTC’de kayıt ve tescil edilmiş bir şirket olup Talep Takririndeki tafsilata göre ticaret ve finans işleri ile iştigal etmektedir. Davacı No.2 ise şirket direktörüdür.

4202/2013 sayılı davada Davalı Tamar Sanel olup Davalı mukabil talep yolu ile Davacı olarak Davalı No.1 Tek-Jen Finans Ltd., Davalı No.2 Tekin Arhun ve Davalı No.3 Kıbrıs Kapital Bank Ltd.’i davaya taraf yaptı.

4202/2013 sayılı davada Davacının talebi 5.1.2013 tarih X404379 nolu, 5.2.2013 tarih X404380 nolu, 5.3.2013 tarih X404381 nolu, 5.4.2013 tarih X404382 nolu, 5.5.2013 tarih X404383 nolu, 5.6.2013 tarih X404384 nolu, 5.7.2013 tarih X404385 nolu, 5.8.2013 tarih X404386 nolu, 5.9.2013 tarih X404387 nolu, 5.10.2013 tarih X404390 nolu, 5.11.2013 tarih X404391 nolu ve 5.12.2013 tarih X404392 nolu karşılıksız çıkan çeklerin toplamı 298.930 Stg.’nin ödemesidir.

4202/2013 sayılı davada Davalının mukabil talebi ise mezkûr çeklerin hile ile etkilendiği ve geçersiz olduğu, akdin haksız yere ihlal edildiği, akit ihlaline istinaden dava konusu çeklerde Davacının hakkının doğmadığı, çeklerin mühürleme işleminin geçersiz olduğu ve çeklerin ivazsız ve geçersiz olduğu yönündedir.

4237/2013 sayılı davada Davacı Kıbrıs Kapital Finans Ltd., Davalı ise Tamar Sanel olup Davalı mukabil talep yolu ile Davalı No.1 Kıbrıs Kapital Finans Ltd. ve Davalı No.2 Tekin Arhun’u davaya taraf yaptı.

4237/2013 sayılı davada Davacının talebi tümü 8.1.2013 tarihinde karşılığı olmadığı için iade edilen X404393, X404394, X404395, X404396, X404397, X404398, X404399, X404400, X404401, X404402, X404403, X404404 ve X404405 numaralı karşılıksız çıkan çeklerin toplamı 300.000 Stg.’nin ödemesidir.

4237/2013 sayılı davada Davalılar mukabil talep yolu ile mezkûr çeklerin hile ile etkilendiği ve geçersiz olduğu, Davalıların meşru hamil olmadıkları, akdin haksız yere ihlal edildiği, akit ihlaline istinaden dava konusu çeklerde Davacının hakkının doğmadığı, çeklerin mühürleme işleminin geçersiz olduğu ve çeklerin ivazsız ve geçersiz olduğu yönünde iddialar içermektedir.

3677/2013 sayılı davada Davacı No.1 Tek-Jen Finans Ltd., Davacı No.2 Tekin Arhun, Davalı No.1 Tamsan Investment Ltd., Davalı No.2 Tamar Sanel ve Davalı No.3 Vedia Sanel’dir. Davalılar mukabil talep yolu ile Davacılar olarak Davalı No.1 Tek-Jen Finans Ltd., Davalı No.2 Tekin Arhun ve Davalı No.3 Kıbrıs Kapital Bank Ltd.’i davaya taraf yaptı.

3677/2013 sayılı davada Davacının talebi B038804 nolu ve 31.12.2012 tarihli çeke konu ödenmemiş 14.910 Stg.’lik meblağ olmakla birlikte, mukabil talep yolu ile Davalıların iddiası özetle mezkûr çekin hile ile etkilendiği ve geçersiz olduğu, akdin haksız yere ihlal edildiği, akit ihlaline istinaden dava konusu çekte Davacının hakkının doğmadığı, çekin mühürleme işleminin geçersiz olduğu ve çekin ivazsız ve geçersiz olduğu yönündeydi.

Alt Mahkeme, huzurundaki üç davayı konsolide ettikten sonra dinledi. Alt Mahkeme konsolide edilerek dinlenen Davacının dosyaladığı davalara ilişkin aşağıdaki sonuca ulaştı;

**“4202/2013 sayılı davada:**

**1- Dava ret ve iptal edilir;**

**2- Dava konusu çeklerin geçersiz olduğuna ve Davacı açısından dava sebebi doğurmadığına dair tespit kararı verilir, bunun dışındaki talepleri ihtiva ettiği oranda Davalının Mukabil Davası ve Emir 21 nizam 8 yolu ile karşı talebi masrafsız ret ve iptal edilir.**

**3677/2013 sayılı davada:**

**1- Dava ret ve iptal edilir,**

**2- Dava konusu çeklerin geçersiz olduğuna ve Davacı açısından dava sebebi doğurmadığına dair tespit kararı verilir, bunun dışındaki talepleri ihtiva ettiği oranda Davalının Mukabil Davası ve Emir 21 nizam 8 yolu ile karşı talebi masrafsız ret ve iptal edilir.**

**4237/2017 sayılı davada:**

**1- Dava ret ve iptal edilir,**

**2- Dava konusu çeklerin geçersiz olduğuna ve Davacı açısından dava sebebi doğurmadığına dair tespit kararı verilir, bunun dışındaki talepleri ihtiva ettiği oranda Davalının Mukabil Davası ve Emir 21 nizam 8 yolu ile karşı talebi masrafsız ret ve iptal edilir.**

**Davacının bir set dava masrafı olarak 4202/2013 ve 4237/2017 sayılı davadaki Davalı ile 3677/2013 sayılı davadaki Davalılara 26,000-TL dava masrafı ödemesine Emir ve Hüküm verilir.”**

Alt Mahkeme, Davalıların mukabil talepleri ile ilgili ise aşağıdaki sonuca ulaştı;

**“- Davacının işbu konsolide edilen davalara konu çekleri gayrı yasal surette yaptığı faizcilik faaliyeti sonucu elde etmiş olması nedeniyle herhangi bir talepte bulunamayacağı,**

**- Davacının işbu konsolide davalara konu edilen çekleri hile ile ve/veya etkinliğini kötüye kullanması sonucu elde etmiş olması nedeniyle iyi niyetli hamil ve/veya holder for value sayılamayacağı,**

**- 4202/2013 sayılı davaya konu edilen çeklerden biri olan X 404379 No’lu çekin Davacı tarafından ciro edilmiş olması ve sonrasındaki ciranta olan Tuğşen Başkar’ın çeki ne bankaya ibrazından önce ne de ibrazından sonra be tekrar Davacıya ciro etmemiş olması nedeniyle Davacının mezkûr çekin elinde bulunduran sıfatını (holder in due course) ve/veya kıymet karşılığı elinde bulunduran sıfatını (holder in value) haiz olmadığı,**

**- 4202/2013 sayılı davaya konu edilen çeklerden X 404382 ile X 404383 No’lu çeklerin Davacı tarafından Memduh Yetim’e ciro edilmiş olması nedeniyle Davacının mezkûr çekleri elinde bulunduran (holder in due course) ve/veya kıymet karşılığı elinde bulunduran (holder in value) sıfatını haiz olmadığı,**

**- 3677/2013 sayılı davaya konu çekin nasıl elde edildiğine dair olguların esasa ilişkin olgu olmasına rağmen, gerek bu olgulara Talep Takririnde yer verilmemiş olması nedeniyle gerekse şahadetin Talep Takriri ile örtüşmemesi nedeniyle,**

**- Davacının ihbar gönderip çeklerin karşılıksız çıktığını Davalıya bildirmesi gerekirken bunu yaptığını ispat edememesi nedeniyle,**

**Konsolide edilerek dinlenen 4202/2013, 3672/2013 ve 4237/2017 sayılı davaların ret ve iptal edilmesi gerektiği sonucuna ulaşır…”**

Davacı bu karardan; 107/2021, 108/2021 ve 109/2021 sayılı istinafları dosyaladı.

Davacı, Davalı No.1 Tamar Sanel, Davalı No.2 Hasan Sanel ve Davalı No.3 Günfer Sanel aleyhine dosyaladığı 4280/2013 sayılı davada, Davalı No.1’in Lefkoşa Kızılbaş Mahallesi Döşeme mevkiinde kain D 357 ve D 358 nolu koçanlar gereğince adında bulunan hisseleri B 1829/12 nolu takrir ile Davalı No.2’ye hibe etmesinin hileli ve geçersiz olduğu, bu hissele-rin tekrardan Davalı No.1’in adına kayıt edilmesi yine Davalı No.1’in Gönyeli Akbelen mevkiinde kain B 4027 nolu koçan gereğince adında bulunan hisseleri B 1787/12 nolu takrir ile Davalı No.3’e hibe etmesinin hileli ve geçersiz olduğuna dair bir hüküm ve bu hisselerin tekrardan Davalı No.1’in adına kayıt edilmesini talep etti.

Davacı ayrıca, bu taşınmazların Davalı No.1 adına dönmesine binaen davasına konu hisselerin Davacının hükümlü alacağına mahsuben tahsil edilmesi için haczedilip satılabile-ceği hususunda bir emir ve hüküm talep etti. Alt Mahkeme tarafların beyanları uyarınca, 16.12.2014 tarihinde aşağıdaki olguları ihtilafsız olgu olarak kaydetti;

“16.12.2014 tarihinde Mahkemeye beyan edilen ihtilafsız olgular şöyledir:

**1- Davacı Şirketler Mukayyitliği nezdinde kayıtlı bir şirkettir.**

**2- Tekin Arhun Davacının Direktörüdür.**

**3- Davalı No.1, Davacının müşterisidir.**

**4- Davalı No.2 ve 3, Davalı No.1’in çocuklarıdır.**

**5- 4202/2013 sayılı dava Davalı No.1 aleyhine ikame edilmiştir (Emare 1).**

**6- D 357 No’lu koçan tahtında kayıtlı taşınmaz 14.11.2012’de Davalı No.1 tarafından Davalı No.2’ye devredilmiştir.**

**7- D 358 No’lu koçan tahtında kayıtlı taşınmaz 14.11.2012’de Davalı No.1 tarafından Davalı No.2’ye devredilmiştir.**

**8- B 4027 No’lu koçan tahtında kayıtlı taşınmaz 7.11.2012’de Davalı No.1 tarafından Davalı No.3’e devredilmiştir.**

**9- Talep Takririnin 6.paragrafında tafsilatı verilen 12 adet çek (Emare 3) Davacı direktörü Tekin Arhun’a verilmiştir.**

**10- Emare 3 çekler bankaya 8.1.2013 tarihinde ibraz edilmiş ve karşılıkları olmadığı için karşılıksız mühürü vurularak iade edilmiştir.”**

Layiha teatisinden sonra davanın duruşması yapıldı.

Alt Mahkeme davayı dinledikten sonra 28.6.2017 tarihinde verdiği kararında aşağıdaki sonuca ulaştı:

**“1- Davalı No.1’in Lefkoşa Kızılbaş Mahallesi, Döşeme Mevkiinde kain olup D 357 ve D 358 No’lu koçanlar gereğince kayıtlı bulunan taşınmaz mallarda sahip olduğu hisselerinin, Lefkoşa Kaza Tapu Dairesi’nde yapılan B 1829/2012 No.’lu takrirle oğlu Davalı No.2’ye hibe etmesinin hileli ve geçersiz olduğuna ve mezkûr taşınmazlardaki hisselerin tekrar Davalı No.1 adına kaydedilmesine,**

**2- Davalı No.1’in Gönyeli Akbelen Mevkkinde kain olup B4027 No’lu koçan gereğince kayıtlı bulunan taşınmaz mallarda sahip olduğu hisselerinin, Lefkoşa Kaza Tapu Dairesi’nde yapılan B1787/2012 No.’lu takrirle kızı Davalı No.3’e hibe etmesinin hileli ve geçersiz olduğuna ve mezkûr taşınmazlardaki hisselerin tekrar Davalı No.1 adına kaydedilmesine,**

**3- Davacının hüküm verilenler haricindeki taleplerinin ret ve iptal edilmesine,**

**4- Davalıların müştereken ve münferiden Davacıya 20,000-TL dava masrafı ödemesine Emir ve Hüküm verilir.”**

Davalılar bu karardan 147/2017 sayılı istinafı dosyaladı.

Yargıtay, huzurundaki tüm istinaflar bağlantılı olduğun-dan tarafların bu yöndeki beyan ve taleplerini de dikkate alarak tüm istinafları konsolide ederek dinledi.

İSTİNAF SEBEPLERİ

Yargıtay/Hukuk 107/2021, 108/2021 ve 109/2021 sayılı istinaflardaki istinaf sebeplerini aşağıdaki başlıklar altında toplamak mümkündür;

1. **Muhterem Alt Mahkeme, Davacının Davalılara ihtilaf konusu çeklerle ilgili ihbar göndermeyerek onları yükümlülüklerinden serbest kıldığına bulgu yapmakla hata etti.**
2. **Muhterem Alt Mahkemenin, Davacı faizcilik işiyle iştigal etmesine rağmen yasal olarak kaydı bulunmadığından yapılan faaliyetlerin illegal ve dava konusu çeklerin geçersiz olduğu yönündeki bulgusu hatalıdır.**
3. **Muhterem Alt Mahkeme, Davacının Davalılara hile yaparak ihtilaf konusu çekleri ellerinden aldığına bulgu yapmakla hata etti.**
4. **Muhterem Alt Mahkeme, Davalıların keşide edip Davacıya teslim ettiği karşılıksız çıkan çeklerin bedellerinin ödenmesi için emir ve hüküm vermemekle hata etti.**
5. **Muhterem Alt Mahkemenin, dava konusu çeklerin hile nedeniyle geçersiz olduğu bulgusu doğru olsa dahi Davacının Davalılara iade ettiği çeklerin toplamı olan 363.000 Stg. için Davalı No.1 aleyhine hüküm vermemesi hatalıdır.**

147/2017 sayılı istinaftaki istinaf sebeplerini aşağıdaki başlıklar altında özetlemek mümkündür;

1. **Muhterem Alt Mahkeme, Davalıların 4/1969 sayılı Yasa altında hileli mal devri yaptıklarına bulgu yapmakla ve yapılan tapu devirlerini iptal etmekle hata etti.**
2. **Muhterem Alt Mahkeme, Davalıların esas ihtilafla ilgili müdafaalarını nazara almadan veya Davalılara o konuda müdafaa hakkı tanımadan alacaklıdan mal kaçırmak amacıyla hileli mal devri yaptıklarına bulgu yapmakla hata etti.**
3. **Muhterem Alt Mahkemenin, Davacının Mahkemeye sadece çekleri emare yapmakla devrin hileli olduğu hususundaki ispat külfetini yerine getirdiği yönündeki bulgusu hatalıdır.**

TARAFLARIN İDDİA VE ARGÜMANLARI

İstinaf eden Avukatı, 107, 108 ve 109/2021 sayılı istinaflardaki hitabında aşağıdaki argümanlarda bulundu;

Alt Mahkemenin, Davacının faizcilik yaptığı ve dava konusu tüm alışverişin geçersiz ve yasaya aykırı olduğu bu nedenle, alacağını geri talep edemeyeceği bulguları hatalıdır.

Konsolide edilerek dinlenen tüm davaların konusu karşılıksız çektir. Bu karşılıksız çekler tarafların yaptığı anlaşmalar ile vadelendirilerek yapılandırılmış olup bu yöndeki olgu Alt Mahkeme huzurunda ihtilafsız olarak durmaktadır. Davalılar müdafaalarında, Davacının bu anlaşmaya uymayarak hile yaptığını ileri sürmektedir.

Davalılar 600.000 Stg değerinde 24 adet çeki 24 aylık eşit taksitlerle keşide ederek Davacıya verdi. Davacı anlaş-maya bağlı olarak kendisine verilen 24 adet çek karşılığında daha önce karşılıksız çıkan 363.465 Stg.

tutarındaki çekleri Davalılar iade etti. Bunun yanında yapılan anlaşmaya istinaden 190.000 Stg. tutarındaki Emare 5 çekler de Davacı tarafından Özden Tunçkol’a iade edildi. Bu nedenle, Davacının alacağında hile bulunduğu bulgusu hatalıdır.

Alt Mahkemenin Faizcilik Yasası ile ilgili olarak, Fasıl 142’nin yürürlükten kalkıp kalkmadığını tespit etmemesi hata-lıdır. 72/1962 sayılı Yasa resmi gazetede yayımlanmış olmasına karşın, yürürlük şartı olan Bakanlar Kurulu tarafından ilan edilme koşulu gerçekleşmemiş bu nedenle, yasa yürürlükte değildir. Dolayısıyla Alt Mahkeme, bu yasayı uygulamakla ve çeklerin geçersiz olduğuna bulgu yapmakla hata yapmıştır.

Ayrıca, her iki yasa uyarınca kurulması gereken bir faizcilik mukayyitliği kurulmamış olup bu nedenle Davacının bu mukayyitlikten tescil almadığı için gayriyasal işlem yaptığı bulgusu hatalıdır.

Bir an için Fasıl 142 ve 72/1962 sayılı Yasaların yürürlükte olduğu kabul edilse dahi common law’a dayanan bulguların 9/1976 sayılı Mahkemeler Yasası’nın 38.maddesi uyarınca yasalara ters olduğu için uygulanması mümkün değildi. Dolayısıyla, Common Law ilkelerinin Alt Mahkeme tarafından meseleye uygulanması hatalıdır.

Yürürlükte bulunan 43/2020 sayılı Faktoring Yasası uyarınca, taraflar arasındaki alış veriş sözleşmeden kaynaklanan bir alış veriştir. Bu nedenle, Fasıl 149 Sözleşmeler Yasası’nın meseleye uygulanması gerekirdi.

Alt Mahkemenin bu meseleye uyguladığı Fasıl 142 ve 72/1962 sayılı Yasalara göre, bu yasalara aykırılık durumunda uygulanabilecek müeyyide, işlenen suça istinaden hapislik cezası veya 500 liradan fazla olmayan para cezasıdır. Bu durumda bir kişinin bu yasa uyarınca tescil yapmadan faizcilik yapması halinde uygulanacak müeyyide para cezasıdır. Bu nedenle, Alt Mahkeme tarafından Faizcilik Yasası’na aykırı olarak bir kişiye ödenen para geri alınamaz diye bir sonuca varılamazdı.

Ayrıca, 72/1962 sayılı Yasa’yı yürürlükten kaldıran 43/2020 sayılı Faktöring Yasası, geçmişte yapılan sözleşmelerin yapılandırılmasının bu yasa kapsamında olmadığını düzenlemektedir. Bu nedenle, Faktöring Yasası, ödenen paraların tahsili için yürürlüğe girmesinden itibaren borç verenlere belirli bir süre tanımaktadır. Alt Mahkeme bu Yasa’yı veya Yasa’nın bu kuralını uygulamamakla hata yapmıştır.

Diğer taraftan Fasıl 149 Sözleşmeler Yasası’nın 65.maddesi, sözleşmenin geçersiz olması halinde bu sözleşmeden herhangi bir yarar elde eden tarafın elde ettiği yararı geri vermekle veya yarar elde ettiği kişiyi tazmin etmekle yükümlü olduğunu düzenlemektedir. Bu nedenle, 72/1962 sayılı Yasa ile Fasıl 142 yürürlükte olsa dahi Davalının, Davacıdan elde ettiği menfaat olan 363,000 Stg’nin her halükârda Davacıya iade edilmesine emir verilmesi gerekirdi.

Alt Mahkemenin, davada yeterli tafsilat bulunmasına karşın, çeklerin nasıl elde edildiği noktasında esasa ilişkin olguların eksik olduğuna bulgu yapması hatalıdır.

Davalı No.1’in çeki ödemek için anlaşma şartlarına uyulmadığı, hile yapıldığı iddiası bir hile müdafaası teşkil etmemektedir. Davalı No.1 600.000 Stg. olarak verdiği çeklerin 500.000 Stg. olarak muhasebeleştirildiğini bilmiş olsaydı çekleri vermeyeceğini ileri sürmektedir. Yargıtay kararlarına göre sözleşmeye riayet etmemek sözleşme konusu çeklerin hile ile elde edildiği sonucunu doğurmamaktadır. Bu nedenle, taraflar arasındaki yapılandırma veya operasyon anlaşmasına uyulmamasının bir hile teşkil etmesi söz konusu olamazdı yine bu nedenle, Alt Mahkemenin sözleşmeye riayet edilmediğinden çeklerin geçersiz olacağına yönelik bulgusu hatalıdır. Ayrıca, Alt Mahkemenin Davacının çeklerin vadelerini 31.12.2012 tarihine kadar bekleteceği veya muhasebeleştirme hakkı olmadığı bulgusu da hatalıdır. Alt Mahkemenin Emare 6 tahtında 27.8.2012 tarihinden 31.12.2012 tarihine kadar çeklerle ilgili hiçbir ödeme yapılmayacağı veya çeklerin bekletileceği veya işlem yapılmayacağı iddiasına dayanan hile bulgusu hatalıdır. İlaveten, çeklerin vade tarihlerinde ödeneceği olgusu ile 31.12.2012 tarihine kadar çeklerin bekletileceği iddiası çelişmektedir ve itibar edilir değildir.

Davalı No.1’in çeklerin hile ile kendilerinden alındığı iddiası layihasında ileri sürülmediği cihetle esasa ilişkin olgu prensibi uyarınca dikkate alınmaması gerekirdi. Bu nedenle, Davalı No.1’in sunduğu şahadete istinaden çeklerin hile ile alındığı bulgusuna varılması hatalıdır.

Diğer taraftan, Fasıl 262 Poliçeler Yasası’na göre, bir poliçe şarta bağlı kılınamaz. Bu nedenle, Davalı No.1’in çeklerin şarta bağlı verildiği müdafaasına itibar edilmemesi gerekirdi.

Alt Mahkeme Davalı No.1 tarafından talimat safhasında sunulan Emare 8’i dikkate almamakla da hatalı davranmıştır. Davalının tüm iddiaları bir tarafa, Emare 8’e göre Davacının iddia ettiği şekilde bir anlaşmaya varılmış olup bunun dışındaki tüm iddiaları bertaraf edilmiştir. Davalı No.1’in Davacıdan çekleri aldığı ihtilafsızdır, bu anlaşmaya uygundur ve anlaşmayı teyit etmektedir. Davalının Davacıdan eksik çek aldığı iddiası ise kendi şahadeti ile çelişmektedir. Davalının şahadetine göre tek itiraz konusu, Davacının çeklerle ilgili muhasebeleştirmeyi 31.12.2012 tarihine kadar beklemesi gerekir miydi yoksa gerekmez miydi noktasındadır. Alt Mahkeme bu çeklerle ilgili olarak Davalının Davacıya karşı 500.000 Stg.’lik bir sorumluluğu bulunduğunu ve 600.000 Stg.’lik çeklerin buna karşılık verildiğini göz ardı etmiştir. Bu nedenle Alt Mahkemenin, Davacının Davalıya 500.000 Stg., lik çek vermesi gerekirken 363.000 Stg’lik çek verdiği ve hilede bulunduğu bulgusu hatalıdır. Ayrıca çeklerin 27 Ağustos’dan veya vadesinden önce ciro edilmesi veya iskonto yapılmasını hile addeden Alt Mahkeme kararı hatalıdır.

Alt Mahkeme, Emare 5 çekleri, Özden Tunçkol’un Davacıdan 600.000 Stg’lik çeklere karşılık bedelsiz aldığı hususunda imzası bulunmasına karşın Özden Tunçkol’a bedelsiz iade edildiğine itibar etmemekle hata yapmıştır. Davalı tanıklarının çeklerin düzenli ödenmesi halinde 500.000 Stg.’lik çeklerin mükellefiyetlerinden kurtulacaklarını söylemelerine rağmen Alt Mahkeme bu şahadete itibar etmemekle veya kararında yer vermemekle hata yaptı. Netice itibarıyla Alt Mahkeme Emare 4 ve Emare 5’in 600.000 Stg.’lik çeklerin karşılığı için iade edilen çekler olduğu bulgusuna varmakla hata yaptı.

Alt Mahkemenin ayrıca, Özden Tunçkol tarafından imza edilen Emare 7 muhasebe fişine rağmen Davacının Emare 6 hesaba 200.000 Stg. yatırması gerekirken yatırmadığı bulgusu hatalıdır. Yine Alt Mahkemenin Davacının ilgili hesaba 200.000 Stg. yatırdığını ispat edemediği bulgusu hatalıdır. Bunun yanında Emare 6 hesapta bu paranın yatırıldığı ve Emare 26 ve emare 27’de hesaba dağıtıldığı açıklıkla görülmektedir.

Davacı çekleri bankaya ibraz ettiğinde Davalı halihazırda çek yasağına girmiş bir kişiydi. Bu çeklerin ibraz tarihleri de çek yasağı dönemine girmekteydi. Çekler yetersiz bakiye ve çek yasağı nedeniyle iade edilmiştir. Bankanın çeki ödeme mükellefiyeti bulunmadığı durumlarda keşideciye ihbar gönderme yükümlülüğü olmadığı kabul edilmektedir.

Alt Mahkemenin dava konusu çeklerden 3 tanesinin arkasında Menduh Yetin, bir tanesinin arkasında ise Tuğşen Başkar yazması nedeniyle bu çeklerin hamilinin artık Davacı olmadığı bulgusu hatalıdır. Bu kişiler Davacıya ait şirkette çalışan kişiler olup çekin ibraz işlemi ve 250 TL’lik çek bedelinin ödenmesi için çekin arkasını imzalamışlardır. Dolayısıyla bu kişiler çeklerin hamili olmayıp, hamil Davacıdır bu nedenle, Davacının bu çekteki talep hakkını kaybettiği bulgusu da hatalıdır. Alt Mahkeme ayrıca, bu çekleri Özden Tunçkol’a yapılan iskonto işleminin bir parçası olarak addetmemekle hata yaptı.

Alt Mahkemenin, 147/2017 sayılı istinafa konu davada Davalılar tarafından yapılan devrin hileli olduğuna yönelik bulgusu hatalı değildir. Alt Mahkeme huzurundaki şahadet değerlendirildiğinde, Davalıların Davacı ile yaşanan ihtilaf üzerine adlarındaki taşınmazların devrini gerçekleştirdikleri şahadetten açıklıkla görülmektedir.

Davacının dosyaladığı dava, 4/1969 sayılı Yasa’nın 6.maddesine uygun olup Davacı alacağının tespiti için açılan dava görüşülünceye kadar yapılan hileli devirle haleldar olması muhtemel haklarını korumak istemiştir. Davalıların keşide ettikleri çekler nedeniyle Davacıya yönelik yükümlülüklerinin bulunduğu dönemde devirlerin gerçekleştiği sabittir. Bu olgu, Davacının Davalılar aleyhindeki muhtemel alacağını ortaya koymaya yeterlidir.

Bu davalar birlikte dinlenmiş olsa idi Alt Mahkemenin elde edilen menfaate bakması ve elde edilen menfaatin geri verilmesine karar vermesi gerekecekti. Alt Mahkeme, Davacının 363.000 Stg. alacaklı olduğuna bulgu yapmış olup bu nedenle verilen kararda hata yoktur. Davalıların yaptığı devirler iyi niyetli değildi. Bunun aksini yani, devrin hileli olmadığını ispat külfeti Davalılarda idi. Davalıların 147/2017 sayılı istinafa konu davada alacak taleplerine yönelik müdafaalarının dikkate alınmamasının hatalı olduğu iddiası mesnetsizdir.

Davaya konu devirlerin, anne ve babanın mal paylaşımı anlaşması sonucunda planlı bir şekilde yapıldığı iddiası mesnetsizdir. Zaten anne ve babaları çocuklarına yaptıkları devirden sonra boşanma davasını geri çekmiş olup boşanma gerçekleşmemiştir. Dolayısıyla, bir boşanma anlaşması uyarınca devir yapıldığı iddiası itibar edilir değildir. Davalı No.1 çocuklarına malları devretmesine rağmen Davalının eşi kendi adındaki hissesini devretmemiştir. Ayrıca Davalının eşi Mahkemede tanık olarak dinletilmemiş neden dinletilmediğine ilişkin olarak da herhangi bir izahat verilmemiştir.

İlaveten, Davalı No.1’in ikametgâhının icraya tabi olmadığı iddiası da mesnetsiz olup Davalılar, taşınmazın ikametgâh olduğuna ilişkin iddialarını ispat edebilmiş değillerdir. Ayrıca, mezkûr taşınmazın ikametgâh olduğu iddiası ancak taşınmazların satışının talep edildiği aşamada yapılabilecek bir iddia olduğundan, bu safhada hiç dikkate alınmaması gerekmektedir. Dolayısıyla, Alt Mahkemenin devirlerin hileli olduğu bulgusunda hata olmayıp bu husustaki istinafın reddedilmesi gerekir.

Davalılar Avukatının 107, 108, 109/2021 sayılı istinaflara ilişkin hitabı ise özetle şöyledir;

Davacıların dava konusu çekleri elde etme şekli faizcilik faaliyeti ile ilgilidir. Bu çeklerin faiz karşılığı verildiği ihtilafsızdır. Davacı 72/1962 sayılı Yasa’nın yürürlükte olmadığı iddiasında olup Anayasa Mahkemesinin, Anayasa Mahkemesi 4/2006 D. 1/2007 sayılı kararda bu Yasa’nın yürürlüğe girmediğine ilişkin herhangi bir bulgusu yoktur. Bu Yasa ile ilgili Bakanlar Kurulu kararı bulunmaktadır ve Yasa yürürlüktedir. Ayrıca, 43/2020 sayılı Faktöring Yasası’nın 72/1962 sayılı Yasa’yı yürürlükten kaldırmış olması da bu Yasa’nın davaya konu tarihte yürürlükte olduğunun bir göstergesidir. Keza, Alt Mahkemenin kararında belirttiği gibi 72/1962 sayılı Yasa’nın bir an için yürürlükte olmadığı kabul edilse dahi Fasıl 142 yürürlüktedir ve bu Yasa her hâlükârda kayıtsız faizciliği yasaklamakta, suç olarak kabul etmekte ve cezai yaptırım öngörmektedir.

Faizcilik mukayyitliğinin bulunmaması nedeniyle Davacı kayıt yaptıramayacağından faizcilik işinin illegal olmadığı iddiası mesnetsiz olup işlemlerinin illegal olduğu gerçeği ortada durmaktadır.

43/2020 sayılı Yasa dava konusu çeklerin hile ile keşide edildiği dönemde yürürlükte olmayıp bu konudaki davalara uygulanabilir değildir. Ayrıca 43/2020 sayılı Yasa 72/1962 sayılı Yasa’yı yürürlükten kaldırırken eski yasa altında sadece yasal olarak faaliyette bulunan faizcilik işi yapan kişilere haklarını talep etme hakkı vermiştir. Yoksa yasaya aykırı faaliyette bulunanlara alacaklarını talep etme veya alma hakkı tanımamıştır. Bu konuda yasal düzenlemenin tespitinden sonra illegalitenin yarattığı sonuçlar açısından common law’a bakılmasında hiçbir hata yoktur.

Davacının, Alt Mahkemenin en azından 363.000 Stg.’nin kendisine iadesine emir vermesi gerektiği yönünde bir iddiası vardır. Bununla birlikte, bu meblağın ne kadarının faiz olduğu kadarının anapara olduğu hususunda bir argüman veya iddia veya şahadet veya tespit bulunmamaktadır. Bu nedenle, bu meblağın iadesine de emir verilmesi söz konusu değildir.

Dolayısıyla, Alt Mahkemenin Davacının faaliyetlerinin yasadışı olduğu ve dava konusu çeklerin geçersiz olduğu bulgularında hata yoktur.

Alt Mahkemenin hilenin varlığını ispat yükümlülüğünün Davacıda olduğu bulgusu hatalı olmakla birlikte, Mahkeme, kararına Davalının hileyi ispat edebildiği yönünde bir sonuca vardığından hilenin ispat edilebildiği inceleme ve bulgusunda hata yoktur. Alt Mahkemenin huzurundaki tanıkları değerlendirmesinde hata bulunmadığından bu tanıklara istinaden Alt Mahkemenin vardığı hile bulgusuna Yargıtay tarafından müdahale edilmemesi gerekir. Ayrıca Tanık Özden Tunçkol’un şahadeti samimi ve itibar edilirdir. Hile konusunda tanıkların söylediklerinde çelişki yoktur ve müdahale gerekmemektedir.

Özden Tunçkol ve Davalı No.1’in çeklerin iskonto ettirilmesi ile başlayan bir iş ilişkileri oluşmuş, Özden Tunçkol’un işlerinin kötüye gitmesi üzerine, Davalı bu kişiye yardımcı olmak amacıyla işlerini devam ettirebilmesi için, Davacıdan aldığı borçlarla ilgili bir yapılandırma organizasyonuna taraf olmuştur. Yapılan bu yapılandırma planına rağmen Davacı bu çeklerin verilmesine ilişkin anlaşmaya uymadığından, Davacının çeklerin temininde hileli davranarak çekleri elde ettiği ortaya çıkmıştır. Davacı, Özden Tunçkol’un 27.8.2012 tarihinden 1.1.2013 tarihine kadar yükümlülüğü bulunmayacağına ilişkin taahhüde uymayarak çekleri ibraz etmiş, ilk baştan uymayacağını bilerek hareket ederek çeklerin hile ile teminini sağlamıştır. Davacı çekleri elde ettikten sonra yapılandırma anlaşmasının temeli olan Özden Tunçkol’un borçlarını ödemesini engelleyecek şekilde ve anlaşmaya aykırı olarak çekleri gününden önce ibraz ederek Özden Tunçkol’un batmasına sebep olmuş, hileli davranmıştır. Bu olgular Davacının esas niyetinin Özden Tunçkol’u kurtarmak olmayıp tam aksine batırmak olduğunu ayrıca bu çekleri de hile ile temin etmek olduğunu göstermektedir.

Davacı tarafın, Emare 8’in Davalının kabul beyanı olduğu iddiası doğru değildir. Emare 8’i kaleme alan belli değildir veya bu belgedeki yazı Davacının personelinin yazısıdır ve Davacının bu emare ile ilgili bir izahatı yoktur. Bu emare ne 363.000 Stg.’yi ne de 500.000 Stg.’yi teyit eden bir belgedir. Dolayısıyla Davalı No.1’in, 500.000 Stg. için % 20 faizle 600.000 Stg.’lik çek yazıldığı iddiası doğru bir iddiadır. Davacının dava konusu çeklerin ivazının ne olduğu ve hangi çeklere karşılık alındığı konusundaki iddiaları taraflar arasındaki başka davalardaki iddialarındaki söylemleri ile terstir. Davacı her davada farklı senaryo ileri sürmekte olup bu çeklerin ivazının ne olduğu hususundaki izahatında başarılı olamamıştır. Alt Mahkemenin ivazın yetersizliği ile ilgili tespitleri doğru olup hilenin mevcudiyeti açısından ciddi bir delil veya karine oluşturmaktadır.

Davacının dava konusu çeklerle ilgili hesaplara 190.000 Stg.’lik çekleri katması ivazı tamamlamak amacıyla yapılmış bir eylemdir. Davacının bu husustaki iddialarına ilişkin herhangi bir şahadet Alt Mahkeme huzuruna getirilebilmiş değildir. Bu konuda düzenlenen fişler de sonradan düzenlenerek ekstreye dahil edilmiş çeklere ilişkindir. Bu çeklerin hesaba katılması gerektiği iddiasına itibar etmeyen Alt Mahkemenin bulgusu hatalı değildir.

Dolayısıyla, Davacı Özden Tunçkol’un borçlarını ödeyemeyeceği için yapılandırma yapılması talebine dayanarak Davalının çeklerini elinden alıp, bu çeklerin yapılandırma vadesine kadar ödeme yükümlülüğü olmayacağını taahhüt etmesine karşın taahhüdüne aykırı talepte bulunarak yapılandırma anlaşmasında hile yapıp çekleri hile ile temin etmiştir. Davacı bu yapılandırma anlaşmasına konu 200.000 Stg. parayı hesaba koymamış, hilede bulunmuştur. Davacının bu meblağı hesaba hiç yatırma niyeti olmadan yatıracağını beyan etmesi de hile teşkil etmektedir. Davacı edimini yerine getirmemekle kalmamış, edimi yerine getirmediğini gizlemek için ekstreyle oynamıştır.

Davacı kendi tanıkları ile çelişen şahadet vermiş olup şahadeti itibar edilir değildir. Çeklerin karşılıksız çıktıktan sonra ciro edilmesine yönelik şahadet de itibar edilir değildir. Davacı keza, çeklerin ciro edilip edilmediği hususunda yeterli tafsilat veya şahadeti mahkemeye sunabilmiş değildir.

Davacının dava konusu çekler karşılıksız çıktıktan sonra ihbar gönderme yükümlülüğü bulunmakta olup Davalıya herhangi bir ihbar gönderilmiş değildir. Davacı, Davalıya ihbar gönderdiğinden bahsetmesine karşın, bu iddiası çok muğlaktır.

Alt Mahkemenin, Davacının ihtilaf konusu çeklerle ilgili herhangi bir ihbar göndermediğine bulgu yapmasında hata bulunmamaktadır.

Davacı, Alt Mahkeme huzurunda, ihtilaf konusu çeklerle ilgili Davalıları telefonda arayarak ihbarda bulunduğunu ileri sürmesine karşın, duruşmada bu iddiasıyla çelişmiş ve itibar edilir şahadet sunamamıştır. Davalılar ispat külfeti kendi omuzlarında olmamasına karşın telefon şirketlerini tanık olarak Alt Mahkemede dinletmiş ilgili zamanlarda Davacı tarafından telefoniyen aranmadıklarını ortaya koymuşlardır. Bu durumda Davacının ihbar gönderme yükümlülüğünü yerine getirdiğinden bahsedilemez dolayısıyla Davacı, ihbar gönderdiğini ispat edebilmiş değildir.

147/2017 sayılı istinafa konu iptali istenen devirler aile fertleri tarafından babadan oğula hibe şeklinde yapılmış devirlerdir. Bu devir yapıldığı zamanda ne çekler bankaya ibraz edilmişti ne de Davalılar aleyhine herhangi bir hüküm vardı. Davalılar aleyhinde hüküm bulunmadığından devreden ve devralanın taşınmazları hile ile alacaklılardan mal kaçırmak için devrettiklerini ispat etme külfetinin Davacıda olması gerekirdi. Alt Mahkemenin sırf Davacının elinde Davalılar tarafından keşide edilmiş ileri tarihli çekler bulunduğu gerekçesi ile alacağın muhtemel olduğu sonucuna varması hatalıdır. Bu devirlerin çeklerin verildiği tarih olan 27.8.2012 tarihinden önce Davalılar arasında kararlaştırılan devirler olduğu, ipoteklerin kaldırılması için bankaya baş-vurulduğu ve bu nedenle devirlerde hile bulunmadığını gözardı eden Alt Mahkeme hatalı karar vermiştir. Alt Mahkemenin çocukların annesi Vedia Sanel’in taşınmazlardaki hissesini devretmediği, sadece Tamar Sanel devrettiği bulgusu hatalıdır, çünkü her ikisi de taşınmazdaki hisselerini çocuklarına anlaştıkları gibi devretmiş durumdadırlar. Davacı dosyaladığı davada alacağını talep etmediği gibi dosyaladığı diğer alacak davaları ile konsolide edilmesini de talep etmedi. O nedenle yapılan devrin bu alacakla ilişkilendirilmesi hatalıdır.

Ayrıca bu devir yapıldığında henüz taraflar arasında çeklerle ilgili bir ihtilaf bulunmamaktaydı, çeklerin vadesi gelmemişti veya arkalarına mühür vurulmamıştı. Bu nedenle, devrin çeklere ilişkin ihtilafla bağlantısının kurulması hatalıdır. Alt Mahkemenin ayrıca çeklerle ilgili müdafaasını incelemeden devrin iptaline emir vermesi nedeniyle Davalının müdafaa hakkı elinden alınmış olup bu hatalıdır. Eğer mahkeme Davacının alacağını hileli mal devri açısından değerlendire-cekse idi o takdirde Davalıların çeklerle ilgili müdafaasını da değerlendirip gerçekte Davacının alacağı olup olmadığını Davalıların müdafaalarındaki iddialar kapsamında belirlemesi gerekirdi.

Ayrıca bu meselede davalı durumunda olmayan anne de baba gibi çocuklara hibe yapmış ve aynı tarihte taşınmazları dev-retmiştir. Ayrıca bu devirler için daha dava konusu çekler verilmeden çok önce devredilmek istenen taşınmazların ipotek-ten kurtarılması amacıyla bankaya başvurulmuş, ipoteğin iptali talep edilmişti. Bu husus devrin dava konusu çekler nedeniyle oluşabilecek alacaktan değil, anne ve babası tarafından mal kaçırma amaçlı çocuklarına yapılan planlı bir hibe olduğunu göstermektedir.

Alt Mahkemenin ispat külfeti kriterleri takip edilirse, ihtilaflı alacağın gündemde her dönemde bir devir yapıldığında bu işlemin alacaklardan mal kaçırmak amacıyla hileli yapıl-dığının otomatik olarak kabul edilmesi anlamına gelecektir ki bu hatalıdır. Bu nedenle, Alt Mahkemenin sadece çeklerin emare yapılması ile Davalıların çekler nedeniyle oluşabilecek hükümlü alacaktan kaçınmak için hileli devir yaptığı iddiası-nın ispat edildiği bulgusu hatalıdır.

Davalıların devir tarihinde Davacıya muaccel olmamış borçları bulunmadan, Alt Mahkemenin hileli devir bulgusuna varması hatalıdır.

Alt Mahkeme Davalıların ikametgâhlarının borçları için icraya tabi olduğu sonucuna varıp devrin iptalini yapmakla ve bu iddiayı hiç dikkate almamakla hata yaptı. Bu devir yapıldıktan sonra dava konusu gayrimenkuller bankalara ipotek verilmiş olup bu ayni hakkın iptali talep edilmeden devrin iptaline gidilmesi hatalıdır. Alt Mahkeme bankalara söz hakkı vermeden onlarla ilgili ipotek haklarını etkileyecek emir vermekle de hata yaptı.

Belirtilenlerle, Davacının istinaflarının reddi ve Davalıların istinafının ise kabulü yönünde emir verilmesi gerekir.

İNCELEME

Tarafların iddia ve argümanlarını, dosya içerisindeki emare ve şahadeti, istinaf sebepleri ve hukuki durum ışığında inceleyip değerlendirdik. Huzurumuzdaki istinafın incelenmesine öncelikle Davacıların istinaf sebeplerini içeren istinaf başlıklarıyla başlamayı uygun gördük.

1. **Muhterem Alt Mahkeme, Davacının Davalılara ihtilaf konusu çeklerle ilgili ihbar göndermeyerek onları yükümlülükle-rinden serbest olduğuna bulgu yapmakla hata etti.**
2. **Muhterem Alt Mahkemenin, Davacı faizcilik işiyle iştigal etmesine rağmen yasal olarak kaydı bulunmadığından yapılan faaliyetlerin illegal ve dava konusu çeklerin geçersiz olduğu yönündeki bulgusu hatalıdır.**
3. **Muhterem Alt Mahkeme, Davacının Davalılara hile yaparak ihtilaf konusu çekleri ellerinden aldığına bulgu yapmakla hata etti.**
4. **Muhterem Alt Mahkeme, Davalıların keşide edip Davacıya teslim ettiği karşılıksız çıkan çeklerin bedellerinin ödenmesi için emir ve hüküm vermemekle hata etti.**
5. **Muhterem Alt Mahkemenin, dava konusu çeklerin hile nedeniyle geçersiz olduğu bulgusu doğru olsa dahi Davacının Davalılara iade ettiği çeklerin toplamı olan 363.000 Stg. için Davalı No.1 aleyhine hüküm vermemesi hatalıdır.**

İstinafı ilk olarak çeklerle ilgili bir gönderme yükümlülüğünü yerine getirmesinden yükümlülüklerinde serbest kaldıklarına yönelik bulguyu yapılan istinaf başlığında incelemeye başlamayı uygun gördük.

Alt Mahkeme, Davalıların müdafaalarında ileri sürdüğü üzere, dava konusu çeklerle ilgili yasaya uygun olarak ihbar gönderilip gönderilmediğini inceledikten sonra özetle aşağıdaki bulgulara vardı:

Alt Mahkeme, Davacının Talep Takririnde çeklerin ödenmediğinin Davalılara telefoniyen bildirildiği iddiasının dikkate alınamayacağı sonucuna ulaşarak, Fasıl 262 madde 48 tahtında usulüne uygun bir ihbar verilmediğinden, Davalıların çeklerin ödenmesinden doğan yükümlülüklerinden serbest kaldığına bulgu yaptı.

Alt Mahkeme bu bulgusunda yanılma ihtimaline karşı ihtilafı incelemeye devam ederek, Davacının çeklerin karşılıksız çıktığını telefoniyen Davalılara bildirdiği iddiasını da ispat edemediğine bulgu yaptı.

İstinaf duruşmasında Davacılar Avukatı, Davalı No.1 çek yasağında olan bir kişi olduğundan, Davacının Davalı No.1’e ihbar gönderme yükümlülüğü bulunmadığını yine, Davalı No.1 çek yasağında olduğundan ve hesabında yeterli bakiye bulunmadığın-dan çeklerin ödenebilecek durumda olmadığını, bu nedenle bu çeklerin karşılıksız çek gibi değil, hesapta bulunmayan bir paradan yazılan çek gibi addedilerek ihbar gönderme yükümlü-lüğüne tabi olmaması gerektiğini ileri sürerek, Y/H 25/2013 sayılı karara Alt Mahkemenin Davacının ihbar göndermekle yükümlü olduğuna ilişkin kararının hatalı olduğunu iddia etti.

Davalılar ise bu çeklerle ilgili yasa gereği ihbar gön-derme yükümlüğü bulunduğunu, Davacının ihbar gönderdiğine ilişkin iddiasını ispat edemediğini bu nedenle, Davalıların çeklerin ödenmesinden doğan yükümlülüklerinden serbest kaldı-ğını iddia ederek, Alt Mahkemenin kararının doğru olduğunu ileri sürdü.

Öncelikle, Davacının dava konusu çeklerle ilgili ihbar gönderme yükümlülüğünün bulunup bulunmadığının belirlenmesi gerekmektedir.

Fasıl 262 Poliçeler Yasası’nda yapılan son değişiklikten önce Yasa’nın 48.maddesi karşılıksız çıkan çeklerle ilgili ihbar gönderme yükümlülüğü öngörmekteydi. Dava konusu çeklerin bu değişiklikten önce keşide edilmiş olduğu ve ihbar gönderme yükümlülüğüne tabi olduğu taraflar arasında ihtilaf konusu değildir.

Davacı, hesabında yeterli bakiye bulunmadığından, hesabında bulunan bakiyenin veya bakiye meblağın üzerinde bir miktar için yetkisizce çek yazan veya çek yasağında bulunan bir kişinin çek keşide etmesi durumunda hamilin ihbar gönderme yükümlülüğü olmadığını ileri sürmektedir.

İlgili dönemde yürürlükte bulunan Fasıl 262 Poliçeler Yasası’nın 48.maddesi aynen şöyledir;

**“Onore Edilmemeye ilişkin ihbar ve ihbarda bulunmamanın etkisi**

**48. Bu Yasa kurallarına bağlı kalınması koşuluyla, bir poliçe kabul edilmeme veya ödememe dolayısıyla onore edilmediğinde, keşideciye ve her cirantaya ihbarda bulunulması gerekir; ve kendisine bu gibi bir ihbarda bulunulmayan herhangi bir keşideci veya ciranta yükümlülüğünden serbest kalır:**

**Ancak :-**

**(a) Bir poliçe kabul edilmeme dolayısıyla onore edilmediğinde, ve onore edilmediğine ilişkin ihbar verilmediğinde, bu ihmalden sonra poliçeyi poliçede mevcut olabilen herhangi bir kusurdan haberi olmadan alarak elinde bulunduran kişinin hakları haleldar olmaz;**

**(b) Bir poliçe kabul edilmeme dolayısıyla onore edilmediğinde; ve onore edilmediğine ilişkin gerekli ihbar verildiğinde, poliçe o arada kabul edilmiş olmadıkça, ödememe dolayısıyla müteakiben meydana gelen bir onore edilmeme hususunda ihbar vermek gerekmez.”**

İlgili yasa maddesi tezekkür edildiğinde, bir çekin karşılıksız çıktığı veya ödenmediği veya onore edilmediği durumlarda, çeki keşide eden veya ciro eden kişilere ihbar verilmesi gerektiği, ihbarın yasaya uygun olarak verilmemesi halinde, kendisine ihbar verilmeyen tarafın çek üzerindeki sorumluluğunun ortadan kalktığı görülmektedir. Bu yasal durumla ilgili Yargıtay birçok kararında konuyu incelemiş ve ihbar gönderme yükümlülüğü bulunup da ihbar gönderilmeyen çeklerle ilgili keşidecinin yükümlülüğünden serbest kaldığını karara bağlamıştır.

Birleştirilmiş Yargıtay/Hukuk 93/2008 ve 96/2008 D.14/2010 sayılı kararda, bir çekin karşılıksız çıkması halinde çek hamilinin ihbar gönderme yükümlülüğü bulunduğu karara bağlanmıştır;

**“Geçerli mevzuattan anlaşılan odur ki Bidayet Mahkemesi huzurundaki olgulara göre ilgili çeki elinde bulunduran Davacı olduğuna göre yasa gereği çekin karşılıksız çıktığına dair çekin keşidecisi ile birlikte cirantalara da ihbar göndermesi gerekmekte idi.”**

Yine Yargıtay Yargıtay/Hukuk 93/2002 D. 8/2007 sayılı kararında, bu konudaki görüşlerini benzer şekilde ifade etmiştir:

**“Aksi takdirde yasa koyucu Fasıl 262'nin 48. maddesi tahtında tüm taraflara bir çekin reddedilmesinde veya çekin ödenmemesinde veya onore edilmemiş olduğu hallerde bu hususun bir ihbarla hem çeki keşide edene ve hem de ciro eden herkese bildirilmesi gerektiği ve bunun yapılmaması halinde kendisine ihbar verilmeyen herkesin çek üzerindeki sorumluluğunun ortadan kalkacağına dair ilgili kuralları koymayacaktı.”**

Bu yasal durum son olarak Yargıtay/Hukuk 49/2016

D. 6/2018 sayılı kararda tekrar edilmiştir;

**“Bir çekin karşılıksız çıktığı veya ödenmediği veya onore edilmediği durumlarda, çeki keşide eden veya ciro eden kişilere ihbar verilmesi gereklidir. Bunun yapılmaması halinde, kendisine ihbar verilmeyen tarafın çek üzerindeki sorumluluğu ortadan kalkar.”**

Yasa koyucu Fasıl 262’nin 50.maddesinde karşılıksız çıkan bir çekle ilgili ihbar gönderme yükümlülüğünden hangi hallerde muaf olunabileceğini düzenlemektedir. Yasa’nın 50.maddesinde 48.maddesindeki ihbar yükümlülüğüne ilişkin sıralanan muafiyetler aynen şöyledir;

**“(2) Aşağıdaki durumlarda onore edilmeme ihbarının verilmesinden sarfı nazar edilir:-**

**..........**

**(c) Keşideci ile ilgili olarak aşağıdaki durumlarda:-**

**(i) Keşideci ile muhatap ayni kişi olduğunda;**

**(ii) Muhatap hayali bir kişi olduğunda veya sözleşme yapma ehliyeti bulunmayan bir kişi olduğunda;**

**(iii)Keşideci poliçenin ödenmesi için ibraz edilen kişi olduğunda ;**

**(iv) Muhatap veya kabul eden, kendisi ile keşideci arasında poliçeyi kabul etme veya ödeme yükümlülüğü altında olmadığında;**

**(v) Keşideci ödeme yapılması emrini geri çektiğinde;”**

Bu yasal düzenlemeye göre bir çekin karşılıksız çıkması, keşide edenin hesabında yeterli bakiye olmadan çek yazması veya çekin karşılıksız çıktığı dönemde çek yasağında bulunması halinde kendisine bunun ihbar edilmesi gerekmediğini başka bir deyişle, keşideciye ihbar yükümlülüğünün ortadan kalkacağını düzenleyen bir kural yoktur. Keşidecinin bankadaki hesabında, ısdar ettiği çekin ödenmesine yetecek yeterli miktarda para bulunmaması hallerinde çek karşılıksız çıkmaktadır. Böyle bir durumda hesapta para bulunmadığından dolayı çek bedeli banka tarafından ödenememektedir. Yasa’da yer alan muafiyetler arasında, Davacının iddia ettiği gibi, keşidecinin ısdar ettiği çeke karşılık bankada yeterli parası olmadığı gibi bir hal sayılmamış olup bu nedenle ileri sürülen gerekçenin yasada belirtilen bankanın ödeme yükümlülüğü altında olmadığı söylenemez ve Davacı ihbar gönderme yükümlülüğünden muaf tutulamaz.

Keza, **Birleştirilmiş Yargıtay/Hukuk 93/2008 ve 96/2008 D.14/2010** sayılı Yargıtay kararında Yasa’nın 50.maddesindeki muafiyet konusu incelenmiş ve çekin karşılıksız çıkması nedeniyle ihbar gönderilme mükellefiyetinin bulunduğu sonucuna varılmıştır. Dolayısıyla Davacının, Davalının çek yasağında bulunduğu gerekçesiyle ihbar göndermekten muaf olduğuna yönelik Yasanın 50.maddesinde sıralandığı şekilde bir düzenleme bulunduğu sonucuna varılamaz.

Bu durumda, Davacının ileri sürdüğü iddialar çerçevesinde, Davacının Davalı No.1’e ihbar gönderme yükümlülüğü bulunmadığı sonucuna varılmasına olanak yoktur. Tüm belirtilenlerden hareketle, Davacının bu iddiası yasal mesnetten uzak olduğundan itibar edilmez.

Alt Mahkeme çeklerin karşılıksız çıktığının Davacı tarafından Davalı No.1’e telefon bildirilerek ihbar edildiği Talep Takririnde ileri sürülmediğinden, dikkate alınamaya-cağına bulgu yapmış keza, Davacı tarafından ileri sürülen bu iddianın sunulan şahadetle ispat edilemediğine de bulgu yaparak itibar etmemiştir.

**Yargıtay/Hukuk 111/2009 D.12/2013** sayılı kararda ihbar gönderme yükümlülüğünün layihada yer alması gerektiği karara bağlanmıştır. Kararın ilgili kısmı aynen şöyledir;

**“Bu durumda, Davacının Talep Takririnin esasa müteallik olgular açısından ihbar ile ilgili herhangi bir iddia olmamasının bir eksiklik teşkil etmediği kabul edilmelidir.**

**Tüm söylenenler ışığında, hamiline bir çek ile ilgili ikame edilen bir davanın Talep Takririnde, çekin tarihi, çek miktarı, çekin kimin tarafından keşide edildiği yer aldığı ve Davacının çekin yasal hamili olarak dava ikame ettiğinin belirtilmesinin yeterli olduğu kabul edilmelidir.**

**Fasıl 262’nin 50. maddesi altında muafiyet kazanılmadığı hallerde, çekin ödenmediği ile ilgili ihbar gönderildiği de ayrıca Talep Takririnde yer almalıdır.”**

Davacının konsolide edilen davalara konu çeklerle ilgili ihbar gönderme yükümlülüğü bulunduğundan ve Talep Takririnde bu yükümlülüğü ile ilgili iddia ileri sürmesi gerekirken ileri sürmediğinden, Davacının çekin karşılıksız çıktığına ilişkin telefoniyen ihbar gönderdiği iddiası ile bu hususta sunulan şahadetin dikkate alınmamasına yönelik Alt Mahkemenin kararında hata bulunmamaktadır.

Bu istinaf sebebi altında buraya kadar yapmış olduğumuz inceleme sonucunda Davacının karşılıksız çeklerle ilgili Davalıya ihbarda bulunma yükümlülüğü bulunmasına karşın, bunu ispat edemediği gibi ihbar gönderme yükümlülüğünden muaf olduğu hususundaki iddiasını da ispat edemediği sonucuna varırız. Bu sonuçtan hareketle, Alt Mahkemenin Davacının dava konusu çeklerle ilgili ihbar gönderme yükümlülüğünü yerine getirmemesine binaen Davalının Fasıl 262 Poliçeler Yasasının 48.maddesi tahtında çeklerle ilgili yükümlülüğünden serbest kaldığı bulgusunda hata bulunmamaktadır.

Varılan bu sonuca istinaden, Davalıların dava konusu çeklerle ilgili yükümlülüklerden serbest kaldıklarından, Davacıya karşı bu çeklerle ilgili herhangi bir ödeme yükümlülükleri kalmamıştır. Bu durumda Alt Mahkemenin Davacı tarafından istinaf konusu yapılan diğer bulgularının incelenmesine de gerek kalmamıştır.

Dolayısıyla, diğer istinaf başlıkları ve altında yer alan istinaf sebeplerinin de reddine karar verilir.

Belirtilenlerle Davacının 1.istinaf başlığının reddi gerekir ve reddedilir.

Bu sonuç ışığında ve Davalılar çeklerle ilgili yükümlülüklerinden serbest kaldıklarından 2, 3 ve 4.istinaf başlıklarının incelenmesine gerek kalmamıştır.

Davacı her hal ve kârda Davalıya iade ettiği 363,000 Stg. tutarındaki çeklerle ilgili lehine hüküm verilmesi gerekti-ğini, Alt Mahkemenin çeklere konu bu miktarla ilgili emir ve hüküm vermemekle hata ettiğini ileri sürmektedir.

Konsolide edilerek dinlenen davalarda Davacıların yegâne talebi, layihalarda yer alan 24 adet karşılıksız çekin bedellerinin kendilerine ödenmesidir. Bu davaların Talep Takrirlerinde ve talep (prayer) kısımlarında iade edilen 363,000 Stg’lik çeklerle ilgili bir iddia yapılmadığı gibi bu çek bedellerinin diğer taleplerine alternatif olarak kendilerine ödenmesinin de talep edilmediği açıktır. Mahkemeler sadece layihalarda ileri sürülen ve talep edilen ihtilaflarla ilgili karar verirler. Mahkemelerin, huzurunda talepte bulunulmamış bir konuda karar vermesinin imkânı yoktur. Davacı bir anlaşma sonucu iade ettiği çeklerin karşılığını alamadığı iddiasında ise bunu ayrı bir dava konusu yapması gerekmektedir. Dolayısıyla, Davacının bu husustaki iddiaları da reddedilir.

Davacının istinaf sebepleri reddedildiğinde bu aşamada Davalıların 147/2017 sayılı istinaflarındaki istinaf başlıklarının incelenmesi gerekmektedir. Bu istinaf sebepleri birbirleriyle bağlantılı olduğundan birlikte incelemeyi uygun gördük;

1. **Muhterem Alt Mahkeme, Davalıların 4/1969 sayılı Yasa altında hileli mal devri yaptıklarına bulgu yapmakla ve yapılan tapu devirlerini iptal etmekle hata etti.**
2. **Muhterem Alt Mahkeme, Davalıların esas ihtilafla ilgili müdafaalarını nazara almadan veya Davalılara o konuda müdafaa hakkı tanımadan alacaklıdan mal kaçırmak amacıyla hileli mal devri yaptıklarına bulgu yapmakla hata etti.**
3. **Muhterem Alt Mahkemenin, Davacının Mahkemeye sadece çekleri emare yapmakla devrin hileli olduğu hususundaki ispat külfetini yerine getirdiği yönündeki bulgusu hatalıdır.**

Alt Mahkeme konsolide edilerek dinlenen davalarda verilen karardan önce, 147/2017 sayılı istinafa konu davada Davalı No.1’in Lefkoşa Kızılbaş Mahallesi Döşeme mevkiinde kain D 357 ve D 358 nolu koçanlar gereğince kayıtlı bulunan taşınmaz mallarda sahip olduğu hisselerini B 1829/2012 sayılı takrirle oğlu Davalı No.2’ye hibe etmesini hileli ve geçersiz olduğuna ve mezkûr taşınmazlardaki hisselerin tekrar Davalı No.1 adına kaydedilmesine keza, Davalı No.1’in Gönyeli Akbelen mevkiinde kain B 4027 nolu koçan gereğince kayıtlı bulunan taşınmazda sahip olduğu hisselerini B 1787/2012 sayılı takrirle kızı Davalı No.3’e hibe etmesini hileli ve geçersiz olduğuna ve mezkûr taşınmazlardaki hisselerin tekrar Davalı No.1 adına kaydedilmesine emir verdi.

Alt Mahkeme bu sonuca ulaşırken aşağıdaki başlıklar halinde sıralayacağımız bulgulara vardı;

* **Davacının işbu dava altında alacak tespitinde bulunmamış olmasının davanın reddini gerektiren bir durum doğurmadığı,**
* **Davacının muhtemel icrayı engellemek amacıyla Davalılar tarafından dava konusu devirlerin yapıldığını ispat etmekle yükümlü olan taraf olduğu,**
* **Davalı No.1’in kendisi tarafından Davacı lehine keşide edilen çekleri günün sonunda ödemek zorunda kalabileceğini öngörebilecek durumda olduğu,**
* **Davalı No.1’in evlatlarına yapılan bu devirlerin Davacıya karşı oluşması muhtemel yükümlülüklerinden kurtulmak için yapılmamış olduğunu ispat külfetinin yer değiştirerek Davalılara geçtiği,**
* **Davalıların yapmış oldukları devirlerin hileli olmadığını, mezkûr devirlerin Davalı No.1 ile eşi vedia Sanel’in boşanma kararı ve buna dair anlaşmanın bir parçası olduğuna dair iddialarını ihtimaller dengesi prensipleri tahtında ispat edemedikleri ve bu yöndeki müdafaalarının kabul edilebilir olmadığı**

147/2017 sayılı istinafa konu Lefkoşa Kaza Mahkemesinde ikame edilen 4280/2013 sayılı dava Davacı tarafından devirlerin hileli olduğu gerekçesiyle bu devirlerin iptali için dosyalanmıştı. Davacı, Talep Takririnde, yukarıda incelediğimiz istinaflardan 108/2017 sayılı istinafa konu 12 adet çek karşılığında 298.930 Stg.’lik alacağı bulunduğunu, bu borcun muaccel olduğunu, Davalı No.1’in başka bir taşınmazı bulunmadığından ve bu çeklerin karşılığının olmadığını bildiğinden, sırf Davacının alacağını tahsil etmesini engellemek ve/veya bu taşınmazların icrasını önlemek maksadıyla, kötü niyetli ve/veya hileli olarak hibe işlemlerini yaptığını ileri sürmüştür. Davacı bu iddiaları muvacehesinde hibe vasıtasıyla yapılan devir işlemlerinin iptalini talep etmiştir.

147/2017 sayılı istinafa konu davanın dosyalandığı veya neticelendiği tarihte Davacı lehine ve Davalı No.1 ve/veya Davalılar aleyhine verilmiş herhangi bir hüküm bulunmadığı ihtilaf konusu değildir.

İstinafta da belirtildiği üzere, KKTC mevzuatında hileli devir işlemlerinde (**fraudulent transfer**) uygulanacak mevzuat, Fasıl 62 ve 4/1969 sayılı yasalardır. Hileli devirde bulunduğu iddia edilen kişi aleyhine devir esnasında hükümlü borç bulunduğunda uygulanabilecek mevzuat Fasıl 62, henüz hükme bağlanmamış bir alacakla ilgili hileli devirde bulunduğu iddia edilen kişi aleyhine uygulanabilecek mevzuat ise 4/1969 sayılı Yasa’dır. Bu meselede Alt Mahkemenin, 4/1969 sayılı Yasa’ya ilişkin kuralları kararında doğru bir şekilde meseleye uyguladığı kanaatindeyiz.

4/1969 sayılı Yasa’nın 3.maddesi, hileli olarak alacaklının alacağının tahsilini önlemek kastıyla mal satmanın veya hibe etmenin veya yürütmenin yasaklandığı kuralını içerir.

Bu madde şöyledir:

**“Mal Yürütme yasaklanır.**

**3. İşbu Kuralın yürürlüğe girdiği tarihten sonra alacaklının alacağının tahsilini önlemek veya geciktirmek kastıyla mal satmak, ipotek yapmak, yürütmek, hibe etmek, hediye etmek, rehine vermek veya herhangi diğer bir suretle kasten elden çıkarmak veya yukarıda zikrolunan muamelelerden herhangi birine teşebbüs etmek yasaklanır.”**

Yerleşmiş içtihadımıza göre Mahkeme, bir taşınmazın 4/1969 sayılı Yasa’ya aykırı olarak elden çıkarıldığının ispatı halinde bu işlemin iptaline ve taşınmazın alacaklının borçlusu olan eski mal sahibinin adına tekrar dönmesine emir verebilir.

Alt Mahkemenin 4280/2013 sayılı davayı karara bağladığı tarihte, Davalı No.1’in Davacıya karşılıksız çıkarak ödenmemiş 12 adet çek toplamı olan 298.930 Stg.’lik bir borcu bulunma-maktaydı ve Lefkoşa Kaza Mahkemesinde istinafa konu 4202/2013, 3677/2013, 4237/2013 sayılı davalar henüz dinlenip neticelen-dirilmemişti. Bununla birlikte anılan davalarda verilen hüküm-den sonra Davalının alacaklı olduğunu iddia ettiği çeklerle ilgili olan davayı dinleyen Alt Mahkeme bu çeklerdeki alacak talebini içeren davayı dinleyip reddetmiştir. Biz de yukarı-daki incelememiz sonucunda Alt Mahkemenin bu yöndeki kararını onaylayarak Davalı No.1’in bu çeklerle ilgili yükümlülüklerin-den serbest kaldığına karar vermiş bulunmaktayız. Bir başka ifade ile 147/2017 sayılı istinafta hileli mal transferinin kaynağı olduğu iddia edilen 4202/2013, 3677/2013, 4237/2013 sayılı davalara konu alacağın yukarıda varmış olduğumuz karar sonucunda bugün itibarıyla hukuken talep hakkının kalmadığı, Davacının Davalı No.1’den Talep Takririndeki çeklerle ilgili tahsil edebileceği bir alacağı bulunmadığı karara bağlanmış ve Davalı No.1 ve Davacılar bu yükümlülüklerinden serbest kalmış-tır. Bu durumda 4/1969 sayılı Yasa’nın lafzında yer alan alacağın tahsilini önlemek veya geciktirmek kastının artık mevcut olması söz konusu olamaz. Bu esastan hareketle, Alt Mahkemenin bulgularına dayanan istinaf sebeplerinin incelenme-sine gerek kalmaksızın Alt Mahkemenin Davalı No.1`in, Davalı No.2 ve Davalı No.3’e taşınmazdaki hisselerinin devrinin iptaline ilişkin verilen emrinin de iptal edilmesi gerekmek-tedir.

Netice itibarıyla, yukarıdaki inceleme sonucunda Davalılar istinaflarında başarılı olurlar. Alt Mahkemenin Davalı No.1’in Lefkoşa Kızılbaş Mahallesi Döşeme mevkiinde kain D 357 ve D 358 nolu koçanlar gereğince kayıtlı bulunan taşınmaz mallarda sahip olduğu hisselerini B 1829/2012 sayılı takrirle oğlu Davalı No.2’ye hibe etmesinin hileli ve geçersiz olduğuna ve mezkûr taşınmazlardaki hisselerin tekrar Davalı No.1 adına kaydedilmesine keza, Davalı No.1’in Gönyeli Akbelen mevkiinde kain B 4027 nolu koçanlar gereğince kayıtlı bulunan taşınmaz mallarda sahip olduğu hisselerini B 1787/2012 sayılı takrirle kızı Davalı No.3’e hibe etmesinin hileli ve geçersiz olduğuna ve mezkûr taşınmazlardaki hisselerin tekrar Davalı No.1 adına kaydedilmesine yönelik emirlerinin iptaline karar veririz.

NETİCE

Davacılar istinaflarında başarılı olamadığından 107/2021, 108/2021 ve 109/2021 sayılı istinaflar ret ve iptal edilir. Masraflar Davacılar tarafından Davalı No1’e ödenecektir.

Davalılar ise 147/2017 sayılı istinaflarında başarılı olduklarından aşağıdaki şekilde emir ve hüküm verilir.

1. Alt Mahkemenin 28.6.2017 tarihli hükmünün ve
2. Davalı No.1’in Lefkoşa Kızılbaş Mahallesi, Döşeme Mevkiinde kain olup D 357 ve D 358 No’lu koçanlar gereğince kayıtlı bulunan taşınmaz mallarda sahip olduğu hisselerini, Lefkoşa Kaza Tapu Dairesi’nde yapılan B 1829/2012 No.’lu takrirle oğlu Davalı No.2’ye hibe etmesinin hileli ve geçersiz olduğuna ve mezkûr taşınmazlardaki hisselerin tekrar Davalı No.1 adına kaydedilmesine ve,
3. Davalı No.1’in Gönyeli Akbelen Mevkiinde kain olup B4027 No’lu koçan gereğince kayıtlı bulunan taşınmaz mallarda sahip olduğu hisselerini, Lefkoşa Kaza Tapu Dairesi`nde yapılan B1787/2012 No.’lu takrirle kızı Davalı No.3’e hibe etmesinin hileli ve geçersiz olduğuna ve mezkûr taşınmazlardaki hisselerin tekrar Davalı No.1 adına kaydedilmesine,

dair emirlerin iptal edilmesine

1. 147/2017 sayılı istinafın masraflarının Davacılar tarafından Davalılara ödemesine

KARAR VE EMİR VERİLİR.

Bertan Özerdağ Beril Çağdal Peri Hakkı

Yargıç Yargıç Yargıç

15 Nisan, 2024