D. 18/2018 Yargıtay/Hukuk No: 57/2016

 (Lefkoşa Dava No: 559/2012)

YÜKSEK MAHKEME HUZURUNDA.

Mahkeme Heyeti: Ahmet Kalkan, Bertan Özerdağ, Peri Hakkı

İstinaf eden: No. 1- Orhan Ağıt, Semavi Caddesi, No.6, Minareliköy, Lefkoşa

 No. 2- Hasan Altıntaş, Altıntaş Sokak, Altıntaş Apartmanı No.1, Lefkoşa

 (Davalılar)

 ile

Aleyhine istinaf edilen: Oluç Okut, Akçakoca Sokak, Okay 12 Apartmanı, Daire 2, Lefkoşa

 (Davacı)

 A r a s ı n d a.

İstinaf edenler namına: Avukat Özge Bengüsu adına Avukat Suna Avcı

Aleyhine istinaf edilen namına: Avukat Ergin Ulunay adına Avukat Adnan Ulunay

Lefkoşa Kaza Mahkemesi Kıdemli Yargıcı Fadıl Aksun’un, 559/2012 sayılı davada, 29.2.2016 tarihinde verdiği karara karşı, Davalılar tarafından yapılan istinaftır.

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

**K A R A R**

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

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

OLGULAR

 Mesele ile ilgili maddi ve hukuki olguları şöyle özetledik:

 Davacı, Davalılarla yapmış olduğu 8.11.2010 tarihli anlaşma tahtında, HOK Catering Ltd.deki %50 hissenin kendisine satılması karşılığı ödediği 50,000 TL'nin, hisselerin kendisine devredilmediği cihetle geri ödenmesi, %25 nispetinde faizleri ve dava masraflarının ödenmesi talebiyle Lefkoşa Kaza Mahkemesinde bir dava dosyaladı.

 Davalı No.1 müdafaa dosyalamış ve müdafaasında, Davacının takriben Ekim – Kasım 2010 ayında Davalı No.1'e başvurarak, Davalı No.1 ve Davalı No.2'nin müştereken işlettikleri, HOK Catering Ltd. bünyesinde bulunan Mardo 10 Cafe'deki Davalı No.1'e ait % 50 hisseyi devralmak istediğini, bu konuda hisselerin devri karşılığında 50,000 TL ödenmesi konusunda bir anlaşma yapıldığını, kendisinin hisse devir belgelerini imzalayıp muhasibine vermesine rağmen Davacının hisse devir anlaşmasından vazgeçtiğini, HOK Catering Ltd.in kapatılarak faaliyetlerinin Sweet Point Trading Ltd. tarafından yürütülmesini tercih ettiğini ve istediğini, Davacının hisse devri yerine HOK Catering Ltd.in faaliyetlerini ve taşınır demirbaşlarını devraldığını, ilgili Cafe'nin tüm işletme ve zilyetliğinin Davacıya verildiğini, Davacı ve Davalı No.2'nin işletmeyi başka bir şirket adında işletilmesine karar verdiğini ve bunun icra edildiğini, Sweet Point Trading Ltd.in halen Bağcıer Apartmanı Girne adresinde cafe işletmekte olduğunu, Davacının ise bu işletmeyi daha sonra fiilen terk ettiğini, Davacının işletmeyi ve işletmedeki demirbaşları devraldığını ve bu nedenle Davalı No.1'in kendi üzerine düşen yükümlülüklerini yerine getirdiğini ve Davacıya karşı herhangi bir borcu kalmadığını ileri sürerek, davanın masraflarla reddini talep etti.

 Davalı No.2 de müdafaa dosyalayarak, Davacının kendisi aleyhine dava sebebi (locus standi) bulunmadığını, Davacının hisse devir anlaşmasını Davalı No.1 ile yaptığını, paranın Davalı No.1 tarafından alındığını, Davalı No.1'in de bu anlaşmaya uygun olarak yükümlülüklerini bir tamam yerine getirdiğini, bu söylenenler ışığında Davacının Davalı No.2 aleyhinde herhangi bir dava sebebi bulunmadığını ileri sürmüştür.

 Davalı No.2 müdafaasının devamında; Davalı No.1'e ait HOK Catering Ltd.deki hisselerin satışı hususunda Davacı ile bir anlaşma yapıldığını, bu anlaşma uyarınca Davalı No.1 ve Davalı No.2'nin HOK Catering Ltd. bünyesinde işletmekte oldukları Mardo 10 Cafe isimli iş yerindeki Davalı No.1'e ait %50 hissenin Davacıya devredilmesi hususunda anlaşıldığını, kendisinin şirket hisse devri ile ilgili tüm belgeleri imzalayarak Davacıya veya muhasibine teslim ettiğini, bu anlaşmadan sonra, Davalı No.1'in HOK Catering Ltd.i terk edip haklarından Davacı lehine feragat ettiğini, Davacının, bu Şirketin faaliyetlerini Davalı No.2 ile kurduğu veya kuracağı Sweet Point Trading Ltd. altında devam ettirmek isteğinden dolayı, HOK Catering Ltd.in kapatıldığını veya faaliyetlerinin durdurulduğunu, Davacının haklarını bu kurulan şirket altında kullanmaya başladığını, HOK Catering Ltd.in faaliyetlerini veya taşınırlarının veya haklarının Sweet Point Trading Ltd. tarafından devralındığını, işletmedeki tüm hakların veya tüm demirbaşların mülkiyetinin Davacıya devredildiğini, Davacının da Davalı No.2 ile ortaklaşa olarak söz konusu Cafe'yi işletmeye başladığını, bunun akabinde bu işletmenin başka bir şirket adında işletme kararı alarak, bu amaçla ortaklaşa Sweet Point Trading Ltd.in kurulduğunu, Davacının işletmeyi fiilen terk etmesi üzerine Sweet Point Trading Ltd.in faaliyetlerinin durdurulduğunu, Davalılar yükümlülüklerini yerine getirmiş olmalarına rağmen, Davacının kendi kararı ile şirket hisselerini devralmaktan kaçındığını, Davalı No.2 olarak kendisinin herhangi bir borcu bulunmadığını, faiz taleplerinin sözleşmeye dayanmadığını ileri sürerek, davanın reddini talep etti.

 Davacı müdafaaya cevap layihaları dosyalamış, Sweet Point Trading Ltd.in 15,000 TL sermaye ile Davalı No.2 ile 7500 adet hisse alacak şekilde ortaklaşa kurulduğunu, Sweet Point Trading Ltd.in Davalılarla bir anlaşması olmakla birlikte Davacının bu anlaşmaya taraf olmadığını, kendisinin hiçbir taşınır veya işletme hakkını devralmadığını ileri sürmüştür.

 Tarafların uzlaşamamaları üzerine davanın duruşmasına geçilmiş, davayı dinleyen Alt Mahkeme; Davalıların tümünün anlaşmaya taraf olduğuna, 50,000 TL'nin Davalılar tarafından Davacıdan alındığına ve Davalıların müdafaalarında başarılı olamadığına bulgu yaparak, anlaşmanın ihlal edildiğinden dolayı Davalıların müştereken ve münferiden 50,000 TL'yi

Davacıya ödemelerine; Davalıların 26.1.2012 tarihinden itibaren faiz ödemelerine; ayrıca dava masraflarını da ödemelerine emir ve hüküm vermiştir. İstinaf bu hükümden dosyalanmıştır.

İSTİNAF SEBEPLERİ

 İstinaf ihbarnamesinde 15 istinaf sebebi bulunmaktadır. Bu istinaf sebepleri iki başlık altında toplanabilir:

1. **Muhterem Alt Mahkeme, Davalı No.2'nin herhangi bir para almadığını veya hisse devretme taahhüdünde bulunmadığını göz önüne alarak anlaşmada taraf olmadığına bulgu yapmamak ve anlaşmadan dolayı Davacıya karşı sorumlu olduğuna bulgu yapıp Davacı lehine Davalı No.2 aleyhine hüküm vermekle hata etti.**
2. **Muhterem Alt Mahkeme, 8.11.2010 tarihli anlaşmanın Davacı ile Davalı No.1 ve/veya Davalılar arasında başka bir ivaz ile ifa edildiğini ve/veya Davacıya işletmenin faaliyetlerinin veya demirbaşlarının hisse devri yerine verildiğini dikkate almamak ve Davalılar aleyhine hüküm vermekle hata etti.**

TARAFLARIN İDDİA VE ARGÜMANLARI

 Davalılar tarafından Avukat istinaftaki hitabında özetle aşağıdaki iddialarda bulunmuştur:

 Davalı No.2 bu anlaşmada taraf değildir. Parayı Davalı No.1 almıştır, hisseleri devredecek olan da Davalı No.1'dir. Anlaşmada sadece “50,000 TL para aldığımızı beyan ederiz” ibaresinin kullanılması Davalı No.2'nin parayı aldığını göstermez. Hisseleri satacak olan Davalı No.1'dir ve Davalı No.2'nin bir taahhüdü yoktur. Bu nedenle Davalı No.2 aleyhine herhangi bir hüküm verilmesi hatalıdır.

 Davalılar, 8.11.2010 tarihli anlaşmadan sonra Davacının kendi isteği ile Mardo 10 Cafe'deki işletme hakları ile demirbaşları Davacıya devretmişler veya Davacının mülkiyetine vermişlerdir. Davacı şahadetinde, bu demirbaşların HOK Catering Ltd.den Sweet Point Trading Ltd.e devredildiğini ve kullandığını kabul etmiştir. Taraflar arasında anlaşmanın bu şekilde uygulanmasından sonra, Davacının hisse devri alamadığı cihetle sözleşme ihlali ve buna bağlı dava açma hakkı olamayacağı gibi, herhangi bir alacağı olduğu sonucuna da varılamaz.

 Belirtilen gerekçelerle Alt Mahkeme anlaşmanın belirtilen şekilde ifa edildiğine bulgu yapmamak, keza Davalı No.2 ve/veya Davalılar aleyhine hüküm vermekle hata yapmıştır. Belirtilenlerle istinafın kabul edilerek hükmün iptal edilmesi gerekmektedir.

 İstinafta Davacı adına Mahkemeye hitap eden Avukatın ise hitabında ileri sürdüğü iddialar özetle şöyledir:

 Hisse devri hususunda yapılan anlaşmada, Davacı tarafından ödenen paranın her iki Davalı tarafından alınmış olduğu belirtilmektedir. Bu anlaşma ihtilafsız olgu olarak kaydolunmuştur. Sözleşmenin içeriği, bu paranın Davalılar tarafından müştereken alındığını göstermektedir. Bu sözleşme uyarınca, HOK Catering Ltd. hisselerinin Davacıya devredilmediği de ihtilaflı değildir.

Davacının davası, hisse satın alımı ve devri için para ödenmesine rağmen hisselerin devredilmemesi özlüdür. Anlaşma ihtilafsız olgu olarak kaydolunduğundan ve hisseler Davacıya devredilmediğinden, ilk nazarda Davacı davasını ortaya koyabilmiştir.

Davalıların müdafaası ise, HOK Catering Ltd.in demirbaşının Sweet Point Trading Ltd.e devredilmesi ile 50,000 TL'nin karşılığının ve/veya bir ivazın bu anlaşma uyarınca Davacıya verildiği yönündedir.

Davalıların müdafaasının esası bu olmakla birlikte, Davalı No.1 HOK Catering Ltd.in bütün demirbaşlarının Sweet Point Trading Ltd.e verildiğini ve bu demirbaşların Davalı No.2'nin tasarrufunda olduğunu belirtmiştir. Davalı No.2 de bu demirbaşların kendinde olduğunu kabul etmiş, bu demirbaşları hiç bir zaman Davacıya vermediğini ifade etmiştir. Bu nedenle Davacının ödediği meblağın ivazının müdafaada belirtilenler olmadığı ortadadır.

 Davalılar müdafaalarını ispat edemediklerinden, davasını ispat etmeyi başaran Davacı lehine hüküm veren Alt Mahkemenin hata yaptığından söz edilemez.

 Dolayısıyla, istinafın masraflarla reddi gerekir.

İNCELEME

1. **Muhterem Alt Mahkeme, Davalı No.2'nin herhangi bir para almadığını veya hisse devretme taahhüdünde bulunmadığını göz önüne alarak anlaşmada taraf olmadığına bulgu yapmamak ve anlaşmadan dolayı Davacıya karşı sorumlu olduğuna bulgu yapıp Davacı lehine Davalı No.2 aleyhine hüküm vermekle hata etti.**

Bu istinaf sebebinin esası, hisselerini devredecek olan Davalı No.1 olduğundan, Davalı No.2'nin bu anlaşmadan dolayı bir sorumluluğunun ve/veya taahhüdünün olmaması gerektiği yönündedir.

Davalıların iddia ettiği gibi, HOK Catering Ltd.deki hisselerini devredecek olan Davalı No.1'dir. Davalı No.2, bu anlaşmaya göre, şirkette kendi adına kayıtlı hisseleri devretmeyi taahhüt etmiş değildir.

Ancak Davalı No.2 bu anlaşmaya taraftır ve Emare No.1 sözleşmede kullanılan ifade aynen şöyledir:

 "Bizler aşağıda imza sahibi Hok Catering Ltd. Direktörü Orhan Ağıt ve Sekreteri Hasan Altıntaş. Şirketimizin Orhan Ağıt'a ait olan %50 hissesinin Oluç Okut'a devredilmesini ve şirketin devir işlemleri için Oluç Okut'dan 50,000.-TL nakit para aldığımızı beyan ederiz."

Alt Mahkemenin de kararına varırken dikkate aldığı bu ifade, ödenen paranın sadece Davalı No.1 tarafından değil, her iki Davalı tarafından alındığını ve paranın Davalı No.1'in şirketteki hisselerinin devri ve devir işlemleri için alındığını açıkça içerdiğinden, Alt Mahkemenin Davalı No.2'nin bu parayı almadığı veya Davalı No.1'e ödendiği müdafaasına itibar etmemekle hata yaptığından söz edilemez.

Varmış olduğumuz bu sonuca istinaden, Davalıların 1.istinaf sebebi reddedilir.

1. **Muhterem Alt Mahkeme, 8.11.2010 tarihli anlaşmanın Davacı ile Davalı No.1 ve/veya Davalılar arasında başka bir ivaz ile ifa edildiğini ve/veya Davacıya işletmenin faaliyetlerinin veya demirbaşlarının hisse devri yerine verildiğini dikkate almamakla ve Davalılar aleyhine hüküm vermekle hata etti.**

Alt Mahkemede kaydedilen ihtilafsız olgulara göre, Davacı, HOK Catering Ltd.deki Davalı No.1'e ait %50 hisseyi satın almak için Davalılarla bir anlaşma yaptı ve bu maksatla 50,000 TL ödemede bulundu. Bu anlaşmaya rağmen, Davacı, bu hisseleri devralamadı. Bu olguların ihtilafsız olduğu sabit olmakla birlikte, yukarıda 1.istinaf sebebindeki inceleme uyarınca, Davalı No.2, Davalı No.1 ile birlikte anlaşmanın tarafı olarak Davacıya karşı sorumludur.

Belirttiğimiz olgulardan açıklıkla görüleceği üzere, meseledeki ihtilafsız olgular uyarınca Davacının bir sözleşmenin ihlaline dayanan davası ilk nazarda ortaya konmuş olduğundan, bu sözleşmeden daha sonra yapılan bir sözlü anlaşma tahtında Davacıya, HOK Catering Ltd.deki demirbaşı devrederken sözleşmedeki ivazdan başka bir ivaz verildiğini ileri süren Davalıların bu yöndeki müdafaalarını ispat etmekle yükümlü olup ispat külfeti üzerlerine geçmiştir.

Davalılar bu ispat külfetlerini yerine getirebilmek için müdafaalarının esası olan HOK Catering Ltd.deki demirbaşların Davacının mülkiyetine verildiğini ortaya koymaları gerekmekteydi.

Alt Mahkeme, yazılı sözleşmenin hükümleri açık olduğundan, taraflar arasında muhtemel sözlü bir akit ile bu sözleşmenin kurallarının bahse konu sarih hükümlerini değiştirecek şekilde yorumlanamayacağı cihetle, parol evidence kuralının bu meseleye uygulanamayacağını doğru bir şekilde tespit etmiştir.

Alt Mahkemenin kararında yer verdiği eserde (Chitty on Contracts 25. Edition) ifade edilen ve Davalıların da iddia ettiği gibi, sözleşmeler hukuku prensibine göre, bir sözleşme akdolunduktan sonra, tarafların ihlalin vuku bulmasını engelleyecek yeni bir sözleşme yapması halinde, önceki sözleşmenin ifa edilmemesi nedeniyle ihlalin oluşmasına bir mazeret yaratılmış olacaktır.

"If the non-performance of the contract be occasioned by a subsequent agreement between the parties, which prevented and which the party who complains of the breach knew would prevent, the performance of the original contract, this will excuse such a breach."

Böyle bir müteakip anlaşma ile önceki sözleşmenin şartlarının değiştirildiği hallerde bu yeni anlaşmanın bir ivazla desteklenmesi gerekir (Chitty on Contracts 25.Edition Vol.1 sayfa 821 par.1491).

**“The agreement which varies the terms of an existing contract must be supported by consideration.”**

Davalılar bu yeni anlaşmanın ivazının HOK Catering Ltd.in demirbaşı olduğunu, sözleşmenin ivazının hisse devri yerine, Davacının isteği üzerine demirbaşın verilmesi olarak değiştirildiğini ileri sürmektedir.

Davalılar şahadetlerinde, müdafaalarındaki iddialarından farklı ve müdafaalarındaki iddialarını haleldar eder mahiyette HOK Catering Ltd.deki demirbaşı Davacıya değil de Sweet Point Trading Ltd.e devrettiklerini kabul ve beyan **(admission)** etmişlerdir. Davacı bu Şirkette hissedar olmakla birlikte, gerek Davalıların müdafaalarının demirbaşın şirkete değil de Davacıya devredildiği yönünde olduğunu, gerek devredildiği iddia edilen şirketin Davacıdan ayrı bir hükmü şahıs olduğunu ve gerekse de Davacının, demirbaşın Sweet Point Trading Ltd.e devredilmesi ile ivazın tatmin edilmiş olacağını kabul ettiği yönünde bir iddia yapılmadığını dikkate aldığımızda, Davalıların admission nitelikli şahadetlerini dikkate alan Alt Mahkeme, Sweet Point Trading Ltd.e verilen demirbaşın, anlaşmanın değiştirilmesinin karşılığında Davacıya verilmiş bir ivaz olamayacağına bulgu yapmak ve keza yazılı sözleşmenin taraflar arasında bir sözlü anlaşma ile değiştirildiğinin ispat edilemediğine karar vermekle herhangi bir hata yapmış değildir.

Belirttiklerimizle 2.istinafın da reddedilmesi gerekir.

NETİCE

 İstinaf reddedilir. İstinaf masrafları Davalılar tarafından ödenecektir.

Ahmet Kalkan Bertan Özerdağ Peri Hakkı

 Yargıç Yargıç Yargıç

19 Haziran 2018