D. 25/2020 Yargıtay/Hukuk No: 123/2014

Yüksek Mahkeme Huzurunda. (Lefkoşa Dava No: 6339/2011)

Mahkeme Heyeti : Ahmet Kalkan, Beril Çağdal, Peri Hakkı.

İstinaf Eden : Universal Bank Ltd., 57 Mehmet Akif Caddesi,

 Lefkoşa.

 (Davacı)

 İle

Aleyhine İstinaf Edilen : No.1- Soner Yetkili, Kumsal,Lefkoşa.

 No.2- Emek İnşaat Şirketi Ltd.,

 Kumsal-Lefkoşa.

 (Davalı No.1 ve No.4)

 A r a s ı n d a.

İstinaf eden namına : Avukat Mustafa Asena hazır.

Aleyhine istinaf edilen namına : Avukat Akan Kürşat adına

 Avukat Çise Gürkan hazır.

Lefkoşa Kaza Mahkemesi Kıdemli Yargıcı Düriye Elkıran’ın 6339/2011 sayılı davada 30.5.2014 tarihinde verdiği karara karşı Davacı tarafından yapılan istinaftır.

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

 K A R A R

Ahmet Kalkan: İstinaf Eden/Davacı, Lefkoşa Kaza Mahkemesinin 30.5.2014 tarihinde verdiği hükme karşı bu istinafı dosyaladı.

 Bundan böyle İstinaf eden sadece Davacı, Aleyhine istinaf edilenler ise yerine göre Davalı No.1 veya Davalı No.4 olarak anılacaktır.

 Kayıtlı bir banka olan Davacı, 17.10.2011 tarihinde Lefkoşa Kaza Mahkemesinde Davalılar No.1,2,3 ve 4 aleyhine bir dava dosyalayarak, Davalı No.1’i asıl borçlu, Davalılar No.2,3 ve 4’ü ise kefil sıfatıyla dava etti. Davacı, Davalı No.1’in 14.12.2009 tarihli cari hesaptan kaynaklanan borcunu ödemediğini, Davalı No.2 ve No.3’ün 14.12.2009 tarihinde kefalet senedi imzaladıklarını, Davalı No.4’ün de 19.8.2010 tarihinde verdiği bir yazıyla, 647/2010 sayılı ipotek takrirnamesine konu Aşağı Girne’de kain taşınmaz mallarını Davalı No.1’in borcuna teminat olarak gösterdiğini iddia etti ve Davalılar aleyhine müştereken ve münferiden;

1. 42,925 Euro talep,
2. Bu miktar üzerinden 16.9.2011 tarihinden itibaren tamamen tediye tarihine kadar ve her yılın Mart, Haziran, Eylül ve Aralık ayları sonunda tahakkuk ettirilmek üzere yıllık %15 faiz,
3. Davalı No.4’e ait Girne, Aşağı Girne Mahallesi, Şehit Necati Gürkaya mevkii, pafta/harita XII/20 E.1, parsel 579 üz. Koçan No.2614 ve Koçan No: 2617 referanslı taşınmaz malların aleni müzayede ile satılarak, elde edilecek gelirin alacağa mahsup edilmesi.
4. Sair çare ve
5. Dava masraflarını talep etti.

Davalı No.1 davada Müdafaa Takriri dosyalamadı.

Davalı No.2 ve No.3 aleyhindeki dava, celpnamenin yürürlülük süresi içerisinde Davalı No.2 ve No.3’e tebliğ edilmediği nedeniyle ret ve iptal edildi.

Davalı No.4, 29.5.2013 tarihinde Avukatları vasıtasıyla Tadil Edilmiş Müdafaa Takriri dosyalayarak, Davacının iddialarını reddetti. Davalı No.4 Müdafaa Takririnde, sair şeyler yanında, davada belirtilen 19.8.2010 tarihli yazının Davalı No.4’ün ve Betonsan Ltd.’in mevcut ve ileride oluşacak borç maksatları için imzalandığını, Davacının hile ile imzalattırdığı ve/veya nokta nokta şeklindeki boş yerlerini doldurduğu yazının Davalı No.1’in borçlarına teminat olarak verilmediğini, nokta nokta yerlerin hile ile doldurulduğunu iddia ederek davanın iptalini talep etti.

Davalı No.4 bakımından layihalar teatisi tamamlandıktan sonra davanın duruşması yapıldı.

İSTİNAF İLE İLGİLİ OLGULAR:

 Duruşma tutanakları, emareler ve Alt Mahkemenin bulgularına göre dava ile ilgili olgular özetle şöyledir:

 Davalı No.1, Davacı banka nezdinde, 14.12.2009 tarihli 10-101-66 No.lu hesap tahtında,172,000 Euro limitli, ilk talepte ödenmek üzere bir cari hesap açtı.

 Aynı tarihte, Emare No.2 kefalet senedini imzalayan Davalı No.2 ve No.3, Davalı No.1’in borcuna kefil oldular(Emare No.2).

 Davalı No.2 ve No.3 aleyhindeki dava celpnamenin yürürlük süresi içerisinde kendilerine tebliğ edilmediğinden ret ve iptal edildi.

 Davalı No.4 ilk olarak 11.2.2010 tarihinde Davacı Banka tarafından düzenlenen ve 486/2003 sayılı ipotek takrirnamesine konu 2614-2617 Koçan No.lu taşınmaz malların Davalı No.4’ün bankaya olan borçlarının yanında 10-100-90-10-101-66,10-118-1162 ve 10-118-1154 No.lu hesaplar için de geçerli olacağını kabul eden yazıyı imzaladı.

 Emare No.5 aynen şöyledir:

 **“Tarih: 11 Şubat 2010**

**UNIVERSAL BANK LTD.,**

**LEFKOŞA MERKEZ.**

**Bankanızdan almış olduğumuz nakdi ve gayri-nakdi krediler ve/veya Bankanız tarafından kefili olduğumuz şirketlere sağlanan sair banka kolaylıkları için Bankanıza göstermiş olduğumuz tüm teminatları ve/veya Bankanız lehine ipotek ettiğimiz ……486/2003……Takrirname ve ……2614-2617…… Koçan nolu ipoteklerin nezdinizdeki Emek İnşaat Şti.Ltd’in Bankanıza olan tüm nakdi ve gayri-nakdi borç ve/veya tüm mükellefiyetleri için de geçerli olduğunu ve söz konusu Şirketin Bankanıza olan borç ve/veya tahakkuk edecek Faizleri ödeninceye kadar ve/veya tüm mükellefiyetlerini yerine getirinceye kadar söz konusu ipotek ve/veya teminatlarımızın 10-100-90/10-101-66/10-118-1162/10-118-1154…… Nolu hesaplar için de geçerli olacağını ve/veya devam edeceğini ve söz konusu hesaplarla ilgili mükellefiyetler sona ermeden ipotek ve/veya teminatlarımızın fekkini hiçbir şekilde talep etmeyeceğimizi beyan ve teyit eyleriz.**

**EMEK İNŞAAT ŞTİ.LTD.”**

 Daha sonra 19.8.2010 tarihinde Davalı No.4, Davacı Banka tarafından düzenlenen ve 647/2010 sayılı ipoteğe konu 2614-2617 Koçan No.lu taşınmaz malların Betonsan Limited’in Davacı bankaya olan borçlarının yanında 10-100-90, 10-101-66, 10-118-1162 ve 10-118-1154 nolu hesaplar için de geçerli olacağını kabul eden yazıyı imzaladı.

 Emare No.4 yazı aynen şöyledir:

 **“Tarih: 19 Ağustos 2010**

**UNIVERSAL BANK LTD.,**

**LEFKOŞA MERKEZ.**

**Emek İnşaat Şirketi Limited’in Bankanızdan almış olduğu nakdi ve gayri-nakdi krediler ve/veya Bankanız tarafından kefili olduğumuz şirkete sağlanan sair banka kolaylıkları için Bankanıza göstermiş olduğumuz tüm teminatları ve/veya Bankanız lehine ipotek ettiğimiz ……..647/2010…… Takrirname**

**ve ……2614-2617……koçan nolu ipoteklerin müşterilerinizden Betonsan Limited’in Bankanıza olan tüm nakdi ve gayri-nakdi borç ve/veya tüm mükellefiyetleri için de geçerli olduğunu ve söz konusu Şirketin Bankanıza olan borç ve/veya tahakkuk edecek Faizleri ödeninceye kadar ve/veya tüm mükellefiyetlerini yerine getirinceye kadar söz konusu ipotek ve/veya teminatlarımızın ……10-100-90/10-101-66/10-118-1162/10-118-1154…… nolu hesaplar için de geçerli olacağını ve/veya devam edeceğini ve söz konusu hesaplarla ilgili mükellefiyetler sona ermeden ipotek ve/veya teminatlarımızın fekkini hiçbir şekilde talep etmeyeceğimizi beyan ve teyit eyleriz.**

**EMEK İNŞAAT ŞİRKETİ LİMİTED.”**

 11.2.2010 tarihli yazıya konu 486/2003 sayılı ipotek takrirnamesi Girne Kaza Tapu Dairesinde 31.10.2003 tarihinde, o zamanki para miktarıyla 100 milyar TL için Davalı No.4 tarafından Davacı lehine düzenlenmiş; daha sonra aynı taşınmaz mallar 19.8.2010 tarihinde düzenlenen 647/2010 sayılı ipotek takrirnamesiyle 200,000 TL borç teminatı için Davalı No.4 tarafından Davacı lehine yeniden düzenlenmiştir.(Emare No.6)

 Davalı No.4 şirketin Direktörler Kurulu, 25.9.2006 tarihi itibarıyla 6 kişiden (Emare No.7 Onay Belgesi.) ve 7.9.2010 tarihi itibarıyla yine 6 kişiden oluşmaktaydı. (Emare No.8 Onay Belgesi) Aralarındaki fark, 25.9.2006 tarihinde Davalı No.1’in direktörler kurulunda olması, 7.9.2010 tarihinde ise yerine Özlem Avcı’nın girerek Davalı No.1’in direktörler kurulundan çıkmış olmasıdır.

 Davalı No.1, 16.10.2012 tarihinde 42,925 Euro meblağ, bu meblağ üzerinden 16.9.2011 tarihinden tamamen tediye tarihine kadar her yılın Mart-Haziran-Eylül ve Aralık ayları sonunda hesaplanıp ana paraya kapitalize edilmek kaydıyla yıllık %15 nispetinde faiz için aleyhine hüküm çıkmasını kabul etmiştir.

 Davanın duruşması sadece Davalı No.4 için yapılmıştır.

 Huzurundaki şahadeti, emareleri değerlendiren Alt Mahkeme, Emare No.6 ipotek takrirnamesinin 19.8.2010 tarihinde saat 11.45’de yapıldığını, işlem saatinden önce ipotek takrirnamesine numara verilemeyeceğini, Emare No.4 belgenin işlem günü sabah saatlerinde bankada doldurulduğu şeklindeki izahatın doğru olmadığını, bu konuda Davalı No.4 tanıklarına itibar ettiğini, Emare No.4’ün imzalandığı iddia edilen tarihte Soner Yetkili’nin direktörler kurulunda olmadığını, Davacının, Davalı No.4’ün direktör değişikliğine ilişkin belgelerini söylenenin aksine incelemediğini, Davalı No.4’ün Emare No.4 yazıyı 647/2010 sayılı ipoteğin Betonsan Ltd.in Davacı nezdindeki borçlarına teminat olacağı düşüncesi yaratılarak hile ile imzaladığı sonucuna vardı ve Davalı No.4 aleyhindeki davayı reddetti.

 Alt Mahkeme, Davalı No.1 aleyhinde verilmesi gereken hükmün 29/2013 sayılı Yasa kapsamında resen yapılandırmaya tabi tutarak, başlangıçta belirttiğimiz şekilde hükme bağladı.

İSTİNAF SEBEPLERİ:

 Davacının istinaf ihbarnamesinde 4 istinaf sebebi bulunmaktadır. İstinaf sebeplerini 2 başlık altında toplamak mümkündür. Buna göre:

1. **Muhterem Alt Mahkeme, Davalı No.4 aleyhindeki davayı ret ve iptal etmekle hata etti.**
2. **Muhterem Alt Mahkeme, Davalı No.1 aleyhine verilen hükmü resen yapılandırmakla hata etti.**

TARAFLARIN İDDİA VE ARGÜMANLARI:

 Davacı Avukatı Yargıtay’daki hitabında özetle, Davalı No.1 ile ilgili olarak, 16.10.2012 tarihinde aleyhine hüküm çıkması için rıza gösterdiğini ve by consent hüküm verdiğini, Alt Mahkemenin daha sonra 16.10.2013 tarihinde şahadet ve talep olmadan, hükmü resen yapılandırmaya tabi tuttuğunu, bunun hatalı olduğunu, Davalı No.1 aleyhindeki hükmün düzeltilmesi gerektiğini; Davalı No.4 ile ilgili olarak, Alt Mahkemenin Davalı No.4’ün tanıklarına inanmakla hata ettiğini, şahadet incelendiğinde şahadetin çelişkilerle dolu olduğunu, özellikle Davalı No.4 adına şahadet veren Davalı No.1’in önce imzasını kabul ettiğini, belgenin boşken imzalatıldığını söylediğini sonra direktör olmadan imzalatıldığını, daha sonra imzalayıp imzalamadığını hatırlamadığını söylediğini, çelişkilerle dolu bu şahadete itibar edilmesinin hatalı olduğunu, belgelerle ilgili bulguların da hatalı olduğunu, Emare No.7 Direktörler Kurulu Onay Belgelerini Davalıların verdiğini, işlemlerin bu belgelere göre yapıldığını, işlemlerin tümünün de Davalıların verdiği onay belgesi üzerinden yapıldığını, Davacıya araştırma yükümlülüğü yükletilmesinin hatalı olduğunu, Alt Mahkemenin şahadeti hatalı değerlendirerek hatalı sonuca ulaştığını belirtti ve tüm bu nedenlerle istinafın kabulünü talep etti.

 Davalı No.4 Avukatı özetle, istinaf sebeplerinin şahadete dayandırıldığını, Yargıtay prensipleri gereği şahadete müdahalenin açık hata olmaması halinde mümkün olmadığını, Alt Mahkemenin bulgularında hata olmadığını, Davacı tanığının doğruları söylemediğinin ipotek takrirnamesi işlemlerinden açıkça anlaşıldığını, Soner Yetkili’nin 29.7.2010 tarihinde direktörlükten ayrıldığını, Emare No.4’ü direktör olarak imzalamasının olanağı olmadığını, 29.7.2010 tarihinde 647/2010 sayılı ipoteğin henüz tesis edilmediğini, olguların Emare No.4’ün önceden boş olarak imzalatıldığını gösterdiğini, diğer tanıkların söylediklerini de dikkate aldığımızda, Emare No.4’ün Betonsan Ltd.’in borçları için imzalatıldığının anlaşıldığını, Davalı No.4’ün hiçbir zaman Davalı No.1’in borçlarına kefil olmadığını, kamu belgesi niteliğindeki şirket onay belgelerinden Soner Yetkili’nin 19.8.2010 tarihinde direktör olmadığının anlaşıldığını, her halükarda direktör Özlem Yıldız’ın imzasının olmadığı bir belgenin geçerli olamayacağını, Davacının Emare No.4 belgenin Betonsan Ltd’in borçlarına teminat olacağı düşüncesi yaratılarak Davalı No.4 yetkililerine imzalatıldığı bulgusuna karşı istinaf sebebi dosyalanmadığını, dolayısıyla istinafın ileriye gitmesi olanağı bulunmadığını ileri sürerek istinafın reddini talep etti.

İNCELEME:

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

1. **Muhterem Alt Mahkeme, Davalı No.4 aleyhindeki davayı ret ve iptal etmekle hata etti.**

 Kararımızın “İSTİNAF SEBEPLERİ” bölümünde belirttiğimiz gibi 1. İstinaf sebebi, Alt Mahkemenin Davalı No.4 aleyhindeki davayı reddetmesi ile ilgilidir.

 Davalı No.4 Avukatı Yargıtay’daki hitabında, Alt Mahkemenin, **“Emare No.4 borca bağlama yazısının, Betonsan Ltd. in borçlarına teminat olacağı düşüncesi yaratılarak Davalı No.4 direktörlerine imzalatıldığı”** bulgusunun istinaf edilmediğini, bu nedenle de istinafın akademik kaldığını, daha ileri gitmesinin mümkün olmadığını iddia etmiştir.

İstinaf ihbarnamesi incelendiğinde, bu konuda kelimesi kelimesine bir istinaf sebebi olmadığı görülmektedir.

Ancak, istinaf ihbarnamesindeki 1. İstinaf sebebinin alt paragraflar halinde Alt Mahkemenin hile bulgusuna, 3. İstinaf sebebinin de Emare No.4 bağlama yazısı diye tanımlanan yazının sadece Davalı No.4 ve Betonsan Ltd.’in hesaplarına teminat teşkil ettiği şeklindeki bulgusuna yönelik olduğu anlaşıldığından, arzu edilen şekilde yazılmasa da, Davacının istinaf sebeplerinin, Emare No.4 yazının içeriğine, niteliğine ve düzenleniş iradesine yönelik iddiaları kapsadığı açıktır. Bu sonuca göre, Davalı No.4 Avukatının istinaf ihbarnamesinin kusurlu olduğuna ilişkin iddiasını reddederiz.

İstinaf sebeplerini incelerken 1. İstinaf sebebiyle doğrudan alakalı olan ve Emare No.4’ün dava konusu hesapla ilgili olduğu ileri sürülen 3. İstinaf sebebini birlikte ele almayı uygun bulduk.

İstinaf ihbarnamesindeki 1. ve 3. istinaf sebepleri aynen şöyledir:

**“1. Muhterem Bidayet Mahkemesi 30.5.2014 tarihinde vermiş olduğu kararında Davacının, Davalı No.4 aleyhindeki taleplerini reddetmekle hata etmiştir.Şöyle ki,**

* 1. **Muhterem Bidayet Mahkemesi, Davacının tanığına değil, Davalı No.4 tanıklarına inanmakla hata etmiştir;**
	2. **Muhterem Bidayet Mahkemesinin, Emare No.4 bağlama yazısının boş olarak Davalı no.4’ün yetkililerine hile ile imzalatıldığı yönündeki bulgusu hatalıdır;**
	3. **Muhterem Bidayet Mahkemesinin Emare No.4 bağlama yazısının daktilo ile doldurulan kısımlarının Davalı No.4’ün yetkililerine imzalatılırken boş ve tarihsiz olduğu ve sonradan doldurulduğu yönündeki bulgusu hatalıdır;**
	4. **Muhterem Bidayet Mahkemesi, Davalı No.4’ün tanıklarının şahadetlerindeki tenakuzları ve özellikle Davalı No.1’in şahadetinde “yazıyı okumadan imzalamam” ifadesini hiç dikkate almamakla hata etmiştir.**
1. **Muhterem Bidayet Mahkemesi, Emare No.4 bağlama**

 **yazısını yanlış değerlendirmiş ve sadece Davalı No.4**

 **ve Betonsan Ltd.in hesapları ve/veya borçları vs.**

 **için teminat teşkil ettiği ve/veya ilişkili olduğu**

 **yönünde bulgu yapmakla hata etmiştir. Çünkü, Emare**

 **No.4 okunduğu zaman dava konusu hesapla da ilişkili**

 **olduğu gayet net anlaşılmaktadır.”**

İstinaf sebeplerinden anlaşılacağı gibi, Davacının istinaf ihbarnamesindeki iddialarının esası, Alt Mahkemenin, Davalı No.4 tanıklarına inanmakla hata ettiğine dayanmaktadır.

Alt Mahkemenin kararı incelendiğinde, Davalı No.4’ün tanıklarına itibar ettiği açıkça görülmektedir.

Alt Mahkemelerin tanıklara inanması ile ilgili bulgularının hangi hallerde değiştirilebileceğine ışık tutan birçok içtihat vardır. Yargıtay bu konudaki prensipleri istikrarlı bir biçimde uygulamaktadır. MezkÛr kararlardan bir tanesi Reşit Adem v Lütfiye Mevlid davasıdır. (CLR Part 2, 1963, sayfa 7). Bu davada belirtilen ve daha sonra Yargıtay tarafından da uygulanan prensibe göre, Yargıtay, bir davada tanıkların şahadetinde eleştirilecek noktalar bulursa veya kendi görüşüne göre ihtimaller dengesini Alt Mahkemeden farklı düşünüyorsa, bu durum, kararın veya bulgunun bozulması için yeterli değildir. Böyle yapılması halinde Yargıtay, Alt Mahkemenin yerine geçmiş olacağından Alt Mahkemenin tanıkları gözlemleyerek yürüttüğü duruşmadaki avantajı ortadan kalkmış olacaktır. Yargılama usulümüz bakımından böyle bir yöntem benimsenmemiştir. Yargıtay, Alt Mahkemenin olgulara ilişkin bulgusunu değiştirebilmesi için dikkate alması gereken prensipleri Birleştirilmiş Yargıtay/Hukuk 14/1988 ve 15/1988 D.16/1988 sayılı Hayal Hancıgil ile Havva İyilmez davasında şöyle izah etmiştir.

“A) İlk Mahkemenin görüşünü oluşturmasına neden olan

 muhakeme (reasoning) hatalı ve yetersiz olmalı.

 B) Davada ibraz edilen tüm deliller dikkate alındığında

 İlk Mahkemenin bulgusu desteklenmemiş (warranted)

 olmalı.”

Bu esaslar çerçevesinde meselenin incelenmesine gelince:

“OLGULAR” bölümünde içeriğini kararımıza aktardığımız Emare No.4 belge, banka ile müşterileri arasındaki bankacılık işleminde kullanılmış, yazılı bir doküman olup, içeriği itibarıyla tüzel kişi olan Davalı No.4’ün 647/2010 sayılı ipotek takrirnamesine konu taşınmaz mallarını Davalı No.1’in borcunu oluşturan hesabına bağlamakta ve borca teminat ve/veya garantörlük yüklemektedir.

Bankacılık işlemlerinde banka ve müşteri arasındaki ilişki güvene dayanmaktadır. Bu nedenle, imzalanan ve yapılan işlemler çerçevesinde yürürlüğe konulan evrağın, nasıl ve ne amaçla düzenlendiği, aradaki güven ilişkisini ortadan kaldıracak koşulların oluşup oluşmadığını saptamak gerekmektedir.

 Alt Mahkeme, Davacının tek tanığı olan Hazan Beliyer’in Emare No.4 yazının nokta nokta şeklindeki yerlerinin doldurulmasıyla ilgili şahadetine itibar etmemiştir.

 Alt Mahkemenin Emare No.4 yazıdaki nokta nokta yerlerin doldurulmasıyla ilgili Davacı tanığının şahadetine itibar etmeyen bulgusu aynen şöyledir:

 **“Emare 6 ipotek takrirnamesi 647/2010’un 19.8.2010 saat 11.45’de yapıldığı görülmektedir. Tapu’da yapılan işlem yetkili memur tarafından kabul edilmedikçe ipoteğin kaydı, kayıt yapılmadan da ipotek takririne numara almak mümkün olmadığından Davacı tanığının Emare No.4 belge üzerindeki nokta nokta yerleri sabah bankada doldurarak Davalı No.4 yetkililerine Davalı No.4’ün ofisinde imzalattığı hususunda verdiği izahat doğruları yansıtmamaktadır.**

 **Davalı No.4 lehine şahadet veren ve Emare No.4’deki yazı altında imzası bulunan tüm tanıklar Davalı No.4’ün Davacı banka ile iyi ilişkiler içerisinde çalıştığını, zaman zaman Davacı bankaya duydukları güvene bağlı olarak Davacı ile anlaştıkları şekilde doldurulmak üzere boş olarak belge imzalayıp Davacıya verdiklerini ve Emare No.4’ü imza ederken de nokta nokta olarak görülen yerlerin boş mu dolu mu olduğunu hatırlamadıklarını belirtmişlerdir.**

 **Davacı tanığının Emare No.4 belgedeki nokta nokta yerlerden biri olan ipotek takrir numarasını Tapu’da işlem yapmadan bilemeyeceği gerçeği karşısında Davacı tanığının Emare No.4 belgedeki nokta nokta yerlerin dolu olarak Davalı No.4 yetkililerine imza ettirildiği yönündeki şahadetine değil, Emare No.4 yazıda imzası bulunan Davalı No.4 direktörlerinin Emare No.4 yazının kendilerine imza ettirildiği zaman nokta nokta yerlerin boş olabileceği hususunda verdikleri şahadeti doğru kabul eder, Emare No.4 yazının nokta nokta yerleri boş ve tarihsiz olarak Davalı No.4 direktörlerine imza ettirildiği hususunda bulgu yaparım.”(Mavi 283-284)**

Alt Mahkemenin bu bulgusu diğer emareler ve özellikle 647/2010 sayılı ipotek takrirnamesinin işlem saatleriyle karşılaştırıldığında, Alt Mahkemenin yukarıdaki bulguya ulaşırken doğru muhakeme yaptığı ve bu bulgusunda hata olmadığı açık bir şekilde anlaşılmaktadır.

Alt Mahkemenin bu bulgusuna bağlı olarak, Davalı No.4’ün, Emare No.4 evrakta imzası bulunan direktörlerinin, Emare No.4 yazıyı, nokta nokta olan yerleri boşken imzaladıkları sonucu çıkmaktadır.

Ancak bu sonuç, Emare No.4 yazının hile ile imzalatıldığı bulgusunu yapmak için tek başına yeterli değildir. Bu safhada, Davalı No.4 direktörlerinin, Emare No.4 yazıyı, nokta nokta yerleri boşken imzalamalarının sonucu ne olacaktır? sorusuna cevap vermemiz gerekmektedir.

Cari hesap ilişkisi, banka ile müşterisi arasında alacaklı borçlu ilişkisi doğurduğundan (Bkz. Yargıtay/Hukuk No: 84/2011 D.11/2015) hesaba bağlı talimat ve teminatların bu çerçevede tarafların iradesine uygun olması gerekmektedir.

İspatlanan olgulara göre Emare No.4 yazının nokta nokta yerleri dışındaki hükümlerinde sorun bulunmamaktadır.

Boş kağıda atılan imza ile ilgili F.Pollock and D.F.Mulla’nın, Indian Contract and Specific Relief Acts adlı eserin 7. Ed. Sayfa 81’de şöyle denmektedir:

**“Consent and estoppel. The Indian Courts have followed English authority in holding that, in normal circumstances, a man is not allowed to deny that he consented to that which he has in fact done, or enabled to be done with his apparent authority. Thus when a person entrusts to his own man of business a blank paper duly stamped as a bond and signed and sealed by himself in order that the instrument may be drawn up and Money raised upon if for his benefit, if the instrument is afterwords duly drawn up and Money obtained upon it from persons who have no reason to doubt the good faith of the transaction, it is presamed that the bond was drawn in accordance with the obligor’s wishes and instructions.”**

Bu alıntıya göre, Hindistan’da İngiliz prensipleri uygulanmaktadır. Buna göre, normal şartlarda kendi rızası ile bir iş yapan veya yapılmasına açık yetki veren birinin bu olgunun meydana gelmesindeki rızasını reddetmesine izin verilmez. Bu nedenle, bir kişiye güvenerek imzalanan boş kağıdın mühürlü veya pullu bir şekilde doldurulması suretiyle bir para ve menfaat elde edilirse ve bu maksatla yapılan muamelenin iyi niyetinden şüphe edilmezse, bu durum mezkûr senedin borçlunun rızası ile yapıldığına ilişkin iyi bir karine teşkil eder.

Davalı No.4 tanıklarının Alt Mahkemedeki şahadetlerinin ortak sonucu, Emare No.6 İpotek Takrirnamesi ve Emare No.4 yazının Davalı No.4 ve Betonsan Ltd’in hesap ve borçları ile ilgili olduğudur.

Alt Mahkeme huzurunda Davalı No.4’ün Emare No.4 yazıyı imzaladıktan sonra davranışları ve yapılan işlemlerle Davalı No.1’in borçlarını onayladığı veya işlemlerden maddi menfaat sağladığına ilişkin iddia veya herhangi bir şahadet bulunmamaktadır.

Davalı No.4 direktörleri Emare No.4 belgeyi imzaladıklarını kabul ettiklerine göre, Emare No.4 yazının içeriğinde Betonsan Ltd’in borçları ile ilgili yükümlülüklerde bir ihtilaf olmadığı anlaşılmaktadır. Bu durumda Emare No.4 yazının Davalı No.1’in hesaplarını kapsayıp kapsamadığını belirlerken, Emare No.4 yazının düzenlenmesinde Davalı No.1’in borçlarına yönelik iradenin mevcudiyetini belirlemek gerekmektedir.

Davacı, Emare No.4 yazının Davalı No.4’ün Emare No.6 İpotek Takrirnamesindeki taşınmaz mallarının Davalı No.1’in 10-101-66 no.lu hesabına teminat gösterilmeyi kabul ettiğini ileri sürmektedir.

Alt Mahkeme, bu iddiayı değerlendirerek Emare No.4’ün Davalı No.4’ün Davacıdan almış olduğu nakdi ve gayri-nakdi krediler ve Davalı No.4’ün kefili olduğu şirketlere sağlanan banka kolaylıkları için ve özellikle Betonsan Ltd’in borçlarına teminat olarak imzalandığı sonucuna varmıştır.

Emare No.4 bir bankacılık dökümanı olduğu nedeniyle içeriği itibarıyla yükümlülük içeren iradeyi açıkça göstermesi gerekir.

Davalı No.4’ün Davalı No.1’in herhangi bir borcuna kefil olmadığı konusunda ihtilaf yoktur. Davalı No.4 kefil olmadığına göre, Davalı No.1’in borçlarından sorumlu olabilmesi için Emare No.4 yazıdaki iradenin böyle bir yükümlülüğü açıkça göstermesi gerekir. Emare No.4 yazı okunduğu zaman içeriğinde, Betonsan Ltd. ve Davalı No.4’ün kredileri dışında Davalı No.1’in kredisine teminat olması maksadıyla imzalandığını gösteren irade beyanı bulunmamaktadır. Emare No.4 yazının nokta nokta olarak gösterilen boşluğa Davalı No.1’e ait 10-101-66 no.lu hesabın yazılması, Emare No.4 yazının hazırlanmasındaki esas iradeyi ortadan kaldırmaz. Tarafların amacı, Davalı No.1’in borcunu ipotekli teminata dahil etmekseydi, belgeye tıpkı Betonsan Ltd. gibi Davalı No.1’in adının yazılması gerekirdi. Bu yapılmadığına göre, Davalı No.4 direktörlerinin Emare No.4 yazıda boş olan nokta nokta yerleri Betonsan Ltd. ve Davalı No.4’ün borçlarını kapsayacak şekilde doldurulması amacı ve iradesiyle imzaladıkları ancak, yazıya Davalı No.1’in hesabı eklenerek bu anlamda içeriği gerçek olmayan bir belge üretildiği anlaşılmaktadır.

Mevcut olguların sonucu olarak Emare No.4 bağlama yazısı, Davalı No.1’in 10-101-66 no.lu hesabını ilgilendirdiği oranda hileli olduğundan, Alt Mahkemenin bu yöndeki bulgusunda hata yoktur.

Emare No.4 yazının Davalı No.1’in 10-101-66 no.lu hesabını ilgilendirdiği oranda hileli olduğu saptandığından direktörlerle ilgili iddiaları incelememiz gerekmemektedir.

Bu sonuca bağlı olarak 1. istinaf sebebi reddedilir.

1. **Muhterem Alt Mahkeme, Davalı No.1 aleyhine verilen**

**hükmü resen yapılandırmakla hata etti.”**

Davacının 2. İstinaf başlığı altında inceleyeceğimiz istinaf ihbarnamesindeki 4. istinaf sebebi, Alt Mahkemenin, 29/2013 sayılı Borç İlişkilerinden Kaynaklanıp Tahsili Geciken ve/veya Tahsil Edilemez Hale Gelen Borçların Yapılandırılması Yasası’nı Davalı No.1’in borcuna resen uygulamak ve hükmü tadil etmekle hata ettiğine ilişkindir.

Olgulara göre, Davalı No.1, 16.10.2012 tarihinde olgular bölümünde belirttiğimiz şekilde 42,925 Euro ve 16.9.2011 tarihinden itibaren yıllık %15 faiz için aleyhine hüküm çıkmasını kabul etmiştir.

Alt Mahkeme, daha sonra 30.5.2014 tarihinde Davalı No.1 aleyhine hüküm verirken şöyle demiştir.

**“Davalı No.1 aleyhine 16.10.2012 tarihinde verilmiş olan hüküm 29/2013 sayılı Yasa tahtında resen tadil edilir ve Davacı lehine Davalı No.1 aleyhine, 47,646.75 Euro meblağ, bu meblağ üzerinden 5.12.2013 tarihinden tamamen tediye tarihine kadar yasal faiz ve 5000TL dava masrafı için emir ve hüküm verilir.”**

 29/2013 sayılı Yasa, Mahkemeye resen yapılandırma yetkisi vermiş olmakla birlikte, Alt Mahkemenin yapılandırmayı ne şekilde uyguladığına ilişkin gerekçe yokluğunda, taraflara söz hakkı vermeden uyguladığı yapılandırma hatalıdır.

 Bu durumda, Davalı No.1’in yapılandırma için müracaat hakkına halel gelmeden, 16.10.2012 tarihinde aleyhine çıkmasını teklif ettiği şekliyle hüküm verilmesi gerektiğinden, istinaf ihbarnamesindeki 4. istinaf sebebi kabul edilir.

NETİCE:

 Yukarıdakiler ışığında,

1. Davalı No.4 aleyhindeki istinafın reddedilmesine,
2. Davalı No.1 aleyhindeki istinafın kabul edilmesine,
3. Davalı No.1 aleyhindeki hükmün iptal edilerek,

 Davacı lehine Davalı No.1 aleyhine;

1. 42,925 Euro meblağ,
2. Bu miktar üzerinden 16.9.2011 tarihinden tamamen tediye tarihine kadar her yılın Mart-Haziran-Eylül-Aralık ayları sonunda hesaplanıp ana paraya kapitalize edilmek kaydıyla yıllık %15 nispetinde faiz,
3. 5000.TL dava masrafı için hüküm ve emir verilmesine,
4. Davalı No.4’ün istinaf masraflarının Davacı tarafından Davacının istinaf masraflarının Davalı No.1 tarafından ödenmesine,

KARAR verilir.

Ahmet Kalkan Beril Çağdal Peri Hakkı

 Yargıç Yargıç Yargıç

24 Ağustos, 2020