Forex’te Yetki mi Tahkim mi?

MAHKEME	KARAR TARİHİ	SONUÇ
Bölge Adliye Mahkemesi Adana BAM 9. Hukuk Dairesi	05.12.2024	Kaldırma

ESAS NO	KARAR NO	İLGİLİ HÜKÜMLER
2024/1710	2024/2058	HMK 116/1-b, HMK 412, HMK 413, HMK 353/1-a-3

ÖZET

Kaldıraçlı altın pozisyonları kapatılan yatırımcının aracı kuruma açtığı tazminat davası, tahkim itirazıyla usulden reddedildi. BAM, sözleşmede İstanbul mahkemelerini yetkili kılan hüküm de bulunduğundan tahkim iradesinin açık ve kesin olmadığını, şartın geçersiz olduğunu belirterek kararı kaldırdı.

Bu kararın özeti ve değerlendirmesi
savun.av.tr/forex-araci-kurum-yetki-ve-tahkim-sarti-celiskisi-bam-2024-2058/ →

Karar metni

Adalet Bakanlığı Bedesten sisteminde yayımlandığı hâliyle, değiştirilmeden aktarılmıştır. Taraf adları kaynakta anonimdir.

T.C. ADANA BAM 9. HUKUK DAİRESİ Esas-Karar No: 2024/1710 - 2024/2058

T.C.

ADANA

BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ

9. HUKUK DAİRESİ

DOSYA NO : 2024/1710

KARAR NO : 2024/2058

KARAR TARİHİ : 05/12/2024

T Ü R K M İ L L E T İ A D I N A

B Ö L G E A D L İ Y E M A H K E M E S İ K A R A R I

BAŞKAN :

ÜYE :

ÜYE :

KATİP :

İNCELENEN KARARIN

MAHKEMESİ : .... ASLİYE TİCARET MAHKEMESİ

TARİHİ : 21/05/2024

NUMARASI : ... ESAS ... KARAR

DAVACI :

VEKİLLERİ : Av.

DAVALI : ... MENKUL DEĞERLER ANONİM ŞİRKETİ

VEKİLİ : Av.

DAVANIN KONUSU : Alacak (Alım Satım Aracılık Sözleşmesinden Kaynaklanan)

İSTİNAF KARARININ

KARAR TARİHİ : 05/12/2024

KARAR YAZIM TARİHİ : 05/12/2024

....Asliye Ticaret Mahkemesi'nin ... esas ... karar sayılı kararına karşı istinaf başvurusu üzerine dosya Dairemize gönderilmiş olmakla, dosya içerisinde bulunan belgeler okunup incelendi.

Üye hakimin görüşü değerlendirildi.

DAVACININ İDDİALARININ ÖZETİ :

Davacı vekili, Müvekkilinin davalı şirket nezdinde ... Numaralı yatırım hesabı sahibi bulunduğunu, müvekkilinin davalı şirkette aktif olan hesabı kapsamında hesap açılış tarihinden itibaren çok sayıda işlem gerçekleştirdiğini, birçok defa da bu işlemler neticesinde davalının kanuna aykırı iş ve işlemleri nedeniyle ekonomik zarara uğradığını, müvekkilinin ekonomik zarara uğramasına neden olan işlemlerin hesabında bulunan Xauusds Pozisyonlarının müvekkilinin bilgi ve onayı dışında, zararına olacak nitelikte davalı şirketçe kapatılması nedeniyle meydana gelmiş olduğunun tespit edildiğini, müvekkilinin hesabındaki söz konusu pozisyon kapatılması işlemleri neticesinde toplamda 161.000,00.TL civarında hesapta eksi meydana geldiğini, bu hususlarda davalıya 12.08.2021 tarihli ihtarnamede gönderildiğini, söz konu ihtarnameye herhangi bir cevap verilmediğini ve itirazda bulunulmadığını, altın fiyatlarında günlük hareketin hiçbir zaman %7-8 lerden daha fazla olmamış iken spredde 0.30 dolardan 20 dolara kadar, yani yaklaşık 70 katlık bir artışın ve de yüzdelik olarak da %3000 ler gibi hareket ve değişimin olan dışı, izahı mümkün olmayacak nitelikte olduğu gibi, ilgili tebliği 30/A 2. fıkrasında düzenlenmiş olan alım satım fiyatları arasındaki farkları genel piyasa koşullarına uygun ve tutarlı bir şekilde sürdürülmesi gerekir şeklindeki açık düzenlemeye de aykırı olarak işlem yapmak suretiyle müvekkiline ait pozisyonlar

kapatıldığını, hesapların işlem yapılamaz hale getirildiğini ya da kasıtlı olarak bizzat müvekkil kendiliğinden bazı pozisyonlarını kapatmak zorunda bırakıldığını, bu iş ve işlemler ile kaldıraçlı işlemlerde resmi olarak kar eden kişiler asla bu karı realize ederek tahsil edememekte olduğunu, ancak zarar olduğunda anında hesaba yansıtılmakta olduğunu, bu durumda fiilen bir kar imkansızlığı yaratılmakta olduğunu, mevzuata aykırı nitelikte gerçekleştirilen ve uygulanmayan işlemler nedeniyle zarara uğradığını, davalı şirket defalarca müvekkiline dijital ortamda hesap mutabakatı linki maili gönderdiğini ancak müvekkilinin böyle bir mutabakatı onaylamadığını, müvekkilinin haksız olarak davalı şirket tarafından zarara uğratılmasından dolayı zarara uğradığı bedel ancak hesap kayıtlarının ve işlem kayıtlarının celbinden sonra yapılacak bilirkişi incelemesiyle netleştirilebileceği için şimdilik fazlaya ilişkin haklarının saklı kalmak kaydıyla 20.000,00.TL tazminatın belirsiz alacak davası hükümlerine göre, müvekkilinin ilk kez davalı şirkete başvuru tarihi olan 12.08.2021 tarihinden itibaren işleyecek en yüksek temerrüt faizi ile birlikte davalıdan tahsiliyle müvekkile ödenmesine, yine bu bedelin haricinde yapılan işlemler çoğunlukla döviz ve altın cinsi olup müvekkil açısından ana para kaybının dışında munzam zarar ancak hesap kayıtlarının ve işlem kayıtlarının celbinden sonra yapılacak bilirkişi incelemesiyle netleştirilebileceği için şimdilik fazlaya ilişkin haklarının saklı kalmak kaydıyla 1.000,00.TL munzam zarar alacağının belirsiz alacak davası hükümlerine göre, müvekkilinin ilk kez davalı şirkete başvuru tarihi olan 12.08.2021 tarihinden itibaren işleyecek en yüksek temerrüt faizi ile birlikte davalıdan tahsiliyle müvekkiline ödenmesine, yargılama giderleri ile vekalet ücretinin karşı tarafa yükletilmesine karar verilmesini talep etmiştir.

DAVALININ SAVUNMALARININ ÖZETİ :

Davalı vekili, taraflar arasında Tahkim/Hakem anlaşması bulunmakta olup mahkemece davanın reddine karar verilmesi gerektiğini, uyuşmazlığa bakmakla görevli mahkemenin Asliye Ticaret Mahkemelerinin olduğunu ve görevsizlik kararı verilmesi gerektiğini, İstanbul Mahkemeleri yetkili olup davanın yetkisiz mahkemede açılması nedeniyle reddi gerektiğini, davacının taleplerinin zamanaşımına uğradığını, davacının belirsiz alacak davası açmakta hukuki yararı bulunmadığını, davacının daha önce müvekkili şirkete gönderdiği ihtarname ile zararının miktarını belirttiğini, munzam zararın ne olduğu ve nasıl meydana geldiğine dair davacıya talebinin açıklatılması gerektiğini, davacının sürdürme teminatının belirlenen seviye altına düşmesi nedeniyle "stop out" işlemi gerçekleşmiş olup davacının hesabının zarara geçmesi ile otomatik olarak pozisyonu kapatıldığını, spread aralıkları kaldıraçlı işlem fiyat bilgisine ve hukuka uygun olup müvekkil şirketçe usulsüz hiçbir uygulama gerçekleştirilmediğini, tüm bu hususların davacıya gönderilen .... Noterliği 16/12/2021 tarih ve ... yevmiye nolu ihtarname ile izah edildiğini, davanın reddine, yargılama gideri ve vekalet ücreti alacağının davacı tarafa yüklenmesine karar verilmesini talep etmiştir.

İLK DERECE MAHKEMESİ KARAR ÖZETİ :

Yerel mahkemece verilen karar ile; " tahkim sözleşmesinin geçerliliği bakımından bu üç koşulun gerçekleşip gerçekleşmediğinin tespiti gerekmektedir. Taraflar arasında imzalandığı ihtilafsız olan ve her iki tarafça da kabul edilen alım satıma aracılık çerçeve sözleşmesinin Hakem Sözleşmesi başlıklı 18.maddesinde, taraflar arasında bu sözleşmeden kaynaklanan uyuşmazlıkların tahkim

yoluyla çözüleceği belirlenmiştir. Eldeki davaya konu uyuşmazlığı kapsayan yazılı bir tahkim sözleşmesinin bulunduğu ve geçerlilik bakımından yazılılık koşulunun sağlandığı açıktır. İkinci olarak, tahkim sözleşmesinin konusu, tahkime elverişli her türlü hukuki uyuşmazlıklardır. Uyuşmazlığın sözleşmeden, haksız fiilden, sebepsiz zenginleşmeden ya da kanundan doğmuş olmasının bir önemi yoktur. Somut olayda tahkim şartı getirilen uyuşmazlığın HMK uyarınca tahkime de elverişli olduğu, davalı tarafça süresinde verilen cevap dilekçesi ile tahkim ilk itirazının yapılmış olmasına, dava konusu sözleşmenin 18.maddesinde tahkim şartının bulunmasına ve tahkim şartının geçerlilik koşullarını taşımasına göre davalının tahkim ilk itirazının kabulü ile uyuşmazlığın tahkim yolu ile çözülmesi gerektiğinden 6100 Sayılı HMK'nın 413. maddesi ve HMK'nın 116/1-b. maddesi uyarınca açılan davanın usulden reddine " şeklinde karar verilmiştir.

DAVACI TARAFINDAN İLERİ SÜRÜLEN İSTİNAF SEBEPLERİ :

Davacı vekili tarafından verilen istinaf dilekçesi ile; müvekkili ile davalı şirket arasında düzenlenen alım satıma aracılık çerçeve sözleşmesine konulan tahkim kaydının geçersiz olduğunu, sözleşmenin 17. Maddesinde yetki kaydı konulduğunu, taraflarca kararlaştırılan tahkim kaydı, mutlak ve kesin nitelikte olmadığını, mahkeme aksi kanaatte ise tahkim şartının yerine getirildiğini, 07/05/2020 tarihinde Türkiye Sermaye Piyasaları Birliği Tüketici uyuşmazlıkları Hakem Heyetine başvuru yapıldığını, bu hususun davalı tarafından bilindiğini belirterek, ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasını beyan etmiştir.

DELİLLER :

Taraf vekillerinin beyan ve dilekçeleri, ve tüm dosya kapsamı.

GEREKÇE :

Dava, alım satıma aracılık sözleşmesinden kaynaklanan alacak isteminden ibarettir.

Davacı tarafından, davalı şirket nezdinde yatırım hesabı sahibi bulunduğu, davalının, bilgi ve onayı dışında, kanuna aykırı iş ve işlemleri nedeniyle ekonomik olarak zarara uğradığı, zarardan davalının sorumlu olduğu iddia edilerek, fazlaya ilişkin haklarının saklı kalmak kaydıyla 20.000,00.TL tazminatın ve 1.000,00.TL munzam zarar alacağının belirsiz alacak davası hükümlerine göre davalıdan tahsili talep edilmiş, davalı ise, taraflar arasındaki sözleşmenin 18.maddesinde hakem anlaşması bulunması nedeniyle, davacının öncelikle tahkim yoluna gitmesi gerektiğini, davanın görevli ve yetkili mahkemede açılmadığını, davanın zaman aşımına uğradığını, davanın usulden ve esastan reddini savunmuş, mahkemece davanın, uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözülmesi gerektiğinden usulden reddine karar verilmiştir.

Karara karşı davacı vekili tarafından İstinaf kanun yoluna başvurulmuştur.

HMK'nın 355. maddesi uyarınca istinaf incelemesi, istinafa başvuran tarafın istinaf başvuru dilekçesinde bildirdiği sebeplerle sınırlı ve kamu düzeniyle ilgili olarak resen yapılmıştır.

Taraflar arasındaki alım satıma aracılık çerçeve sözleşmesinin 17. Maddesinde "Bu sözleşmeden doğacak her türlü ihtilafların halinde İstanbul Mahkeme ve icra daireleri yetkilidir." hükmü bulunduğu, sözleşmenin 18.maddesinde ise, "Taraflar işbu sözleşmenin tefsirinden ve tatbikinden

doğacak her türlü anlaşmazlıklarda Türk Mevzuatının uygulanmasını ve Hukuk Usulü Mahkemeleri Kanunu'nun hakem ile ilgili hükümlerinin tatbikini peşinen kabul ederler." düzenlemesi bulunduğu anlaşılmıştır.

Kural olarak hukuki uyuşmazlıkların çözüm yeri mahkemelerdir. Ancak sözleşmenin tarafları kamu düzenini ilgilendirmeyen ve arzularına bağlı olan konularda aralarında çıkacak uyuşmazlıkların halli için tahkim yolunu seçebilirler. Uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözümlenebilmesi için taraflar arasında geçerli olarak yapılmış bir tahkim anlaşmasının varlığı zorunludur. Tahkim anlaşmasının kurucu unsuru, uyuşmazlıkların tahkim yoluyla çözümlenmesine ilişkin irade açıklaması olup, tarafların tahkim iradelerinin şüpheye ve karışıklığa yer vermeyecek şekilde açık ve kesin olması gerekir. Aksi halde, örneğin sözleşmede önce tahkim şartının kararlaştırılıp sonraki maddelerde uyuşmazlığın çözümleneceği yetkili mahkemenin belirlenmesi halinde ya da aynı uyuşmazlığın hem tahkim hem de mahkeme yoluyla çözümlenebileceğinin kararlaştırılması durumunda, tahkim şartının geçersiz olacağı kabul edilmektedir.

Somut olayda, taraflar arasındaki sözleşmede, tahkim şartından önce, ihtilaf halinde, İstanbul Mahkeme ve İcra dairelerinin yetkili olacağına dair hüküm bulunduğu, bu şekliyle uyuşmazlığın çözümünde tek yetkili olarak hakem heyetinin kabul edilmediği, taraflara mahkemede de dava açma yetkisi verildiği anlaşılmakta olup, tahkim iradesi açık ve kesin olmadığından tahkim şartının geçersiz olduğu, bu nedenle mahkemece, tahkim şartının geçersiz olması sebebiyle tahkim ilk itirazı reddedilerek, işin esasına girilip taraf delilleri toplandıktan sonra sonucuna uygun bir karar verilmesi gerekirken, davanın usulden reddine karar verilmiş olmasının usul ve yasaya aykırı olduğu anlaşılmıştır.

Yukarıda açıklanan nedenlerle, davacı vekilinin istinaf talebinin kabulü ile ilk derece mahkemesi kararının HMK'nın 353/1-a.(3) maddesi gereğince kaldırılmasına ve dosyanın yukarıda belirtilen şekilde inceleme yapılıp sonucuna göre yeniden bir karar verilmek üzere mahal mahkemesine gönderilmesine karar vermek gerekmiş, buna dair aşağıdaki hüküm kurulmuştur.

HÜKÜM: Yukarıda gerekçesi açıklandığı üzere :

1)-Davacı vekili tarafından ....Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 21/05/2024 tarih ... esas ... karar sayılı kararına karşı yapılan istinaf başvurusunun KABULÜNE,

2)-....Asliye Ticaret Mahkemesi'nin ... esas ... karar sayılı kararının HMK'nin 353/1-a-3 maddesi gereğince KALDIRILMASINA,

3)-Dava dosyanın yeniden yargılama yapılmak üzere ....Asliye Ticaret Mahkemesi'ne GÖNDERİLMESİNE,

4)-492 Sayılı Harçlar Kanunu gereğince istinaf eden davacıdan peşin alınan 427,60.TL istinaf karar harcının kararın kesinleşmesi ile talep halinde davacıya İADESİNE,

5)-İstinaf eden davacı tarafından yapılan yargılama giderlerinin esas hüküm ile birlikte İlk Derece Mahkemesince karara BAĞLANMASINA,

6)-6100 Sayılı HMK'nin 333. maddesi gereğince peşin alınan ve harcanmayan gider avansının İlk Derece Mahkemesi'ne İADESİNE,

7)-İstinaf incelemesi dosya üzerinden yapıldığından vekalet ücreti takdirine YER OLMADIĞINA,

8)-6100 sayılı HMK'nin 359/4 maddesi gereğince kararın kesin olması nedeniyle İlk Derece Mahkemesince taraf vekillerine TEBLİĞİNE,

Dair, 6100 sayılı HMK'nin 353/1-a/3 maddesi gereğince dosya üzerinde yapılan inceleme sonucunda kesin olmak üzere 05/12/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan

e-imzalıdır

Üye

e-imzalıdır

Üye

e-imzalıdır

Katip

e-imzalıdır