İstanbul BAM 14. HD E.2022/238 K.2025/1588 (09.10.2025)

Karar metni, resmî kaynakta yayımlanmış hâliyle aynen aktarılmıştır; taraf adları kaynakta anonimdir.

T.C.

İSTANBUL

BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ

14. HUKUK DAİRESİ

DOSYA NO: 2022/238

KARAR NO : 2025/1588

T Ü R K M İ L L E T İ A D I N A

İ S T İ N A F K A R A R I

İNCELENEN KARARIN

MAHKEMESİ: İstanbul 19. Asliye Ticaret Mahkemesi

TARİHİ: 06.12.2021

NUMARASI : 2020/116 Esas - 2021/929 Karar

DAVA: İtirazın İptali (SPK Aracı Kurum Sözlemesinden Kaynaklanan)

Taraflar arasındaki itirazın iptali davasının ilk derece mahkemesince yapılan yargılaması sonunda ilamda yazılı nedenlerle davanın kabulüne dair verilen karara karşı, davalı vekili tarafından istinaf yoluna başvurulması üzerine Dairemize gönderilmiş olan dava dosyası incelendi, gereği konuşulup düşünüldü.

TARAFLARIN İDDİA VE SAVUNMALARININ ÖZETİ

Davacı vekili, dava dilekçesinde özetle; taraflar arasında düzenlenen "Sermaye Piyasası Faaliyetleri Çerçeve Sözleşmesi", "Türev Araçların Alım Satımına Aracılık Çerçeve Sözleşmesi" ve "Yatırım Hizmetleri ve Faaliyetleri ile Yan Hizmetleri Çerçeve Sözleşmesi" kapsamında davalının VİOP'ta işlemler gerçekleştirdiğini, davalının 558.970,00 TL tutarında başlangıç teminatını ödeyerek 09.08.2018 tarihinde ... kodlu USD/TRY kontratından satış yönlü 2.000 adet pozisyon açarak, bu kontrat ile satıcı olarak 2.000.000 USD'yi piyasada belirlenen fiyattan satma yükümlülüğü altına girdiğini, 9 ve 10 Ağustos 2018 tarihlerinde USD'nin Türk Lirası karşısında aşırı değerlenmesi sonucunda satış yönlü pozisyon açan davalının zarara uğrayarak, başlangıç teminatını kaybettiği gibi, ilave yatırması gereken sürdürme teminat tutarının da yükseldiğini, piyasalarda yaşanan aşırı fiyat hareketlerine bağlı olarak USD/TRY kontratında satış yönünde pozisyon alan davalının 802.101,00 TL eksi bakiyesi oluştuğundan, oluşan zarar karşısında ilave teminat sağlaması ya da pozisyonlarını kapatmak zorunda kaldığını, davalı ile yapılan telefon görüşmelerinde, zararı ve ödemeyi kabul etmesi üzerine, davalıya 10.08.2018 günü saat 14:50'ye kadar süre verildiğini, tanınan sürede davalının ödeme yapmaması üzerine, kayıtlı telefonlardan yapılan görüşmelerde davalı ile mutabık kalınarak, borsa kurallarına göre işlemlere devam etmek için teminatın tamamlanamaması nedeniyle, ters işlemler ile pozisyonların kapatıldığını, pozisyon kapamaları sonrası oluşan 802.101,00 TL eksi bakiyenin 13.08.2018 tarihinde müvekkilince ...'a ödendiğini, davalının 16.08.2018, 28.08.2018, 14.09.2018 ve 08.10.2018 tarihlerinde eksi bakiye, temerrüt faizi ve BSMV borcu için toplam 762.000,00 TL ödeme yaptığını, bakiye borcun ödenmesi için keşide edilen Beşiktaş 16. Noterliğinin 14.12.2018 tarihli ihtarı sonrası, davalının 21.12.2018 tarihinde 40.101,00 TL daha ilave ödeme yaptığını, bakiye 22.640,61 TL'nin ödenmemesi üzerine 23.09.2019 tarihinde İstanbul 30.

İcra Dairesinin ... Esas sayılı dosyasından başlattığı takibe yönelik itirazının haksız olduğunu, davalının borcunu ödemekten imtina etmek amacıyla 25.10.2019 tarihinde İskenderun Asliye Ticaret Mahkemesinin 2019/314 Esas sayılı dosyasından 10.000,00 TL alacak davası açtığını, bu davaya 02.12.2019 tarihinde cevap dilekçesi sunduklarını, sözleşme gereğince, davalının 10.08.2018 tarihinden itibaren hesabındaki eksi bakiye nedeniyle temerrüte düştüğünü, sözleşmenin temerrüt hallerinde uygulanacak hükümler başlıklı 12.4. maddesi gereği davalının temerrüt faizi ödeme yükümlülüğünü bulunduğunu ileri sürerek, itirazın iptaline ve icra inkar tazminatına karar verilmesini, talep ve dava etmiştir.

Davalı, süresinde cevap vermemiştir.

İLK DERECE MAHKEMESİ KARARININ ÖZETİ

İlk Derece Mahkemesince yapılan yargılama sonucunda; "...Mahkememizce yapılan tüm yargılamalar neticesinde, taraf iddia ve savunmaları, takip dosyası, alınan bilirkişi raporları ve tüm dosya içeriğine göre, Türev araçlar Risk Bildirim Formu ile 09.08.2018-10.08.2018 tarihlerinde davalı ile yapılan telefon görüşmeleri yoluyla davalının oluşan zararın boyutu hakkında bilgi sahibi olduğunu, davalının imzalamış olduğu sözleşme hükümlerince, davacı aracı kurum temsilcisinin muhtemel riskler konusunda davalıyı bilgilendirdiğini ve risk azaltıcı işlem yapabileceğini hatırlattığını, davalının oluşan zararın ve teminat açığının kapatılması için davacı temsilcisi tarafından davalıya telefonla bildirildiğini, davalının davacı nezdindeki hesabından 13.08.2020-18.09.2020 tarihleri arasında...l A.Ş. nezdinde bulunan Vadeli İşlemler ve Opsiyon Piyasasında gerçekleştirilmiş olan vadeli işlem sözleşmesi alım satımları sonucunda oluşan 22.640,61 TL teminat açığı/zararın tamamından taraflar arasındaki sözleşme hükümleri uyarınca davalının sorumlu olduğu, tespit olunan hususların dosya kapsamında alınan bilimsel veri ve içeriğe sahip, taraflar arasındaki sözleşme hükümlerine uygun denetime elverişli olduğu anlaşılan bilirkişi raporuyla da desteklendiği anlaşıldığından, bu hali ile davalı borçlunun takibe haksız olarak itiraz ederek takibin durmasına sebebiyet verdiği kanaatine varıldığından, kaldı ki aksinin davalı tarafından ispatlanamadığı..." gerekçesiyle, davanın kabulü ile davalının İstanbul 30. İcra Müdürlüğü'nün ... Esas sayılı takip dosyasına yapılan itirazın iptali ile takibin devamına, asıl alacağın %20'si oranındaki icra inkar tazminatının davalıdan tahsiline, karar verilmiştir. Bu karara karşı, davalı vekilince istinaf başvurusunda bulunulmuştur.

İLERİ SÜRÜLEN İSTİNAF SEBEPLERİ

Davalı vekili, istinaf başvuru dilekçesinde özetle; Dava dilekçesinin müvekkiline ait cafe/ resturant iş yerinin pandemi sebebiyle kapalıyken usulsüz şekilde tebliğ edildiğini, dava dilekçesinin tebliğinin usulsüz olduğunun yenilenerek yetki itirazında bulunulduğunu, iş yeri açıldıktan sonra bilirkişi raporunun tebliğ ile davadan haberdar olunduğunu, bu nedenle davaya ve bilirkişi raporuna aynı anda itiraz edildiğini, davalının yerleşim yerinin İskenderun olduğunu ve işlemlerin Adana şubesinde yapıldığını, İstanbul ilinin taraflarla bir ilgisinin bulunmadığını ve İskenderun mahkemesinin yetkili olduğuna ilişkin dilekçenin dikkate alınmamasının hatalı olduğunu, buna rağmen mahkemece dava dilekçesinin tebliğinin usule uygun olup olmadığı, pandemi döneminde tebligat zamanında iş yerinin kapalı olup olmadığı hususunda araştırma yapılmadan karar verildiğini, Daha sonra kendilerince İskenderun Asliye Ticaret Mahkemesininde açılan davada davalının tacir olmadığı gerekçesiyle görevsizlik kararı verildiğini ve bu mahkemenin de görevsiz olduğunu, ayrıca müvekkilince aynı konuda, tüm alacağın köküne karşı açılan bir dava olması nedeniyle bu davaların derdestlik nedeniyle birleştirilmesi ya da bekletici mesele yapılması talebi hususunda bir karar verilmediğini, Esasa ilişkin olarak taraflar arasında düzenlenen 08.09.2016 tarihli sözleşme uyarınca davacı şirketin, müvekkilinin talimatları doğrultusunda, sermaye piyasası mevzuatı çerçevesinde sermaye piyasası araçlarının satın

alınması, satılması, tahvili, takası ve saklanması, işlemlerini yürüteceğini, sözleşmeye göre alım satım için müşteri emri gerektiğini, alım satım emirlerinin yazılı olacağı, telefon faks gibi iletişim araçlarıyla iletilen emirlerin kabul edebileceği, ancak buna ilişkin olarak da taraflar arasında düzenlenen bir talimat olması gerekeceğini, davalı şirketin ise müvekkilimin talimatı ve bilgisi dışında hisse senedi alım satımı yaparak, masraf ve faiz işlettiğini, ayrıca hisse senetlerinin bedellerini talep ettiğini, müvekkilinin bir talimatı veya muvafakati bulunmamasına rağmen ayrıca hesabında para bulunmamasına rağmen, davacının sözleşmeye aykırı eylemleri nedeni ile hesabın devamlı eksiye düşürüldüğünü, müvekkilinin sürekli para yatırarak eksi olan hesabını sıfırladığını ve hesabında işlem yapılmaması hususunda davacıya talimat vermesine rağmen müvekkilinin 1.000.000 TL'den fazla zarara uğratıldığını, müvekkilinin davacının tehdidi ile ödeme yapmasına dava konusu takibin başlatıldığını, Alınan bilirkişi raporunda, müvekkilimin talimatı ve rızası dışında, hesabında bulunmayan parayla, sırf müvekkiline sözleşme imzalatılmasından faydalanılarak davalının ekonomik gücü bilinmesine rağmen talimata aykırı şekilde zararlandırıcı işlemler yapıldığına değinilmediğini, buna ilişkin bir hukuki değerlendirme yapılmadığını, zararın oluşması ile müvekkilinin uygulamayı kaldırmak istediğini, ancak davacının müvekkilinin iradesini yanıltarak kendisini zarara uğratmaya devam ettiğini, taraflar arasındaki görüşmelerin dökümünün yapılması halinde bu durumun ortaya çıkacağını, sadece genel bir sözleşme imzalatarak her türlü talimatın alındığını ve bu suretle davacının kusur sorumluluğunun ortadan kalktığının kabul edilmesinin hatalı olduğunu, müvekkilinin talimatı olmadan işlem yapılması halinde oluşan zarardan davacının sorumlu olacağını, işletilen faiz oranın fahiş olduğunu, Bu nedenlerle ilk derece mahkemesinin istinafa konu kararının usul ve yasaya aykırı olduğunu belirterek, kararın kaldırılmasına ve davanın kabulüne, karar verilmesini istemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE

Dava, taraflar arasında düzenlenen sermaye piyasası işlemleri çerçeve sözleşmesi ve ekleri uyarınca davalının hesabında oluşan teminat eksikliğinin davacı şirketçe tamamlanması nedeniyle eksik ödenen teminat bedelinin tahsili amacıyla başlatılan ilamsız takibe yönelik itirazın İİK'nın 67.maddesi uyarınca iptali istemine ilişkindir.İlk derece mahkemesince yapılan yargılama sonucunda davanın kabulüne karar verilmiş; bu karara karşı, davalı vekilince, yasal süresi içinde istinaf başvurusunda bulunulmuştur.İstinaf incelemesi, HMK'nın 355. maddesi uyarınca, ileri sürülmüş olan istinaf nedenleriyle ve kamu düzeni yönüyle sınırlı olarak yapılmıştır.Ülkemizde ilk Covid 19 vakasının 11.03.2020 tarihinde görüldüğü ve İçişleri Bakanlığı tarafından 11.04.2020 tarihinde ilk kez sokağa çıkma yasağı ilan edildiği bilinmektedir. Daha sonra 29.04.2020 tarihli 2480 sayılı Cumhurbaşkanı Kararıyla Covid-19 salgını nedeniyle yargı alanındaki hak kayıplarının önlemesi amacıyla 01.05.2020 tarihinden 15.06.2020 tarihine kadar olan dava süreleri uzatılmış olup, anılan Karar ve 7226 sayılı Kanun'un geçici 1.maddesi dikkate alınarak tebligatın değerlendirilmesi gerekmektedir.Davalıya 25.03.2020 tarihinde işyeri adresinde dava dilekçesi tebliğ edilmiştir. Tebligat parçasında adreste kimsenin bulunmaması nedeniyle komşuya sorulduğu ve muhatabın dışarıda olduğunun beyan edildiği, imzadan imtina edildiğine ilişkin muhatabın imzasının alındığı ve tebligatın muhtara bırakıldığı görülmüştür. Tebligat yapılan yerin iş yeri olduğu davalının kabulünde olup, belirtilen tarihte Cafe niteliğindeki iş yerinin kapatılmasına ilişkin resmi makamlarca alınmış bir karar bulunmadığından yapılan tebligatın 7201 sayılı Kanun'un 12 ve devamı maddelerine uygun şekilde yapıldığı anlaşılmaktadır.HMK'nın 6. maddesine göre, her dava açıldığı tarihte davalının yerleşim yeri mahkemesinde açılmalıdır. Taralar arasındaki sözleşmede özel yetki sözleşmesi ile İstanbul Mahkemeleri ve icra daireleri yetkili kılınmıştır. Ancak genel yetki kuralı dışında, HMK'da düzenlenen özel yetki kuralları uyarınca da mahkemenin yetkisi değerlendirilmelidir. Taraflar arasında yatırım araçlarına ilişkin çerçeve sözleşmesi ilişkisi

bulunmaktadır. Davalı bu çerçeve sözleşmesini kabul etmiş ve davacı şirketin yatırdığı teminatın önemli bir kısmı davacının ihtarı üzerine iade etmiştir. Takip ve dava iade edilmeyen kısıma ilişkindir. Bu durumda sözleşme ilişkisinin kabul edildiği hallerde, sözleşmeden kaynaklanan para alacakları yönünden HMK'nın 10 ve TBK'nın 89. maddesine göre alacaklının yerleşim yeri mahkemesinin de yetkili olacağı dikkate alınarak, davacının yerleşim yeri itibariyle anılan yasa hükümleri uyarınca mahkemenin ve icra dairesinin yetkili olduğu anlaşılmakla, davalının yetki ve görev ile tebligatın geçersizliğine ilişkin istinaf başvuru nedenleri yerinde görülmemiştir.Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 2017/11-22 E 2018/1102 K 16.05.2018 tarihli karar içeriği de dikkate alındığında; 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 3. maddesinde tüketici; “ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişi”yi, sağlayıcı; “Kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla tüketiciye hizmet sunan ya da hizmet sunanın adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiyi”, satıcı; “Kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla tüketiciye mal sunan ya da mal sunanın adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiyi” ifade eder şeklinde tanımlanmıştır.Anılan Kanunun 73/1. maddesinde; “Tüketici işlemleri ile tüketiciye yönelik uygulamalardan doğabilecek uyuşmazlıklara ilişkin davalarda tüketici mahkemeleri görevlidir.” düzenlemesine yer verilmiştir. Tüketici sözleşmesinde iki taraf mevcut olup, zıt amaçların güdülmesi gerekmektedir. Başka bir anlatımla satıcı ve sağlayıcı tanımında da yer verildiği gibi, satıcı ve sağlayıcının işlem yaparken ticari veya mesleki amaçlarla hareket etmesi, karşısında yer alan kişinin ise bunun tersine bir amaçla yani ticari veya mesleki olmayan amaçla hareket etmesi gerekir.Tüketici mahkemesinin görevli olması için öncelikle uyuşmazlığın bir tüketici uyuşmazlığı olması gerekir. Hangi tür uyuşmazlıkların tüketici uyuşmazlığı olduğu ise dava konusu işlem veya uygulamanın taraflarından birinin tüketici, diğerinin ise girişimci/satıcı/sağlayıcı olmasına göre belirlenmektedir. Hâl böyle olunca davalının davacı yatırım şirketinden davaya konu hizmeti finansal işlemler için aldığı, hizmetin alınma amacının öncelikle göz önünde bulundurulması gerektiği anlaşılmakla, davalının bu ticari amacı karşısında tüketici sayılması mümkün görülmemektedir.Davalı, İskenderun 1. Asliye Ticaret Mahkemesinin 2019/314 Esas sayılı dosyasında, sözleşme kapsamında uğranılan zararların tespiti ve tahsili istemiyle dava açmıştır. Davalı vekili bilirkişi raporuna yönelik itiraz ve savunmasında, her iki davanın konusunun aynı olması nedeniyle davaların birleştirilmesini veya bu davanın İskenderun ATM'nin 2019/314 Esas sayılı dosyasının sonucunu beklenmesi gerektiğini savunmuştur. İlk derece mahkemesince anılan dava dosyası getirtilerek incelenmiştir. Dosyada bulunan dava dilekçesinin incelenmesinde, bu dosyanın davalısı olan ... vekilince 25.10.2019 tarihinde taraflar arasında düzenlenen yatırım çerçeve sözleşmesine aykırı işlemler yapılması ve müşterinin talimatı olmaksızın alım satım emirleri girilerek işlem yapılması nedeniyle uğranılan zararın tespiti ile şimdilik 10.000 TL'sinin tahsili istenmiştir. Görüldüğü gibi eldeki dava itirazın iptali davası olup, bekletici mesele yapılması gereken dava ise sözleşmenin eksik ve kusurlu ifası nedeniyle oluşan zararın belirlenerek tahsili istemine ilişkindir. Her iki dava aynı sözleşmeden kaynaklanmakla birlikte davanın tarafları ve konusunun aynı olmaması nedeniyle derdest bir davadan söz edilemeyecektir. Taraflar arasında yatırım çerçeve sözleşmesi ve risk bildirimine ilişkin sözleşmeler imzalanmıştır. Davacı vekili, dava dilekçesinin ekine koyduğu ses kayıtları ile davacının talimatları doğrultusunda işlem yapıldığını ileri sürmüştür. Davalı ise talimatlarına aykırı işlemler yapıldığını veya talimatı olmadan alım satım işlemleri yapılarak zarara davacının neden olduğunu savunmuştur. Zararlandırıcı işlemlerin 09.08.2018 ve 10.08.2018 tarihli işlemler ilişkin olduğu ve bu işlemlere ilişkin olarak taraflar arasındaki telefon görüşme kayıtlarının CD ortamında dava dilekçesinin ek:18-30 deliller olarak ibraz edildiği görülmüştür. Mahkemece alınan 23.09.2020 tarihli raporda bu ses kayıtları incelenmemiştir. Bilirkişi raporunda öncelikle türev araçları ve vadeli işlemler opsiyon borsasına ilişkin genel işleyiş açıklanmış, daha

sonra tespit edilen hususlar ve değerlendirmeler başlığı altında, yapılan işlemler sıralanmış ve ardından hesaplama yapılmıştır. Bu raporda, davalının talimatı bulunup bulunmadığı veya bu işlemlerin bizzat davalı tarafından uzaktan aracı kurumunun sistemine erişmek suretiyle kişisel bilgisayar veya uygulama üzerinden yapılıp yapılmadığı tespit edilmemiştir.Tarafların itirazı üzerine mahkemece bilirkişi ücretinin eşit karşılanması koşuluyla yeni bir bilirkişiden rapor alınmasına karar verilmiştir. Alınan 02.04.2021 tarihli bu raporda ise, davacının iddiası, önceki bilirkişi raporu ve bu rapora yönelik taraf itirazları özetlenmiş ve raporun 8. sayfasından itibaren taraflar arasındaki sözleşme ilişkisi irdelenmiştir. Bu kısımda öncelikle, taraflar arasındaki sözleşmeler, ardından yapılan işlemler tespit edilmiştir. İşlemler sonucu kur dalgalanması nedeniyle davalının zarar ettiği ve Türev sözleşmesinin 16.1. maddesi ile çerçeve sözleşmenin 12.4.maddesine göre davalının sorumlu olduğu belirlenmiş, sözleşme uyarınca uygulanması gereken akdi faiz oranı ile bununu kabul edilmemesi halinde avans faiz oranına göre davacının alacağı tespit edilmiştir. Görüldüğü gibi bu raporda da işlemlerin bizzat uygulama veya uzaktan erişim yoluyla davalı tarafından yapılıp yapılmadığı veya sunulan ses kayıtlarına göre işlemlerin davalının talimatı ile davacı şirketin çalışanları tarafından yapılıp yapılmadığı hususunda bir inceleme yapılmamıştır. Oysa davalı cevap vermeyerek davadaki iddiaları inkâr etmiş durumda olup, esasen davalının bizzat yaptığı veya talimat yoluyla yaptırdığı işlemlerle zararın oluştuğu veya davalının bir talimatı olmaksızın yapılan işlemlerle zararın oluşup oluşmadığının tespiti, uyuşmazlığın çözümü bakımından önemlidir. Mahkemece, öncelikle işlemlerin bizzat davalı tarafından veya davalının talimatıyla yapılıp yapılmadığının belirlenerek sonucuna göre bir karar verilmesi ve davalının İskenderun Asliye Ticaret Mahkemesinde açtığı davadaki işlemlerin de gözetilerek bir karar verilmesi gerekirken, uyuşmazlığın esasına ilişkin delillerin tam olarak toplanıp değerlendirilmeden karar verilmesi usule aykırı olmuş ve bu nedenlerle kararın kaldırılması gerekmiştir.Açıklanan bu gerekçelerle, HMK'nın 353/1.a.6 maddesi uyarınca dosya üzerinden yapılan istinaf incelemesi sonucunda, ilk derece mahkemesinin istinafa konu kararının kaldırılmasına ve davanın yukarıdaki açıklamalar ışığında yeniden görülmesi için dosyanın kararı veren ilk derece mahkemesine gönderilmesine dair aşağıdaki karar verilmiştir.

KARAR :Yukarıda açıklanan gerekçelerle;

1-HMK'nın 353/1.a.6. maddesi uyarınca, ilk derece mahkemesinin istinafa konu kararının kaldırılmasına, 2-Yukarıdaki açıklamalar ışığında davanın yeniden görülmesi için dosyanın kararı veren ilk derece mahkemesine gönderilmesine, 3-Davacı tarafından yatırılan istinaf peşin karar harcının, talep hâlinde, ilk derece mahkemesince davacıya iadesine,4-Kaldırılan ilk derece mahkemesi kararının icrasıyla ilgili olarak İİK'nın 36. maddesi uyarınca yatırılan teminatların, yatıran taraflara iadesine,5-Yapılan kanun yolu giderlerinin, ilk derece mahkemesince, esas hükümle birlikte yargılama giderleri içinde değerlendirilmesine,6-Gerekçeli kararın ilk derece mahkemesince taraflara tebliğine dair,HMK'nın 353/1.a maddesi uyarınca dosya üzerinden yapılan istinaf incelemesi sonunda, oy birliğiyle ve kesin olarak karar verildi. 09.10.2025

KANUN YOLU:HMK'nın 353/1.a maddesi uyarınca karar kesindir.