# Yargıtay 11. HD E.2020/5562 K.2022/2600 (30.03.2022)

Karar metni, Yargıtay Başkanlığı Karar Arama sistemindeki yayımlanmış hâliyle aynen aktarılmıştır; taraf adları kaynakta anonimdir.

## 11. Hukuk Dairesi 2020/5562 E. , 2022/2600 K.

"İçtihat Metni"

MAHKEMESİ : BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ 9. HUKUK DAİRESİ

Taraflar arasında görülen davada Hatay 1. Asliye Hukuk Mahkemesince verilen 01.06.2018 tarih ve 2014/146 E. - 2018/199 K. sayılı kararın taraf vekilleri tarafından istinaf edilmesi üzerine, istinaf istemlerinin yer olmadığına-kabulüne dair Adana Bölge Adliye Mahkemesi 9. Hukuk Dairesi'nce verilen 25.12.2019 tarih ve 2018/1592 E. - 2019/1459 K. sayılı kararın duruşmalı Yargıtay'ca incelenmesi davacı vekili tarafından istenmiş ve temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşılmış olmakla, duruşma için belirlenen 29.03.2022 günü hazır bulunan davacı vekilleri Av. ... ile Av. ..., davalı vekili Av. ... dinlenildikten sonra duruşmalı işlerin yoğunluğu ve süre darlığından ötürü işin incelenerek karara bağlanması ileriye bırakıldı. Tetkik Hakimi ... tarafından düzenlenen rapor dinlenildikten ve yine dosya içerisindeki dilekçe, duruşma tutanakları ve tüm belgeler okunup incelendikten sonra işin gereği görüşülüp, düşünüldü:

Davacı vekili, taraflar arasında imzalanan Kaldıraçlı Alım Satım İşlemleri Çerçeve Sözleşmesi kapsamında müvekkilinin “paritem” hesabı açtırıp 31.05.2013 tarihi saat 06:59’da USD/CHF parite çiftinde işlem yaptıktan sonra sistemden çıktığını, bu esnada müvekkilinin bakiyesinin 1.916.009,52 USD olduğunu, davalının 06:59’da rıza ve bilgi dışında “paritem” hesabına girerek bir saat içindeki ters işlemlerle hesap bakiyesini -24.140,26 USD’ye düşürüp müvekkilinin büyük zararına sebebiyet verdiğini, müvekkilinin daha önceki işlemlerde zarar ettiğinde sistemde bir arızanın bulunup bulunmadığını sorduğunu, arıza olmadığı cevabının verildiğini, kâr ettiği işlemlerde ise arıza savunmasında bulunulamayacağını, müvekkilinin hesabına girilmesinin de suç teşkil ettiğini, ayrıca emir iptali sonrası bildirim yükümünü de yerine getirmediğinden davalının SPK tarafından idari para cezası ile cezalandırıldığını ileri sürerek şimdilik 20.000 TL’nin 31.05.2013 tarihinden itibaren işleyecek ticari faizi ile birlikte tahsilini talep ve dava etmiştir. Davacı vekili, 29.06.2017 tarihli ıslah dilekçesi ile talep sonucunu 2.022.613,71 USD’nin dava tarihinden itibaren işleyecek ticari faizi ile birlikte tahsilini istemiştir.

Davalı vekili, parite sisteminde 10 bilgi sağlayıcı firmadan parite fiyatlarının geldiğini, gelen fiyatlar arasında en iyi alış ve satış fiyatlarının sistem tarafından belirlenip işlemler yapıldığını, 31.05.2013 tarihinde saat 00:10 ila 10:58 arasında bilgi sağlayan firmaların birinden gelen parite kodunun hatalı alınmaya başlandığını, bunun sonucunda USD/CHF kodunun hatalı gösterildiğini, hatalı fiyattan bir kısım müşteri emirlerinin alındığını, müşterinin kötüniyetli olduğunu, davacının kötüniyetle sürekli al-sat yaparak hesabında yüksek miktarda artış elde ettiğini, davacının şikayeti üçerine SPK’nın emir iptali işleminde bir kusur görmediğini, sadece bildirim yükümü yerine getirilmediğinden ceza verildiğini savunarak davanın reddini istemiştir.

İlk Derece Mahkemesince, iddia, savunma, bilirkişi raporları ve tüm dosya kapsamına göre, Paritem İşlem Platformunda, piyasa verilerinin mantıklılığını kontrol edip, sistem tarafından verilen kotasyonları üretmek için kullanılan verilerin, kabul edilebilir sınırlar içinde olup olmadığını denetleyen modülün ya hiç olmadığı ya da etkin çalışmadığı, kontrol modülünün piyasa verilerinin hatalı olduğuna dair bir uyarı vermemesi ve personelin işlemler gerçekleştikten çok sonra olayın farkına varmalarının da bu kanaati desteklediği, Paritem İşlem Sistemindeki bu hata veya eksiklikten hem uluslararası uygulamalar hem de SPK mevzuatı uyarınca faaliyetin yürütülmesi için yeterli teknik donanım ve organizasyonu

sağlamak hizmet birimini oluşturma ve personelin görev tanımları ile yetki ve sorumluluklarının belirlendiği iç kontrol sistemi kurmak ve anlık olarak fiyatlardaki değişimleri dikkate alarak müşteri bazında oluşan riskleri kontrol edebilecek bilgi işlem altyapısını oluşturma zorunda olan davalı aracı kurumun sorumlu bulunduğu, dava konusu işlemin korunma amaçlı bir işlem olarak kabulü ve emrin iptalinin mümkün olmadığı, davacının hesap bakiyesini artı (+) 1.911.169,48 ABD Dolarından eksi (-) 24.140,26 ABD Dolarına düşüren iptal işlemleri sonucunda davacının 1.935.309,74 ABD doları zarara uğradığı, 17.06.2013 tarihli ihtarname sebebiyle davalının 24.06.2013 günü temerrüde düştüğü hesaplanmakla, dava tarihine 87.303,97 ABD Doları faiz eklenmek suretiyle zararın belirlendiği, .... tarafından, söz konusu hata nedeniyle oluşan zararın tazmini konusunda yeterli özenin gösterilmediği gibi basiretli bir tacir olmanın gerektirdiği hak ve yükümlülükler çerçevesinde hareket etmediği gerekçesiyle davanın kabulüne, 2.022.613,71 USD (Amerikan Doları)'nin fiili ödeme günündeki TL karşılığının davalıdan tahsili ile davacıya ödenmesine, hükmedilen bu miktara 11.02.2014 tarihinden itibaren 3095 sayılı Yasa'nın 4/4 maddesi gereğince devlet bankalarının 1 yıl vadeli ABD doları hesabına uyguladıkları en yüksek faizin yürütülmesine karar verilmiştir.

Karara karşı taraf vekillerince istinaf yoluna başvurulmuştur.

Bölge Adliye Mahkemesince, davalı aracı kurumun müşteriden gelen emirleri ters pozisyon (hedge) alarak risklerini en aza indirgemek amacıyla bankaya hedge emirlerini eş anlı gönderdiği, hatalı fiyat bilgisi bankadan geldiği için, bankanın aracı kurumdan gelmiş olan hatalı fiyat içerikli hedge emirlerini kabul ettiği, önce bankanın aracı kurumun hedge amaçlı emirlerini iptal ettiği, daha sonra da aracı kurumun müşterisinin hatalı fiyatla yapmış olduğu tüm işlemlerin iptal edildiğinin belirlendiği, yapılan emir iptalinin SPK'nın Seri: V No:125 sayılı tebliğinin 10/1-c maddesine uygun olduğu, davalı kurum tarafından yapılan işlemlerde SPK tebliğine ve taraflar arasındaki sözleşmeye aykırı bir durum bulunmadığı, öte yandan davalının emir iptalinin SPK Tebliği hükümlerinin yanında TBK'nın hata hükümlerine dayalı olarak yapıldığını savunduğu, davacının, 31.05.2013 tarihinde davalı aracı kuruma ait paritem sistemi üzerinden, hatalı gelen USD/CHF parite çifti üzerinden yaklaşık 9.000 USD teminat ile işlemler yapmaya başladığı, yaklaşık 8 saatin sonunda al sat suretiyle 1.840.000 USD tutarında kar elde ettiği, davacının hatalı gelen pariteden yararlanmak suretiyle düşük fiyattan alım yapıp, yüksek fiyattan sattığı, bu durumun piyasa sistemin işleyişine tamamen ters olduğu, sistemin normal işleyişinde alış fiyatının satış fiyatından her zaman yüksek bulunduğu, hatalı verilerin geldiği zaman aralığında davacının toplam 117 adet USD/CHF parite işlemi yaptığı, işlem miktarını giderek yükselttiği, davacının 29.08.2011 tarihinde davalı aracı kurumla Kaldıraçlı Alım Satım İşlemleri Çerçeve Sözleşmesi imzaladığı, dosyada bulunan Müşteri Tanıma Formunda 5-10 yıl arası sermaye

piyasası araçlarıyla ilgilendiğini beyan ettiği, bu kadar uzun bir süre sermaye piyasası araçlarıyla işlem yapan bir kişinin sistemde hata olduğunu bilmemesinin ve anlamamasının hayatın olağan akışına aykırılık taşıdığı, davacının USD/CHF paritesindeki alış fiyatındaki hatayı görüp bilerek bu hatalı fiyatlar üzerinden işlem gerçekleştirdiği, sistemdeki bu hatanın davalı yönünden esaslı hata niteliği taşıdığı, TBK'nın 30. maddesine göre davalının yapılan işlemlerle bağlı olmadığı, bu nedenle yaptığı iptal işlemlerinin SPK tebliğine uygun olduğu gibi TBK'nın 30 vd. maddelerine de uygunluk sağladığı, öte yandan 9.000 USD teminat ile işlemler yapmaya başlanıp, yaklaşık 8 saatin sonunda toplam 1.840.000 USD tutarında kar elde ettiğini iddia etmenin MK'nın 2. maddesindeki iyiniyet kurallarına da uygun olmadığı gerekçesiyle davacı vekilinin istinaf başvurusunun kaldırma kararı niteliğine göre incelenmesine yer olmadığına, davalı vekilinin istinaf başvurusunun kabulüne, İlk Derece Mahkemesi kararının kaldırılmasına, davanın reddine karar verilmiştir.

Kararı davacı vekili temyiz etmiştir.

1- İlk Derece Mahkemesince verilen karara yönelik olarak yapılan istinaf başvurusu üzerine HMK'nın 355 vd. maddeleri kapsamında yöntemince yapılan inceleme sonucunda Bölge Adliye Mahkemesince esastan verilen nihai kararda, dosya kapsamına göre saptanan somut uyuşmazlık bakımından uygulanması gereken hukuk kurallarına aykırı bir yön olmadığı gibi HMK'nın 369/1. ve 371. maddelerinin uygulanmasını gerektirici nedenlerin de bulunmamasına göre davacı vekilinin aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan sair temyiz itirazlarının reddi gerekmiştir.

2- Davalı şirket, davacının 31.05.2013 tarihinde gerçekleştirdiği işlemleri doğru kurlar üzerinden düzeltmiş, ancak Haziran 2017 tarihli bilirkişi ek raporunda davacının sadece USD/CHF değil, GBP/USD, USD/JPY, EUR/USD, EUR/TRY, USD/CAD işlemlerinin de iptal edildiğinin tespit edildiği, büyük çoğunluğu zararla sonuçlanan bu iptaller sonucunda 31.05.2013 tarihi saat 19:53 itibariyle davacının hesap bakiyesinin eksi (-) 24.140,26 USD'ye düştüğünün görüldüğü belirtilmiştir. Davacının dava konusu işlemlere başlamadan önce bakiyesinin artı (+) 8.925,72 USD olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda davacının, ekrandaki hatalı veri akışına güvenerek yaptığı işlemlerden lehine sonuç doğmayacağı gibi aleyhine durum oluşacak şekilde eksi bakiye ile kapatmanın da hakkaniyete uygun düşmeyeceği gözetilerek hatalı işlemlere başlanmadan önceki (+) 8.925,72 USD bakiyeyi koruyacak şekilde hüküm kurulması gerekirken davanın tümden reddedilmesi doğru olmamış, hükmün bu nedenle davacı yararına bozulması gerekmiştir.

SONUÇ: Yukarıda (1) numaralı bentte açıklanan nedenlerle davacı vekilinin sair temyiz itirazlarının reddine; (2) numaralı bentte açıklanan nedenlerle davacı vekilinin temyiz itirazının kabulü ile Bölge Adliye Mahkemesi kararının davacı yararına BOZULMASINA; HMK'nın 373/2. maddesi uyarınca dava dosyasının Bölge Adliye Mahkemesi'ne gönderilmesine, takdir olunan 3.815,00 TL duruşma vekalet ücretinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine, ödediği peşin temyiz harcının isteği halinde temyiz eden davacıya iadesine, 30/03/2022 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

KARŞI OY

Dava, bankacılık işleminden kaynaklanan alacak istemine ilişkindir.

Daire çoğunluğu ile görüş ayrılığının, davalı Aracı Kurumun Kaldıraçlı parite işlemine ilişkin işlemlerin hatalı olduğunu gerekçe göstererek davacının yaptığı işlemler sonucunda kazandığı parasına el koyma yetkisinin olup olmadığına ilişkindir.

1- Hatalı parite işleminin varlığı, varsa nedenleri, davacının kasıtlı olarak işlem yapıp yapmadığı konusunda ilk derece mahkemesince işin uzmanı değişik bilirkişi heyetlerinden kök ve ek raporlar aldırılmıştır.

Bilirkişiler ve davalı şirketçe düzenlenen tutanakta, sistemde meydana gelen hata; fiyat sağlayıcı olarak konumlanan Anadolu Bank'ın yurt dışı Providerlerden birinden (JP MORGAN) fiyat alma sürecinde teknik bir aksaklık meydana geldiği bu aksaklığın sistemin BEST fiyat oluşturma sürecini etkilediğini, Anadolu Yatırım'a ve Pariten müşterilerine hatalı fiyat gönderilmesine sebep olduğunu, 31.05.2013 gecesinde sistemin normal çalıştığını 00:10:43'den itibaren USD/CHF sembolünden kod bilgileri sık ve sürekli bir şekilde değiştirilmeye başlandığı, koda gelen parite bilgisi Anadolu Bank sisteminde Aracı Kuruma ve müşterilere ulaştırıldığı, davacının da internet üzerinden bu işlemleri yaptığı anlaşılmıştır. Davacı ... tarafından 00:10:43-10:59:06 saatleri arasında yaptığı alım emirleri neticesinde toplam 1.840.000 USD kâr etmiştir. Hatalı fiyat bilgisi Banka'dan geldiği, Aracı Kurumdan gelen hedge emirlerini kabul ettiği, hatalı fiyat verildiği hususu fark edildiğinde, önce Aracı Kurumun hedge amaçlı emirlerini iptal ettiği, daha sonra Aracı Kurumun müşterilerinin hatalı fiyatla yapmış olduğu işlemleri, müşterilere bildirim yapmaksızın iptal ettiği anlaşılmıştır.

2- Kaldıraçlı satım işlemleri (Forex) 31.08.2011 tarihinden itibaren SPK'nın görev ve yetki alanına giren bir sermaye piyasası faaliyetidir. Bu faaliyeti düzenleyen tebliğler 27.08.2011 tarihinde Resmî Gazete'de yayımlanarak 31.08.2011 tarihinde yürürlüğe girmiştir. SPK tebliğlerine göre dava konusu alan ile iştigal edilen şirketlerin her türlü önlemleri almalı ve özenli davranmaları gerekir.

3- SPK(SERİ:V,NO:125) Kaldıraçlı Alım Satım İşlemleri ve Bu İşlemleri Gerçekleştirebilecek Kurumlara İlişkin Esaslar Hakkında Tebliğin Emir İptalini Düzenleyen 10. Maddesi

Emir İptali

"Madde 10- (1) Gerçekleşmiş müşteri emirlerini aracı kurumlarca iptal edilemez ve değiştirilemez.

Ancak;

a) İtiraz üzerine müşteri lehine bir iyileştirme yapılması amacıyla,

b) İşlem platformunda meydana gelen teknik bir sorun nedeniyle ortaya çıkan müşteri mağduriyetlerinin giderilmesi amacıyla

c) Müşteri emrinin alınması sırasında aracı Kurumun söz konusu emre ilişkin olarak başka bir Kuruluş nezdinde korunma amaçlı olarak almış olduğu pozisyonun karşı tarafça iptal edilmesi veya fiyatının değiştirilmesi durumunda emir iptali veya fiyat değişikliği yapılabilir.

(2) Aracı Kurum, birinci fıkranın (b) bendi kapsamında bir işlem tesis etmek isterse, teknik sorundan olumsuz olarak etkilenmiş olan tüm müşteriler için söz konusu uygulama geçekleştirilir. Birinci fıkranın (c) bendi kapsamında bir emir iptali veya fiyat değişikliği gerçekleştirilmesi halinde ise, ilgili müşterilere gerekçesi ile birlikte en seri iletişim aracıyla bildirim yapılır."

Taraflar arasında 29.08.2011 tarihinde imzalanan Kaldıraçlı Alım Satım İşlemleri Çerçeve Sözleşmesinin 6.3 maddesi "Gerçekleşmiş müşteri emirleri aracı kurumlarca iptal edilemez veya değiştirilemez. Ancak müşteri emrinin alınması sonrasında, Anadolu Yatırım söz konusu emre ilişkin olarak başka bir kuruluşla koruma amaçlı olarak aldığı pozisyonun karşı tarafça iptal edilmesi veya fiyatların değiştirilmesi durumunda müşteri emrini iptal ederek değiştirebilir, bu halde müşteri bilgilendirilir."

6098 sayılı Türk Borçlar Kanun'un 115/3 maddesi uzmanlığı gerektiren bir hizmet, meslek veya sanat, ancak kanun ya da yetkili makamlar tarafından verilen izinle yürütebiliyorsa, borçlunun hafif kusurundan sorumlu olmayacağına ilişkin önceden yapılan anlaşma kesin olarak hükümsüzdür.

Alınan bilirkişi raporlarındaki yapılan teknik incelemeler sonucunda varılan sonuç ile; yukarıda yazılan mevzuat ve taraflar arasındaki Kaldıraçlı Alım Satım İşlemleri Çerçeve Sözleşmesi ve Dairemizin bu tür uyuşmazlıklarda istikrar kazanmış içtihatları birlikte değerlendirildiğinde; dava konusu işlemin korunma amaçlı bir işlem olduğu, iptalinin mümkün olmadığı, Aracı Kurumun işlemi iptal hak ve yetkisinin olmadığı, işlem iptal edilirken bile SPK tebliğlerine ve taraflar arasındaki sözleşme hükümlerine aykırı davrandığı bu nedenle SPK tarafından idari para cezası ile cezalandırıldığı hususları dikkate alındığında sayın Daire çoğunluğunun, Bölge Adliye Mahkemesi'nin TBK 30. maddesindeki hata hükümleri ile TMK 2. maddesindeki dürüstlük kurullarına dayalı davanın reddi yönündeki onama gerekçesine katılmıyorum. Lakin Daire çoğunluğu kısmî bozma gerekçesinde Aracı Kurumun davacı aleyhine yaptığı işlemin hakkaniyete uygun düşmeyeceği gerekçesi ile davacı aleyhine oluşan (-) bakiyenin hatalı işlemlere başlamadan önceki (+) bakiyeyi koruyacak şekilde hüküm kurulması gerektiğini belirtmesi Aracı Kurumun SPK tebliğine ve sözleşmeye aykırı davrandığını benimsenmiştir.