Yargıtay 11. HD E.2023/2175 K.2023/2651 (03.05.2023)

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

11. Hukuk Dairesi 2023/2175 E. , 2023/2651 K.

"İçtihat Metni"

MAHKEMESİ :Ticaret Mahkemesi

SAYISI : 2020/10-2020/202

HÜKÜM : Kısmen kabul

Taraflar arasındaki tazminat davasından dolayı yapılan yargılama sonunda Mahkemece davanın kısmen kabulüne verilmiştir.

Kararın davalı vekilince temyiz edilmesi üzerine, Dairemizce yapılan inceleme sonunda bozulmuş, mahkeme tarafından Dairemiz ilamına karşı direnilmiştir.

Direnme kararının davalı vekili tarafından temyizi üzerine Dairemizce bozma kararı yerinde bulunarak direnme kararı incelenmek üzere dosya Hukuk Genel Kuruluna gönderilmiştir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 11.10.2022 tarihli ve 2020/11-652 E., 2022/1269 K. sayılı ilâmı ile direnme kararının yerinde olduğuna karar verilerek esas yönünden davalı vekilinin temyiz itirazlarına ilişkin inceleme yapılmak üzere dosya Dairemize gönderilmiş olmakla Tetkik Hâkimi tarafından hazırlanan rapor dinlendikten sonra dosyadaki belgeler incelenip gereği düşünüldü:

I. DAVA

Davacı vekili dava dilekçesinde; müvekkilinin davalı bankaya yatırım hesabında değerlendirilmek üzere 2011 yılı Temmuz ayında 200.000,00 TL para yatırdığını, ancak yatırım hesabındaki Temmuz ayı ekstresinde hesap bakiyesinin 180.000,00 TL, Ağustos ayı ekstresinde 120.000,00 TL, Eylül ayı ekstresinde 102.000,00 TL ve 2011 yılı sonunda Aralık ayında bakiyenin 40.000,00 TL'ye düştüğünün bildirildiğini, davalı bankanın müvekkilinin rızası ve talimatı dışında yatırım hesabında hisse alımları yaparak zarara sebep olduğunu ileri sürerek 160.000,00 TL yatırım hesabındaki paradan zararı ve müvekkili mevduatının yüksek gelir getirecek yatırım kanallarında kullanılmamasından dolayı şimdilik 10.000,00 TL zararı olmak üzere toplam 170.000,00 TL'nin en yüksek ticari faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

II. CEVAP

Davalı vekili cevap dilekçesinde; davacının bankaya yatırdığı mevduatını hisse senedi piyasasında değerlendirmek üzere özel bankacılık personeline sözlü talimat verdiğini, hisse alım satımından doğan zararın davacının kendi iradesi ile oluştuğunu, müvekkili bankanın kendiliğinden davacı adına hareket etmediğini, bankanın sadece hisse alım satımına aracılık ettiğinden zarardan sorumluluğu bulunmadığını ileri sürerek davanın reddini savunmuştur.

III. MAHKEME KARARLARI, BOZMA VE BOZMADAN SONRAKİ YARGILAMA SÜRECİ

A.Mahkemece Verilen Karar

Mahkemece 19.03.2018 tarihli ve 2017/1170 E., 2018/354 K. sayılı kararıyla; bozmaya uyularak, davacının hisse alım satım işlemlerini davalı banka çalışanı aracılığı ile yerine getirdiği, davalı banka çalışanının hisse alım satımlarında özensiz ve kusurlu davranışta bulunduğu, telefon görüşmeleri ile ilgili Bilgi Teknoloji Kurumunun ve Turkcell GSM kayıtlarının dosya kapsamına alındığı, davalı bankanın davacıdan yazılı, sözlü veya telefon emri almadan hisse alım satımı yaparak SPK mevzuatına aykırı hareket ettiği, davalı

bankanın davacıdan hisse alım satımı konusunda yazılı, sözlü ve telefon emrini kanıtlayamadığı, ancak 30.09.2011 tarihine kadar banka tarafından yapılan hisse alım satım hareketlerinin ekstrelerle davacıya bildirildiği, davacının bu işlemlere karşı çıkmadığı, dolayısıyla bundan sonraki döneme ilişkin hisse alım satımlarında davalı bankanın taraflar arasındaki sözleşmeye ve ilgili mevzuata uygun davranmadığı, bankanın Eylül ayından sonraki hisse alım satımlarından sorumluluğunun bulunduğu, ancak davacının da yapılan işlemler nedeniyle %20 oranında müterafik kusurunun bulunduğu, davacının Eylül 2011 tarihinden sonraki alım satım hareketleri nedeni ile 57.265,90 TL zarara uğradığı, bu miktarın % 80'inin 45.812,72 TL'ye tekabül ettiği gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne, 45.812,72 TL'nin dava tarihinden itibaren işleyecek en yüksek banka faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmiş, davalı vekilince temyiz edilmiştir.

B. Bozma Kararı

Dairemizin 25.09.2019 tarih ve 2018/4256 E., 2019/5844 K. sayılı ilamı ile "…1- Dava, davalı bankanın aracılık ettiği hisse alım satım işlemlerinden kaynaklanan zararın tazmini istemine ilişkindir. Dairemizin, 19.06.2017 tarih, 2016/1444 E., 2017/3866 K. sayılı bozma kararında, taraflar arasında imzalanan sözleşme hükümleri ve telefon konuşmaları ve diğer tüm deliller birlikte değerlendirilerek, sınırlandırılan zaman dilimi için, sorumluluğun değerlendirilmesi gerektiği işaret edilmiştir. Temyiz incelemesine konu işbu kararda, yazılı bozma ilamına uyulmuş ise de yatırım çerçeve sözleşmesi hükümleri değerlendirilmediği gibi, konuya ilişkin hangi tebliğin uygulandığı da karar yerinde tartışılmamıştır. Bu bağlamda davalı sorumluluğu konusunda, her ne kadar dosyada telefon görüşme içeriklerinin olmadığı anlaşılsa da telefon trafik verileri, davacı talimatları ve ekstre içerikleri, olaya uygulanacak tebliğ, yönetmelik, taraflar arasındaki sözleşme hükümleri ve tüm bunların davalı sorumluluğuna etki ya da sebebiyeti tartışılarak karar verilmesi gerekirken gerekçesi açıklanmaksızın hüküm kurulması yerinde değildir.

2- Yine, Dairemizin 19.06.2017 tarihli bozma ilamında, zarara ilişkin hesaplamada, 30.09.2011- 29.12.2011 tarihleri arasında hisse senedi değer farkının zarar olarak kabulünün doğru olmadığı belirtilmiş ise de mahkemece hükme esas alınan ek raporda, aynı mahiyette açıklama yapılmıştır. Esas olarak, yukarıdaki bende göre belirlenecek olan, davacının talimatı olmadan yapılan işleme dair tutarın zarar olarak belirlenmesi gerekirken yetersiz bilirkişi raporuna dayalı hüküm tesisi doğru olmamış kararın anılan nedenlerle bozulması gerekmiştir…" gerekçesiyle bozulmuştur.

C. Mahkemece Verilen Direnme Kararı

Mahkemenin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile önceki gerekçeye ek olarak, bozma ilamında belirtilen hususların dosya kapsamında bulunduğu ve ilk karardan itibaren telefon görüşmelerinin araştırıldığının belirtildiği, dolayısıyla dosya kapsamında yer alan tüm deliller değerlendirilerek sonucuna göre karar verildiği gerekçesiyle direnme kararı verilmiştir.

IV. TEMYİZ

A. Temyiz Yoluna Başvuranlar

Mahkemenin yukarıda belirtilen direnme kararına karşı süresi içinde davalı vekili temyiz isteminde bulunmuştur.

B. Temyiz Sebepleri

Davalı vekili temyiz dilekçesinde özetle; hatalı ve eksik inceleme içeren bilirkişi raporu esas alınarak hüküm kurulduğunu, bilirkişi raporuna itiraz etmelerine rağmen eksik rapora itibar edildiğini, müvekkil bankanın sözleşmeye ve davacının talimatlarına uygun bir şekilde

davrandığını, davacının hisse senedi alım-satım işlemlerinin tümünü kendi inisiyatifiyle yapmış olduğunu, zarar etmeye başladığı hususuna muttali olmasına karşın işlem yapmaya devam ettiğini, davaya konu hisse senedi alım-satım işlemlerinde müvekkilinin yegane rolünün işlemlere aracılık etmekten ibaret olduğunu, davacının bilgi ve rızası dışında hesabınının yönlendirilmesinin söz konusu olmadığını, 2011 yılı Eylül ayını takip eden dönem için davacının ekstre talep etmediğine dair müvekkiline yazılı beyan verdiğini, bu nedenle davacının işbu tarih itibarıyla işlem hareketlerinden bilgi sahibi olmadığı iddiasında bulunmayacağını, davacının bir zararının varlığı kabul edilse bile sözkonusu zarara bankanın neden olmadığını, bankanın bu nedenle bir zenginleşmesinin olmadığını, davacının portföy yönetiminin her aşamasına hakim ve dahil olduğunu, banka personelinin sadece davacı tercihleri doğrultusunda hisse senedi alım satımı yaptığını, görüşme kayıtlarından da bu durumun anlaşıldığını, davacının alım satımlardan haberdar olduğu ve rıza gösterdiğinin sabit olduğunu, davacının bu tarz işlemlerin bazı riskleri içerdiğini bilen bilinçli bir müşteri olduğunu, bankanın özen yükümlülüğüne aykırı bir tutumunun bulunmadığını, davacıya ilk üç ay düzenli hisse alım satımlarını gösterir ekstre gönderildiğini, bu ekstrelerde hisse senedi değerlerinin ve senet alım-satım bilgilerinin ayrıntılı görüldüğünü, bu nedenle davacının hisse senedi alım satımlarından bilgisinin olmadığının doğru olmadığını, kabul anlamına gelmemekle birlikte faize, faiz başlangıç tarihine ve faiz oranına da itiraz ettiklerini, kusur incelemesinin Borçlar Kanunu hükümleri çercevesinde yapılmadığını ileri sürerek kararın bozulmasını istemiştir.

C.Dairemizin İnceleme Kararı

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun (6100 sayılı Kanun) 373 üncü maddesinin beşinci fıkrası gereğince Dairemizce yapılan incelemede, Daire kararının yerinde olduğu belirtilerek temyiz incelemesi yapılmak üzere dosyanın Hukuk Genel Kuruluna gönderilmesine karar verilmiştir.

D.Hukuk Genel Kurulu Kararı

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 11.10.2022 tarihli ve 2020/11-652 E., 2022/1269 K. sayılı ilâmı ile mahkemece, daha önceki bozma kararlarının gereğinin yerine getirildiği, tarafların dayandığı tüm deliller toplanarak değerlendirildiği, hâkimin davayı aydınlatma görevi kapsamında gerekli araştırmaların yapıldığı, somut davada uygulanacak tebliğlere göre değerlendirme yapıldığının anlaşıldığı, uyuşmazlık itibariyle bu hususa ilişkin direnme kararının yerinde olduğu, esasa ilişkin diğer temyiz itirazlarının incelenmesinin Özel Dairece yapılması gerektiği gerekçesi ile davalı vekilinin temyiz itirazlarının incelenmesi için dosyanın Dairemize gönderilmesine karar verilmiştir.

E. Gerekçe

1. Uyuşmazlık ve Hukuki Nitelendirme

Uyuşmazlık; davalı bankanın aracılık ettiği hisse alım satım işlemlerinden kaynaklanan zararın tazmini istemine ilişkindir.

2. İlgili Hukuk

6100 sayılı Kanun'un 24, 25, 26 ve 31 nci maddeleri.

3. Değerlendirme

1.Dosyadaki yazılara, mahkemece uyulan bozma kararı gereğince hüküm verilmiş olmasına, delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre, davalı vekilinin aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan diğer temyiz itirazları yerinde değildir.

2. Davacı vekili, dava dilekçesinde en yüksek ticari faiz talep etmiş olup, mahkemece en yüksek banka faizine karar verilmiştir. Hüküm tarihinde yürürlükte bulunan 6100 sayılı

Kanun’un 26 ncı maddesi hükmü uyarınca talebin aşılması suretiyle en yüksek banka faizine karar verilmiş olması bozmayı gerektirir.

Ne var ki bu yanlışlığın giderilmesi yeniden yargılama yapılmasını gerektirmediğinden 6100 sayılı Kanun’un geçici 3 üncü maddesi ve 5236 sayılı Kabahatler Kanunu'nun (5236 sayılı Kanun) geçici 2 nci maddesi yollamasıyla 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’nun 5236 sayılı Kanun’un 16 ncı maddesi ile değiştirilmeden önceki 438 inci maddesinin yedinci fıkrası gereğince mahkeme kararının düzeltilerek onanmasına karar vermek gerekmiştir.

V. KARAR

Açıklanan sebeplerle;

1. Davalı vekilinin diğer temyiz itirazlarının REDDİNE,

2. Davalı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile mahkeme kararının hüküm fıkrasının (2) numaralı bendinde yer alan “en yüksek banka faiziyle” ibaresinin çıkartılarak yerine “3095 sayılı Yasa'nın 2 maddesi gereğince değişen oranlarda avans faiziyle” ibaresinin yazılması suretiyle DÜZELTİLEREK ONANMASINA,

Peşin alınan temyiz karar harcının istek halinde ilgiliye iadesine,Dosyanın Mahkemesine gönderilmesine,

03.05.2023 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.