



TAŞINMAZ GÖSTERME BELGESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİNİN YARGITAY İÇTİHATLARI ÇERÇEVESİNDE DEĞERLENDİRİLMESİ

EVALUATION OF THE LEGAL NATURE OF THE REAL ESTATE CERTIFICATE WITHIN THE FRAMEWORK OF JURISDICTIONS

Dr. Bilal ÖZEL

Toros Üniversitesi, Meslek Yüksekokulu, Hukuk Bölümü, Mersin/Türkiye

ORCID: 0000-0001-8997-8571



ÖZET

Uygulamada taşınmaz simsarı ile alıcı veya kiracı arasında çoğunlukla sadece yer gösterme belgesi düzenlendiği görülmektedir. Taraflar arasında ayrı bir simsarlık sözleşmesinin bulunmadığı durumlarda yer gösterme belgesinin sözleşme olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceği önem arz eder. Zira taşınmaz simsarlığı sözleşmesi kanunen yazılı şekle tabidir. Taşınmaz gösterme belgesinin iki tarafça imzalandığı ve simsarlık sözleşmesinin asgari unsurlarını taşıdığı hallerde Yargıtay taraflar arasında geçerli bir simsarlık sözleşmesinin kurulduğunu kabul etmektedir. Bu çerçevede Yüksek Mahkeme, diğer şartların da mevcudiyeti halinde simsarın ücret hakkını elde edeceği yönünde kararlar vermektedir. Yargıtay'ın bu nitelendirmesinin yerindeliği çalışmanın konusunu oluşturmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Simsarlık sözleşmesi, taşınmaz ticareti, taşınmaz gösterme belgesi

ABSTRACT

In practice, it is seen that mostly only a place showing certificate is issued between the real estate broker and the buyer or tenant. In cases where there is no separate brokerage agreement between the parties, it is important whether the location document can be qualified as a contract or not. Because the real estate brokerage agreement is subject to a written form by law. In cases where the real estate designation document is signed by both parties and has the minimum elements of the brokerage agreement, the Supreme Court accepts that a valid brokerage agreement has been established between the parties. In this context, the Supreme Court decides that the broker will obtain the right to pay in the presence of other conditions. The appropriateness of this characterization of the Supreme Court constitutes the subject of the study.

Key words: Brokerage agreement, commerce of Property, the real estate designation document

1. GİRİŞ

Taşınmaz simsarlığı (taşınmaz ticaretine aracılık faaliyeti, emlak danışmalığı) Türk Borçlar Kanunu'nda (m. 520-525) düzenlenen *simsarlık sözleşmesinin* uygulamadaki farklı görünümünden biridir (Bozkurt, 2007, s. 365 vd.; Çeker, 2014, s. 14). Taşınmaz simsarlığına ilişkin temel düzenleme Türk Borçlar Kanunu'nda yer almakla birlikte, ayrıca bu konuda Gümrük ve Ticaret Bakanlığı tarafından yayınlanmış Taşınmaz Ticareti Hakkında Yönetmelik¹ (TTHY) de mevcuttur². Her ne kadar Taşınmaz Ticareti Hakkında Yönetmelik'te taşınmaz simsarlığı ile iştigal eden kişilerin ticari işletmeler ile esnaf ve sanatkâr işletmeleri çerçevesinde (TTHY m. 4) meslekî bir faaliyet yürütmeleri öngörülmüş olsa da, Türk Borçlar Kanunu'nda simsarlık açısından böyle bir şart aranmamıştır. Simsarlık faaliyetinin arızı olarak yapılması halinde de burada zikredilen hususlar geçerli olur (Arkan, 2018, s. 204), (Boztaş, 2018, s. 45).

Simsar Ticaret Hukuku öğretisinde bağımsız tacir yardımcıları arasında telakki edilir. Ancak tacir ile simsar arasındaki ilişki sürekli değildir, bir veya birkaç sözleşmenin kurulmasına yönelik geçici bir ilişkidir. Geçicilik simsarlık sözleşmesinin bir unsuru olarak sayılmaktadır (Yücesoy Yılmaz, 2020, s. 12). Simsarın işletmesi ticari işletmenin unsurlarını taşıyorsa, simsarın bizzatı kendisi de tacir sıfatını haiz olur (Bozer & Göle, 2015, s. 96; Arkan, 2018, s. 205).

¹ Bkz. 5/6/2018 tarih ve 30442 sayılı Resmî Gazete.

² Taşınmaz Ticareti Hakkında Yönetmelik ile taşınmaz ticaretine ilişkin usul ve esasların belirlenmesi amaçlanmaktadır (TTHY m. 1). Yönetmeliğin dayanağı 6585 sayılı Perakende Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun'dur (bkz. 29/01/2015 tarih ve 29251 sayılı Resmî Gazete) . Kanun'un 16. maddesidir. Kanun yapma tekniği bakımından bu hususun eleştirisi için bkz. (Makaracı Başak & Öktem Çevik, 2019, s. 11)

Simsarlık sözleşmesi TBK m. 520'deki tanıma göre, “*simsarın taraflar arasında bir sözleşme kurulması imkânının hazırlanmasını veya kurulmasına aracılık etmeyi üstlendiği ve bu sözleşmenin kurulması hâlinde ücrete hak kazandığı sözleşmedir*”. Taşınmaz simsarlığı ise, “*ücret karşılığında bir taşınmazın üzerinde aynı veya şahsi bir hakkın kurulması amacıyla gerçekleştirilen aracılık faaliyetidir*” şeklinde tanımlanabilir (Yıldız, 2016, s. 3047; Bozkurt, 2007, s. 268; Yücesoy Yılmaz, 2020, s. 8-9; Topuz, 2020, s. 4-5; Şahin, 2018, s. 13) (Aydemir, 2014, s. 268). Simsar, tarafların bir araya gelmesinde ve sözleşmenin şartlarının belirlenmesinde aracılık faaliyetini yürütmektedir³. Simsar kural olarak, taraflardan biri adına sözleşme yapmaya yetkili değildir (Bozer & Göle, 2015, s. 96). Bunun için kendisine ayrıca özel bir yetkinin verilmiş olması gerekir (Arkan, 2018, s. 206).

Taşınmaz ticareti, Yönetmeliğin⁴ 4. maddesine göre “*Tapu kütüğüne kayıtlı olsun ya da olmasın taşınmaz alım satımı, pazarlanması ve kiralanmasına aracılık faaliyetleri ile bu faaliyetlerle birlikte yürütülen ve 13 üncü maddede belirtilen diğer faaliyetleri*” ifade eder. Taşınmaz ticaretinin gerçekleştirilmesi bakımından taşınmazın tapu kütüğüne kayıtlı olmasının bir önemi bulunmamaktadır. Keza taşınmazın kullanım amacı (konut, işyeri vs.) veya türü (arsa, tarla vs.) de faaliyet açısından önem arz etmemektedir.

Taşınmaz ticareti faaliyetinin yürütülmesinde mevzuatta öngörülen veya öngörülmeyen birtakım belgeler düzenlenmektedir. Bunlardan biri de taşınmaz gösterme belgesidir. Belgenin hukuki niteliğinin belirlenmesi özellikle simsarın ücret hakkının tespit edilmesi bakımından elzemdir.

2. TAŞINMAZ GÖSTERME BELGESİNİN DÜZENLENMESİ

2.1. Taşınmaz Gösterme Belgesinin Düzenlenme Amacı

Türk Borçlar Kanunu'nun 520. maddesinde taşınmaz simsarlığı sözleşmesinin yazılı şekilde yapılmasının dışında faaliyet açısından başka bir belge öngörülmemiştir. Taşınmaz gösterme belgesi, Yönetmelik m. 19'a göre taşınmaz ticareti faaliyetinde düzenlenmesi gereken bir belgedir. Bu belge, “*alım satımına veya kiralanmasına aracılık edilen taşınmazın alıcı veya kiracıya fiziksel olarak veya elektronik ortamda gösterilmesi hizmeti*” sebebiyle verilir. Uygulamada bu belge için “*taşınmaz gösterme belgesi*” ifadesinin yanı sıra, “*yer gösterme belgesi*”, “*gayrimenkul yer gösterme belgesi*”, “*yer gösterme sözleşmesi*”, “*yer gösterme tutanağı*” gibi isimlerin verildiğine de rastlanmaktadır.

Taşınmaz gösterme belgesi, bir taşınmazın alım satımına veya kiralanmasına aracılık edilmesi hâlinde düzenlenir. Alım satımına veya kiralanmaya konu olan taşınmazın alıcı veya kiracıya hangi ortamda gösterildiğinin bir önemi yoktur. Taşınmaz fiziksel olarak veya elektronik ortamda gösterilmiş olabilir. Her iki hâlde de taşınmaz gösterme belgesinin düzenlenmesi gerekir (TTHY m. 19/1).

Yönetmeliğin 13. maddesinde taşınmaz alım satımı ve kiralanmasına aracılık hizmetleri ile birlikte yetkilendirme sözleşmesine konu taşınmazla ilgili verilebilecek hizmetler sekiz bent hâlinde sayılmıştır. Mezkûr madde sayılan hizmetlerin sınırlı sayıda olmadığı g bendinde yer alan “*Taşınmaz ticaretine ilişkin diğer hizmetleri yürütmek*” şeklindeki hükümden anlaşılmaktadır. Ancak taşınmaz gösterme belgesinin düzenlenmesi yalnızca alım satımına veya kiralanmaya konu taşınmazı gösterme hizmetinin verilmesi ile sınırlıdır. Diğer hizmetler için bu belgenin düzenlenmesi öngörülmemiştir.

2.2. Şekli

Taşınmaz Ticareti Hakkında Yönetmelik m. 19'da taşınmaz gösterme belgesinin düzenlenme şekli gösterilmiştir. Buna göre taşınmaz gösterme belgesinin en az iki nüsha hâlinde düzenlenmesi gerekir; nüshalardan biri hizmeti alan alıcı veya kiracıda diğeri ise simsarda kalır (TTHY m. 19/2).

Taşınmaz gösterme belgesinde şu bilgilerin bulunması gerekir (TTHY m. 19/2):

a) İşletme veya sözleşmeli işletmenin yetki belgesi numarası ve iletişim bilgileri ile sorumlu emlak danışmanının adı, soyadı ve imzası.

b) Taşınmazın gösterildiği kişinin adı, soyadı, T.C. kimlik numarası veya yabancı kimlik numarası ile iletişim bilgileri ve imzası.

³ “Tellallık fırsat gösterme veya aracılık etme tellallığı olmak üzere iki şekilde gerçekleştirilebilir. Fırsat gösterme tellallığında; sözleşmenin kurulması fırsatına ait bilginin sağlanması söz konusu olur. Aracılık etme tellallığında ise; aracılık tellalı iki tarafı bir araya getirmek ve olası düşünce uyumsuzluklarını gidermek için uğrasmak zorundadır” HGK, Esas No: 2017/543, Karar No: 2020/64, Karar Tarihi: 04.02.2020 (SinerjiMevzuat, 2021).

Ayrıca bkz. (Topuz, 2020, s. 6)

⁴ Bu çalışmada Yönetmelik ibaresi Taşınmaz Ticareti Hakkında Yönetmelik'i ifade eder.

- c) *Taşınmazın tapu kaydı bilgileri, cinsi ve adresi.*
- ç) *Taşınmazın hangi amaçla gösterildiği ve gösterilme tarihi.*
- d) *Hizmet bedeli oranı veya tutarı.”*

Taraflar, yukarıda belirtilen unsurlardan başka kendi aralarında kararlaştırdıkları başkaca unsurları da belgeye ekleyebilirler. Zira Yönetmelikte taşınmaz gösterme belgesinin asgari içeriğinin gösterildiği açıkça düzenlenmiştir. Uygulamada ceza koşulunun yazılması en sık rastlanan unsurlardandır.

Belirtmek gerekir ki, elektronik ortamda yer gösterme hizmetinin verilmesi hâlinde taşınmaz gösterme belgesinin nasıl düzenlenmesi gerektiğine ilişkin bir hükme Yönetmelikte yer verilmemiştir. Tarafların imzalarının asgari unsurlar arasında sayıldığı göz önünde tutulduğunda, elektronik ortamda hazırlanmış olsa dahi belgenin mutlaka tarafların imzasını taşıması gerekir.

Taşınmaz gösterme belgesi her bir alıcı veya kiracı için ayrı ayrı düzenlenmesi gereken bir belgedir (TTHY m. 19/3). Bir belge ile birden fazla alıcı veya kiracıya hizmet verilmesi mümkün değildir. Aynı şekilde, birden fazla taşınmaz için hizmet verilmesi durumunda her bir taşınmaz için de ayrı ayrı taşınmaz gösterme belgesinin düzenlenmesi şarttır (TTHY m. 19/3).

Taşınmaz gösterme belgesinin Yönetmelik hükümlerine göre düzenlenmemesinin müeyyidesi Perakende Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanunun 18/1/ğ maddesi gereğince idari para cezasıdır.

3. TAŞINMAZ GÖSTERME BELGESİNİN HUKUKÎ NİTELİĞİ

3.1. Kanunî Düzenleme⁵

Taşınmaz simsarlığı faaliyetinin yerine getirilmesi sırasında birtakım sözleşme ve belgelerin düzenlenmesi Türk Borçlar Kanununda ve Taşınmaz Ticareti Hakkında Yönetmelik'te öngörülmüştür. Türk Borçlar Kanunu'nun 520/3. maddesi gereği, taşınmaz simsarlığı sözleşmesinin yazılı şekilde taraflar arasında düzenlenmesi bunlardan biridir. Kanun yazılı şeklin bir geçerlilik şartı olduğunu açıkça hükme bağlamış olup, düzenleme emredici niteliktedir (Yıldız, 2016, s. 3048; Yeniocak, 2009, s. 3120). Taşınmaz üzerinde kurulacak hakkın aynî veya şahsî nitelikte olması da yazılı geçerlilik şartının aranması bakımından önemli değildir (Ülker, 2020, s. 1439).

Taşınmaz Ticareti Hakkında Yönetmelik'te yetkilendirme sözleşmesi (TTHY m. 15), alım satım aracılık sözleşmesi (TTHY m. 16), kiralamaya aracılık sözleşmesi (TTHY m. 17), hizmet ortaklığı sözleşmesi (TTHY m. 18) ve taşınmaz gösterme belgesine (TTHY m. 19) yer verilmiştir. Öğretide yetkilendirme sözleşmesinin hukukî niteliğinin somut olayın özelliklerine göre belirlenebileceği, yetkilendirme sözleşmesinde işletmenin (simsarın) faaliyetinin taşınmaz satımı veya kiralınmasına yönelik ise hukukî niteliğinin simsarlık sözleşmesi olacağı belirtilmiştir (Makaracı Başak & Öktem Çevik, 2019, s. 25; Ülker, 2020, s. 1440). Başka bir deyişle Türk Borçlar Kanununun 520/3. maddesinde aranan yazılı sözleşmenin karşılığını Yönetmeliğin 15. maddesindeki yetkilendirme sözleşmesi oluşturmaktadır⁶.

Yönetmelik'te yukarıda zikredilen dört ayrı sözleşme tipinden bahsedilmiştir. Taşınmaz gösterme belgesinin her iki tarafın imzasının bulunduğu bir belge olarak düzenleneceği şart koşulmuş fakat diğerlerinden ayrı olarak bir sözleşme olarak nitelendirilmesi Yönetmelik'te yapılmamıştır.

3.2. Yargıtay Kararlarında Taşınmaz Gösterme Belgesinin Hukukî Niteliği

Taşınmaz gösterme belgesi Yargıtay'ın birçok kararına konu olmuştur. Bunlar daha ziyade, taraflar arasında ayrı bir yazılı simsarlık sözleşmesinin bulunmadığı durumlarda, taşınmaz gösterme belgesinin niteliğinin belirlenmesi ve simsarın ücrete hak kazanıp kazanamayacağına ilişkin uyuşmazlıklara dairdir. Hemen belirtmek gerekir ki, simsarın ücrete hak kazanabilmesi için her şeyden önce taraflar arasında geçerli bir simsarlık sözleşmesinin bulunması gerekir (Gül, 2016, s. 2799).

Yargıtay kararlarında taşınmaz gösterme belgesinin simsarlık sözleşmesi olarak nitelendirildiği görülmektedir:

“Her ne kadar, mahkemece, davacının satis işlemine aracılık yaptığı tarihte emlak danışmanlığı yapma yetkisinin bulunmadığı gerekçesi ile ücrete hak kazanamayacağından bahisle davanın reddine karar verilmiş

⁵ Başlıktaki “kanun” ifadesi Türk Medeni Kanununun 1. maddesi kapsamında geniş anlamı ile kullanılmıştır. Bu çerçevede Taşınmaz Ticareti Hakkında Yönetmelik de ele alınmıştır.

⁶ Türk Borçlar Kanununun simsarlık sözleşmesinde aranan asgari unsurların Yönetmeliğin 15. maddesinde aranmış olması ayrıca eleştiri konusudur. Bu konuda bkz. (Makaracı Başak & Öktem Çevik, 2019, s. 27)

ise de; davacının, davalı tarafça imza inkarında bulunulmayan 19/10/2011 tarihli yer gösterme belgesi ile hizmet verdiği ortadadır. Sözleşme gereğince hizmet bedelinin ödenmesi gerekir. Öyle olunca mahkemece Sözleşme değerlendirilip sonucuna göre hüküm kurulması gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirir” 13. HD, Esas No: 2015/24945, Karar No: 2017/12617, Karar Tarihi: 18.12.2017 (SinerjiMevzuat, 2021).

“Mahkemece; dava konusu tasınmazın sahibi olarak dinlenen tanık beyanları da dikkate alınarak ‘...yer gösterme tutanağına göre ve altındaki imza inkar edilmediğinden dava konusu tasınmazın davacı tarafa gösterildiği kabul edilse bile, davacının, mal sahibi ile davalıyı bir araya getirmede gibi sözleşmenin kurulmasına da aracılık etmediği, davacı tarafın dayandığı yer gösterme belgesinin 03/11/2012 tarihli olup sözleşmenin bağlayıcılığı açısından bir süre ihtiva etmediği, satışın uzun süre geçtikten sonra 26/04/2013 tarihinde gerçekleştiği, aradan geçen bu zaman dikkate alındığında sözleşmenin bağlayıcılığı için makul sürenin asılmış olduğu davacı emlakçı ile davalı arasında imzalanan 03/11/2012 tarihli ‘Yer Gösterme Belgesi’ başlıklı sözleşme 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu 520.maddesindeki şartlara uygun geçerli bir tellallık sözleşmesidir. Sözleşme incelendiğinde; alıcının gördüğü gayrimenkulü şahsı, ortacı veya çalışanı olduğu şirket, şirketin ortak olduğu kuruluşlar ya da kan ve sıhrî hisimleri tarafından satın alındığı takdirde satış bedeli üzerinden %3 komisyon bedeli ödeyeceği kararlaştırılmıştır. Davalı tarafından söz konusu sözleşme altındaki imzaya itiraz edilmediğine göre taraflar arasındaki sözleşme geçerli olup, dava değeri itibarı ile somut olayda tanık da dinlenemez. Davacı tellal, davalıya tasınmazı göstermiş, davalı da davacı ile yaptığı sözleşmeyi ortadan kaldırmadan davacının gösterdiği tasınmaz annesi tarafından satın alınmış olduğuna göre, artık tellal üzerine düşen görevi yerine getirmiş ve ücret istemeye hak kazanmıştır. Tellallık sözleşmesinin geçerli olması için tellalın mal sahibi ile aralarında sözleşme bulunması da şart değildir. O halde, mahkemece, taraflar arasında imzalanan sözleşme göz önünde bulundurularak hesaplanacak tellallık ücreti yönünden davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçe ile davanın reddine karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir” 13. HD, Esas No: 2016/16603, Karar No: 2019/285, Karar Tarihi: 17.01.2019 (SinerjiMevzuat, 2021).

“Dava, tellallık sözleşmesinden doğan cezai şartın tahsili istemiyle baslatılan icra takibi nedeniyle borçlu olmadığının tespitine ilişkindir. Davacı, imzaladığı belgenin tellallık sözleşmesi niteliğinde olmadığını ileri sürmüştür, mahkemece yer gösterme belgesinde tasınmazların firmanın aracılığı dışında satın alındığı takdirde %6+kdv tutarında bedel ödeneceği hükmünün matbu olup, tüketici yönünden geçerli olmayacağı, ayrıca belgede alıcı ve satıcının isim ve imzasının bulunmadığı ve tasınmazın satışı ile ilgili anlaşma hususlarını içermeyen, bu nedenle belgenin simsarlık sözleşmesi olarak geçerli sayılamayacağı gerekçe gösterilmek suretiyle davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir... Bu açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde; taraflar arasında imzalanan 05.02.2014 tarihli yer gösterme sözleşmesinde davacıya, davalı emlakçı aracılığıyla ... Mahallesi, 2023 Sok. No:13 ... konutları 4 ve 8 numaralı evlerin gösterildiği, sözleşmenin alt kısmında “yukarıda belirtilen tasınmazları satın almak/kiralamak için gördüm. Söz konusu tasınmazlardan herhangi birini şahsım, esim, annem, babam, birinci derece kan veya sıhrî hisimlerim, ...tarafından satın alındığı takdirde yukarıda yazılan fiyatının %3+KDV kiralamalarda bir aylık kira bedelini yer gösteren firmaya ödemeyi kabul ve taahhüt ediyorum, taşınmazı ...firmanın aracılığı dışında satın aldığım takdirde satın alma bedelinin %6+KDV'sini pesinen yer gösteren firmaya ödemeyi kabul ve taahhüt ediyorum.” hükmünün kararlaştırıldığı anlaşılmaktadır. Bu sözleşme geçerli olup bu hükümler tarafları bağlayacağına yer gösterme sözleşmesinde bahsi geçen tasınmazların sözleşmenin imzalanmasından sonra 27.3.2014 ve 30.3.2014 tarihlerinde davacı ve davacının annesi tarafından mal sahibinden satın alınmış olması karşısında davacının imzasını inkar etmediği sözleşme çerçevesinde sorumlu olduğunun kabulü gerekir” 13. HD, Esas No: 2016/5395, Karar No: 2019/839, Karar Tarihi: 30.01.2019 (SinerjiMevzuat, 2021).

“Direnme yoluyla Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyumsuzluk; 22.9.2010 tarihli “Yer Gösterme Sözleşmesi” uyarınca davacının tellaliye ücreti almaya hak kazanıp kazanamayacağı noktasında toplanmaktadır... Yukarıda belirtildiği üzere tellallık(simsarlık) ilişkisi, tellal(davacı) ile is sahibi(davalı) arasında yapılan bir sözleşme ile kurulur. Gayrimenkul tellallık sözleşmesinde tasınmaz maliklerinin imzasının bulunmasına gerek bulunmamaktadır. Simsarın aracılık ettiği asıl sözleşmenin is sahibi ile üçüncü kişi arasında kurulması ile simsarın ücret alacağı doğar. Eldeki davada taraflar arasında 22.09.2010 tarihli “yer gösterme sözleşmesi” imzalanmış olup, davalı sözleşmedeki imzaya itiraz etmemiştir. Hal böyle olunca yerel mahkemece, sözleşmede belirtilen ilkeler çerçevesinde inceleme yapılarak sonucuna uygun karar verilmesi gerekirken, sırf yer

göstermeye dayalı ücret talep edilemeyeceği gerekçesi ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamıştır”⁷
HGK, Esas No: 2014/859, Karar No: 2016/428, Karar Tarihi: 30.03.2016 (SinerjiMevzuat, 2021).

“Taraflar arasında imzalanan 08/09/2013 tarihli ve “Gayrimenkul yer Gösterme Belgesi” başlıklı belgenin incelenmesinde, “...Söz konusu taşınmazlardan herhangi birini şahsım, annem, babam, çocuklarım ile 3. derece de dahil olmak üzere kan ve sıhrî hisuslarım, ortağı ve idarecisi bulunduğum şirket ve şirketin ortak olduğu kuruluşlar tarafından, satın alındığı/aldığım takdirde, satın alma bedelinin KDV dahil %3 ünü, kiralandığı/kiraladığım takdirde ise bir aylık kira bedeli kadar komisyon ücretini, emlak komisyoncusuna kiralama veya satın alma tarihinden itibaren 2 gün içinde ödemeyi kabul ve taahhüt ediyorum” şeklinde maddenin bulunduğu anlaşılmaktadır. Davalının eşi tarafından, sözleşmede, adresi yazılı olan taşınmazın 19/09/2013 tarihinde satın aldığı açıktır. Ancak “eş” sözleşmede sözü edilen kişiler arasında açıkça sayılmadığından cezai şartın koşullarının oluşmadığı kabul edilmelidir. Bu durumda mahkemece, anılan sözleşme hükmüne göre davanın reddine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm tesis edilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir” 3. HD., Esas No: 2020/4536 Karar No: 2020/5245 Karar Tarihi: 01.10.2020 (SinerjiMevzuat, 2021).

Yargıtay’ın taşınmaz gösterme belgesinin varlığı hâlinde, ayrıca bir simsarlık sözleşmesinin varlığını aramadığı, taşınmaz gösterme belgesini doğrudan simsarlık sözleşmesi olarak nitelendirdiği görülmektedir. Başka bir anlatımla, Yargıtay, simsarlık sözleşmesinin unsurlarını ihtiva ettiği takdirde taşınmaz gösterme belgesini simsarlık sözleşmesi niteliğinde kabul etmektedir (aynı yönde bkz. (Boztaş, 2018, s. 102). Yüksek Mahkemenin bu noktada bir irade araştırması yapmadığı, belgenin hangi saikle imzalandığının üzerinde durmadığı karardan anlaşılmaktadır.

3.3. Değerlendirme

Simsarlık sözleşmesi kural olarak şekle tabi değildir. Ancak taşınmazlar konusundaki simsarlık sözleşmesi, yazılı yapılmadıkça geçerli olmaz (TBK m. 520/3). Burada hukukî ilişki bakımından bir sınırlandırma yapılmadığından, konusu taşınmaz olan her simsarlık sözleşmesi (satıma, kiraya vs. ilişkin olsun) yazılı şekle şartına tabi tutulmuştur (Arkan, 2018, s. 205). Yazılılık, taşınmaz simsarlığı sözleşmesi bakımından bir unsur olarak olarak telakki edilmektedir (Yücesoy Yılmaz, 2020, s. 12).

Yönetmelik düzenlemesi dikkate alındığında, taşınmaz gösterme belgesinin bir sözleşme niteliğinin kazandırılması amacıyla düzenlenmediği aşıkardır. Taşınmaz gösterme belgesinin taşınmaz ticareti faaliyetinde bir hizmetin (yer gösterme hizmeti) ifasının ispatı maksadıyla düzenlenen bir belge olarak tasavvur edildiği söylenebilir. Bu çerçevede Yönetmelik’te taraflar arasında yetkilendirme sözleşmesinin (simsarlık sözleşmesi) yapıldığı, bu sözleşmenin ifası sırasında simsarın (Yönetmeliğin ifadesi ile işletmenin) yükümlülüğünü yerine getirdiğini, hizmeti sunduğunu gösterir belgeye ihtiyaç duyulması sebebiyle öngörüldüğü sistematik yorum ile anlaşılmaktadır.

Yine kanunî düzenlemede belgenin içeriğinde bulunması gereken asgari şartlar göz önünde bulundurulduğunda bir maddî vakıanın ispatına ilişkin belge olarak tasavvur edildiği söylenebilir. Bu belgenin borç doğurucu bir niteliğinin olup olmadığı konusunda “Taşınmazın hangi amaçla gösterildiği ve gösterilme tarihi.” (TTHY m. 19/1-ç), “Hizmet bedeli oranı veya tutarı.” (TTHY m. 19/1-d) sözleşmenin esaslı unsurlarını da barındırması sebebiyle değerlendirmeye matuftur. Yönetmelik’te belirtilen içerik simsarlık sözleşmesinin esaslı unsurlarını da barındırır niteliktedir. Zira, TTHY m. /1-ç ve 1-d bendleri simsarlık (taşınmaz ticareti faaliyeti) sözleşmesinin unsurlarıdır. Ancak bu belge simsarlık sözleşmesi yapmak amacıyla tarafların karşılıklı iradelerinin örtüştüğü bir anlaşmayı da barındırması gerekir. Oysa Taşınmaz Ticareti Hakkında Yönetmelik’te taşınmazın gösterilmesi suretiyle belgenin verileceğinden bahsedildiğinden, kural olarak ne taşınmaz ticareti faaliyetini yerine getiren simsarda ne de alıcı/kiracıda sözleşme yapma iradesinin bulunduğunu söylemek mümkündür. Veleve ki, bu iradenin simsarda olduğu kabul edilse dahi, dış dünyaya yansıtılan ve müşteriye (kiracı/alıcıya) açıklanan irade çoğunlukla bunun sadece hizmetin tespiti bakımından imzalanan belge niteliğinde olduğudur. Dolayısıyla ifa aşamasına yönelik olarak düzenlendiği ve bir maddî

⁷ Karar oy çoğunluğu ile verilmiş olup, karşı oy yazısı şu şekildedir: “Taraflar arasındaki uyumsuzluk, tellallık sözleşmesinden kaynaklanmaktadır. BK. 405 (TBK. 521) maddesi gereğince tellalın ücrete hak kazanabilmesi için yaptığı hazırlık sonucu davalı ile taşınmaz maliki arasındaki satış sözleşmesinin gerçekleşmiş olması veya taşınmaz maliki ile davalıyı bir araya getirerek sözleşmenin kurulmasına aracılık etmesi ve salt bu aracılık için sözleşmede ücret öngörülmesi gerekir. Somut olayda, mücerret yer gösterme davacıya tellallık ücreti isteme hakkını vermeyeceği gibi, davacı satımın kendisinin verdiği aracılık hizmeti sonucu gerçekleştiğini, alıcı ile satıcıyı buluşturduğunu, kendisinin sağladığı mutabakat sonucunda taşınmazın satın alınmasını, dosya içeriğinde toplanan delillerle kanıtlanmış değildir. Ayrıca davacı tellalın ücret talep edebilmesi için gösterdiğini iddia ettiği taşınmazın satışına aracılık etmesi konusunda yetkili olması gerekir. Taşınmaz maliki ile davacı komisyoncu arasında satışa aracılık etmesi konusunda bir sözleşmenin var olduğu da iddia ve ispat edilmiş değildir. Mücerret olarak davacının satılık bulunan daireyi göstermiş bulunması, komisyon ücretine hak vermez. Bu nedenle Yerel Mahkemenin direnme kararı yerinde olduğundan, Yüksek Genel Kurul’un bozma kararına katılmıyorum”.

vakianın ispatına ilişkin belge oluşturulduğu inancı ile kiracı/alıcının bu belgeyi imzaladığı durumda, belgenin simsarlık sözleşmesi niteliğinin ileri sürülmesi, irade fesadı halleri ile sakatlığı gündeme getirecektir.

Öte yandan Taşınmaz Ticareti Hakkında Yönetmelik'te taşınmaz gösterme belgesinin borç doğurucu bir sözleşme olduğu kabul edilse dahi, mezkur belgenin tek taraflı borç doğurucu bir belge olarak düzenlendiği açıktır. Gerçekten de taşınmaz ticareti faaliyetini yerine getiren işletme veya sözleşmeli işletme bu belge ile taşınmazı alıcı/kiracıya gösterme yükümlülüğü altına girmektedir. Alıcı/kiracının bu belgeye dayanarak karşı taraftan hizmet talep etme hakkı bulunmaktadır. Ancak Yönetmeliğin 19/4. fıkrasında yer alan "Taşınmazı gösterme hizmeti karşılığında herhangi bir bedel talep edilemez" hükmüne göre işletme/sözleşmeli işletmenin alıcı/kiracıdan bir bedel istemesi mümkün değildir. Belirtmek gerekir ki, buradaki bedel sadece yer gösterme hizmetinin yerine getirilmesi ile alakalıdır.

Taşınmaz simsarlığı bir sözleşme ilişkisine dayandığından tarafların karşılıklı ve birbirlerine uygun iradelerinin varlığı şarttır (TBK m. 1/1). İrade, taşınmaz simsarlığı sözleşmesinin anlaşma unsuru oluşturur (Yücesoy Yılmaz, 2020, s. 12; Topuz, 2020, s. 5). Taşınmaz gösterme belgesinin düzenlenmesinde imzası bulunan tarafların, taşınmaz simsarlığı sözleşmesi kurma iradelerinin bulunup bulunmadığının araştırılması gerekir. Yargıtay'ın bu incelemeyi yapmadan doğrudan iradenin varlığı yönünde hüküm kurmasının yerinde olmadığı kanaatindeyiz.

Türk Borçlar Kanunu'nun "Sözleşmelerin yorumlanması, muvazaalı işlemler" başlıklı 19. maddesinin de yol gösterici olacağı açıktır. Mezkûr hüküm "Bir sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın, gerçek ve ortak iradeleri esas alınır" şeklindedir. Hüküm tarafların "gerçek ve ortak iradeleri"ne sonuç bağlanması gerektiğini düzenlemektedir. Bu kapsamda özellikle alıcı/kiracı sıfatına sahip müşterinin iradesinin yorumlanması ve açığa çıkartılması hakimın görevidir. Hakim tarafından bu yönde bir tespit yapılması halinde taraflar arasındaki belgenin "taşınmaz gösterme belgesi" vb. ad başlığını taşıması önem ihtiva etmeyecektir. Ancak bu yaklaşımın yukarıda da zikredildiği üzere, taraflar arasında varlığı kabul edilecek bir sözleşmenin bulunması durumunda geçerli olacağı da unutulmamalıdır. Zira az yukarıda bahsettiğimiz gibi, taşınmaz gösterme belgesinin bir sözleşmeden ziyade maddi vakianın ispatına yönelik bir belge niteliğinde kabul edilmesi kanunî düzenlemeye daha uygun olacaktır.

Konuya bir başka açıdan yaklaşmak gerekir ise, taşınmaz simsarlığında çoğunlukla satıcı veya kiralayan taşınmazı için alıcı veya kiracı bulunması için emlakçıya yetki vermektedir. Dolayısıyla simsar-müvekkil ilişkisi ve simsarlık sözleşmesi neredeyse her zaman satıcı veya kiralayan ile kurulmaktadır. Taşınmaz simsarı, bu sözleşmedeki yetkiye binaen aracılık faaliyetini yürütmekte ve alıcı veya kiracıya taşınmaz gösterme hizmeti vermektedir. Bu çerçevede asıl sözleşmenin (satıcı veya kiralayan ile alıcı veya kiracı arasındaki sözleşme) kurulması ile simsarın ücrete hak kazanmasının Yüksek Mahkeme tarafından karıştırılarak, alıcı veya kiracı ile simsar arasında mutlaka simsarlık sözleşmesinin bulunması gerekiyormuş gibi bir intiba oluşmaktadır. Oysa, simsarlık sözleşmesinde taraflardan yalnız bir ile geçerli bir simsarlık sözleşmesinin kurulmuş olması yeterlidir (Aydemir, 2014, s. 269). Taşınmaz simsarlığı sözleşmesinde simsarlık sözleşmesinin tarafının satıcı veya alıcı olması şart değildir (Çeker, 2014, s. 15). Bu husus, somut olayın değerlendirilmesi ve simsarlık sözleşmesinin tarafının belirlenmesi açısından önemlidir. Alıcı veya kiracının simsarlık sözleşmesinin tarafı olmadığı hallerde Yargıtay'ın bu durumu göz önünde bulundurmaksızın taşınmaz gösterme belgesini simsarlık sözleşmesi kabul etmesi yerinde olmayacaktır.

4. SONUÇ ve ÖNERİLER

Taşınmaz simsarlığı sözleşmesi Türk Borçlar Kanunu'nun 520/3. maddesinin amir hükmü gereği yazılı şekle tabidir. Türk Borçlar Kanununun 12/2. maddesi kanunî şekil şartını kural olarak geçerlilik şekli olarak nitelendirdiğinden, yazılı şekle uyulmaksızın kurulan simsarlık sözleşmeleri hüküm doğurmayacaktır. Taşınmaz gösterme belgesinin TBK m. 520/3 çerçevesinde yazılı şekli karşıladığı noktasında Yargıtay'ın yaklaşımı müspet yöndedir. Ancak belgenin uygulamada ve mevzuatta düzenleniş amacının kararlarda pek tartışılmadığı tespit edilmiştir. Bu minvalde taraf iradelerinin de araştırılması elzemdir. Taşınmaz gösterme belgesinin içeriğinde sözleşmenin esaslı unsurlarının bulunması, bu belgenin doğrudan taşınmaz simsarlığı sözleşmesi niteliğinde kabul edilmesi için yeterli değildir.

Taşınmaz Ticareti Hakkında Yönetmelikte yapılacak bir düzenleme ile taşınmaz gösterme belgesinin, yetkilendirme sözleşmesinin düzenlenmediği durumlarda bunun yerine de geçeceğinin açıklığa kavuşturulması konu hakkındaki duraksamamızı önleyeceği kanaatindeyiz. Böylelikle, taraflar arasındaki

ilişki mevzuat hükmü gereği hem borçlandırıcı işlem sayılacak hem de maddi vakının ispatına yönelik bir belge özelliği taşıyacaktır.

KAYNAKÇA

- Arkan, S. (2018). *Ticari İşletme Hukuku*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- Aydemir, E. (2014). Taşınmaz Mal Simsarlığı İlişkisinde Sözleşmenin Kurulması ve Konusu. *Terazi Hukuk Dergisi*, 9(100), 267-270.
- Bozer, A., & Göle, C. (2015). *Ticari İşletme Hukuku*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- Bozkurt, T. (2007). *Türk Hukukunda ve Uygulamada Tellallık*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Boztaş, N. (2018). *Yargıtay ve İstinaf Kararları Işığında Taşınmaz Simsarlığı (Emlak Komisyonculuğu)*. İstanbul: Aristo Yayınevi.
- Çeker, M. (2014). Yargıtay Kararları Işığında Simsarlık Sözleşmesinde Ücrete Hak Kazanma. *Çukurova Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1(1), 13-24.
- Gül, N. (2016). Simsarın Ücret Hakkı. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 65(4), 2795-2820.
- Makaracı Başak, A., & Öktem Çevik, S. (2019). Taşınmaz Ticareti Hakkında Yönetmelik Kapsamında Yetkilendirme Sözleşmesinin Hukuki Niteliği ve Şekli. *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 14(173-174), 9-34.
- SinerjiMevzuat. (2021). *Sinerji Hukuk Yazılımları A.Ş.* <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>. adresinden alındı
- Şahin, T. (2018). *Uygulamada Taşınmaz Simsarlığı*. İstanbul: Aristo Yayınevi.
- Topuz, M. (2020). *Taşınmaz Simsarlığı Sözleşmelerinde Tüketicinin Korunması*. İstanbul: Aristo Yayınevi.
- Ülker, B. (2020). Taşınmaz Simsarlığı (Emlak Komisyonculuğu) Sözleşmesinde Genel İşlem Koşulları ve Haksız Şartlar. *Terazi Aylık Hukuk Dergisi*, 15(167), 1438-1449.
- Yeniocak, U. (2009). Gayrimenkul Tellallığı (Taşınmaz Simsarlığı) Sözleşmesinde Tellalık Ücreti. *İstanbul Barosu Dergisi*, 83(6), 3119-3138.
- Yıldız, Ş. (2016). Taşınmaz Simsarlığı Sözleşmesinin Şekli Ve Şekle Uyulmamasının Hukuki Sonuçları. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 22(3), 3045-3059.
- Yücesoy Yılmaz, Y. (2020). *Taşınmaz Simsarlık Sözleşmelerinden Doğan İhtilaflar ve Emsal Yargı Kararları*. İstanbul: Aristo Yayınevi.