

tadilat onarım dış cephe mantolama ve boyama ihalesini yüklenici olarak aldıklarını işin mantolama ve boyama kısmını yaptıkları tarihsiz ve bedelsiz sözleşme ile taşeron olarak müvekkiline verdiklerini davacının işi projesine uygun yapıp üniversitenin yapı işleri teknik daire başkanlığına teslim ettiğini yapılan imalâtların bedelinin * TL olmasına rağmen sadece * TL ödendiğini, bakiye* TL iş bedeli alacağı ve birikmiş * TL faizinin toplamı *TL'nin tahsili için yapılan icra

takibine davalının itirazının haksız olduğunu belirterek itirazın iptâline takibin devamına ve icra inkâr tazminatına hükmolunması hk

15. Hukuk Dairesi

2016/2566 E. , 2016/4010 K.

.

“İçtihat Metni”

Mahkemesi :Asliye Hukuk Mahkemesi (Tic. Mah. Sıf.)

Yukarıda tarih ve numarası yazılı hükmün temyizen tetkiki davalı vekili tarafından istenmiş ve temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşılmış, eksiklik nedeniyle mahalline iade edilen dosya ikmal edilerek gelmiş olmakla dosyadaki kağıtlar okundu gereği konuşulup düşünüldü:

– K A R A R –

Dava, eser sözleşmesinden kaynaklanan bakiye iş bedelinin tahsili için yapılan icra takibine itirazın iptâli, takibin devamı ve icra inkâr tazminatına hükmolunması talebinden ibaret olup mahkemece davanın kısmen kabulüne kısmen reddine, koşulları oluşmadığından icra inkâr tazminatına yer olmadığına karar verilmiş, hüküm, davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

1-Dosyadaki yazılara kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerektirici nedenlere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre davalı vekilinin sair temyiz itirazları yerinde görülmemiş, reddi gerekmiştir.

2-Davalı vekilinin diğer temyiz itirazlarının incelenmesine

gelince:

Davacı vekili, davalı şirket ile dava dışı ancak, icra takibinde borçlu görünen ...Ltd. Şti. ortak girişiminin ... Üniversitesi Araştırma ve Uygulama Hastanesi'nin tadilat onarım, dış cephe mantolama ve boyama ihalesini yüklenici olarak aldıklarını, bu işin mantolama ve boyama kısmını yaptıkları tarihsiz ve bedelsiz sözleşme ile taşeron olarak müvekkiline verdiklerini, davacının işi projesine uygun yapıp üniversitenin yapı işleri teknik daire başkanlığına teslim ettiğini, yapılan imalâtların bedelinin 68.000,00 TL olmasına rağmen sadece 35.000,00 TL ödendiğini, bakiye 33.000,00 TL iş bedeli alacağı ve birikmiş 1.610.13 TL faizinin toplamı 34.610.13 TL'nin tahsili için yapılan icra takibine davalının itirazının haksız olduğunu belirterek itirazın iptâline takibin devamına ve icra inkâr tazminatına hükmolunmasını istemiştir.

Davalı şirket vekili müvekkili adına dava dışıLtd. Şti. ile adi ortaklık sözleşmesi yapan temsilcileri... 'in vekâletnamesinde böyle bir yetki bulunmadığını sadece devlet ihalelerine katılma yetkisi verildiğini, dava konusu işin sadece müvekkili şirket adına alındığını düşünerek tüm teminatları banka teminat mektubu olarak verdiğini, diğer şirketin işi terk etmesi nedeniyle de müvekkilinin teminatları zarar görmesin diye kalan işlerin tamamlanmasına nezaret ettiğini aslında ortak girişim sözleşmesinin kendisini bağlamadığını, işin süresinde yapılmaması nedeniyle ... Üniversitesi tarafından 7.347,00 TL gecikme cezası ile 2.134.19 TL nefaset kesintisi uygulandığını, bu sözleşme hukuka uygun olsa bile bu miktarların hakedişlerden kesildiğini davacının alacağını kanıtlanmadığını savunmuştur. Mahkemece davalının ortak girişimin davacıya yaptırdığı işlere onay verdiği kabul edilerek keşif ve bilirkişi incelemesi yapıp alınan rapora göre; davacının yaptığı işin bedelinin talebine uygun olarak 68.000,00 TL olduğu, 35.000,00 TL ödemeyi davacının kabul etmesi nedeniyle davalı tarafça ödendiği kanıtlanamayan bakiye 33.000,00 TL iş bedelinden davacı payına düşen gecikme cezası ile nefaset kesintisi

mahsub edilerek saptanan 23.967,00 TL için itirazın iptâline sair taleplerin reddine karar verilmiştir.

Davalının ortak girişimin aldığı ihaleye ilişkin teminatları verip diğer ortağın terk ettiği işi takip ettiği böylece ortak girişimi ve davacıyla yapılan eser sözleşmesini onayladığı, dolayısıyla sözleşmenin tarafı olduğu anlaşılmaktadır. Davacı ile davadışıLtd. Şti. ve ortak girişimi oluşturan davalı arasında yapılan tarihsiz ve bedelsiz sözleşme ile eser sözleşmesi ilişkisi kurulduğu sabit olup taraflar bedelde uyuşamadıklarından bedel konusunda, uzman bilirkişi heyeti oluşturularak gerekirse mahallinde keşif yapılarak işin yapıldığı tarihte yürürlükte bulunan 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 366. maddesi uyarınca yapıldığı yıl mahalli serbest piyasa rayiçlerine göre hesaplattırılıp, davacının kabul ettiği 35.000,00 TL'den az olmamak üzere ödemeleri ve davacının yapılan ceza kesintileriyle ilgili kısımları temyiz etmemesi nedeniyle davalı yararına usuli kazanılmış hak olduğundan bozmadan önce hesaplanan ceza kesintisinin mahsubu ile yaptırılacak hesap sonucuna göre karar verilmesi gerekirken denetime elverişli olmayan bilirkişi raporu uyarınca hüküm kurulması doğru olmamış, hükmün bozulması gerekmiştir.

SONUÇ: Yukarıda yazılı nedenlerle 1. bentte açıklanan nedenlerle davalının sair temyiz itirazlarının reddine, 2. bentte açıklanan nedenlerle kararın davalı yararına **BOZULMASINA**, ödediği temyiz peşin harcının istek halinde temyiz eden davalıya geri verilmesine, karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde karar düzeltme isteminde bulunulabileceğine 22.09.2016 gününde oybirliğiyle karar verildi.