

Bozma kararı gerekçesinde sözleşmede aksi kararlaştırılmadığından davacı yüklenicinin eksik işler bedeli ile gecikmeden dolayı dava dışı iş sahibine ödediği gecikme tazminatını davalı taşerondan istemek sureti ile seçimlik hakkını akdin ifası yönünde kullandığından mahkemece dava edilen *TL'lik cezai şartla ilgili isteminin reddine, eksik iş bedeli olarak saptanan *TL ile davacının dava dışı iş sahibine ödediği gecikme cezasından davalı taşeronun işi yarım

bırakması, teslimdeki gecikmesi ve davalının kusuru nedeniyle ödemek zorunda kaldığı kısmının dava dışı iş sahibinden dava konusu işle ilgili belgeler getirtilip ve bu konudaki kanıtlar ibraz ettirildikten sonra uzman bilirkişiden alınacak rapor ile hesaplattırılıp hüküm altına alınması gerekirken eksik inceleme ve yanlış değerlendirme sonucu davanın aynen kabulüne karar verilmiş olmasının yerinde olmadığı ifade edilmiştir

1. Hukuk Dairesi

Esas No:2014/7276 Karar No:2015/452

28. Tarihi:28.1.2015

Mahkemesi

:Asliye Hukuk Hakimliği

Yukarıda tarih

ve numarası yazılı bozmaya uyularak verilen hükmün temyizden tetkiki davalı vekili tarafından istenmiş ve temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşılmış olmakla dosyadaki kağıtlar okundu gereği konuşulup düşünüldü: – K A R A R – Dava, mülga 818 sayılı Borçlar Yasası'nın 355 ve devamı maddelerinde düzenlenen eser sözleşmesinden kaynaklanan gecikme tazminatı, eksik iş bedeli ve cezai şart alacaklarının tahsili istemine ilişkindir. Yerel mahkemede görülen davanın yapılan açık yargılaması sonucunda davanın kısmen kabulü ile gecikme bedeli 9.546,00 TL'nin ve eksik iş bedeli 2.392,50 TL'nin 25.08.2006 tarihinden itibaren ticari faizi ile birlikte davalıdan alınarak davacıya ödenmesine karar verilmiş, hüküm davalı vekilince temyiz edilmiştir. 1- Dosyadaki yazılara ve mahkemece uyulan bozma kararı gereğince inceleme yapılarak hüküm verilmiş olmasına, delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına ve bozmanın şümulü dışında kalarak kesinleşen cihetlere ait temyiz itirazlarının incelenmesinin artık mümkün olmamasına göre davalının sair temyiz itirazları yerinde görülmemiş, reddi gerekmiştir. 2- Davalının diğer temyiz itirazlarının incelenmesine gelince; davacı yüklenici kendi taahhüdünde bulunan 24 Derslikli Lise ve Spor Salonu İnşaatının yapımını üstlenmiş, inşaatın dış cephe mantolama ve boya işlerini davalı taşeron ...'ne vermiş, yanlar arasında 20.04.2006 tarihli sözleşme düzenlenmiştir. Sözleşme uyarınca işin m2'sinin 24 YTL+KDV olarak yapılacağı, 8 günde bitirileceği, yüklenicinin yapılacak işler karşılığında taşerondan 18.000,00 TL teminat senedi alacağı, işin yarım kalması halinde yükleniciye 15.000,00 TL tazminat ödeneceği kararlaştırılmıştır. Davalı taşeron işe başlamış, edimini kısmen ifa etmiştir. Taraflar arasındaki uyuşmazlık gecikme tazminatı, eksik iş bedeli ve cezai şart alacakları noktasında toplanmaktadır. Eldeki davada yapılan yargılama sürecinde sözleşme, işyeri teslim tutanağı, irsaliye, tespit dosyası, hakediş raporları getirilmiş, tarafların göstermiş oldukları diğer kanıtlar da toplanmıştır. Yerel mahkemece dosya kapsamı belgeler ve ... Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2006/17 D.iş sayılı kanıt tespiti dosyası bir bütün halinde değerlendirilerek kanıt tespiti dosyasında alınan bilirkişi raporu hükme esas kabul edilerek davanın kabulü ile 8.901,00 TL gecikme tazminatı, 15.000,00 TL cezai şart, 2.392,00 TL eksik iş bedeli toplamı 26.293,00 TL'nin

25.08.2006 dava tarihinden itibaren ticari faizi ile birlikte davalıdan alınarak davacıya ödenmesine karar verilmiş, davalı tarafın temyizi üzerine bu karar Dairemizin ... tarih ... E., ...K. sayılı ilâmı ile bozulmuştur. Bozma kararı gerekçesinde sözleşmede aksi kararlaştırılmadığından davacı yüklenicinin eksik işler bedeli ile gecikmeden dolayı dava dışı iş sahibine ödediği gecikme tazminatını davalı taşerondan istemek sureti ile seçimlik hakkını akdin ifası yönünde kullandığından mahkemece dava edilen 15.000,00 TL'lik cezai şartla ilgili isteminin reddine, eksik iş bedeli olarak saptanan 2.592,40 TL ile davacının dava dışı iş sahibine ödediği gecikme cezasından davalı taşeronun işi yarım bırakması, teslimdeki gecikmesi ve davalının kusuru nedeniyle ödemek zorunda kaldığı kısmının dava dışı iş sahibinden dava konusu işle ilgili belgeler getirtilip ve bu konudaki kanıtlar ibraz ettirildikten sonra uzman bilirkişiden alınacak rapor ile hesaplattırılıp hüküm altına alınması gerekirken eksik inceleme ve yanlış değerlendirme sonucu davanın aynen kabulüne karar verilmiş olmasının yerinde olmadığı ifade edilmiştir. Yerel mahkemece bozmaya uyularak yapılan yargılama sırasında dosya üzerinden inceleme yapıp bilirkişi kurulundan rapor alınmıştır. Düzenlenen raporda eksik iş bedelinin 2.392,50 TL ve davalının %20 kusur durumuna göre cezai şarttan sorumlu olduğu miktarın 1.780,20 TL tespit edildiği, davacının toplam alacağıının 4.172,70 TL olduğu hesaplanmıştır. Davacı yan bu rapora 27.05.2014 tarihli dilekçesi ile itiraz etmiştir. Yerel mahkemece bozma kararı gereği bilirkişi heyetinden rapor alındığı halde bilirkişi heyetinin raporu dikkate alınmayarak davacının verdiği rapora itiraza ilişkin dilekçe kapsamı gözetilerek davanın kısmen kabulü ile 9.546,00 TL gecikme bedeli ve 2.392,50 TL eksik iş bedelinin 25.08.2006 tarihinden itibaren ticari faizi ile birlikte davalıdan alınarak davacıya ödenmesine, fazlaya ilişkin istemin reddine karar verilmiştir. Bu durumda bozma kararı gereği yerine getirilmemiştir. Oysa Yargıtay İBK'nun 04.02.1959 gün 13/5 ve 09.05.1960 tarih 21/9 sayılı kararlarında usule ait kazanılmış hak müessesesinin Usul Yasasının dayanağı ana esaslardan olduğu, kamu düzeniyle ilgili bulunduğu, mahkemenin Yargıtay'ın bozma kararına uyması ile bozma kararı lehine olan taraf yararına bir usuli kazanılmış hakkın doğacağı, mahkeme hükmüne uyulan Yargıtay bozma kararına göre karar verilmek zorunda bulunduğu hükme

bağlanmıştır. Yerel mahkemece anılan hususların gözetilmemesi usul, yasaya ve yönetime aykırı olmuştur. Mahkemece yapılması gereken iş, Yargıtay bozma kararından sonra yapılan yargılama sırasında alınan bilirkişi heyeti raporuna davacı taraf itirazda bulunduğundan bu itirazları da karşılayacak şekilde bilirkişi kurulundan ek rapor alınıp elde edilecek sonuç dairesinde karar vermekten ibaret olmalıdır. Açıklanan olgular gözden uzak tutularak Yargıtay bozma kararı gereği yerine getirilmeyerek, gecikme tazminatı yönünden talep dahi aşılırsa eksik araştırma, inceleme ve yanılıgılı değerdendirme sonucunda davanın kısmen kabulüne karar verilmesi doğru olmamış, kararın davalı yararına bozulması uygun görülmüştür. SONUÇ:Yukarıda 1. bentte yazılı nedenlerle davalının sair temyiz itirazlarının reddine, 2. bent uyarınca kabulü ile hükmün 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 28.01.2015 gününde oybirliğiyle karar verildi.]]>