

Dava, Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmesi'nden kaynaklanan gecikme tazminatı alacağıının tahsili istemine ilişkin olup, mahkemece bozmaya uyularak yapılan yargılama sonucu davanın kabulüne dair verilen hüküm, davalılar vekili tarafından temyiz edilmiştir

15. Hukuk Dairesi

2018/1907 E. , 2018/2145 K.

.

“İçtihat Metni”

Mahkemesi :Asliye Hukuk Mahkemesi

Yukarıda tarih ve numarası yazılı bozmaya uyularak verilen hükmün temyizen tetkiki davalılar vekili tarafından istenmiş ve temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşılmış olmakla dosyadaki kağıtlar okundu gereği konuşulup düşünüldü:

– K A R A R –

Dava, Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmesi'nden kaynaklanan gecikme tazminatı alacağıının tahsili istemine ilişkin olup, mahkemece bozmaya uyularak yapılan yargılama sonucu davanın kabulüne dair verilen hüküm, davalılar vekili tarafından 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 mümkün olmamasına göre davalıların sair temyiz itirazlarının reddi gerekmiştir.

2-Davalıların diğer temyiz itirazlarına gelince;

Davacı taraflar arasında Düzenleme Şeklinde Yapılmış Gayrimenkul Satış Vaadi ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmesi bulunduğunu, bu sözleşme uyarınca 01.07.2003 – 30.11.2008 arası dönem için 65 aylık kira alacağı doğduğunu ileri sürerek, şimdilik 9.000,00 TL'nin davalılardan tahsiline karar verilmesini istemiş, bilahare ıslah dilekçesi ile de dava değerini 28.127,24 TL'ye çıkarmış, davalılar vekili, daha önce ... 5. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2003/543 Esas sayılı dosyasında 11.400,00 TL kira tazminatına hükmedildiğini, sonrasında ise davacı ... ile dava dışı ... Ltd. Şti. ve... arasındaki taahhütname ile dava dışı ...'a ait ... mahallesi 1111 ada 89 parsel 3 nolu bağımsız bölümün davacı ...'ya verilmesi karşılığında davacının da 944 ada 433 parsel taşınmazla ilgili tüm davalardan feragat etmeyi taahhüt ettiğini, bu belgeyle tarafların tüm borçlardan birbirlerini ibra ettiğini, ancak Şevki'nin davadan feragat etmek yerine ilamı icraya koyduğunu, aslında feragat nedeniyle davanın dayanaksız kaldığını savunarak davanın reddine karar verilmesini istemiş, mahkemece davanın kabulü ile bozmadan sonra ıslah mümkün olmadığından 78.590,00 TL alacağın, 28.172,24 TL'sinin dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmiş, hüküm davalılar vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Taraflar arasındaki uyuşmazlık sözleşme tarihine göre uygulanması gereken 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu 355 ve devamı maddelerde düzenlenen eser sözleşmesinden kaynaklanmaktadır.

Tasarruf ilkesinin düzenlendiği 6100 sayılı HMK 24. maddeye göre Hâkim, iki taraftan birinin talebi olmaksızın,

kendiliğinden bir davayı inceleyemez ve karara bağlayamaz (HMK 24/1). Kanunda açıkça belirtilmedikçe, hiç kimse kendi lehine olan davayı açmaya veya hakkını talep etmeye zorlanamaz (HMK 24/2). Tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri dava konusu hakkında, dava açıldıktan sonra da tasarruf yetkisi devam eder (HMK 24/3).

HMK 297. maddeye göre hükümde tarafların iddia ve savunmalarının özetini, anlaştıkları ve anlaşamadıkları hususları, çekişmeli vakıalar hakkında toplanan delilleri, delillerin tartışılması ve değerlendirilmesini, sabit görülen vakıalarla bunlardan çıkarılan sonuç ve hukuki sebepleri yer almalı ve sonuç kısmında da taraflara yüklenen borç ve tanınan hakların, sıra numarası altında; açık, şüphe ve tereddüt uyandırmayacak şekilde gösterilmesi gereklidir. Bu maddenin sonucu olarak hükmün infazda tereddüt yaratmayacak nitelikte ve açık olması gerekir.

HUMK döneminde verilen 09.05.1960 tarih, 1960/21 Esas, 1960/9 Karar sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı'nda; Yargıtay bozma kararına uyulmakla orada belirtilen biçimde işlem yapılması yolunda lehine bozma yapılan taraf yararına usuli kazanılmış hak, aynı doğrultuda işlem yapılması yolunda yerel mahkeme için de zorunluluk doğacağı, usulî kazanılmış hakka ilişkin açık kanun hükmü olmasa da temyiz sonucu verilecek bozma kararının hakka ve usule uygun karar verilmesini sağlamaktan ibaret olan amacı ve muhakeme usulünün hakka varma ve hakkı bulma maksadıyla kabul edilmiş olması yanında hukuki alanda istikrar amacıyla kabul edilmiş bulunması bakımından usuli kazanılmış hak müessesesi usul hukukunun dayandığı ana esaslardan olup kamu düzeniyle de ilgili olduğu belirtilmiştir. 6100 sayılı HMK'da da usuli kazanılmış hakka ilişkin açık bir düzenleme bulunmamakta ise de bu ilkenin uygulanma gerekliliği HMK hükümleri karşısında da varlığını sürdürmektedir. Ayrıca hükmün taraflardan birisi tarafından temyiz edilmemesi halinde diğer taraf yararına usuli kazanılmış hak doğacağından bozma sonrasında kazanılmış haklar gözetilerek hüküm kurulmalıdır.

Yukarıda yapılan açıklama ve sözü edilen kurallarla birlikte

somut olay değerlendirildiğinde; mahkemece verilen ilk kararda 28.172,24 TL'ye hükmedilmiş ve bu karar sadece davalılar tarafından temyiz edilmiştir. Mahkemece bozmaya uyularak yapılan yargılama sonucu davacının alacak miktarı 78.590,00 TL olarak belirlenmiş ancak davacıların bozmadan sonra ıslah talebi de bulunmadığı halde bozmadan sonra ıslah mümkün olmadığından bahisle 28.172,24 TL'ye hükmedilmiştir. İlk karar davacı tarafından temyiz edilmediğinden bozma sonrasında belirlenecek alacak miktarı ilk kararda hükmedilen 28.172,24 TL'nin üzerinde olamayacaktır. Ne var ki hüküm bölümü infazda tereddüt yaratacağı gibi usul  kazanılmış hak ilkesine aykırı şekilde ve bozma il mına yanlış anlam verilerek alacağın 78.590,00 TL olarak saptanması, davacının bozma sonrası ıslahı bulunmadığı halde bozma sonrası ıslah olamayacağından söz edilmesi ve infazda tereddüt yaratacak biçimde hüküm kısmında 78.590,00 TL alacağın tahsili anlamına gelecek biçimde yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmamıştır.

Kararın bu nedenle bozulması gerekir ise de; yapılan yanlışlığın giderilmesi yeniden yargılamayı gerektirmediğinden 6100 sayılı HMK'nın geğici 3. maddesinin yollamasıyla uygulanması gereken mülga 1086 sayılı HUMK'nın 438/VII. maddesi uyarınca kararın düzeltilerek onanması gerekmiştir.

SONUÇ: Yukarıda 1. bentte yazılı nedenlerle davalıların diğer temyiz itirazlarının reddine, 2. bent uyarınca davalıların temyiz itirazlarının kabul  ile gerekçeli kararın hüküm fıkrasının 1. bendinin karar metninden çıkarılarak, yerine "davanın kabul  ile; bozmadan sonra ıslah mümkün olmadığından 28.172,24 TL alacağın dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalılardan alınarak davacıya verilmesine" c mlerinin yazılmasına, kararın değiştirilmiş bu şekliyle **DÜZELTİLEREK ONANMASINA**, ödedikleri temyiz peşin harcının istek halinde temyiz eden davalılara geri verilmesine, karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde karar düzeltme isteminde bulunulabileceğine 24.05.2018 gününde oybirliğiyle karar verildi.