

**davada talep edilen alacak için avans faizi talep hakkı bulunmasına rağmen davacı seçimlik hakkını reeskont faizi talep etmek suretiyle kullanmıştır. Seçimlik hak bir kez kullanılabilir. İslah suretiyle de değiştirilmesi mümkün değildir. Bu nedenle, mahkemece kabul edilen alacağın reeskont faizi ile birlikte tahsiline karar verilmesi yerine ticari avans ve reeskont faizi ile tahsiline karar verilmesi doğru olmamıştır**

1. Hukuk Dairesi

Esas No:2016/4116 Karar No:2017/1636

10. Tarihi:10.4.2017

Davacı ... Merkezi İnşaat ve Sanayi A.Ş. ile davalı ... Yapı

Endüstrisi Taah. Tic. Ltd. Şti. arasındaki davadan dolayı... Asliye Ticaret Mahkemesince verilen 07.07.2015 gün ve 2014/1713-2015/693 sayılı hükmü duruşmalı olarak düzelterek onayan Dairemizin 04.05.2016 gün ve 2015/5680-2016/2544 sayılı ilâmı aleyhinde taraf vekillerince karar düzeltilmesi isteğinde bulunulmuş ve karar düzeltme dilekçelerinin süresi içinde verildiği anlaşılmış olmakla dosyadaki kağıtlar okundu gereği konuşulup düşünüldü: – K A R A R – Dava, eser sözleşmesinden kaynaklanmış olup, bakiye iş bedelinin tahsili istemine ilişkindir. Davalı, hakediş bedelinin ... primi olarak ödendiğini savunarak davanın reddini talep etmiş, mahkemece davanın kabulüne dair verilen kararın davalı vekilince temyizi üzerine Dairemizden verilen 04.05.2016 gün 2015/5680 Esas, 2016/2544 Karar sayılı düzletilerek onama ilâmına karşı yasal süresi içinde taraf vekillerince karar düzeltme talebinde bulunulmuştur. 1-Dosyadaki yazılara, mahkeme kararında belirtilip Yargıtay ilamında benimsenen gerektirici sebeplere göre davacının tüm, davalının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan diğer karar düzeltme talepleri yerinde görülmemiş, reddi gerekmiştir. 2-Taraflar arasında 08.11.2011 tarihli ... .. Bölgesi, 4 pafta, 1850 parsel sayılı taşınmaz üzerine ... Gayrimenkul Yatırım Ortaklığı A.Ş.'nin ... .. Lojistik ve Depo Binaları İnşaatı'na ait prefabrik ev taşıyıcı sistem depolama binası prefabrik yapı işleri konulu sözleşme imzalandığı ve sözleşmenin C1-12.3 maddesinde; "Yüklenici, Sözleşmenin imzasından sonra, Bölge Çalışma Müdürlüğü, Sosyal Güvenlik Kurumu, Vergi Daireleri ve benzeri diğer resmi kurumlara gerekli bildirimleri zamanında yapar; yapmamasından doğabilecek her türlü sorumluluk yükleniciye aittir." düzenlemesinin hüküm altına alındığı anlaşılmaktadır. Somut olaydaki davada davacı taşeron davalı yüklenici olduğundan sözleşmenin C1-12.3 maddesinde kararlaştırılan yükümlülük davacı taşeronu aittir. Bu maddeye göre ... işlemlerinden davacının sorumlu olduğu kabul edilmiş olup davalı yüklenici, dava dışı iş sahibi ile olan ilişkisinde; iş sahibinin ...'ya ödediği 41.239,49 TL'nin alacağından mahsup işlemi yapılarak ödendiğini ve buna ilişkin defter kayıt suretini sunduğunu bildirmiştir. Dosya kapsamından da davalının, 22.01.2014 tarihli dilekçesinin ekinde belirtilen mahsup işlemine ait olduğu ileri sürülen mahsup fişini sunduğu anlaşılmıştır. Davalının davacı adına ... ödemesi yapıldığı iddiası, mahsup

itirazı niteliğindedir. Mahsup itirazının karşı dava şeklinde ya da ayrı bir dava ile talep edilmesi sürülmesi zorunlu olmayıp, kanıtlanması koşuluyla itiraz niteliğinde olduğundan mahkemece kendiliğinden gözetilip hesaplanarak karşı tarafın alacağından mahsubu gerekir. Davalı, 22.01.2014 tarihli dilekçesinin ekinde mahsup işlemine ait olduğunu ileri sürdüğü mahsup fişini ibraz ettiğinden; mahkemece, davalı ile dava dışı iş sahibinin buna ilişkin kayıtları üzerinde inceleme yapılarak dava dışı iş sahibi tarafından yapılan ödemenin davacının sorumluluğunda kalan kısmının davalı alacağından mahsup edilip edilmediği hususunda uzman bilirkişiden rapor alınıp mahsup gereken prim borcunun bulunduğu anlaşılması halinde bu miktarın davacı taşeron alacağından düşülerek sonuçlandırılması, davalıdan mahsup sureti ile tahsilat yapılmamış olması halinde davanın şimdiki gibi kabulüne karar verilmesi gerekir. Ayrıca, davada talep edilen alacak için avans faizi talep hakkı bulunmasına rağmen davacı seçimlik hakkını reeskont faizi talep etmek suretiyle kullanmıştır. Seçimlik hak bir kez kullanılabilir. Islah suretiyle de değiştirilmesi mümkün değildir. Bu nedenle, mahkemece kabul edilen alacağın reeskont faizi ile birlikte tahsiline karar verilmesi yerine ticari avans ve reeskont faizi ile tahsiline karar verilmesi doğru olmamıştır. Yerel mahkeme kararının açıklanan gerekçeler ile bozulması gerekirken düzeltilerek onandığı bu kez yapılan incelemede anlaşıldığından davalının karar düzeltme talebinin kabul edilerek 04.05.2016 gün 2015/5680 Esas, 2016/2544 Karar sayılı düzeltilerek onama ilâmının kaldırılarak kararın bozulması uygun bulunmuştur. SONUÇ: Yukarıda 1. bentte yazılı nedenlerle davacının tüm, davalının diğer karar düzeltme taleplerinin reddine, 2. bent uyarınca davalının diğer karar düzeltme istemlerinin kabulüyle, Dairemizin 04.05.2016 gün, 2015/5680 Esas, 2016/2544 Karar sayılı düzeltilerek onama ilâmının kaldırılmasına ve yerel mahkeme hükmünün davalı yüklenici yararına BOZULMASINA, 1.350,00 TL duruşma vekâlet ücretinin davacıdan alınarak Yargıtay'daki duruşmada vekille temsil olunan davalıya verilmesine, HUMK'nın 442. maddesi hükmüncü 261,00 TL para cezası ile bakiye 4,60 TL red harcının karar düzeltme isteyen davacıya yükletilmesine, ödediği karar düzeltme peşin harcının istek halinde karar düzeltme isteyen davalıya geri verilmesine, 10.04.2017 gününde oybirliğiyle

karar verildi.

İlgili Maddeler ]]>