

ihalede imalâtın eksik ve kusurlar da dikkate alınarak tüm işe fiziki oranının tespiti, bulunacak bu oranın toplam iş bedeline yani dava konusu uyuşmazlıkta *TL'ye uygulanarak hak edilen bedelin hesaplattırılarak hüküm altına alınması ve hüküm altına alınan alacağa dava tarihinden önce asıl dosya davalısı temerrüdü düşürülmediğinden ve sözleşmede kesin vade de olmadığından dava tarihinden faiz işletilmesinden ibarettir. Eksik inceleme ve hatalı değerlendirme ile

açıklanan hususlar üzerinde durulmadan yazılı şekilde hüküm kurulması hatalı olması

15. Hukuk Dairesi

2019/2630 E. , 2020/308 K.

“İçtihat Metni”

Mahkemesi:... Bölge Adliye Mahkemesi 17. Hukuk Dairesi

Yukarıda tarih ve numarası yazılı olan Bölge Adliye Mahkemesi Hukuk Dairesi’nce verilen kararın temyizen tetkiki davalı-karşı davacı vekili tarafından duruşmalı olarak istenmiş, duruşma talebi kabul edilerek 21.01.2020 tarihinde yapılan duruşmaya davacı vekili Avukat ... ile davalı vekili Avukat ...geldi. Temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşıldıktan ve hazır bulunan taraflar avukatları dinlendikten sonra vaktin darlığından ötürü işin incelenerek karara bağlanması başka güne bırakılmıştı. Bu kere dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra işin gereği konuşulup düşünüldü:

K A R A R –

Uyuşmazlık, eser sözleşmesinden kaynaklanmakta olup, asıl dava iş bedelinin tahsili, karşı dava ise kira kaybı ve eksik işlerin daha pahalıya yaptırılmasından kaynaklanan zararın tazmini istemlerine ilişkindir. Mahkemece, asıl davanın kabulüne, karşı davanın kısmen kabulüne karar verilmiş, karar, taraf vekillerince istinaf edilmiştir. ... Bölge Adliye Mahkemesi 17. Hukuk Dairesi’nce davalı karşı davacının istinaf başvurusunun reddine, davacı karşı davalının istinaf başvurusunun kabulü ile asıl davanın kabulüne, karşı davanın reddine karar verilmiş, karar, davalı karşı davacı vekilince temyiz edilmiştir.

1-Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle yasaya

uygun gerektirici nedenlere ve özellikle HMK 355. maddedeki kamu düzenine aykırılık halleri resen gözetilmek üzere istinaf incelemesinin, istinaf dilekçesinde belirtilen sebeplerle sınırlı olarak yapılacağı kuralına uygun biçimde inceleme yapıp bir isabetsizlik bulunmaksızın karar verilmiş olmasına, dava şartları, delillerin toplanması ve hukukun uygulanması bakımından da hükmün bozulmasını gerektirir bir neden bulunmamasına göre davalı-karşı davacı vekilinin aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan diğer temyiz itirazları yerinde görülmemiş, reddi gerekmiştir.

2-Taraflar arasında 24.01.2008 tarihli eser sözleşmesi imzalanmış olup sözleşmenin 15. maddesinde yapılacak işlerin fiyat listesi ve dökümü hüküm altına alınmış, yapılacak sekiz kalem işin bedeli 108.000,00 TL olarak belirlenmiştir. Bu haliyle sözleşmedeki bedel, sözleşme tarihi itibarıyla uygulanması gereken 818 sayılı BK'nın 365. maddesinde (6098 sayılı TBK'nın 480. m) tanımlanan götürü bedeldir. Eser sözleşmesinde bedel götürü olarak belirlenmişse yüklenici, eseri o bedelle meydana getirmekle yükümlüdür. Eser, öngörülenden fazla emek ve masrafı gerektirmiş olsa bile yüklenici, belirlenen bedelin artırılmasını isteyemez. Belirtilen maddede ayrıca KDV eklenecek düzenlemesi bulunmadığından KDV'nin bedele dahil olduğu da anlaşılmaktadır. Götürü bedelli işlerde, yüklenicinin hak ettiği iş bedelinin saptanması ya da iş sahibinin ödemesinin fazla olup olmadığının belirlenmesi için gerçekleştirilen imalâtın eksik ve kusurlar da dikkate alınarak tüm işe oranının tespiti, bulunacak bu oranın toplam iş bedeline yani dava konusu uyuşmazlıkta 108.000,00 TL'ye uygulanarak hak edilen bedelin saptanması gerekir. Mahkemece hükme esas alınan raporda ise yapılan işin götürü bedele oranlanmadığı, dava tarihindeki birim fiyatlara göre hesaplama yapıldığı anlaşılmaktadır. Yapılan hesaplama, yasaya ve Yargıtay içtihatlarına uygun değildir. Hatalı değerlendirme ile raporun hükme esas alınması isabetsiz olmuştur. Bununla birlikte; sözleşme tarihinde yürürlükte bulunan 818 sayılı BK'nın 101, dava tarihinde yürürlüğe girmiş olan 6098 sayılı TBK'nın 117.

maddesi hükmü gereğince bir alacağa temerrüt faizi yürütülebilmesi için alacağın muaccel olması yeterli olmayıp alacaklarının usulüne uygun temerrüt ihtarı ile borçlunun temerrüde düşürülmüş ya da alacağın kararlaştırılan kesin vadede ödenmemiş olması gerekir. Somut olayda, BK'nın 117. maddesinin ikinci fıkrasındaki haller söz konusu değildir. Kesin vade bulunmadığı gibi davacı tarafından usulüne uygun ihtarla talep edilmek suretiyle davalı borçlu temerrüde de düşürülmemiştir. Ayrıca fesih işlemi tarafı temerrüde düşürücü bür işlem değildir (Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 27.10.2014 gün 2014/4347 Esas, 2014/6087 Karar sayılı ilamı). Açıklanan nedenlerle asıl davada hükmedilen bedele dava tarihi yerine fesih tarihinden faiz başlatılması da doğru olmamıştır. Bu durumda mahkemece yapılacak iş; hükme esas alınan raporu düzenleyen bilirkişi kurulundan ek rapor alınarak, kararlaştırılan sekiz kalem iş ile ilgili gerçekleştirilen imalâtın eksik ve kusurlar da dikkate alınarak tüm işe fiziki oranının tespiti, bulunacak bu oranın toplam iş bedeline yani dava konusu uyuşmazlıkta 108.000,00 TL'ye uygulanarak hak edilen bedelin hesaplattırılarak hüküm altına alınması ve hüküm altına alınan alacağa dava tarihinden önce asıl dosya davalısı temerrüdü düşürülmediğinden ve sözleşmede kesin vade de olmadığından dava tarihinden faiz işletilmesinden ibarettir. Eksik inceleme ve hatalı değerlendirme ile açıklanan hususlar üzerinde durulmadan yazılı şekilde hüküm kurulması hatalı olmuş, hükmün açıklanan nedenlerle bozulması uygun bulunmuştur. SONUÇ: Yukarıda 1. bentte açıklanan nedenlerle davalı-karşı davacının diğer temyiz itirazlarının reddine, 2. bent uyarınca kabulü ile hükmün davalı-karşı davacı yararına BOZULMASINA, 2.540,00 TL duruşma vekâlet ücretinin davacı-karşı davalıdan alınarak Yargıtay'daki duruşmada vekille temsil olunan davalı-karşı davacıya verilmesine, ödenenden 5766 sayılı Kanun'un 11. maddesi ile yapılan değişiklik gereğince Harçlar Kanunu 42/2-d maddesi uyarınca alınması gereken 437,00 TL Yargıtay başvurma harcının mahsup edilerek, varsa fazla alınan temyiz harcının temyiz eden davalı-karşı davacıya iadesine,

6100 sayılı HMK 373. madde hükümleri gözetilerek dosyanın Bölge Adliye Mahkemesi Hukuk Dairesi'ne, karardan bir örneğinin ise ilk derece mahkemesine gönderilmesine, 06.02.2020 gününde kesin olmak üzere oybirliğiyle karar verildi.