

sözleşme akdedildiğini,  
sözleşmede her ne kadar birim  
fiyat yazılmamışsa da  
tarafkların 35,00 TL/m2 birim  
fiyatı olarak anlaştıklarını,  
davacı tarafından işin  
tamamlanarak teslim  
edildiğini, iş bitiminde  
kesin hesap yapıldığı esnada  
tarafklar arasında işin ölçüm  
ve m2'si hususunda ihtilâf  
oluştüğünü, fazlaya ilişkin  
haklar saklı tutarak 3.000,00  
TL'nin reeskont faizi ile  
davalıdan tahsilini talep ve  
dava etmiş, davalı vekili;  
ihtarnamede fazla imalât  
taleplerinin 1000 m2

zerinden 35.000,00 TL talep ettiklerini, ancak 3.000,00 TL üzerinden kısmi dava açılmasının usule aykırı olduğunu, iř bedelinin davacının binada yaptığı keşif sonucu götürü bedel esasına göre belirlendiğini ve ödendiğini, iř sonunda m2 artış gösterilerek fazla ödeme talebinin BK'nın 480. maddesine aykırı olduğunu, fazla imalâtın söz konusu olmadığını ve hak edişin taraflarca mutabık kalındığı miktarda bu imalât üzerinden alındığını, davanın reddine karar verilmesi savunmuş,

# mahkemece dava

15. Hukuk Dairesi

2017/1782 E. , 2017/3805 K.

“İçtihat Metni”

Mahkemesi :Asliye Hukuk Mahkemesi

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

– K A R A R –

Dava, eser sözleşmesinden kaynaklanan bakiye iş bedeli alacağına tahsili talebinden ibarettir. Davacı yüklenici davalı ise iş sahibidir. Davacı vekili davacı şirket ile davalı apartman yöneticiliği arasında apartmanın dış cephe mantolamasının yapılması için 02.05.2013 tarihli sözleşme akdedildiğini, sözleşmede her ne kadar birim fiyat yazılmamışsa da tarafların 35,00 TL/m<sup>2</sup> birim fiyatı olarak anlaştıklarını, davacı tarafından işin tamamlanarak teslim edildiğini, iş bitiminde kesin hesap yapıldığı esnada taraflar arasında işin ölçüm ve m<sup>2</sup>'si hususunda ihtilâf oluştuğunu, fazlaya ilişkin haklar saklı tutularak 3.000,00 TL'nin reeskont faizi ile davalıdan tahsilini talep ve dava etmiş, davalı vekili; ihtarnamede fazla imalât taleplerinin 1000 m<sup>2</sup> üzerinden 35.000,00 TL talep ettiklerini, ancak 3.000,00 TL üzerinden kısmi dava açılmasının usule aykırı olduğunu, iş bedelinin davacının binada yaptığı keşif sonucu götürü bedel esasına göre belirlendiğini ve ödendiğini, iş sonunda m<sup>2</sup> artış gösterilerek fazla ödeme talebinin BK'nın 480. maddesine aykırı olduğunu, fazla imalâtın söz konusu olmadığını ve **hak edişin** taraflarca mutabık kalındığı miktarda bu imalât üzerinden alındığını, davanın reddine karar verilmesi savunmuş, mahkemece davanın reddine dair verilen karar, davacı

vekiline yasal süresi içerisinde temyiz edilmiştir.

Taraflar arasında 02.05.2012 tarihli "Sözleşmedir." başlıklı sözleşmenin imzalandığı konusunda bir uyuşmazlık bulunmamaktadır. Taraflar arasında düzenlenen sözleşme düzenlendiği tarihte yürürlükte bulunan 818 sayılı BK'nın 355 ve devamı maddelerinde düzenlenen eser sözleşmesi niteliğindedir. Uyuşmazlığın, eser sözleşmesi hükümlerine göre değerlendirilip çözülmesi gerekli ve zorunludur. Taraflar arasında eser sözleşmesi ilişkisi

kurulduğu konusunda uyuşmazlık bulunmamakta ise de, işin bedeli ve metraj konusunda bir anlaşma bulunmamaktadır. Bir başka deyişle taraflar arasındaki uyuşmazlık; iş bedeli ve işin metrajı konusundadır. Davacı taraf birim fiyatla sözleşme yapıldığını, davalı taraf ise götürü bedelle sözleşme yapıldığını savunmuş ise de her iki tarafta bu iddialarını kesin delil ile kanıtlayabilmiş değildir. Bu halde iş bedelinin mülga 818 sayılı BK'nın 366.(6098 sayılı TBK'nın 481.) maddesine göre hesaplanması gerekir.

Öte yandan; Mahkemece yapılan yargılama sürecinde mahallinde keşif yapılmak suretiyle; inşaat mühendisi bilirkişiden 06.01.2015 tarihli bilirkişi raporu alınmış, raporun taraflara tebliği üzerine taraf vekilleri bu rapora itiraz etmiş ve davalı vekili itirazları yanında, bu itirazlarına 6100 sayılı HMK'nın 293. maddesi gereğince alınan uzman görüşünü dayanak olarak eklemiştir. Keşif sonucu düzenlenen bilirkişi raporunda işin metrajınının 1702 m2 olduğu rapor edilmiş iken itiraza ekli 09.02.2015 tarihli uzman görüşünde metraj 2754 m2 olarak belirlenmiştir.

Bilindiği üzere 6100 sayılı HMK'nın 293. maddesinde düzenlenen uzman görüşü, tarafların uyuşmazlığın aydınlanabilmesi, anlaşılabilmesi ve iddia ve savunmaların ispatı için kendisinin belirlediği özel ve teknik bilirkişiden bir konuda bilgi alması olarak düzenlenmiş olup, uygulamada özel bilirkişi adı da verilmektedir. Taraflar kendi menfaatlerini koruyabilmek ve alınan bilirkişi raporundan tatmin olmamaları halinde olayın tam olarak aydınlanmasını sağlamak ve doğru ve adil kararın verilmesi için uzman görüşü alıp mahkemeye ibraz

edebilecektir. Mahkeme özellikle özel ve teknik bilgiyi gerektiren konularda, tarafın sunduğu uzman görüşünün dava konusuyla ilgili olması halinde mutlaka dikkate almak ve değerlendirmek zorundadır. Bu anlamda alınan bilirkişi raporuna, taraflardan biri, uzman görüşüne dayanmak suretiyle itiraz etmiş ve ve bu itirazlar mahkeme tarafından hiç değerlendirmeye alınmamış ve itirazlar gerekçeli bir şekilde karşılanmamış ise uzman görüşüne dayanan tarafın 6100 sayılı HMK'nın 27., Anayasa'nın 36. ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının en önemli unsuru olan hukuki dinlenme hakkını ihlal etmiş olabilecektir.

Dosyaya ibraz edilen uzman görüşünde bilirkişi raporu ile tespit edilen görüşlerinin aksine tespit ve görüşler ileri sürülmüş olup, bilirkişi raporu ile uzman görüşü ciddi şekilde çelişkiler içermektedir. Alınan bilirkişi raporu ile uzman görüşü arasındaki çelişkinin giderilmesi amacıyla dosyanın yeni bir bilirkişi heyetine tevdi edilmesi yerine yetersiz ve esaslı itiraza uğrayan rapora dayanılarak uzman görüşü kararda gerekçeli olarak değerlendirilip tartışılmadan karar verilmiş olması doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir.

Diğer taraftan mahkemece ödemeler üzerinde durulmamış, ödemeler konusu araştırılmamıştır. Davacı tarafından dosyaya sunulan faturaların kapalı fatura olup olmadığı da bu kapsamda tartışılıp değerlendirilmelidir.

0 halde mahkemece yapılması gereken iş; 6100 sayılı HMK'nın 266 ve devamı madde hükümlerine uygun olarak seçilecek mantolama konusunda uzman inşaat mühendisi

bilirkişi aracılığıyla gerektiğinde yerinde keşif yapılmak suretiyle bilirkişiden mahkemenin ve Yargıtay'ın denetimine elverişli rapor alınarak davalı yüklenicinin yaptığı imalâtların metrajları ve bedeli mülga 818 sayılı BK'nın 366. (6098 sayılı TBK'nın 481.) maddesine göre hesaplanması, alınacak raporda uzman görüşü doyurucu gerekçelerle değerlendirilmeli, taraf iddia ve savunmaları üzerinde durularak alınacak rapora itiraz edilmesi halinde bu itirazları karşılayacak ek rapor alınmak suretiyle

belirlenecek iş bedelinden, faturaların, kapalı fatura olup olmadığı da değerlendirilerek kanıtlanan ödemeler düşülerek oluşacak kanaate göre hüküm kurmaktan ibaret olmalıdır.

**SONUÇ:** Yukarıda açıklanan nedenlerle temyiz itirazlarının kabulüyle hükmün davacı yararına BOZULMASINA, ödediği temyiz peşin harcının istek halinde temyiz eden davacıya geri verilmesine, karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde karar düzeltme isteminde bulunulabileceğine 06.11.2017 gününde oybirliğiyle karar verildi.