

sözleşmenin devam ettiği yıllarda davalı işveren şirket tarafından davacı yüklenici firmaya yapılacak olan sözleşme bedelindeki Tüfe oranındaki artışın yüklenici firma tarafından aynı oranda personellere yansıtılacağına hüküm altına alındığını, sözleşmenin devamı sırasında yıl başında asgari ücretin arttırıldığı bunun üzerine davacı şirketin maliyetlerinin arttığını belirterek maliyet farkının müvekkilince karşılanmasını talep ettiğini müvekkilinin de talebi kabul ederek asgari

ücrete gelen zam nedeniyle oluşan fark bedellerinin işçilere ödenmek üzere müvekkil şirket tarafından üstlenmesine karar verdiğini ancak davacı şirketin sözleşmeye aykırı davranarak müvekkili şirketten aldığı asgari ücret farklarını kendi personeline eksik ödediğini yine davacı şirketin ücreti için yapılan artış oranını da kendi personeline yansıtmadığını, böylelikle sözleşmeye aykırı hareket ettiğini ayrıca sözleşme uyarınca müvekkili şirketin sadece kıdem tazminatından

sorumlu olmasına rağmen müvekkili ve davacı şirket aleyhine işçilik alacakları için açılan dava

T.C.

İSTANBUL

BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ

17. HUKUK DAİRESİ

DOSYA NO: 2020/1712 Esas

KARAR NO: 2020/1819

T Ü R K M İ L L E T İ A D I N A

İ S T İ N A F K A R A R I

İNCELENEN KARARIN

MAHKEMESİ: İSTANBUL 6. ASLİYE TİCARET MAHKEMESİ

TARİHİ: 19/12/2019 Ara Karar

NUMARASI: 2019/717 Esas,

DAVANIN KONUSU: Banka Teminat Mektubunun İadesi Ve Depo Edilmesi (Depo Edilmesi İstemli)

KARAR TARİHİ: 01/10/2020

6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 353. maddesi uyarınca dosya incelendi.

GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ:

TALEP Davacı vekili dava dilekçesinde özetle; taraflar arasında düzenlenen Entegre Tesis Yönetimi Hizmet Alım Sözleşmesi kapsamında, müvekkili yüklenicinin sözleşme ile yükümlendiği tüm edimlerini eksiksiz yerine getirdiğini, sözleşme uyarınca işçilere ait kıdem ve ihbar tazminatlarından davalı işverenin sorumlu olduğunu, müvekkilinin sözleşmedeki yükümlülüklerini yerine getirmesine rağmen davalının sözleşme gereğince aldığı ...'a ait 29/01/2019 tarih, 182.131,00 TL bedelli teminat mektubunun iade etmediğini, müvekkili şirketin teminat mektubu alabilmek için bankaya teminat gösterdiğini ve

teminat gösterilen malvarlığını değerlendiremediğini, teminat mektubu nedeniyle m¼vekkilinin komisyon ve faiz y¼k¼ zararı doğduğunu belirterek teminat mektubunun nakde çevrilmemesi için ihtiyat¼ tedbir kararı verilmesini ve teminat mektubunun iadesini talep ve dava etmiştir.

İLK DERECE MAHKEME KARARI Mahkemece 19/12/2019 tarihli tensip zaptı ile davacının iddiasının yargılamayı gerektirdiği, davanın esası yönünden haklılığın yaklaşık olarak ispatlanamadığı gerekçesiyle HMK'nun 389 ve devamı maddeleri koşulları bulunmadığından ihtiyati tedbir talebinin reddine karar verilmiştir.

İSTİNAF NEDENLERİ Davacı vekili istinaf dilekçesinde dava dilekçesini tekrarlar, sözleşmenin sona ermesine rağmen teminat mektubunun iade edilmediğini, m¼vekkilinin tüm edimlerini yerine getirdiğini, aynı sözleşmeye ilişkin İstanbul 6. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 2018/533 Esas sayılı dosyasında gör¼len dosyada alınan bilirkişi raporunda m¼vekkilinin davalıdan 131.199,00 TL alacaklı olduğunun tespit edildiğini, davalının köt¼niyetli olarak teminat mektubunu iade etmediğini belirterek ilk derece mahkeme kararının kaldırılması ile teminat mektubunun nakde çevrilmesinin durdurulması için ihtiyati tedbir kararının verilmesini talep ve istinaf etmiştir. Davalı vekili istinaf talebine cevabında; taraflar arasında düzenlenen sözleşmenin 11.4.1 maddesi; "Taahh¼d¼n, sözleşme ve **ihale** d¼k¼manı hük¼mlerine uygun olarak yerine getirildiği, tüm işçilik alacaklarının işçilere ödendiği ve yüklenicinin bu işten dolayı idareye herhangi bir borcunun olmadığı tespit edildikten sonra Sosyal Güvenlik Kurumundan alınan ilişiksiz belgesinin idareye verilmesi ile Kesin Teminatların tamamı yükleniciye iade edilecektir" hükmünde olduğunu, sözleşmeye ekli şartname uyarınca davacının işçilerine ödeyeceği ücret tutarları da belirlenerek belirlenen miktardan daha az ödeme yapılamayacağının kararlaştırıldığını, yine sözleşmenin 6.2 madde uyarınca sözleşmenin devam ettiği yıllarda davalı işveren şirket tarafından davacı yüklenici firmaya yapılacak olan sözleşme bedelindeki Tüfe oranındaki artışın yüklenici firma tarafından

aynı oranda personellere yansıtılacağına hüküm altına alındığını, sözleşmenin devamı sırasında 2016 yılı başında asgari ücretin % 29 oranında arttırıldığı, bunun üzerine davacı şirketin maliyetlerinin arttığını belirterek maliyet farkının müvekkilince karşılanmasını talep ettiğini, müvekkilinin de talebi kabul ederek asgari ücrete gelen zam nedeniyle oluşan fark bedellerinin işçilere ödenmek üzere müvekkil şirket tarafından üstlenmesine karar verdiğini, ancak davacı şirketin sözleşmeye aykırı davranarak müvekkili şirketten aldığı asgari ücret farklarını kendi personeline eksik ödediğini, yine davacı şirketin ücreti için yapılan artış oranını da kendi personeline yansıtmadığını, böylelikle sözleşmeye aykırı hareket ettiğini, ayrıca sözleşme uyarınca müvekkili şirketin sadece kıdem tazminatından sorumlu olmasına rağmen müvekkili ve davacı şirket aleyhine işçilik alacakları için dava ve takip açıldığını, müvekkilinin bu alacaklar için yaptığı ödemeler olup, kıdem tazminatı dışındaki alacaklardan davacının sorumlu olduğunu belirterek davacının istinaf başvurusunun reddini istemiştir.

DELİLLERİN DEĞERLENDİRMESİ VE HUKUKİ NİTELENDİRME: Dava, hizmet alım sözleşmesi kapsamında davalıya verilen ...'a ait 29/01/2019 tarih, 182.131,00 TL bedelli teminat mektubunun nakde çevrilmesinin engellenmesinin tedbiren engellenmesi ve teminat mektubunun iadesine ilişkindir. Teminat mektubunun paraya çevrilmesinin tedbiren önlenmesi talebinin reddine dair ara karar davacı tarafça istinaf edilmiştir. Geçici hukuki korumaların bir türü olan ihtiyati tedbirin şartları 6100 sayılı HMK'nun 389. maddesinde düzenlenmiş olup, anılan düzenleme "Mevcut durumda meydana gelebilecek bir değişme nedeniyle hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşacağından ya da tamamen imkânsız hâle geleceğinden veya gecikme sebebiyle bir sakıncanın yahut ciddi bir zararın doğacağından endişe edilmesi hâllerinde, uyuşmazlık konusu hakkında ihtiyati tedbir kararı verilebilir." hükmünü haizdir. Anılan hükümde de açıkça belirtildiği üzere, ihtiyati tedbir kararı, bir hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşacağından ya da tamamen imkânsız hâle geleceğinden veya

gecikme sebebiyle bir sakıncanın yahut ciddi bir zararın doğacağından endişe edilmesi hâllerinde, uyuşmazlık konusu hakkında uygulanacak geçici bir hukuki korumadır. Başka bir ifade ile ihtiyati tedbir verilebilmesinin en önemli şartı bir ihtiyati tedbir sebebinin mevcut olmasıdır. Kanunda bu husus genel olarak düzenlenmiş, hâkime oldukça geniş bir takdir alanı bırakılmıştır(m. 389/1). Kanun, burada “mevcut durumda meydana gelebilecek bir değişme nedeniyle hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşacağından ya da tamamen imkânsız hale geleceğinden veya gecikme sebebiyle bir sakıncanın yahut ciddi bir zararın doğacağından” söz etmektedir. Bu hüküm dikkate alındığında, mevcut durumun değişmesi hâlinde, hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşması, hakkın elde edilmesinin tamamen imkânsız hâle gelmesi, gecikme sebebiyle bir sakıncanın yahut ciddi bir zararın doğması tehlikesi varsa, ihtiyati tedbir sebebi var kabul edilecektir. Hâkim kararında somut sebep gösteremiyor, bunu en azından açıklayacak veya asgari ölçüde ikna edecek delil değerlendirmesi yapamıyor, yaklaşık ispat ölçüsünü yakalayamıyorsa tedbire karar vermemelidir. Ancak bu da hiçbir zaman tam bir ispat seviyesinde ispat şartına dönüşmemelidir. (Pekcanıtez,Hakan/Atalay,Oğuz/Özekes Muhammet; Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre Medeni Usul Hukuku, 11. Bası, Ankara 2011-Sh.715-717) (Yüksek Yargıtay 11.Hukuk Dairesi'nin 24/04/2012 gün ve 2011/15388 Esas,2012/6651 Karar sayılı ilamında belirtildiği gibi) Somut olayda, taraflar arasında düzenlenen sözleşmenin 11.4.1 maddesi; “Taahhüdün, sözleşme ve **ihale** dökümanı hükümlerine uygun olarak yerine getirildiği, tüm işçilik alacaklarının işçilere ödendiği ve yüklenicinin bu işten dolayı idareye herhangi bir borcunun olmadığı tespit edildikten sonra Sosyal Güvenlik Kurumundan alınan ilişiksiz belgesinin idareye verilmesi ile Kesin Teminatların tamamı yükleniciye iade edilecektir” hükmünü düzenlemektedir. Davacı taraf, sözleşme uyarınca tüm edimlerini eksiksiz yerine getirdiğini ileri sürerek davalıya verilen teminat mektubunun nakde çevrilmesinin tedbiren önlenmesini talep etmektedir. Ancak davacının bu aşamada

davanın esası yönünden haklılığını yaklaşık ispat ölçüsünü sağlayamadığı, tedbir için HMK'nun 389. maddesindeki şartların oluşmadığı, mahkemece tesis edilen kararda usul ve yasaya aykırılık bulunmadığı anlaşılmakla, HMK'nın 353/1.b.1 bendi gereğince istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilmesine dair aşağıdaki hüküm kurulmuştur.

H Ü K Ü M: Gerekçesi yukarıda izah edildiği üzere; 1-Dosya kapsamı ve delil durumuna göre İlk Derece Mahkemesi kararı usul ve yasaya uygun olduğundan HMK' nın 353/1.b.1 Maddesi gereğince davacı tarafın istinaf başvurusunun esastan REDDİNE, 2-Hüküm tarihinde yürürlükte bulunan 492 sayılı Harçlar Kanununa bağlı tarife gereğince alınması gereken 83,50 TL başvuru harcı + 148,60 TL istinaf kanun yolu başvuru harcı ile toplam 232,10 TL harcın, Davacı tarafından peşin yatırılan toplam 406,00 harçtan mahsubu ile bakiye 173,90TL harcın kararın kesinleşmesinden sonra talep halinde yatıran tarafa İADESİNE, 3-Davacı tarafça yapılan istinaf yargılama giderlerinin kendi üzerlerinde bırakılmasına, 4-İstinaf incelemesi sırasında duruşma yapılmadığından istinaf vekalet ücreti taktirine yer olmadığına, Dosya üzerinde yapılan inceleme sonucunda, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu 353 / 1-b/1 bendi ile aynı kanunun 362/1-f Maddesi gereğince kesin olarak oybirliği ile karar verildi.01/10/2020