

**Mahkemece davalı tarafça, servis hatası açıklamalı faturaların dayanağı olan gecikmeden kaynaklanan servis seviyesi ölçme raporlarına dayanak teşkil eden teslimatların belgeleriyle birlikte bir bütün halinde değerlendirilerek alınacak ek bilirkişi raporuna göre, gerçekten bir gecikme olup olmadığı belirlenmeden, yetersiz gerekçe ve inceleme ile \* adet servis hatası faturası bakımından mahsup savunması reddedilerek ve \* adet servis hatası açıklamalı fatura da kabul edilmek**

**suretiyle yüklenici  
alacağından mahsup yoluna  
gidilmiş olması doğru  
değildir taraflar arasındaki  
anlaşmaya aykırı olarak birim  
fiyat gösterildiği savunulan  
faturaların ve bu faturaların  
düzenlendiği cari fiyat  
listesinin dosyaya ibrazının  
sağlanması konusunda uygun  
süre verilerek, verilen süre  
sonunda bu belgelerin ibrazı  
halinde belgeler üzerinde  
bilirkişi heyetine inceleme  
yaptırılarak, sonucuna uygun  
bir karar verilmesi yerine,  
eksik inceleme ile sonuca  
varılması doğru olmamıştır**

**T.C.**  
**Yargıtay**  
**15. Hukuk Dairesi**

**Esas No:2014/4773**

**Karar No:2015/3390**

**K. Tarihi:16.6.2015**

Mahkemesi :İstanbul 3. Asliye Ticaret Mahkemesi

Tarihi :25.02.2014

Numarası :2010/574-2014/27

Yukarıda tarih ve numarası yazılı hükmün temyizen tetkiki taraf vekillerince istenmiş ve temyiz dilekçelerinin süresi içinde verildiği anlaşılmış olmakla dosyadaki kağıtlar okundu gereği konuşulup düşünüldü:

– K A R A R –

Dava, eser sözleşmesinden kaynaklanan bakiye iş bedelinin tahsili amacıyla yapılan icra takibine itirazın iptâli, takibin devamı ve icra inkâr tazminatı istemlerine ilişkin olup; mahkemece davanın kısmen kabulüne dair verilen karar taraf vekillerince yasal süresi içerisinde temyiz edilmiştir.

1-Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerektirici nedenlere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre taraf vekillerinin aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan sair temyiz itirazları yerinde görülmemiş, reddi gerekmiştir.

2-Taraflar arasında akdedilen 17.06.2005 tarihli sözleşmenin eki olarak gösterilen “Üretici Servis Bilgi Formu” başlıklı belgede, minimum servis derecesinin % 95 olarak kararlaştırıldığı ve gerçekleşen servis derecesinin bu oranın altında kalması halinde ceza uygulaması yapılacağı ifade edildikten sonra, uygulanacak olan cezanın hesabında [Fatura Tutarı X (Minimum Servis Derecesi – Gerçekleşen Servis Derecesi) X % 5] formülünün uygulanacağı, bu formülde yer alan gerçekleşen servis derecesi oranınının, doğru zaman ve miktarda

yapılan teslimat tutarının toplam teslimata oranı olduğu kabul edilmiş ve davalı iş sahibi bu düzenleme nedeniyle davacı yükleniciye keşide etmiş olduğu faturaların bedellerinin yüklenici alacağından mahsup edilmesi gerektiğini savunmuştur. Servis hatası, yukarıda izah edildiği üzere, taraflar arasında akdedilen sözleşme gereği süresinde teslim edilmeyen imalâtlar için öngörülen bir tür ceza hükmüdür. Ancak, bu ceza hükmünün uygulanabilmesi için sözleşmede öngörüldüğü şekilde geç teslimin bulunması şarttır. Mevcut durum itibariyle, davacı yüklenici şirketin imalâtları tümüyle teslim ettiği hususu ihtilafsızdır. Davalı iş sahibi ise, gecikmeli teslimden bahsederek servis hatası açıklamalı faturalar keşide etmiş ve bu faturaların bedellerinin yüklenici alacağından mahsubunu savunmuştur.

Bilirkişiler kurulu kök ve ek raporunda, servis hatası faturalarının 6 tanesinin dayanağının bulunduğu, bunlara ilişkin olarak servis seviyesi ölçme raporları düzenlendiği, bu nedenle, bu fatura bedellerinin yüklenici alacağından mahsubu gerektiği görüşüne yer verilmiş, mahkemece bu rapor hükme esas alınmıştır. Ancak, dayanak alınan raporlar davalı iş sahibi şirket tarafından tek taraflı olarak düzenlenmiş, üzerinde imza dahi bulunmayan belgelerdir. Bu nedenle, bu belgelerin fatura dayanağı olmakla birlikte, mahsuplaşmaya esas alınması mümkün değildir.

Mahkemece; davalı tarafça, servis hatası açıklamalı faturaların dayanağı olan gecikmeden kaynaklanan servis seviyesi ölçme raporlarına dayanak teşkil eden teslimatların belgeleriyle birlikte bir bütün halinde değerlendirilerek alınacak ek bilirkişi raporuna göre, gerçekten bir gecikme olup olmadığı belirlenmeden, yetersiz gerekçe ve inceleme ile 3 adet servis hatası faturası bakımından mahsup savunması reddedilerek ve 6 adet servis hatası açıklamalı fatura da kabul edilmek suretiyle yüklenici alacağından mahsup yoluna gidilmiş olması doğru değildir.

3-Davalı iş sahibi şirket, davacı yüklenici tarafından keşide edilen ve cari hesaba eklenen bazı faturalarda taraflar arasında akdedilen anlaşmaya aykırı şekilde birim fiyat

bulduğunu, bu nedenle "Fiyat Farkı" ve "Birim Fiyat Değişikliği" açıklamalı faturalar düzenlediklerini, bu faturalarda gösterilen bedellerin de yüklenici alacağından mahsubu gerektiğini savunmuştur. Mahkemece, bu savunma yerinde görülmemiş olarak reddedilmiştir.

Mahkemece; davalı tarafa, taraflar arasındaki anlaşmaya aykırı olarak birim fiyat gösterildiği savunulan faturaların ve bu faturaların düzenlendiği cari fiyat listesinin dosyaya ibrazının sağlanması konusunda uygun süre verilerek, verilen süre sonunda bu belgelerin ibrazı halinde belgeler üzerinde bilirkişi heyetine inceleme yaptırılarak, sonucuna uygun bir karar verilmesi yerine, eksik inceleme ile sonuca varılması doğru olmamıştır.

Diğer taraftan; 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 67. maddesi uyarınca itirazın iptâli davasında alacaklı davacı yararına icra inkâr tazminatına hükmedilebilmesi için borçlunun itirazında haksız ve alacağın da likid olması zorunludur. Somut olayda, davalı iş sahibi şirketin savunmaları ve dosyaya sunduğu deliller dikkate alındığında, yüklenici şirketin alacağının varlığı ve miktarı ancak yargılama sonucunda belirlendiği anlaşıldığından, alacağın likid olmadığı gözetilerek icra inkâr tazminatı isteminin reddine karar verilmesi yerine kabulüne karar verilmiş olması da doğru görülmemiştir.

4-Davacı tarafın diğer temyiz itirazlarına gelince, davacı yararına hükmedilen vekalet ücretinin, davanın kabul edilen miktarına göre yapılan hesaplamada asgari 7.866,87 TL olarak belirlenmesi gerekirken, ne şekilde belirlendiği anlaşılmayan 4.016,87 TL vekalet ücretine hükmedilmiş olması ve davacı tarafından peşin olarak yatırılan harcın davacıya iadesine karar verilmemiş olması da kabul şekli bakımından doğru değildir.

Kararın açıklanan nedenlerle bozulması uygun görülmüştür.

**SONUÇ:** Yukarıda 1. bentte açıklanan nedenlerle taraf vekillerinin sair temyiz itirazlarının reddine, 2. bent uyarınca taraf vekillerinin, 3. Bent uyarınca davalı vekilinin ve 4. bent uyarınca davacı vekilinin temyiz itirazlarının

kabulüyle hükmün 2. bent uyarınca taraflar, 3. bent uyarınca davalı iş sahibi ve 4. bent uyarınca davacı yüklenici şirket yararına BOZULMASINA, ödedikleri temyiz peşin harçlarının istekhalinde temyiz eden taraflara geri verilmesine, karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde karar düzeltme isteminde bulunulabileceğine 16.06.2015 gününde oybirliğiyle karar verildi.