

Yüklenici, kendisinin veya alt yüklenicinin taksirinden, ihmalden, ağır ihmalden veya kusurlu herhangi bir hareketinden dolayı idareyi ve idare personelinı sorumlu tutamaz.

15. Hukuk Dairesi

2018/3775 E. , 2018/5156 K.

.

“İçtihat Metni”

Mahkemesi :Asliye Hukuk Mahkemesi

Yukarıda tarih ve numarası yazılı hüküm taraf vekillerince temyiz edilmiş, davalı ... Yazılım Gıda Tur. San. Tic. Ltd. Şti. vekili tarafından duruşmalı istenmiş olmakla duruşma için tayin edilen günde davacı vekili Avukat... ile davalı ... San. Tur. Nak. Tic. Ltd. Şti. vekili Avukat ... ve diğer davalı ... Yazılım Gıda Tur. San. Tic. Ltd. Şti. vekili Avukat ... geldi. Diğer davalı ... vekili gelmedi. Temyiz dilekçelerinin süresi içinde verildiği anlaşıldıktan ve hazır bulunan taraflar avukatları dinlendikten sonra eksiklik nedeniyle mahalline iade edilen dosya ikmâl edilerek gelmiş olmakla dosyadaki kağıtlar okundu işin gereği konuşulup düşünüldü:

– K A R A R –

Dava, eser sözleşmesinden kaynaklanan doğan zararın tazmini talebinden ibarettir. Davacı iş sahibi, davalı ... Yazılım Gıda

Tur. San. Tic. Ltd. Şti. yüklenici, davalı ... iş makinesi kullanıcısı, diğer şirket ise aracı kiralayandır.

Davacı iş sahibi vekili, 22.08.2010 günü ..., Gümüldür, ... Arıderesi'nde 60.000 m² lik alanda çıkan yangınla ilgili suç zaptının tanzim edildiğini, aynı olayla ilgili ... Asliye Ceza Mahkemesi'nde 2010/708 Esas sayılı dosya ile kamu davası açıldığını, dava sonucunda olayda yangının çıkmasına sebep olan ...'nın ceza aldığını, olayın her ne kadar kepçe operatörü ...'nın taş kırarken çıkan kıvılcımla yangının çıktığı belirtilmekteyse de bu davalının diğer davalıdan ... Harfiyat Taahhüt San. Tur. Nak. Tic. Ltd. Şti.'nin bordrolu çalışanı olduğu, dolayısıyla bu davalının adam çalıştıran sıfatıyla sorumlu olduğunu, davalı şirketin çalışanına karşı gerekli özeni göstermemesinden dolayı kusurlu olduğunu, diğer davalı ... Yazılım Gıda Tur. San. Tic. Ltd. Şti.'nin ise yangının çıktığı yerdeki yol yapım ihalesini alan şirket olduğunu, davacı yanın ... Ltd. Şti ile anlaşmasının bulunmadığını, ... Yazılım Gıda Tur. San. Tic. Ltd. Şti. ile imzalanan tip sözleşmesinde ve şartnamede alt yüklenici çalıştırılmayacağına dair hüküm bulunduğunu, işin alt yükleniciye verilmesi için herhangi bir izin de verilmediğini, buna rağmen yüklenici firmanın alt yüklenici ile sözleşme yaptığını bu nedenle ... Yazılım Gıda Tur. San. Tic. Ltd. Şti.'nin BK m.100 ve ilgili maddelere aykırı davrandığı için kusurlu olduğunu, yanan alanda 1102,600 metreküp

kızılçam ormanı bulunduğunu ve toplamda da davacı idarenin zararının 605.466,99 TL olduğunu beyanla zararın tazminine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı yüklenici ... Yazılım Gıda Tur. San. Tic. Ltd. Şti. vekili; sözleşmede başka bir şirketten tesis, teçhizat ve ekipman temini yönünden engelleyici bir hüküm bulunmamasına dayanarak diğer davalı ... San. Tur. Nak. Tic. Ltd. Şti. ile bir adet paletli ekskavatör, operatör ve bir adet dözeri kiraladığını, Orman İdaresinin de BK m.61'e göre iş sahibinin sorumluluğu esasına göre davranmış olması gerektiğini, kusur durumunun bilirkişi tarafından tespitin gerektiğini, orman idaresinin gerekli bilgilendirmeleri ve uyarıları yapması

gerektiği ve bunu yapmaması nedeniyle de iş sahibinin sorumluluğu nedeniyle kusurlu olduğuunu, davacı yanca görevlendirilen yapı denetim heyetinin de gerekli uyarılarda bulunmadığı ve etkili bir denetimi yapmadığını ve tespitinin gerektiğini, talep edilen meblağın müvekkilinin ticari olarak yıkımına sebep olacak düzeyde olduğuunu beyan ederek davanın reddini savunmuştur.

Davalı ... San. Tur. Nak. Tic. Ltd. Şti. vekili; diğer şirketle aralarındaki ilişkinin kira sözleşmesinden kaynaklandığını, kiralaran makinelerin ve işçinin sevk idaresinin yine diğer davalı şirkete ait olduğuunu, kendilerinin yol yapım işiyle hiçbir ilgilerinin bulunmadığını, yangının çıkmasında sorumlunun işin sahibi olan Orman İdaresinin olduğuunu, orman idaresinin zararını sözleşmenin taraflarından talep edebileceğini, ... Yazılım Gıda Tur. San. Tic. Ltd. Şti. ile Orman İdaresi arasında 16.08.2010 günü sözleşme imzalandığını, yangın olayının ise 22.08.2010 günü meydana geldiğini, otların en kuru olduğu yaz döneminde yol yapımının ihale edildiğini, yangın ihtimalinin orman idaresince gözetilerek yükleniciyi uyarması gerektiğini, yangın ihtimalinin orman idaresince gözetilerek yükleniciyi uyarması gerektiğini, tazminat talebinin fahiş olduğuun ve ne şekilde hesaplandığının belli olmadığını beyan ederek davanın reddini savunmuştur.

Davalı ... vekili; davayı kabul etmediklerini, davalının ... Harfiyat Taahhüt San. Tur. Nak. Tic. Ltd. Şti. bünyesinde kepçe operatörü olarak çalıştığını, bu şekilde yangın çıkacağının öngörölmesinin hayatının olağan akışına ters düştüğünü, kusurunun bulunmadığını, diğer davalılar ve davacının önlem almamış olmasının durumu bu noktaya getirdiğini, davayı kabul etmediğini, talep edilen rakamın fahiş olduğuunu belirterek davanın reddini talep savunmuştur. Mahkemece yapılan yargılama sonucunda davanın kısmen kabulüne karar verilmiş, verilen karar taraf vekilleri tarafından yasal süresi içerisinde temyiz edilmiştir.

1-Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerektirici nedenlere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre; davalılardan ... Yazılım

Gıda Tur. San. Tic. Ltd. Şti. vekili ve ...'nın tüm, iş sahibi orman idaresinin sair temyiz itirazlarının reddi gerekmiştir.

2-Davacı iş sahibi Orman İdaresinin diğer temyiz itirazlarının incelenmesinde ;

Taraflar arasında; davalı idare tarafından açılan ihale sonucu, 16.08.2010 tarihli ve "Yapım İşlerine Ait Tip Sözleşme" konulu sözleşmenin imzalandığı konusunda bir uyuşmazlık bulunmamaktadır. Taraflar arasında uyuşmazlık; eser sözleşmesi kapsamında iş yapılırken iş sahibine verilen zarardan dolayı davalıların sorumluluğunun bulunup bulunmadığı ve sorumluluğun kapsamına ilişkindir.

Taraflar arasında düzenlenen sözleşme, imzalandığı ve davanın açıldığı tarihte yürürlükte bulunan 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 355 ve devamı maddelerinde düzenlenen eser sözleşmesi niteliğindedir. Uyuşmazlığın, eser sözleşmesi hükümlerine göre değerlendirilip çözülmesi gerekli ve zorunludur.

Taraflar arasında düzenlendiği çekişmesiz olan sözleşmenin 8. maddesinde, sözleşmenin ekleri gösterilmiş, Yapım İşleri Genel Şartnamesi ekler arasında sayılmıştır. Şartnamenin bu hükmü sözleşmenin yapıldığı tarihte yürürlükte bulunan 6100 sayılı HMK'nın 193. (mülga 1086 sayılı HUMK'nın 287.) maddesi gereğince delil sözleşmesi niteliğinde olup, tarafları bağlar. Hakim tarafından da re'sen dikkate alınması gerekir.

Yapım işleri Genel Şartnamesi'nin 9. maddesinde "Yüklenicinin sözleşme ile üstlendiği sorumluluk ve yükümlülükler söz konusu sigortalarla sınırlandırılmamış olduğundan, inşaat sigorta poliçelerinin genel şartlarının "Teminat dışında kalan haller" maddesinde belirtilen, yüklenicinin kusurlu olduğu hallerde, kusur nedeniyle sigortanın ödemediği bedeller için yüklenici idareden hiçbir talepte bulunamayacağı gibi, işin devamı süresince meydana gelecek kazalardan, bu kazaların sebep olacağı can ve mal kaybından ve üçüncü kişilere verilecek her türlü zararlardan yüklenici doğrudan sorumlu olacaktır. Yüklenici veya alt yüklenicilerin sigorta kapsamı içinde veya dışında kalan hareket ve fiillerinden dolayı meydana gelecek bütün talep ve iddiaların karşılanması yükümlülüğü de

yükleniciye aittir...Yüklenici, kendisinin veya alt yüklenicinin taksirinden, ihmalden, ağır ihmalden veya kusurlu herhangi bir hareketinden dolayı idareyi ve idare personelini sorumlu tutamaz....” hükmü bulunmaktadır. Bu hüküm idare açısından sorumsuzluk kaydı olup, idare elemanları aleyhine verilmiş bir ceza hükmü bulunmadıkça idarenin zarardan sorumlu tutulması yada sorumlu olduğu kabul edilerek idare aleyhine tazminattan indirim yapılması mümkün değildir. Mahkemece idarenin de %20 oranında kusurlu olduğu belirtilen bilirkişi raporu nazara alınarak tazminattan bu oranda indirim yapılması doğru olmamıştır.

Öte yandan davalılardan ... Harfiyat Taahhüt San. Tur. Nak. Tic. Ltd. Şti. şirketinin çalışanı olan ...'nın tazminattan kusuru oranından sorumluluğuna karar verilmiş olup, bu davalının istihdam edeni olan şirket hakkındaki dava esastan reddedilmiştir.

Sözleşme ve olay tarihinde yürürlükte bulunan ve olaya uygulanması gereken mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun İstihdam Edenlerin Mesuliyeti başlıklı 55. maddesinde “Başkalarını istihdam eden kimse, maiyetinde istihdam ettiği kimselerin ve amelesinin hizmetlerini ifa ettikleri esnada yaptıkları zarardan mesuldür. Şu kadar ki böyle bir zararın vuku bulmaması için hal ve maslahatın icab ettiği bütün dikkat ve itinada bulunduğunu yahut dikkat ve itinada bulunmuş olsa bile zararın vuku'una mani olamayacağını ispat ederse mesul olmaz.” hükmü, yine aynı Kanunun Muavin Şahısların Mesuliyeti başlıklı 100. maddesinde “İstihdam eden kimsenin, zamin olduğu şey ile zararı ika eden şahsa karşı rücu hakkı vardır. Bir borcun ifasını veya bir borçtan mütevellit bir hakkın kullanılmasını kendisi ile beraber yaşayan şahıslara veya maiyetinde çalışanlara velev kanuna muvafık surette tevdi eden kimse, bunların işlerini icra esnasında ika ettikleri zarardan dolayı diğer tarafa karşı mesuldür. Bunların fiilinden mütevellit mesuliyeti, evvelce iki taraf arasında yapılan bir mukavele tamamen veya kısmen bertaraf edebilir. Alacaklı, borçlunun hizmetinde ise veya mesuliyet hükümet tarafından imtiyaz suretiyle verilen bir sanatın icrasından tevellüt

ediyorsa; borçlu mukavele ile ancak hafif bir kusurdan mütevellit mesuliyetten kendisini beri kılabilir.” hükmü bulunmaktadır. Bu maddeler sonradan yürürlüğe giren 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun 66 ve 116. maddelerinde benzer hükümlerle korunmuş bulunmaktadır.

Bu hükümleri göre somut olay değerlendirildiğinde; davalı ... davalı ...

İnşaat Harfiyat Taahhüt San. Tur. Nak. Tic. Ltd. Şti. şirketinin çalışanı olup, bu davalı tazminattan sorumlu tutulduğuna göre davalı şirketine adam çalıştıranın sorumluluğu kapsamında aynı oranda sorumluluğuna karar verilmesi gerekir iken bu davalı açısından davanın reddine karar verilmesi de doğru olmamıştır.

3-Davalı ... San. Tur. Nak. Tic. Ltd. Şti. şirketinin temyiz itirazlarına gelince; Dava tazminat davası olduğu halde, red edilen miktar üzerinden davalı yararına nispi vekâlet ücreti takdir edilmesi gerekirken maktu vekalet ücreti takdiri kabule göre doğru olmamıştır.

SONUÇ: Yukarıda 1. bentte açıklanan nedenlerle davalılardan ... Yazılım Gıda Tur. San. Tic. Ltd. Şti. ile ...’nın tüm, iş sahibi Orman idaresinin sair temyiz itirazlarının reddine, 2. bent uyarınca davacı iş sahibi ...’nün diğer temyiz itirazlarının kabulü ile 3. bent uyarınca davalı ... San. Tur. Nak. Tic. Ltd. Şti.’nin temyiz itirazlarının kabulüyle kararın davacı ile davalı ... San. Tur. Nak. Tic. Ltd. Şti. yararına BOZULMASINA, 1.630,00 TL duruşma vekâlet ücretinin davalılar ... Yazılım Gıda Tur. San. Tic. Ltd. Şti. ile ...’dan alınarak Yargıtay’daki duruşmada vekille temsil olunan davacıya verilmesine, aşağıda yazılı bakiye 3.072,80 TL temyiz ilam harcının temyiz eden davalı ...’dan, bakiye 21.726,60 TL temyiz ilam harcının temyiz eden davalı ... Yazılım Gıda Tur. San. Tic. Ltd. Şti.’den alınmasına, ödedikleri temyiz peşin harçlarının istek halinde temyiz eden davacı ile davalı ... San. Tur. Nak. Tic. Ltd. Şti.’ye geri verilmesine, karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde karar düzeltme isteminde bulunulabileceğine 19.12.2018 gününde oybirliğiyle karar verildi.