

Dava, davacının eser sözleşmesinden kaynaklanan bakiye iş bedeli alacağı ve işlemiş faizi için girdiği takibe davalının itirazı üzerine vakî itirazın iptâli, takibin devamı taleplerine ilişkin olup, mahkemece davanın reddi ile %20 kötünîyet tazminatının davacıdan tahsiline dair verilen hüküm

15. Hukuk Dairesi

2018/2165 E. , 2018/2841 K.

.

“İçtihat Metni”

Mahkemesi :Asliye Hukuk Mahkemesi

Yukarıda tarih ve numarası yazılı hükmün temyizen 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, davacının eser sözleşmesinden kaynaklanan bakiye iş bedeli alacağı ve işlemiş faizi için girdiği takibe davalının itirazı üzerine vakî itirazın iptâli, takibin devamı taleplerine ilişkin olup, mahkemece davanın reddi ile %20 kötüniet tazminatının davacıdan tahsiline dair verilen hüküm, davacı vekiline temyiz olunmuştur.

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

2-Davacı tarafın diğer temyiz itirazlarına gelince;

Mahkemece, yargılama sonucunda davanın reddi ile takip konusu alacağın %20'si oranında kötüniet tazminatının davacıdan alınarak davalıya verilmesine karar verilmiştir. İcra İflas Kanunu'nun 67/II. maddesi uyarınca davalı borçlu yararına tazminata hükmedilebilmesi için alacaklının icra takibinde haksız olması yanında, kötü niyetli olduğunun da kanıtlanması gerekir. Somut olayda her ne kadar davacı yüklenicinin takipte haksız olduğu kabul edilmiş ve eser sözleşmesinden kaynaklanan bakiye iş bedelinin tahsili amacıyla sözleşmeye dayalı alacağın tahsili için icra takibi yaptığını, bakiye iş bedelinin kendisine ödenmediğini, alacaklı olduğunu ispatlayamamış ise de davacının kötünietli olarak takip yaptığı da kanıtlanamamıştır.

Bu durumda mahkemece koşulları oluşmadığından davalının kötüniet tazminatı isteminin reddine karar verilmesi yerine kabulü doğru olmamıştır. Hüküm bu yönden bozulmalıdır. Ancak yapılan bu yanlışlığın giderilmesi yeniden yargılama yapılmasını gerektirmediğinden 6100 sayılı HMK'nın geçici 3. maddesi yollamasıyla 1086 sayılı HUMK'nın 438/VII. maddesi uyarınca düzeltilerek onanması uygun bulunmuştur.

SONUÇ: Yukarıda 1. bentte açıklanan nedenlerle davacı vekilinin sair temyiz itirazlarının reddine, 2. bent uyarınca diğer temyiz itirazlarının kabulü ile, gerekçeli kararın hüküm fıkrasının 2. bendinde yer alan "İİK'nın 67/2. maddesi uyarınca davacının ret edilen miktar olan 68.905,42 TL

zerinden %20 oranında hesap edilecek 13.781,08 TL tazminata mahkum edilmesine" cümlesinin hükümden çıkartılarak yerine "artları olumadığından davalı i sahibi kooperatifin kötüniyet tazminatı isteminin reddine" cümlesinin yazılmasına, kararın değitirilmi bu şekliyle DÜZELTİLEREK ONANMASINA, ödediği temyiz peşin harcının istek halinde temyiz eden davacıya geri verilmesine, karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde karar düzeltme isteminde bulunulabileceğine 03.07.2018 gününde oybirliğiyle karar verildi.