

**Dava, Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmesi'nden kaynaklanan
eksik ve ayıplı iş bedeli
alacağı ile gecikme tazminatı
istemine ilişkin olup,
mahkemece bozma kararına
uyularak yapılan inceleme
sonucu davanın kısmen
kabulüne dair verilen karar,
davalılar tarafından temyiz
edilmiştir**

15. Hukuk Dairesi

2018/1440 E. , 2018/2879 K.

.

“İçtihat Metni”

Mahkemesi :Ticaret Mahkemesi

Yukarıda tarih ve numarası yazılı bozmaya uyularak verilen hükmün temyizen tetkiki davalılar vekili tarafından istenmiş ve temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşılmış olmakla dosyadaki kağıtlar okundu gereği konuşulup düşünüldü:

– K A R A R –

Dava, Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmesi'nden kaynaklanan eksik ve ayıplı iş bedeli alacağı ile gecikme tazminatı istemine

ilişkin olup, mahkemece bozma kararına uyularak yapılan inceleme sonucu davanın kısmen kabulüne dair verilen karar, davalılar tarafından temyiz edilmiştir.

Davacı vekili; taraflar arasında, ... ilçesi, ... Mevki, 313 ada, 1 parsel sayılı taşınmaza ilişkin ... 43. Noterliği'nin 05.09.2008 tarihli düzenleme şeklinde satış ve kat karşılığı inşaat sözleşmesi düzenlendiğini, sözleşmede 4 ve 5 nolu normal daire ile 9 nolu dubleks dairenin müvekkiline verileceğinin kararlaştırıldığını, davalı şirketin inşaatı süresinde tamamlamadığı gibi ayıplı ve eksik ifa yaptığını, müvekkilinin dairelerini ayıptan dolayı kiraya veremediğini, değer kaybına uğradığını, davalıya çekilen ihtarlara rağmen ayıpların giderilmediğini, bu sebeple delil tespiti yaptırdıklarını ve 12.550,00 TL'ye mal olacak eksik iş tespit edildiğini, ayrıca sözleşme ile geç teslim halinde aylık 2.200,00 TL ceza-i şart öngörüldüğünü belirterek eksik ifa bedellerinin hesaplanarak ödenmesini, ayrıca sözleşme ile belirlenen aylık 2.200,00 TL ceza-i şart alacağının hesaplanarak tahsiline karar verilmesini istemiş, ıslah dilekçesiyle talebini eksik iş bedeli yönünden 18.400,00 TL'ye yükseltmiş, 12.12.2012 tarihli dilekçesiyle cezai şart alacağı talebinin 22.000,00 TL olduğunu belirterek harcını yatırmış davalılar vekili; davacının sözleşmeye konu daireleri satın devretmesi nedeniyle taraf sıfatının bulunmadığını, davanın husumetten reddi gerektiğini, esasa ilişkin ise, sözleşmede, inşaatın sözleşme tarihinden itibaren 14 ay içerisinde bitirilmesinin kararlaştırıldığını, 04.08.2009 tarihi itibarıyla inşaatın tamamlandığını, 13.10.2009 tarihli ibraname ile de davacıya teslim edildiğini belirterek davanın reddini savunmuş, mahkemece verilen karar, taraf vekillerinin temyizi üzerine Yargıtay 23. Hukuk Dairesi'nin 24.02.2016 gün, 2015/2540-2016/1035 sayılı kararı ile bozulmuş, mahkemece bozmaya uyularak yapılan yargılama sonunda, 14.185,00 TL eksik ve kusurlu işler bedelinin 12.550,00 TL'sinin dava tarihi itibarıyla bakiyesine ıslah tarihi olan 28.11.2014 tarihinden itibaren avans faizi uygulanmak suretiyle davalılardan tahsiline karar verilmiş, hüküm davalılar tarafından temyiz

edilmiştir.

Taraflar arasındaki uyuşmazlık sözleşme tarihine göre uygulanması gereken 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu 355 ve devamı maddelerde düzenlenen eser sözleşmesinin türü olan kat karşılığı inşaat sözleşmesinden kaynaklanmaktadır.

1-Dosyadaki yazılara ve mahkemece uyulan bozma kararı gereğince inceleme yapılarak hüküm verilmiş olmasına, delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına ve bozmanın şümulü dışında kalarak kesinleşen cihetlere ait temyiz itirazlarının incelenmesi artık mümkün olmamasına göre davalıların sair temyiz itirazlarının reddine,

2-Davalıların diğer temyiz itirazlarına gelince;

6100 sayılı HMK 323/1-ğ maddede vekille takip edilen davalarda kanun gereğince takdir olunacak vekâlet ücretinin yargılama gideri olduğu, 326/2. maddede ise, davada taraflardan her birinin kısmen haklı çıkması halinde yargılama giderlerinin tarafların haklılık oranında paylaştırılacağı düzenlenmiştir. Karar tarihine göre uygulanması gereken 02.01.2017 tarihli Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nde; tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde gösterilen hukuki yardımların konusu para veya para ile değerlendirilebiliyor ise avukatlık ücreti, davanın görüldüğü mahkeme için tarifenin ikinci kısmında belirtilen maktu ücretlerin altında kalmamak kaydıyla (yedinci maddenin ikinci fıkrası, dokuzuncu maddenin birinci fıkrasının son cümlesi ile onuncu maddenin son fıkrası hükümleri saklı kalmak kaydıyla,) tarifenin üçüncü kısmına göre belirleneceği (13/1), ancak hükmedilen ücretin kabul veya reddedilen miktarı geçemeyeceği (13/2) düzenlemesi mevcuttur.

Somut olayda dava değeri 40.400,00 TL olup 14.185,00 TL yönünden dava kısmen kabul edildiğinden 26.215,00 TL'lik talep kısmının reddine karar verilmiştir. Bu durumda davadaki kabul oranı % 35,11 red oranı ise % 64,89 'dur. Yargılama giderlerinin bu oranlar esas alınarak paylaştırılması ve reddedilen miktara göre vekille temsil edilen davalılar yararına 3.145,80 TL vekâlet ücreti takdir edilerek karar verilmesi gerekirken hatalı oran ve miktarlar üzerinden yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamıştır.

Kararın bu nedenle bozulması gerekir ise de; yapılan yanlışlığın giderilmesi yeniden yargılamayı gerektirmediğinden 6100 sayılı HMK'nın geçici 3. maddesinin yollamasıyla uygulanması gereken mülga 1086 sayılı HUMK'nın 438/VII. maddesi uyarınca kararın düzeltilerek onanması gerekmiştir.

SONUÇ: Yukarıda 1. bentte yazılı nedenlerle davalıların diğer temyiz itirazlarının reddine, 2. bent uyarınca davalıların temyiz itirazlarının kabulü ile gerekçeli kararın hüküm fıkrasının 5, 6 ve 8. bentlerinin karar metninden çıkarılarak, yerlerine 5. bent olarak "5-Davacı

tarafından bu dava nedeniyle yapılan toplam 1.444,00 TL yargılama giderinden davada haklı çıktığı % 35,11 oranında olmak üzere 507,00 TL yargılama giderinin davalılardan alınıp davacıya verilmesine. Kalan masrafların davacı üzerinde bırakılmasına.", 6. bent olarak "6-Davalılar tarafından bu dava nedeniyle yapılan toplam 2.116,25 TL yargılama giderinden davacının haksız çıktığı % 64,89 oranında olmak üzere 1.373,20 TL yargılama giderinin davacıdan alınıp davalılara verilmesine. Kalan masrafların davalılar üzerinde bırakılmasına." ve 8. bent olarak "8-Vekille temsil edilen davalılar yararına, karar tarihinde yürürlükte olan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'ne göre takdir edilen 3.145,80 TL vekâlet ücretinin davacıdan alınıp davalılara verilmesine." cümlelerinin yazılmasına, kararın değiştirilmiş bu şekliyle DÜZELTİLEREK ONANMASINA, ödediği temyiz peşin harcının istek halinde temyiz eden davalılara geri verilmesine, karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde karar düzeltme isteminde bulunulabileceğine 04.07.2018 gününde oybirliğiyle karar verildi.