

Davacı taşeronun davalı yüklenici aleyhine yaptığı ve * Mahkemesi'nde açtığı itirazın iptâli davasında ve takip dosyasında fazlaya ilişkin haklarını saklı tutmadığı ortada olup söz konusu takip ve itirazın iptâli davasının açıldığı tarihte yürürlükte bulunan HUMK'da bu konuda düzenleme bulunmamakla birlikte Yargıtay yerleşik uygulamalarında bu halde fazlaya ilişkin haklarından zımnen feragat edildiği benimsenmektedir. Mahkemece eldeki davanın bu gerekçe ile

reddi yerine kabulü doğru olmamış, bu nedenle kararın davalı yararına bozulması gerekmiştir

1. Hukuk Dairesi

Esas No:2016/1378 Karar No:2017/3513

19. Tarihi:19.10.2017

Mahkemesi :Ticaret Mahkemesi Yukarıda tarih ve numarası yazılı hükmün temyizden tetkiki davalı vekili tarafından istenmiş ve temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşılmış olmakla dosyadaki kağıtlar okundu gereği konuşulup düşünüldü: – K A R A R – Dava, eser sözleşmesinden kaynaklanan alacak ile ilgili yapılan icra takibine itirazın iptâli talebine ilişkin olup, mahkemece davanın kabulüne dair verilen karar, davalı tarafından temyiz edilmiştir. Davacı davasında, davalının dava dışı TOKİ ile aralarında düzenlediği sözleşmelere göre üstlendiği .../... 896 adet konut projesi işinde taşeron olarak çeşitli sözleşmeler ile imalâtlar yaptıklarını, sözleşmeden kaynaklanan alacaklarının davalı taraftan tahsil edilememesi nedeni ile icra takibi yoluna başvurdıklarını, itiraz üzerine ... 1. Asliye Ticaret Mahkemesi'nde itirazın iptâli davası açtıklarını, bu süreçte davalının kendilerinden alacaklı oldukları iddiası ile ... 4. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 2009/54 Esas sayılı dosyası ile alacak davası açtıklarını, daha sonra her iki dosyanın ... 1 Asliye Ticaret Mahkemesi dosyası ile birleştiği, birleşen dosyaların yargılama neticesinde, 12.09.2012 tarihinde ... 1. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 2008/251 Esas 2012/894 Kararı ile davanın kabul edildiği ve Yargıtay'ca onandığını bu karar ile icra dosyasından alacak miktarının da tahsil olunduğunu açıklayarak davalıda bulunan alacak miktarı için icra takibine Davalının itirazının iptaline karar verilmesini talep etmiş, davalı savunmasında davanın reddine karar verilmesini istemiştir. Mahkemece taraflar arasında

görülen önceki yargılamada fazlaya ilişkin hakların saklı tutulmamasının alacağın diğer kısmının ileri sürülmesine engel olmadığı, önceki dosyada ıslaha dayanak bilirkişi raporundaki tespitlere göre istem konusu alacağın var olduğunun anlaşıldığı gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiştir. Dosya kapsamından davacı ... Ltd. Şti'nin eldeki davadan önce ... 3. İcra Müdürlüğü'nün 2008/1960 Esas sayılı icra dosyasında davalı ... A.Ş. aleyhine fazlaya ilişkin haklar saklı tutulmaksızın 342.503,49 TL'lık alacak için icra takibine geçtiği, takibe itiraz üzerine ... 1. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 2008/251 Esas sayılı dosyasında itirazın iptâli davasının açıldığı, bu dava devam ederken bu kez ... A.Ş. tarafından ... Ltd. aleyhine ... 4. Asliye Ticaret Mahkemesi'nde 80.000,00 TL'lık alacak davası açıldığı her iki dosyanın birleştirildiği, yargılama devam ederken davacı ... Ltd. Şti. tarafından davanın 55.226,08 TL alacak için ıslah edildiği, ancak mahkemece, açılmış davanın itirazın iptâli davası olduğu alacak ile ilgili talebin ıslah yolu ile getirilemeyeceği gerekçesi ile ıslah talebinin kabul edilmediği, sonuçta 12.09.2012 tarihinde verilen karar ile davacı ... tarafından açılan itirazın iptâli davasının kabulüne ıslah talebine konu alacak ile ilgili dava açma hakkının saklı tutulmasına, birleşen dosyada ... A.Ş. tarafından açılan davanın reddine karar verildiği, bu kararın Dairemizin denetiminden geçerek kesinleştiği anlaşılmaktadır. Davacı taşeronun davalı yüklenici aleyhine yaptığı ve ... 1. Asliye Ticaret Mahkemesi'nde açtığı itirazın iptâli davasında ve takip dosyasında fazlaya ilişkin haklarını saklı tutmadığı ortada olup söz konusu takip ve itirazın iptâli davasının açıldığı tarihte yürürlükte bulunan HUMK'da bu konuda düzenleme bulunmamakla birlikte Yargıtay yerleşik uygulamalarında bu halde fazlaya ilişkin haklarından zımnen feragat edildiği benimsenmektedir.(Emsal Yarg 11. Hukuk Dairesi Esas 2005/12425 Karar 2006/13714 tarih 21.12.2006; Yargıtay HGK Esas 2003/9-510 Karar 2003/555 tarih 08.10.2003; Yargıtay HGK Esas 2004/4-200 Karar 2004/227 tarih 14.04.2004 ilâmları). Mahkemece eldeki davanın bu gerekçe ile reddi yerine kabulü doğru olmamış, bu nedenle kararın davalı yararına bozulması gerekmiştir. SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenlerle kararın temyiz eden davalı yararına BOZULMASINA, ödediği temyiz peşin harcının istek halinde temyiz eden davalıya geri verilmesine,

karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde karar düzeltme isteminde bulunulabileceğine 19.10.2017 gününde oybirliğiyle karar verildi.]]>