

davacının karşı tarafın rızası olmaksızın ıslah yoluyla davasının mahiyetini tebdil edebileceği kabul edilmiştir... Dava konusu edilmeyen bir şeyin ıslah yoluyla davaya ithaline ve dava konusu haline getirilmesine yasal açıdan olanak bulunmamaktadır. Islah müessesesi, mahkemeye yöneltilmesi gereken tek taraflı ve açık bir irade beyanı ile tarafların dilekçelerinde belirttikleri vaki olan, dava konusu veya istem sonucunun değiştirilebilmesi imkânını

sağlamaktadır. Usule ilişkin işlemlerin tamamen ya da kısmen ıslahı mümkündür. Ancak, her iki durumda da usulüne uygun açılmış bir davanın bulunması şarttır. Başka bir anlatımla ıslah, açılmış bir davada taraflarca yapılmış usule ilişkin işlemlere yönelik olarak yapılmalıdır. Bu bağlamda, yargılaması devam eden bir dava içinde ıslah ile ikinci bir davanın açılması olanağı bulunmamaktadır. Davacı isterse dava dilekçesini tamamen ıslah ederek dava konusunu değiştirebilirse de,

yeni dava konusu önceki dava konusunun yerine geçer ve yine tek bir dava söz konusu olur. İslahta dava konusu olmayan bir istemin dava kapsamına alınması mümkün değildir... Somut olayda, mahkemece, ıslahla kastedilenin dava konusu edilen hususların genişletilmesi veya değiştirilmesi olduğu, dava konusu edilmeyen bir şeyin ıslah yoluyla davaya ithaline ve dava konusu haline getirilmesine yasal açıdan olanak bulunmadığı; bu bağlamda sadece sözleşmenin

feshi ve maddi tazminatın ve kira bedelinin tahsili hakkında açılmış davada ıslah harcı yatırılmak ve ıslah talebi olduğu belirtilmek suretiyle başta dava edilmeyen “gecikme tazminatı” talebiyle verilen dilekçedeki istemin hukuken “ıslah” olarak kabulüne olanak bulunmadığı, bu yolla ayrı bir dava konusu teşkil eden unsurların mevcut davaya ıslah yoluyla dahil edilemeyeceği gerekçesiyle, gecikme tazminatına ilişkin istemin reddine karar verilmesi gerekirken,

**sonradan verilen dilekçeyle
dava konusu edilmek istenen
gecikme tazminatı hakkında
ayrı bir dava varmış gibi
hüküm kurulması doğru
olmamıştır. ...**

T.C.

Yargıtay

23. Hukuk Dairesi

Esas No:2014/3837

Karar No:2015/1926

K. Tarihi:25.3.2015

MAHKEMESİ :Asliye Hukuk Mahkemesi

Taraflar arasındaki asıl ve birleşen sözleşmenin feshi ve tazminat davasının yapılan yargılaması sonunda ilamda yazılı nedenlerden dolayı asıl davanın kısmen kabulüne, birleşen davanın reddine yönelik olarak verilen hükmün süresi içinde asıl davada davalı vekilince temyiz edilmesi üzerine dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü.

– K A R A R –

Asıl davada davacı vekili, müvekkilinin dava dışı şirketle arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi imzaladığını, inşaatın 3. betonarme karkasları yapılmış haldeyken müvekkilinin dava dışı şirketle yaptığı sözleşmeyi feshettiğini, davalı ile 18.05.2009 tarihli arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi imzaladığını, inşaatın süresinde bitirilmemesi üzerine 09.03.2010 tarihli ek sözleşme yaparak inşaat süresini ruhsat

alınmasından itibaren dört ay olarak belirlediklerini, müvekkilince 01.04.2011 tarihinde ruhsat alınmasına rağmen davalının inşaatı bitiremediği gibi inşaatla sözleşmeye aykırı malzeme kullandığını, projeye aykırılıkların bulunduğunu, daire numaralandırmalarının sözleşme ekindeki kat planlarına aykırı yapılarak müvekkiline küçük dairelerin düşürüldüğünü ileri sürerek, sözleşmenin feshi ile yapılmayan işlerin yapılması gereken süre ve bedelinin tespiti ile üçüncü şahsa tamamlatılması için bedelinin davalıdan tahsilini, uğradığı zarara karşılık 5.000,00 TL maddi tazminat, 9.000,00 TL kira kaybını talep ve dava etmiş, ıslah yoluyla dava dilekçesinde saklı tuttuğu sözleşmenin 13. maddesi gereği 30.000,00 TL gecikme tazminatının tahsilini istemiştir.

Asıl davada davalı vekili, davacının inşaatla engel olduğunu, işi yarım bırakan önceki firma tarafından inşaat ruhsatının alındığını beyan ederek müvekkilini yanılttığını, ruhsat almak için müvekkiline vekalet vermesine rağmen belediyeye verdiği dilekçelerle işi geciktirdiğini, temel ruhsatının 01.04.2011, temel üstü ruhsatının ise 09.10.2011 tarihinde alınabildiğini, müvekkilince davacıya kira ödemelerinin yapıldığını savunarak, davanın reddini istemiştir.

Birleşen davada davacı vekili, sözleşmedeki inşaat yapım işinin asıl sahibi olan davalı ile kardeşinin müvekkilini banka kredisi alıp inşaatları hemen bitirecekleri vaadiyle 1, 5, 6, 7 ve 8 nolu bağımsız bölümleri sözleşmede taraf gözükmeyen davalıya tapuda devretmeye ikna ettiklerini ileri sürerek, sözleşmenin feshini ve 5.000,00 TL maddi zarar ile 9.000,00 TL kira kaybının tahsilini talep ve dava etmiştir.

Birleşen davada davalı vekili, davacı ile müvekkili arasında imzalanmış bir sözleşme olmadığını savunarak, davanın reddini istemiştir.

Mahkemece, iddia, savunma, dosya kapsamı ve benimsenen bilirkişi raporuna göre; asıl davada, projeye aykırı olarak çekme mesafeleri yönünden imara aykırı bir yapı inşa edildiğinden inşaat büyük oranda tamamlanmış olsa da, bu haliyle iskân ruhsatı almasının mümkün bulunmadığı, davalı

yükleniciye iskân ruhsatı alması, en azından alabilmek için bir tadilat projesi ile belediyeye başvurması için verilen üç aylık kesin süre içinde iskân ruhsatı veya belediyeye başvurulduğuna dair bir belge sunulmadığı, davacı yönünden kazanılmış hak doğduğu, son celsede, davalı vekilince inşaat seviyesinin % 90 olduğuna dair sunulan yapı denetim raporunun iskân ruhsatı olmayıp, hali hazırdaki binanın iskân alabileceğine dair bir yazı da olmadığı, inşaatın bitirilmediği, taraflar arasındaki sözleşmelerin feshi gerektiği ve davacının ifaya bağlı olmayan ve sözleşmeyle düzenlenen 30.000,00 TL'lik gecikme tazminatı hakkının doğduğu gerekçesiyle, maddi tazminat ve kira talebi yönünden davanın reddi ile sözleşmelerin feshine, 30.000,00 TL gecikme tazminatının davalı ...'dan tahsiline; birleşen davada ise, davalı ...'ın sözleşmelere taraf olmadığı ve kardeşi olan yükleniciden inşaatı devir aldığıının ispatlanamadığı, davalının sadece bağımsız bölümlerin maliki olduğu, açılmış bir tapu iptali davası bulunmadığı gerekçesiyle, birleşen davanın husumetten reddine karar verilmiştir.

Kararı, asıl davada davalı vekili temyiz etmiştir.

1-Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle gerektirici sebeplere, delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre, asıl davada davalı vekilinin aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan diğer temyiz itirazları yerinde görülmemiştir.

2-Asıl davada, taraflar arasındaki arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin feshine, gecikme tazminatının tahsiline karar verilmiştir.

Dava tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan BK'nın 355. (TBK'nın 470. vd.) maddelerinde düzenlenen eser sözleşmesinin bir türü olan "arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi", iş sahibinin bir arsanın muayyen bir payının bedel olarak devri veya devri taahhüdü karşılığında, yüklenicinin bir inşa (yapı) eseri meydana getirmeyi taahhüt ettiği, iki tarafa borç yükleyen, ivazlı, çift tipli bir karma sözleşmedir. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri bedel olarak taşınmaz mal mülkiyetinin geçirimi borcunu içerdiğinden, TMK'nın 706, dava tarihi

itibariyle yürürlükte bulunan Borçlar Kanunu'nun 213, Noterlik Kanunu'nun 60 ve Tapu Kanunu'nun 26. maddeleri uyarınca resmi şekle bağlı tutulmuştur. Başka bir anlatımla, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin geçerliliği, bu sözleşmelerin noterde "düzenleme" şeklinde yapılmasına bağlıdır. Öte yandan, arsa payı karşılığı inşaat yapım sözleşmeleri, eser ve satış vaadi sözleşmelerinden oluşan karma nitelikli akitlerden olup, satış vaadini (arsa payının devrini) de içerdiğinden, tek taraflı irade beyanı ile feshi mümkün değildir. Dairemizin kararlılık gösteren içtihatlarında bu tip sözleşmelerin tarafların fesih iradelerinin birleşmesi halinde ya da haklı sebeplerin bulunması durumunda mahkemenin vereceği fesih kararı ile sona ereceği kabul edilmektedir. Dolayısıyla bu sözleşmelerden dönmek isteyen tarafın, eğer karşı taraf dönmeyi kabul etmiyor ve karşı çıkıyorsa, hakimin kararına ihtiyacı vardır, yani mahkemede açacağı "sözleşmenin feshi" davası sonunda feshi (dönme) kararı ile sözleşmeden dönebilir. Mahkeme, önce fesih isteyen haklı olup olmadığını tartışır; haklı ise feshe karar verir, aksi halde davayı reddederek sözleşmeyi yürürlükte tutar. Bir başka anlatımla, arsa payı devri karşılığı inşaat sözleşmelerinin feshi, tek taraflı irade beyanı ile olmamakta, taraf iradeleri fesihte birleşmediği sürece ancak mahkeme kararı ile mümkün olmaktadır.

Sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonra da tarafların sözleşmenin yükümlerinden kurtulmaları, başka bir anlatımla, sözleşme ilişkisinin tasfiyesi gerekir. Geriye etkili fesihte alacaklı BK'nın 108/I maddesine dayanarak yükleniciye veya onun halefi durumundaki kişilere verdiği tapuları geri isteyebilir. Geriye etkili feshin en önemli sonucu da tarafların .../...

S.3

sözleşmenin yapıldığı tarihteki mal varlığına getirilmeleridir. Bunun anlamı tarafların hiç sözleşme yapılmamış gibi sözleşmenin yapıldığı tarihteki mal varlığına dönmeleridir. Kısaca söylemek gerekirse, geriye etkili fesihte yükleniciye inşaatın fesih tarihindeki fiziki durumuna uygun

bağımsız bölüm verilmez. Feshin geriye etkili olacağı konusunda taraf iradelerinin uyuşmaması halinde mahkemece ileriye etkili feshin koşullarının gerçekleşip gerçekleşmediği araştırılmalıdır. Fesih ileriye etkili sonuçlar yaratacak şekilde yapılmış veya bunun koşulları oluşmuş ise, feshin doğal sonucu olarak yapılacak tasfiye işleminde yüklenici eserin getirildiği fiziki seviyeye uygun bağımsız bölüm tapusunun devrini isteyebilir. Feshin geriye etkili olması durumunda, sözleşme hiç yapılmamış (yok) farzedilerek hüküm doğuracağından taraflar karşılıklı olarak birbirlerine verdiklerini sebepsiz zenginleşme hükümlerince geri alabilir. Örneğin, avans niteliğinde bir miktar arsa payı devredilmiş ise arsa payının adına tescili arsa sahibince; yasaya uygun bir kısım imalât gerçekleşmiş ise bunun bedeli de yüklenici tarafça istenebilir. Oysa, ileriye etkili fesihte sonuç farklıdır. Burada arsa sahibi, yüklenicinin gerçekleştirdiği inşaat oranında arsa payını devretmekle yükümlü olmakla beraber yüklenicinin kusuru nedeniyle uğradığı zararların ödenmesini de ister. Öncelikle inşaatın seviyesi (tamamlanma oranı) belirlenmeli, davalı yüklenicinin hakettiği arsa payı ile arsa sahiplerine bağımsız bölüm ve bırakılacak pay oranı, inşaatın bitirilmiş olması durumunda yükleniciye verilmesi kararlaştırılan bağımsız bölüm (ve arsa payı) oranına kıyas yolu uygulanmalı, böylece yüklenicinin yaptığı kısmi ifanın aynı olarak karşılığı tespit edilmeli, aynı olarak bağımsız bölüm verilmesi mümkün olmadığı takdirde yapılan iş ve bağımsız bölümlerin saptanacak değerlerine göre ivaz ilavesi suretiyle tasfiye gerçekleştirilmeli, mevcut işe göre geri alınması icap eden bağımsız bölüm (arsa payı) mevcut ise bunların yükleniciye ait olduğu belirlenmelidir. Diğer anlatımla, ileriye etkili fesih, yüklenicinin yaptığı imalatın oranına göre bedel alması anlamına gelmektedir.

Somut olayda mahkemece, hükme esas alınan bilirkişi kurulunca, inşaatın %90 seviyede olduğu ancak çekme mesafeleri bakımından onaylı projeye aykırı yapıldığı, bu haliyle ile binaya iskân ruhsatı alınmasının mümkün olmadığı görüşü bildirilmiş olup, mahkemece ilgili belediye başkanlığı ile yazışma

yapılmaksızın, bilirkişi kurulunun görüşü benimsenerek sözleşmenin feshine karar verilmiştir.

Bu kapsamda öncelikle mahkemece, ilgili belediye başkanlığı ile yazışma yapılarak inşaat ruhsat başvurusuna ilişkin tüm dosya celbedilip, inşaatın plan ve projesine, ruhsat ve imar mevzuatına ve mimari projeye uygun olup olmadığı sorularak, alınacak cevaba göre belirlenen proje ve ruhsata aykırılıkların giderilip giderilemeyeceğinin sorulması, eksikliklerin giderilemeyeceğinin tespiti halinde davacının geriye etkili fesih hakkının doğduğu kabul edilmelidir. Yasal hale getirme olanağı varsa, bu takdirde davalı yükleniciye uygun süre ve yetki verildikten sonra anılan hususların verilen makul sürede giderildiğinin mahkemeye bildirilmesi halinde mahkemece mahallinde uzman bilirkişi refakatinde keşif ve inceleme yapıp, sözleşme ve projeye uygun imalat olup olmadığı tespiti ile inşaat seviyesi araştırılmalıdır. 25.01.1984 tarih ve 3/1 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme kararı uyarınca somut olayın niteliği ve özelliğinin haklı gösterdiği durumlarda TMK'nın 2. maddesi hükmü gözetilmek kaydı ile gerek Yargıtay 15. Hukuk Dairesi ve Dairemizin, gerekse Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun kararlarında belirtildiği gibi, inşaatın %90 ve üzeri oranına ulaştığı dikkate alındığında ileriye etkili feshin koşullarının gerçekleştiği gözetilmeli, bu koşulların gerçekleşmemesi halinde ise sözleşmenin geriye etkili feshi koşullarının oluştuğu sonucuna varılmalıdır. Mahkemece bu hususlar gözetilmeksizin eksik inceleme ve yanılgılı gerekçeyle hüküm kurulması doğru olmamıştır.

Öte yandan, taraflar arasındaki sözleşmenin "Geç Teslim" başlıklı 13. maddesi "Müetahhit 11. madde de gösterilen günde ve şekilde işi bitirip teslim edemediği takdirde her ay için 1.500,00 TL kira bedeli vermeye mecburdur. Bu gecikme iki ayı geçtiği takdirde mal sahibi, sözleşmeyi feshederek yoksun kaldığı gerçek kira karşılığını ve 30.000,00 TL gecikme tazminatı ile diğer zarar ve ziyanını istemek ve ayrıca eksik ve kusurlu işleri müteahhit hesabına tamamlattırmak ve

bedelini müteahhitten tahsil yoluna gitme hakkına sahiptir.” hükmünü içermektedir.

Davacı taraf dava dilekçesiyle sözleşmenin 13. maddesindeki 30.000,00 TL gecikme tazminatıyla ilgili haklarını saklı tutmuş olup, 07.10.2013 havale tarihli ve 21.11.2013 tarihinde harcı yatırılan ıslah dilekçesiyle, dava dilekçesinde talep edilmeyen gecikme tazminatının tahsilini istemiştir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 29.06.2011 tarih ve 1-364 E., 453 K. sayılı ilamında açıklandığı üzere;

6100 sayılı HMK’nın 176. ve devamı maddelerinde düzenlenmiş olan ıslah; taraflardan birinin usule ilişkin bir işlemini kısmen veya tamamen düzeltmesine olanak tanıyan bir yöntem olup; iddia ile savunmanın genişletilmesi yasağının istisnalarından biridir (HUMK. m.83; Prof.Dr.Baki Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, B.6.C.IV, İstanbul 2001, s.3965).

Islah müessesesi, dava değiştirme, başka deyişle iddia ve müdafaanın değiştirilmesi veya genişletilmesi yasağını bertaraf eden bir imkân olmakla; bu suretle, aslında yasal itiraz ile karşılaşabilecek olan her hangi bir taraf muamelesi, ıslah kurumunun yardımı ile artık bu itirazı davet etmeksizin yapabilmektedir (Prof.Dr.Saim Üstündağ, Medeni Yargılama Hukuku, C.I.II.B,5, İstanbul 1992 s.534).

Islahın konusu, tarafların yapmış oldukları usul işlemleri olduğuna göre, ıslahla düzeltilecek usul işlemlerinin neler olduğundan söz edilmesinde yarar vardır:

Gerek öğreti gerekse Yargıtay, ıslah yoluyla davanın değiştirebileceğini ve genişletilebileceğini, aynı şekilde savunmanın genişletilebileceğini ilke olarak kabul etmektedir. Yine, müddeabihin (davada talep olunan miktarın) artırılıp artırılmayacağı hususu da bir usul işlemi olup ıslahın konusudur (Kuru: C.IV s.4035).

Islahın amacı, yargılama sürecinde, şekil ve süreye aykırılık sebebiyle ortaya çıkabilecek maddi hak kayıplarını ortadan kaldırmak olduğundan; hak ve alacağı bu sürecin dışında ortadan kaldırmış olan işlemlerin, yani maddi hukuk işlemlerinin ıslah yoluyla düzeltilebilmesi, elbette olanaklı değildir.

Bir başka deyişle, maddi hakkı sona erdiren maddi hukuk işlemleri, ıslahla düzeltilemez. Feragat, kabul, sulh gibi işlemler, velev ki dava içinde yapılsın, asıl hakkı ortadan kaldırdıklarından, usul işlemi olduğu kadar (davayı etkilediği için usul işlemidir) maddi hukuk işlemi mahiyeti taşımaktadır ve bu sebeple, bu işlemlerin de ıslah yoluyla düzeltilmesi imkânsızdır. Zira ıslah, yargılama hukukunun şekle ve süreye bağlılığından kaynaklanan zımni hak kayıplarının telafisi için öngörülmüş bir müessesedir. Açık bir irade beyanı ile terk edilen haklar, maddi gerçeğin şekle feda edilmesi gibi bir sonuç doğurmadığı için, ıslahın konusu olamaz.

Islahın sonuçlarına gelince; ıslah tahkikata tabi davalarda tahkikat bitinceye kadar ve tahkikata tabi olmayan davalarda ise yargılamanın bitimine kadar yapılabilir (HMK m.177/1).

Islah tek taraflı bir irade beyanı olup, ıslahın geçerliliği için karşı tarafın ve mahkemenin kabulüne gerek yoktur.

Davanın tamamen ıslahı durumunda, dava dilekçesinden itibaren bütün usul işlemlerinin yapılmamış sayılmasını gerektireceğinden (HMK m.179/1), davanın tamamen ıslahında yeni bir dava açılmamış sayılacak, dava, ilk dava gününde açılmış sayılacaktır.

Davanın tamamen (kamilen) ıslah edilmesi halinde dava dilekçesi dahil, yapılmış olan bütün usul işlemleri yapılmamış sayılır. (HMK m.179/1). Bunun doğal sonucu olarak, dava dilekçesinde yer alan ilk talep içeriği değil, ıslah yoluyla açıklanan talep içeriği nazara alınarak araştırma ve inceleme yapılması ve mahkemece verilecek hükümde de ıslahla ileri sürülen istemin karşılanması gerekir.

Bu noktada; hiç dava konusu edilmemiş bir unsurun, başka dava konularına ilişkin davada ıslah yoluyla davaya dahil edilip edilemeyeceğinin; eş söyleyişle, sadece bir konu hakkında dava açılmışken, bu dava konusundan farklı dava konularının ıslah yoluyla eldeki davaya dahiline olanak bulunup bulunmadığının; böyle bir durumda, ilk dava konusu edilen yönünden açılan davanın kısmi dava, daha sonra başka dava konuları için ileri sürülen talebin de bunun ıslahı olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceğinin, ayrıca irdelenmesi gerekir.

Vurgulamakta yarar vardır ki, kısmi bir dava açılmışsa, bu davanın kalan kısmı yukarıda açıklanan ilkeler çerçevesinde ıslaha konu olabilecektir.

Ancak bir dava konusu bizatihi kendisi davayı oluşturuyor ise, burada kısmi dava bulunmadığından ıslah edilebilecek bir dava da bulunmamaktadır (Örn. Bir taşınmazın tamamı hakkında iptal ve tescil istemiyle açılan davada, davanın konusunu bu taşınmazın bizatihi kendisi teşkil etmekle, bu taşınmazdan başka bir taşınmaz davaya dahil edilmek istenirse bu halde ıslah söz konusu olamayacaktır) .

Eğer bir davanın konusunu teşkil eden taleplerden sadece bir bölümü istenmiş ve kısmi davaya konu edilmişse daha sonra kalan bölümü için ıslah söz konusu olabilecektir (Örn. Bir taşınmaza el atma nedeniyle istenen tazminat miktarının kısmen talep edilip, daha sonra ıslaha konu edilmesi, bir taşınmazın bir bölümü dava edilmişken diğer bölümünün de ıslahen dava edilmesi gibi).

Şu hale göre kural olarak; dava açıldıktan sonra sebebinde, konusunda, delillerde ve diğer hususlarda usulüne ilişkin işlemlerin ıslah yoluyla düzeltilmesi mümkün olduğu gibi davanın konusunda da ıslah mümkündür. Nitekim, HMK'nın 141/2. maddesinde de davacının karşı tarafın rızası olmaksızın ıslah yoluyla davasının mahiyetini tebdil edebileceği kabul edilmiştir.

Ne var ki, açıklanan tüm hükümler göstermektedir ki, ıslahla kastedilen dava konusu edilen hususların genişletilmesi veya değiştirilmesidir.

Dava konusu edilmeyen bir şeyin ıslah yoluyla davaya ithaline ve dava konusu haline getirilmesine yasal açıdan olanak bulunmamaktadır. Islah müessesesi, mahkemeye yöneltilmesi gereken tek taraflı ve açık bir irade beyanı ile tarafların dilekçelerinde belirttikleri vaki olan, dava konusu veya istem sonucunun değiştirilebilmesi imkânını sağlamaktadır. Usule ilişkin işlemlerin tamamen ya da kısmen ıslahı mümkündür. Ancak, her iki durumda da usulüne uygun açılmış bir davanın bulunması şarttır. Başka bir anlatımla ıslah, açılmış bir davada taraflarca yapılmış usule ilişkin işlemlere yönelik

olarak yapılmalıdır. Bu bağlamda, yargılaması devam eden bir dava içinde ıslah ile ikinci bir davanın açılması olanağı bulunmamaktadır. Davacı isterse dava dilekçesini tamamen ıslah ederek dava konusunu değiştirebilirse de, yeni dava konusu önceki dava konusunun yerine geçer ve yine tek bir dava söz konusu olur. İslahta dava konusu olmayan bir istemin dava kapsamına alınması mümkün değildir.

(Yargıtay 1.HD.'nin 21.12.2006 tarih ve 11301 E., 12934 K; 1.HD.'nin 28.02.2007 tarih ve 284 E., 1961 K; 1.HD.'nin 14.01.2008 tarih ve 2007/10286 E., 2008/98 K; 1.HD.'nin 09.12.2009 tarih ve 10432 E., 12778 K; 1.HD.'nin 06.07.2010 tarih ve 4955 E., 7972 K;

S.6

1.HD.'nin 15.12.2010 tarih ve 12444 E., 13442 K; 1.HD.'nin 21.02.2011 tarih ve 614 E., 1898 K; 2.HD.'nin 19.10.2012 tarih ve 18663 E., 25392 K; 6.HD.'nin 15.06.2009 tarih ve 5467 E., 5667 K; 29.01.2013 tarih ve 2012/18397 E., 2013/1205 K; 21.HD.'nin 08.05.2006 tarih ve 2813 E., 4802 K; Dairemizin 18.03.2015 tarih ve 2014/3251 E., 2015/1693 K. ilamı da bu yöndedir.)

Somut olayda, mahkemece, ıslahla kastedilenin dava konusu edilen hususların genişletilmesi veya değiştirilmesi olduğu, dava konusu edilmeyen bir şeyin ıslah yoluyla davaya ithaline ve dava konusu haline getirilmesine yasal açıdan olanak bulunmadığı; bu bağlamda sadece sözleşmenin feshi ve maddi tazminatın ve kira bedelinin tahsili hakkında açılmış davada ıslah harcı yatırılmak ve ıslah talebi olduğu belirtilmek suretiyle başta dava edilmeyen "gecikme tazminatı" talebiyle verilen dilekçedeki istemin hukuken "ıslah" olarak kabulüne olanak bulunmadığı, bu yolla ayrı bir dava konusu teşkil eden unsurların mevcut davaya ıslah yoluyla dahil edilemeyeceği gerekçesiyle, gecikme tazminatına ilişkin istemin reddine karar verilmesi gerekirken, sonradan verilen dilekçeyle dava konusu edilmek istenen gecikme tazminatı hakkında ayrı bir dava varmış gibi hüküm kurulması doğru olmamıştır.

SONUÇ: Yukarıda (1) numaralı bentte açıklanan nedenlerle, asıl davada davalı vekilinin diğer temyiz itirazlarının reddine,

(2) numaralı bentte açıklanan nedenlerle, temyiz itirazlarının kabulü ile hükmün, asıl davada davalı yararına BOZULMASINA, peşin alınan harcın istek halinde temyiz edene iadesine, kararın tebliğinden itibaren 15 gün içerisinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 25.03.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.