

davalı taşeron olup eser sözleşmesi ilişkisi nedeniyle verilip icra takibine konu edilen senet nedeniyle yapılan ödeme kadar olan bölümden borçlu bulunulmadığının tespiti ve istirdat, birleşen dava ise; taşeron tarafından yüklenici aleyhine açılmış olup sözleşmede ödenmeyen iş bedeliyle fazla imalât bedelinin tahsili istemine ilişkindir. Mahkemece asıl davanın menfi tespit bölümünün kabulü, istirdat talebinin kısmen kabulüne, birleşen davanın reddine dair

verilen karar davalı-birleşen dosya davacısı taşeron vekilince temyiz edilmiştir

1. Hukuk Dairesi

Esas No:2014/6602 Karar No:2015/619

11. Tarihi:11.2.2015

Mahkemesi :Ticaret Mahkemesi Yukarıda tarih ve numarası yazılı hükmün temyizen tetkiki davalı birleşen dosya davacısı 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 – Asıl davada davacı yüklenici, davalı taşeron olup eser sözleşmesi ilişkisi nedeniyle verilip icra takibine konu edilen senet nedeniyle yapılan ödeme kadar olan bölümden borçlu bulunulmadığının tespiti ve istirdat, birleşen dava ise; taşeron tarafından yüklenici aleyhine açılmış olup sözleşmede ödenmeyen iş bedeliyle fazla imalât bedelinin tahsili istemine ilişkindir. Mahkemece asıl davanın menfi tespit bölümünün kabulü, istirdat talebinin kısmen kabulüne, birleşen davanın reddine dair verilen karar davalı-birleşen dosya davacısı taşeron vekilince temyiz edilmiştir. 1- Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerektirici nedenlere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre davalı-birleşen dosya davacısı taşeron vekilinin aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan diğer temyiz itirazları yerinde görülmemiş, reddi gerekmiştir. 2- Asıl ve birleşen davalarda yargılama birleştirilerek yürütülmüş olsa dahi, bağımsız niteliklerini muhafaza ettiklerinden her davadaki taleplerin ayrı ayrı değerlendirilerek mahsup işlemi yapılmaksızın asıl ve birleşen davada haklılık durumuna göre hüküm kurmak gerekir. Asıl davada İcra Müdürlüğü'nün 2008/8923 sayılı dosyasında takibe konu 30.11.2007 vade tarihli, borçlusu davacı yüklenici şirket, alacaklısı davalı taşeron şirket olan bono bedelinin

27.928,00 TL'lik kısmının takipten önce ödendiği, takip tarihinde toplam borcun 15.172,00 TL olduğu belirtilerek takipten dolayı davacının davalıya 27.928,00 TL borçlu bulunmadığının tespiti, takipten sonra yapılan ödemeler dikkate alınarak fazladan yapılan ödemenin istirdadına karar verilmesi talep edilmiştir. Davacı tarafından davalı taşeronu 03.12.2007 tarihli sözleşmede belirtilen 10.000,00 TL peşinatın ödendiği dosya kapsamına uygun olarak mahkemece kabul edilmiştir. 27.928,00 TL ödemenin yapıldığını da davalı taşeron kabul etmektedir. Davalı taşeron her ne kadar sözleşme dışı imâlatlar yaptığını, bu ödemenin onlara mahsup edildiğini savunmuş ise de; sözleşme ve işin yapıldığı tarihte yürürlükte bulunan ve uygulanması gereken 818 sayılı BK'nın 86. maddesinin 2. fıkrası hükmünce, sözleşme dışı işten kaynaklanan taşeron alacağı muaccel olsa dahi bununla ilgili takip bulunmadığı ve icra takibi sözleşme nedeniyle verilen ve vadesi daha önce olan bonoya istinaden yapıldığından peşinat dışında ödendiği ihtilaf konusu olmayan 27.928,00 TL'lik kısmi ödemenin asıl davanın konusunu teşkil eden icra takibinin dayanağı bonoya mahsuben yapıldığının kabulü zorunludur. Alınan bilirkişi raporu ve dosya kapsamına göre birleşen dava ile ilgili olarak davalı-birleşen dosya davacısı taşeronun sözleşme dışı tiribün inşaatını da yaptığı bunun bedelinin de 12.452,00 TL olduğu hesaplanmıştır. Davacı-birleşen dosya davalısı yüklenici tarafından yapılan bu fazla imalât bedelinin ödendiği yasal delillerle kanıtlanamamıştır. Bu durumda mahkemece icra takibine konu edilen bono ile ilgili icra takibinden önce toplam 27.928,00 TL ödeme yapıldığı ve bu ödemeler bononun vade tarihinden sonra 27.12.2007 tarihinde 17.964,00 TL, 08.01.2008 tarihinde 9.964,00 TL olarak yapıldığı ve icra takip tarihinden sonra da 11.11.2009 tarihinde 55.000,00 TL ödeme yapılmış olduğundan, somut olayda uygulanması gereken 818 sayılı BK'nın 84. maddesi gereğince kısmi ödemenin öncelikle işlemiş faiz ve masraflardan mahsubu gerektiğinden, konusunda uzman hesap bilirkişisinden alınacak raporla asıl dava yönünden davacı yüklenicinin icra takip tarihi itibarıyla borçlu bulunmadığı miktar ile dava tarihi itibarıyla istirdadını talep etmekte haklı olduğu miktar hesaplattırılarak asıl dava sonucuna uygun bir karar verilmesi, birleşen davada da fazla imalâtle ilgili talep edilen miktar dikkate alınarak kabul kararı verilmesi

gerekirken bu hususlar üzerinde durulmadan eksik inceleme ve yanlış değerlendirme sonucu, asıl davada yüklenicinin kısmen borçlu bulunmadığını talep ettiği gözden kaçırılarak yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmamış, kararın bozulması uygun bulunmuştur. SONUÇ:Yukarıda 1. bentte açıklanan nedenle davalı-birleşen dosya davacısı taşeronun diğer temyiz itirazlarının reddine, 2. bent uyarınca kabulü ile hükmün davalı- birleşen dosya davacısı taşeron yararına BOZULMASINA, ödediği temyiz peşin harcının istek halinde temyiz eden davalı birleşen dosya davacısına geri verilmesine, karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde karar düzeltme isteminde bulunulabileceğine 11.02.2015 gününde oybirliğiyle karar verildi.]]>