

**Sözleşme yapılmayan doğrudan
temin ihalede fatura
karşılığı alınan ürünlere ait
gecikme faizi talebi;4734
sayılı Kamu İhale Kanunu,
4735 sayılı Kamu İhale
Sözleşmeleri Kanunu ve ilgili
yönetmelikler uyarınca
ihalesi yapılacak olan mal
alımlarına ilişkin
sözleşmelerde Anayasa maddesi
ve BK'nun maddesi gereğince
akit serbestisi bulunmaktadır
Yasada belirlenen
sınırlamalar içinde kalmak
koşuluyla taraflar
istedikleri konularda,
istedikleri koşullarda**

sözleşme yapabilirler Bu sözleşme koşulları tarafları bağlar Dar yetkili icra hukuk mahkemesinde sözleşmenin geçersizliği iddiası değerlendirilemez. İnceleme konusu uyuşmazlıkta da faturaların kaynağı olarak sunulan sözleşme hükümleri tarafları bağlar. Dolayısıyla sözleşmeye bağlanan faturalar için, takipten sonrası için faiz talep edilmesi yerinde değildir. Bu itibarla davalı borçlunun icra dosyasına sunduğu işleyecek faize yönelik itirazının kısmen haklı olduğu görülmektedir.

Mahkemece alınan bilirkişi raporuna göre sözleşmeye bağlanmayan fatura yönünden takipten sonrası için ticari faiz istenebileceği (davacı tacir olup, takip konusu fatura da ticari işletmesiyle ilgili olduğundan) davalının söz konusu fatura yönünden işleyecek faize itirazının haksız olduğu, diğer faturalar için itirazın haklı ve yerinde olduğu anlaşıldığı (İstinaf Mahkeme kararı)

Sözleşme yapılmayan doğrudan temin ihalede fatura karşılığı alınan ürünlere ait gecikme faizi talebi

İ S T İ N A F K A R A R I

DAVANIN KONUSU :İtirazın Kaldırılması

İlk Derece Mahkemesi tarafından verilen karara karşı süresinde istinaf kanun yoluna başvurulması üzerine dosya incelendi, gereği görüşülüp düşünüldü;

DAVA:Davacı vekili dava dilekçesinde özetle; davalı borçlu kurum aleyhine İzmir 15. İcra Müdürlüğü'nün 2018/16717 E. Sayılı dosyası ile ilamsız icra takibi başlatıklarını, davalı vekili tarafından icra takibinde işleyecek faize itiraz edildiğini, davalı tarafından itiraz dilekçesinde taraflar arasında yer alan ihale sözleşmesinde idare tarafından döner sermaye bütçe imkanları nedeniyle vade tarihinde ödeme yapılmaması halinde yüklenici tarafından idareden faiz talep edilemeyeceği hükmü uyarınca faiz talep edilemeyeceğinin belirtildiğini, ancak fatura karşılığı olan malların ihale usulü ile değil doğrudan temin yolu ile alındığını, müvekkili ile davalı arasında bu mallara yönelik herhangi bir sözleşme bulunmadığını, davalının faize ilişkin itirazının da yerinde olmadığını, taraflar arasında akdedilen bazı faturalara dair ihale sözleşmesinde her ne kadar hiç bir şekilde faiz talep edilemeyeceği belirtilmiş ise de bu maddenin geçersiz olduğunu, söz konusu takibin müvekkilinin ticari işletmesi ile ilgili olduğunu, bu nedenle TTK hükümlerinin uygulanması gerektiğini belirterek davalı yanın kabul ettiği 746.450,41-TL yönünden takip sonrası işleyecek faize yönelik itirazın kaldırılmasına karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

CEVAP:Davalı vekili cevap dilekçesinde özetle; davacının talebinin itirazın kaldırılması davası konusu içinde kalmadığını, alacak tutarına faiz istenemeyeceği yönünde yapılmış olan itirazın ancak itirazın iptali davasının konusu olabileceğini, bu davanın icra mahkemesi görev alanı içinde bulunmadığını, görevsizlik kararı verilmesi gerektiğini, Türk Ticaret Kanunu ve Türk Borçlar Kanununda tacirin faiz isteyebileceğinin belirtilmiş olmasının kamu düzenine ilişkin emredici bir hüküm olmadığını, sözleşmede tarafların mutabakata vararak faiz talep etmeyeceklerini kararlaştırmalarının hukuken mümkün olduğunu belirterek, öncelikle görevsizlik kararı verilerek görev yönünden davanın reddini, aksi takdirde esas yönünden davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

İLK DERECE MAHKEMESİ KARARI:İzmir 6. İcra Hukuk Mahkemesince yapılan yargılama neticesinde, davanın kabulü ile; davalının takipten sonra asıl alacağa faiz istenemeyeceği yönündeki itirazının kaldırılması ile takibin devamına, karar verilmiştir.

İSTİNAF SEBEPLERİ:Davalı vekili istinaf başvuru dilekçesinde özetle; cevap dilekçesini tekrar etmiş, takibe konu faturalarda yazılı ve alacaklı tarafça ödenecek net ödeme tutarı ile ilgili olarak taraflar arasında herhangi bir ihtilaf bulunmadığını, ihtilaf konusunun alacak kalemlerinden bazıları için faiz talep edilip edilmeyeceği hususunda olduğunu, davaya bakma görevinin genel mahkemelere ait olduğunu, dar yetkili icra hukuk mahkemesinin iş bu davaya bakmakta görevli olmadığını, taraflar arasındaki ilişkinin ticari ilişki olduğu yönündeki değerlendirmenin de hatalı olduğunu, müvekkili üniversitenin tacir sıfatının bulunmadığını, dolayısıyla ticari iş niteliğinde olmayan alacak için TTK hükümlerinin de uygulanamayacağını, diğer taraftan davacı ile müvekkili idare arasında akdedilen ihale sözleşmelerinde faiz talep edilmeyeceğine dair hükmün geçerli olduğunu, bu hükmün tarafları bağladığını, dolayısıyla takip tarihinden itibaren faiz işletilemeyeceğini, davanın reddi yerine kabulüne dair verilen kararın usul ve yasaya aykırı olduğunu, yine müvekkili harçtan muaf olduğu halde hükümde harca ilişkin yargılama giderinden sorumlu tutulmalarının da isabetsiz olduğunu, kararın kaldırılarak davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Davacı vekili istinafa cevap dilekçesinde özetle, ilk derece mahkemesince verilen kararın usul ve yasaya uygun olduğunu, istinaf başvurusunun reddine karar verilmesini talep etmiştir.

GEREKÇE: Dava konusu İzmir 15. İcra Müdürlüğünün 2018/16717 E. Sayılı dosyasında yapılan incelemede, davacıalacaklı vekili tarafından, davalı borçlu X1 Üniversitesi Rektörlüğü hakkında ilamsız takip başlatıldığı, borçlu vekilinin süresi içerisinde 7.570,49-TL asıl alacak miktarına ve bir kısım faturalar için istenilen faiz talebine itiraz ettiği, alacaklı vekilinin ilk derece mahkemesine yaptığı başvuruda, asıl alacağın borçlu tarafından büyük oranda kabul edildiğini, ancak bir fatura dışında diğer faturalardan doğan alacağa faiz istenemeyeceği yönündeki itirazın yerinde olmadığını, bu nedenle takipten sonra asıl alacağa işlemiş faiz istenemeyeceği yönündeki itirazın kaldırılması ile takibin devamına karar verilmesini talep ve dava ettiği,

Somut olayda davacı alacaklının faturaya dayalı olarak ilamsız takibe

geçtiği, borçlunun asıl alacağa yönelik bir itirazının bulunmadığı, bu kapsamda alacaklının İİK 68 madde kapsamında itirazın kaldırılması istemi ile icra mahkemesine başvurabileceği, borçlu vekilinin taraflar arasında yapılan sözleşmelerde, borcun vadesine ödenmemesi halinde alacaklı tarafın temerrüt faizi isteyemeyeceği yönünde hükümler bulunduğunu savunduğu, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu, 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu ve ilgili yönetmelikler uyarınca ihalesi yapılacak olan mal alımlarına ilişkin sözleşmelerde Anayasanın 48.maddesi ve BK'nun 19.maddesi gereğince akit serbestisi bulunmaktadır. Yasada belirlenen sınırlamalar içinde kalmak koşuluyla taraflar istedikleri konularda, istedikleri koşullarda sözleşme yapabilirler. Bu sözleşme koşulları tarafları bağlar. Dar yetkili icra hukuk mahkemesinde sözleşmenin geçersizliği iddiası değerlendirilemez. İnceleme konusu uyuşmazlıkta da faturaların kaynağı olarak sunulan sözleşme hükümleri tarafları bağlar. Dolayısıyla sözleşmeye bağlanan faturalar için, takipten sonrası için faiz talep edilmesi yerinde değildir. Bu itibarla davalı borçlunun icra dosyasına sunduğu işleyecek faize yönelik itirazının kısmen haklı olduğu görülmektedir. Mahkemece alınan bilirkişi raporuna göre sözleşmeye bağlanmayan 119782 seri numaralı, 9.828,00-TL meblağlı fatura yönünden takipten sonrası için ticari faiz istenebileceği (davacı tacir olup, takip konusu fatura da ticari işletmesiyle ilgili olduğundan) davalının söz konusu fatura yönünden işleyecek faize itirazının haksız olduğu, diğer faturalar için itirazın haklı ve yerinde olduğu anlaşıldığından, davanın kısmen kabulü, kısmen reddi yerine tümünden kabulüne dair verilen kararın isabetsiz olduğu anlaşılmış, davalı vekilinin istinaf isteminin kısmen kabulü ile HMK'nun 353/1-b(2) maddesi uyarınca kararın kaldırılmasına, davanın kısmen kabulüne, davalı harçtan muaf olduğundan harç alınmasına yer olmadığına karar vermek gerekmiştir.

HÜKÜM : Yukarıda açıklanan nedenlerle;

1) Davalı vekilinin istinaf başvurusunun **KISMEN KABULÜ** ile, HMK'nun 353/1-b(2) maddesi uyarınca İzmir 6. İcra Hukuk Mahkemesinin 09/07/2019 gün, 2019/149 esas, 2019/557 karar sayılı kararının **KALDIRILMASINA**,

15. a) Davanın **KISMEN KABULÜ** ile, davalının İzmir 15. İcra

Müdürlüğünün 2018/16717 sayılı takip dosyası üzerinden başlatılan takibe 119782 seri nolu, 9.828,00-TL meblağlı fatura ile ilgili alacağa işleyecek faize itirazının **KALDIRILMASINA**, takibin bu fatura yönünden **DEVAMINA**,

-Davacının fazlaya ilişkin isteminin **REDDİNE**,

1. b) Davalı kurum harçtan muaf olduğundan harç alınmasına yer olmadığına, peşin alınan harcın istek halinde davacıya iadesine,
2. c) Davacı tarafından yapılan 350,00 bilirkişi ücreti ve 64,40 TL tebligat ve posta gideri olmak üzere toplam 414,40 TL yargılama giderinin kabul ve red oranına göre 207,20 TL'sinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine, kalanın davacı üzerinde bırakılmasına,
3. d) Davacı kendisini vekille temsil ettirdiğinden karar tarihinde yürürlükte bulunan A.A.Ü.T. uyarınca 1.130,00 TL. maktu vekalet ücretinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine,
4. e) Davalı taraf kendini vekille temsil ettirdiğinden karar tarihinde yürürlükte bulunan A.A.Ü.T. uyarınca 1.1130,00 TL. maktu vekalet ücretinin davacıdan alınarak davalıya verilmesine,

2) Alınması gerekli 54,40 TL istinaf karar harcının davacıdan alınarak hazineye irat kaydına,

3) Davalı tarafından yapılan 40,50 TL istinaf kanun yolu yargılama giderinin kabul ve red oranına göre 20,25 TL'sinin davacıdan alınarak davalıya verilmesine, kalanın davalı üzerinde bırakılmasına,

4) HMK 333. madde gereğince kararın kesinleşmesinden sonra kullanılmayan gider avansının yatırana iadesine,

5) Kararın taraflara tebliğine,

Dair, dosya üzerinde yapılan inceleme sonucunda 6100 sayılı HMK'nun 361 maddesi uyarınca kararın tebliğinden itibaren 2 hafta içerisinde Yargıtay'a temyiz yolu açık olmak üzere oy birliği ile karar verildi.

05/03/2020