

**mahkeme kararı yüklenicinin  
ihalelere katılmasından  
yasaklanmasına ilişkin  
yürütmeyi durdurma kararı  
alındığını açıklayarak ihale  
feshi haksızlığındaki  
görüşlerini gerekçelendirmiş  
ve hesaplamaların da yapılan  
ölçümlere göre ortaya çıkan  
fazla imalatlara göre  
yapıldığı hususlarının  
belirtildiği, son alınan  
bilirkişi kurulu ek raporunun  
gerekçeli ve gerekçelerinin  
dosya içeriğine uygun olması  
nedeniyle karara esas  
alındığı, buna göre ihalenin  
haksız feshedildiği,**

yüklenicinin kar  
mahrumiyetine uğradığı, bazı  
hakedişlerden eksik ödeme  
yapıldığı, fazla imalat  
bedellerinin nazara  
alınmadığı gerekçesiyle  
davanın kabulü ile \*TL fazla  
yapılan işler bedeli, \*nolu  
hakedişten kalan \*TL, \* TL \*  
nolu hakediş bedeli, \* TL  
geçici kabul kesintileri, \*TL  
yüklenici kar kaybı, \* TL  
nakit teminat bedeli olmak  
üzere toplam \* TL'nin 0\*  
tarihinden itibaren işleyecek  
avans faizi ile birlikte  
davalıdan alınarak davacıya  
verilmesine karar verilmesi

**Bölge Adliye Mahkemesi Kararı – Ankara BAM, 27. HD., E. 2017/883 K. 2019/373 T. 9.4.2019**

**T Ü R K M İ L L E T İ A D I N A**

Davacı vekili tarafından davalı aleyhine açılan eser sözleşmesinden kaynaklanan alacak istemine ilişkin davada mahkemece davanın kabulüne dair verilen karara karşı süresi içinde davalı vekili tarafından istinaf kanun yoluna başvurulması üzerine yapılan incelemede;

**TARAFLARIN İDDİA VE SAVUNMALARININ ÖZETİ:**

Davacı vekili; Altındağ İlçesi A1 Mahallesi 24144-24145 X1 Yapım İşi için taraflar arasında 03.04.2015 tarihli sözleşme imzalandığını, sözleşmeye göre işyeri tesliminden itibaren işin 180 gün içinde geçici kabule hazır hale getirileceğini, işyerinin 10.04.2015 tarihinde teslim edildiğini, aynı tarihte işe başlayan müvekkilinin inşaat alanında bulunan molozların davalı idarece kaldırılmaması ve bir kısım eksiklikler nedeniyle idareye bildirilen iş programı uyarınca çalışmalarına devam edemeyeceğinin anlaşılması üzerine 15/04/2015 tarihinde idareye başvurarak, başvuru dilekçesindeki 9 madde halinde belirtilen eksik ve noksanlıkların giderilmesinin istenildiğini, başvuruya rağmen eksikliklerin tam olarak giderilmediğini, 22/05/2015 tarihli tutanakla öncelikle moloz ve hafriyat alanının tamamlanmasının, bu işler tamamlanıncaya kadar şantiye alanındaki diğer imalatların durdurulmasına karar verildiğini, daha sonra müvekkilinin yeniden idareye başvurarak inşaat alanındaki moloz ve hafriyatın 10 gün içinde temizlenmesini talep edildiğini, idarenin 02/06/2015 tarihinden itibaren yaklaşık 10 günlük çalışmasından sonra şantiye alanındaki molozları ve hafriyatı temizlediğini, buna ilişkin Ankara 12. Sulh Hukuk Mahkemesi'nin 2015/22 D. İş sayılı dosyasına sunulan bilirkişi raporunun bulunduğunu, müvekkilinin bu nedenle yaklaşık 2,5 aylık bir gecikmeyle arazi üzerinde gerekli olan tesfiye, dolgu ve kazı işlerine başlayabildiğini,

diğer taraftan davalı idarenin parkın çevresinde bulunan 3 adet yolun yapım çalışmalarına devam etmesi nedeniyle parkın tesfiye ve yol kotlarına son şeklinin verilemediğini, bunun üzerine 11/05/2015 tarihinde idareye başvurularak 02/05/2015 tarihinden yol çalışmalarının tamamlanacağı güne kadar geçecek sürenin cezasız ek süre olarak verilmesinin talep edildiğini, ancak idarenin projede verilen kotlara uygun olarak işe devam edilmesini bildirdiğini, 07/10/2015 tarihinde sözleşmede ön görülen süre dolmasına rağmen idareden kaynaklanan ve belirtilen nedenlerle sözleşme konusu işin geçici kabule hazır hale getirilemediğini, aynı gün müvekkilinin idareye başvurarak moloz ve hafriyatların kaldırılmaması nedeniyle geçen zaman zarfında çalışmalara devam edilememesi ve yol çalışmaları nedeniyle çalışmaların mümkün olmamasından cezasız ek süre talep edilerek mahallinde tespit yaptırıldığını, Ankara 12. Sulh Hukuk Mahkemesi'nin 2015/22 D. İş sayılı bilirkişi raporunda 57 gün ek süre verilmesinin gerektiğinin bildirilmesi üzerine idareden bu sürenin talep edildiğini ancak idarenin ek süre vermeyerek sözleşmeyi 05/11/2015 tarihli yazı ile feshettiğini bildirdiğini, feshin haksız olduğunu ileri sürerek, 115.000,00 TL nakit teminat bedelinden şimdilik 5.000,00 TL'nin, 5 no'lu hak ediş bedelinin tespiti ile 4 no'lu hak edişten ödenmeyen hak ediş bedeli ile geçici kabul noksanlıkları uyarınca tüm hak edişlerden yapılan kesintilerin iadesi için toplam 5.000,00 TL'nin, fazla imalat nedeniyle 5.000,00 TL'nin, kar mahrumiyeti nedeniyle 5.000,00 TL'nin 31/03/2017 tarihli ıslah dilekçesi ile nakdi teminat bedeline ilişkin alacak için toplam 115.000,00 TL, 4 no'lu hak edişten bakiye toplam 50.000,00 TL, 5 no'lu hak ediş bedeli toplam 248.916,61 TL, geçici kabul kesintileri toplamı 14.210,46 TL, fazla imalat bedeli nedeniyle toplam 838.016,15 TL, kar mahrumiyeti için toplam 243,735,89 TL olmak üzere toplam 1.509.879,11 TL'nin sözleşmenin fesih tarihi olan 05/11/2015 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte davalıdan tahsilini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili; öncelikle görev ve yetkiye itiraz ederek

davanın haksız olduğunu, davacı yüklenicinin işin %25,35'ini tamamladığını, geriye kalan bedel ile işi tamamlayıp tamamlamayacağını belli olmadığını, davacının yaptığı iş dışında ilave imalatı olmadığını, 4 nolu hakedişin büyük bir kısmının kendisine ödendiğini, ödenmeyen kısmının ise cezalara mahsup edildiğini, yapım işleri genel şartnamesinin ilgili maddeleri uyarınca 115.000,00 TL kesin teminatın ve %3 geçici kabul noksanlıkların irat kaydedildiğini, işi zamanında bitiremediği için cezai işlem uygulanarak 12.849,98 TL'nin 4 no'lu hakediş tutarından mahsup edildiğini, iş yapılırken sözleşme hükümlerine uyulmaması nedeniyle tutanaklar tutularak para cezaları uygulandığını, bir kısım para cezalarının hak edişlerden kesildiğini, bir kısmının tahsil edilemediğini, davacının borçlu olduğunu, iş yapımı sırasında bulundurması gereken araç.... teknik personele ilişkin tutanaklar tutularak cezai işlem uygulandığını ve toplam 93.000,00 TL'nin yükleniciden tahsili gerektiğini, işin 4734 sayılı kamu ihale kanununa tabii olup anahtar teslimi götürü bedel teklif usulü ile ihale edildiğini, ihaleye katılmak isteyen firmalara işin yapılacağı alanın gezdirildiğini, alanın görüldüğü şekilde teslim edileceği ve üzerinde bulunan molozların ihaleyi alan firma tarafından kaldırılacağını bildirildiğini, teklif veren şirketlerin ihale bedelini hesaplarken molozların kaldırılması maliyetini de ihale bedeline dahil ettiklerini ve ihale dökümanını okuyup kabul ettiklerini beyan ettiklerini, idareden kaynaklanan bir gecikmenin olmadığını, idarece yapılan yol yapım çalışmalarının işin yapılmasına engel olmadığını, davacının kusuru sonucu ihalenin feshedildiğini, değişik dosyasındaki tespiti kabul etmediklerini, bilirkişi raporunda 57 günlük ek süre verileceğinin tespitin yasal dayanaktan yoksun olduğunu, özel teknik şartnamenin 3.maddesine göre arsa üzerindeki enkaz ve molozların kaldırılmasının yükleniciye ait olduğunu, işlerin aksamaması için davalı belediyenin molozların kaldırılmasına yardımcı olduğunu, işin kalan %80'ini tamamlanması için ek süre verilse dahi tamamlanmasının mümkün olmadığını savunarak, davanın reddine karar verilmesini istemiştir.

## İLK DERECE MAHKEMESİ KARARININ ÖZETİ:

Mahkemece, son alınan bilirkişi kurulu raporu ve ek raporda; molozların kaldırılması işinin idarenin sorumluluğunda olduğu, nitekim idarenin kendi sorumluluğunda olan bu işi yerine getirdiği, 02/06/2015 tarihinden itibaren 15 günlük süre içerisinde inşaat alanında hafriyat ve molozların davalı idare tarafından kaldırıldığı, dosya kapsamındaki yaklaşık maliyet hesapları incelendiğinde davalının hesaba aldığı nkl-1 pozunun inşaat moloz nakline ait olduğunun anlaşıldığı, ancak bu pozda moloz miktarının yaklaşık 1000 m3 kabul edildiği, yaklaşık maliyet hesaplarında hassas ölçüm yapılmasının mümkün olmadığı, ihale öncesi hazırlık olması ve ihale edilecek işin yaklaşık ne kadara ihale edilebileceğini göstermesi için yaklaşık maliyet hesabı yapılması gerektiği, ancak dosya kapsamındaki fotoğraflar incelendiğinde sahadaki molozların çok fazla ve 1000 m3 değerinin çok çok üzerinde olduğu kanısına varıldığı, yaklaşık maliyetteki kabulün hatalı olduğu ve kazıdan çıkan yada sahanın doğası gereği bulunan molozlara ait olmadığı, gecekondü enkazlarına ait olduğu, enkazlar için moloz terimi kullanılamayacağı, ihale dökümanların da enkazların temizlenmesinin yüklenici tarafından yapılacağına dair bir ibare olmadığı, idare tarafından maliyetinin karşılanması gerektiği, yüklenicinin enkazlar kaldırıldıktan sonra sahaya girebileceği, ihale edilecek alanı önceden görmesinin üzerinde enkazları temizleyeceği anlamına gelmeyeceği, işyeri teslim tutanağının imzalanmasının ihale prosedürü gereği yapıldığı, fesih konusunda ise molozlar konusunda belirtildiği üzere enkazlardan kaynaklanan molozların kaldırılma işleminin idarenin sorumluluğunda olduğu, bu molozlar kaldırılana kadar işin durdurulması halinde, işin durdurulma süresinin ek süre olarak verilmesinin zorunlu olduğu, dosya kapsamında diğer tespit ve raporlar sonucunda idare Ankara 8 Noterliğinde 06/06/2016 tarih ve 3274 yevmiye nolu ihtarname ile ihtarın tebliğinden itibaren 10 gün içerisinde işe başlamak için yüklenicinin belediyeye müraacatının gerektiğini bildirdiği, dosya kapsamı

incelendiğinde Ankara 15. İdare Mahkemesi'nce 2016/609 E sayılı kararı ile yüklenicinin ihalelere katılmasından yasaklanmasına ilişkin yürütmeyi durdurma kararı alındığını açıklayarak feshin haksızlığındaki görüşlerini gerekçelendirmiş ve hesaplamaların da yapılan ölçümlere göre ortaya çıkan fazla imalatlara göre yapıldığı hususlarının belirtildiği, son alınan 15/02/2017 havale tarihli bilirkişi kurulu ek raporunun gerekçeli ve gerekçelerinin dosya içeriğine uygun olması nedeniyle karara esas alındığı, buna göre ihalenin haksız feshedildiği, yüklenicinin kar mahrumiyetine uğradığı, bazı hakedişlerden eksik ödeme yapıldığı, fazla imalat bedellerinin nazara alınmadığı gerekçesiyle davanın kabulü ile 838.016,15 TL fazla yapılan işler bedeli, 4 nolu hakediştan kalan 50.000 TL, 248.916,61 TL 5 nolu hakediş bedeli, 14.210,46 TL geçici kabul kesintileri, 243.735,89 TL yüklenici kar kaybı, 115.000,00 TL nakit teminat bedeli olmak üzere toplam 1.509,879,11 TL'nin 05/11/2015 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte davalıdan alınarak davacıya verilmesine karar verilmiştir.

### **İSTİNAF SEBEPLERİ:**

Davalı vekili; davanın idari yargıda açılması gerektiğini, görev itirazının mahkemece değerlendirilmediğini, görevli mahkemenin Asliye Ticaret Mahkemesi olduğunu, hükme esas alınan bilirkişi raporlarının hatalı olduğunu, yapılan imalatların gerçeği yansıtmadığını, gerçekleşen imalat seviyesi ile ilgili bilirkişi raporlarında çelişki bulunduğunu ve bu çelişkinin giderildiğini, işin anahtar teslimi 1.911.000,00 TL ile ihale edildiğini, işin yarım bırakıldığını, yarım bırakılması nedeniyle işin 2.110.897,52 TL'yi ikmal inşaat olarak başka bir firmaya ihale edildiğini, davacının işi zararına aldığını, zararına alınan bir işten kar kaybı olmasının mümkün olmadığını, kararın bu yönüyle hatalı olduğunu, davacının işi %25,35 oranında tamamladığını, fazla imalatın bulunmadığını, yaptığı imalatların proje dahilinde imalatlar olduğunu, 4. hak ediş alacağının büyük bir kısmının

ödendiğini, çok az bir kısmının uygulanan cezalara mahsup edildiğini, belediyenin işle ilgili ceza kesintisinin sözleşmeden kaynakladığını, bu nedenle 4 no'lu hak edişten kalan 50.000,00 TL'nin tahsiline karar verilmesini kabul etmediklerini, kesin teminatın YİĞŞ'nin maddeleri gereğince gelir kaydedildiğini, hak edişlerden kesilen %3 geçici kabul noksanlarının iadesinin doğru olmadığını, işin bitirilmediğini ve geçici kabule sunulmadığını, bu nedenle cezai işlem uygulandığını ve bu cezai işlemlere karşılık kesilen geçici kabul noksanlarının tutarı olan 14.210,46 TL'nin gelir kaydedildiğini, yüklenicinin işi yaparken sözleşme hükümlerine uymaması nedeniyle tutanaklar tutulduğunu, işin yapımı sırasında bulundurması gereken araç, teçhizat, iş makinesi ve teknik personele ilişkin tutanaklar nedeniyle toplam 93.000,00 TL cezai işlem uygulandığını, işin anahtar teslimi götürü bedel olduğunu, davacının ihale dökümanını okuyarak kabul ettiğini beyan ettiğini, ihale dökümanında olan tüm hususları kabul etmesi nedeniyle molozların kaldırılması maliyetinin de davacıya ait olduğunu, sözleşmenin feshine davacının sebebiyet verdiğini, yol yapım çalışmalarının işin yapılmasına engel olmadığını, 18/09/2015 tarihinden itibaren ihtarname süresinin tamamlandığı 03/11/2015 tarihine kadar geçen 46 günlük sürede şantiye alanında hiçbir imalat yapılmadığını, bu nedenle süre uzatım verilemeyeceği hususunun bildirildiğini, ancak dava açıldıktan sonra 06/06/2016 tarihli ihtar ile davacıya işi yapması ve 57 gün içerisinde bitirerek sözleşmeye uygun olarak teslim etmesi hususunun bildirildiğini, davacının cevap vermediği gibi işi yapmaktan kaçındığını ve iyi niyetli olmadığını, 5 no'lu hak ediş alacağının bulunmadığını, işin ancak %25'ini yaptığını ve fazla iş bedelinin hesaplanmasının kabul edilebilir bir durum olmadığını, sözleşmenin feshinde kusurun davacıda olduğunu, bilirkişi raporlarına itiraz edildiğini ancak itirazların dikkate alınmadığını, 57 günlük ek süre verilmesi şeklindeki değerlendirmenin hatalı olduğunu, yol yapım çalışmasının işin yapımına engel olmadığını ve halen devam ettiğini, ancak park inşaatının bitirilmesi gerektiğini, işin tamamlanma seviyesinin bilirkişi heyetinin raporunda



belirtildiği şekilde %80,87 değil %35,82 olduğunu, fazla imalat olarak hesaplanan bedelin ihale bedelinin %45,04'üne tekabül ettiğini, anahtar teslim götürü bedel ile ihale edilen bir yapım işinde en fazla %10 oranında ilave imalat yapılabileceğini, vekaletsiz iş görme hükümlerinin uygulanabilmesi için idarenin ihale dışı yapılan işleri kabul etmesi ve kullanması gerektiğini, oysa ihale dışı ilave imalat olmadığını, idarenin onayı ile ilave imalat yaptırılmadığını, yüklenicinin idarenin onayını almadan kotları değiştirmesi ve değişen kotlara göre kazı dolgu için fazla ödeme talebinde bulunmasının mümkün olmadığını, sözleşme ve eki hükümlerinin dikkate alınmadığını, bilirkişi heyetince yapılan kübaj hesabının bir dayanağının olmadığını, ıslah edilen miktar için ıslah tarihinden itibaren faiz yürütölmesi gerekirken dava tarihinden itibaren uygulanmasının usul ve yasaya aykırı olduğunu belirterek, kararın kaldırılmasını ve davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

#### **GEREKÇE:**

Dava, eser sözleşmesinden kaynaklanan alacak istemine ilişkin olup, mahkemece davanın kabulüne dair verilen karara karşı davalı vekili tarafından istinaf kanun yoluna başvurulmuştur.

İnceleme, 6100 sayılı HMK'nın 355. madde hükmü uyarınca istinaf dilekçesinde belirtilen sebeplerle sınırlı olarak ve kamu düzenine aykırı hususların olup olmadığı gözetilerek yapılmıştır.

Davacı yüklenici ile davalı iş sahibi arasında imzalanan 03/04/2015 tarihli "A1 Mahallesi ,24144-24145 adalar arası park yapım işi"ne ilişkin sözleşme, davalı iş sahibi tarafından 05/11/2015 tarih ve 1302 sayılı yazısı ile park yapım işinin iş bitim tarihi olan 07/10/2015 tarihinde tamamlanarak geçici kabule hazır hale getirilmesi gerekirken işin bitirilmediği, yapı denetim komisyonunca şantiye alanında yapılan tespitlerde işin yalnızca yaklaşık % 25'lik kısmının yapıldığının tespit edildiği belirtilerek, sözleşmenin

25.maddesi, 4735 sayılı Yasa'nın 20. Maddesi ile Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin 47. maddesi gereğince feshedilmiş olup, yanlar arasındaki uyuşmazlık sözleşmenin feshinde davalı iş sahibi idarenin haklı olup olmadığı ve fesihte hangi tarafın kusurlu olduğunun saptanması, yüklenicinin yaptığı imalatın oranı, bakiye alacağının olup olmadığı, fazla iş yapıp yapılmadığı, teminatların iadesinin gerekip gerekmediği, mahrum kalınan kar talebinin yerinde olup olmadığı hususlarından kaynaklanmaktadır.

Mahkemece hükme esas alınan 15/02/2017 tarihli bilirkişi ek raporunda; sözleşmenin feshinde davalı idarenin kusurlu ve haksız olduğu, idarenin haksız feshi nedeniyle yüklenicinin talebinde haklı olduğu belirtilmiş ise de, dosya kapsamından tarafların akdin feshinde "ortak kusurlu" oldukları anlaşılmaktadır. Zira sözleşme eki YİĞŞ de iş artışı halinde izlenecek yolun belirtildiği ancak davacı yüklenicinin sözleşmenin bu hükümlerine uymadığı, basiretli tacir gibi davranmamakla kusurlu olduğu, davalı iş sahibi belediyenin ise Ankara 15. İdare Mahkemesi'nin kesinleşen 2016/609 E-2016/3188 K sayılı ve 19/10/2016 tarihli kararında ve mahkemece hükme esas alınan 15/02/2017 havale tarihli bilirkişi ek raporunda belirtildiği üzere, molozların kaldırılması gerekirken kaldırılmaması ve yol yapım çalışmalarının devam etmesinden dolayı işin yapılamaması nedeniyle verilmesi gereken ek sürenin verilmemesi nedeniyle sözleşmeye aykırı davrandığı ve böylece tarafların akdin feshinde "ortak kusurlu" oldukları anlaşılmıştır.

Fesihte tarafların ortak kusurlu olması halinde, yüklenici irad kaydedilen nakdi teminatlarını, geçici teminat kesintilerini ve varsa ödenmeyen hakediş alacaklarını, fazla imalat bedelini talep edebilecektir. Yüklenicinin sözleşmenin feshi nedeniyle kâr kaybı alacağı talebinde bulunabilmesi için fesihte tamamen kusursuz olması gerekir. Oysa somut olayda az yukarıda açıklanan nedenlerle her iki taraf da kusurlu bulunduğundan yüklenicinin kâr kaybına ilişkin alacak

isteminin reddi gerekirken mahkemece kabulü doğru olmamış, davalı vekilinin buna ilişkin istinaf nedeni yerinde görülmüştür.

Öte yandan 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 117/I. maddesinde muaccel bir borcun borçlusunun alacaklının ihtarıyla temerrüde düşeceği ya da aynı maddenin ikinci fıkrasına göre kararlaştırılan kesin vadenin geçmesiyle temerrüde düşeceği düzenlenmiştir. Somut olayda dava ve ıslahla arttırılan bölüm için dava tarihinden önce temerrüt ihtarı olmadığı gibi kesin vade de bulunmadığından, kabul edilecek alacağın dava dilekçesinde istenen bölümüne dava, aşan kısmı varsa ıslah harcının yatırıldığı tarihten itibaren faiz uygulanması gerekirken mahkemece bu hususlar dikkate alınmadan alacağın tamamına fesih tarihinden itibaren faiz yürütülmesi usul ve yasaya aykırı olduğundan davalı vekilinin bu hususa ilişkin istinaf nedeninin kabulü gerekmiştir.

Davalı vekilinin diğer istinaf sebeplerinin ise dosya kapsamına, kararın dayandığı delillerle, yasaya uygun gerektirici nedenlere, delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına, ileri sürülen istinaf sebepleri dikkate alındığında mahkemenin vakıa ve hukuki değerlendirmesinde usul ve esas yönünden yasaya aykırılık bulunmadığı ve özellikle tarafların fesihte ortak kusurlu oldukları anlaşılmakla yerinde görülmemiştir.

Yukarıda açıklanan nedenlerle davalı vekilinin istinaf başvurusunun kabulüne, mahkeme kararının kaldırılmasına ve davanın kısmen kabulüne karar verilmesi gerekmiştir.

**HÜKÜM: Yukarıda açıklanan nedenlerle;**

**1-Davalı vekilinin istinaf başvurusunun KABULÜNE,**

**2-Ankara 16. Asliye Hukuk Mahkemesinin 23/05/2017 tarih ve 2015/853 Esas, 2017/218 Karar sayılı kararının HMK 353/1.b.2 maddesi gereğince KALDIRILMASINA,**

### **3-Davanın KISMEN KABULÜNE,**

4-5.000,00 TL fazla yapılan iş bedeli, 5.000,00 TL 4 no'lu hak edişten bakiye ve 5 no'lu hak ediş bedeli ile geçici kabul noksanlıkları kesintisi bedeli, 5.000,00 TL nakit teminat bedeli olmak üzere toplam 15.000,00 TL'nin dava tarihinden itibaren, ıslahla arttırılan fazla yapılan iş bedeli için 833.016,15 TL, 4 no'lu hak ediş bedeli için 45.000,00 TL, 5 no'lu hak ediş bedeli için 248.916,61 TL, geçici kabul kesintileri için 14.210,46 TL, nakit teminat bedeli için 110.000,00 TL olmak üzere toplam 1.251.143,22 TL'nin ıslah tarihi olan 31/03/2017 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte davalıdan alınarak davacıya verilmesine,

### **5-Mahrum kalınan kâr talebinin REDDİNE,**

6-Alınması gereken 86.490,24 TL karar harcından peşin alınan 341,55 TL ve ıslah ile alınan 25.500,00 TL olmak üzere toplam 25.841,55 TL harcın mahsubu ile bakiye 60.648,69 TL harcın davalıdan alınarak Hazineye irat kaydına,

7-Davacı kendisini vekil ile temsil ettirdiğinden A.A.Ü.T gereğince kabul edilen miktar üzerinden hesaplanan 61.934,30 TL vekalet ücretinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine,

8-Davalı kendisini vekil ile temsil ettirdiğinden A.A.Ü.T gereğince reddedilen miktar üzerinden hesaplanan 20.574,15 TL vekalet ücretinin davacıdan alınarak davalıya verilmesine,

9-Davacı tarafından yapılan 6.445,90 TL yargılama giderinin davanın kabul-red oranına göre hesaplanan 5.405,53 TL'nin ve 27,70 TL başvurma harcı, 25.841,55 TL peşin ve ıslah harcını davalıdan alınarak davacıya verilmesine, bakiye yargılama giderini davacı üzerinde bırakılmasına,

10-Davalı tarafından yapılan 6.840,00 TL yargılama giderinin davanın kabul-red oranına göre hesaplanan 1.103,98 TL'nin davacıdan alınarak davalıya verilmesine, bakiye yargılama giderini davalı üzerinde bırakılmasına,

**11-6100** sayılı HMK'nın 333. maddesi gereğince, ilk derece yargılamasında taraflarca yatırılan gider ve delil avansının kullanılmayan kısmının karar kesinleştğinde ilk derece mahkemesince ilgili tarafa iadesine,

**İstinaf İncelemesi yönünden;**

**12-**Davalı tarafından yatırılan 25.875,00 TL nispi istinaf karar harcının talep halinde davalıya iadesine,

**13-**Davalı tarafından yatırılan 85,70 TL istinaf kanun yoluna başvurma harcı, 1,10 TL tebligat gideri ve 32,00 TL dosya gönderme masrafı olmak üzere toplam 118,80 TL yargılama giderinin davacıdan alınarak davalıya verilmesine,

Dosya üzerinde yapılan inceleme sonucunda 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 361. maddesi gereğince kararın taraflara tebliği tarihinden itibaren 2 hafta içinde **TEMYİZ** yolu açık olmak üzere 09/04/2019 tarihinde oy birliği ile karar verildi.