

ihale sözleşmesi gereği Genel Şartname maddesine göre yüklenicinin ıslah ve yapı sırasında çıkabilecek kazalardan ve bilumum neticelerden işyeri ve çevresindeki bölgede gerekli ve yeterli güvenlik tedbirlerinin alınması ve hasarın meydana gelmesini engelleyecek tüm önlemleri almak zorunda olduğu hasar ile davalıların eylemi arasında illiyet bağı bulunduğu ifade edilmiştir Tüm dosya kapsamına nazaran, olay tarihinde idarenin, ıslah edilmesi amaca ile

**diğer davalılara ihale ettiği
dereden taşan su nedeni ile
sigortalıya ait işyerinde
*TL'lik hasar meydana
geldiği, hasar bedelinin
sigortalıya ödendiği,
sigortalının tacir olması
nedeni ile davacının takipte
avans faiz talep etmesinde
yasaya aykırılık bulunmadığı,
sözleşme ve ihale
şartnamesine göre derenin
ıslahında gerekli güvenlik
tedbirlerini almakla yükümlü
bulunan davalının zararın
oluşmasında kusurlu
bulunduğu**

T.C.

İSTANBUL

BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ

17. HUKUK DAİRESİ

DOSYA NO : 2021/25 Esas

KARAR NO : 2021/314

T Ü R K M İ L L E T İ A D I N A

İ S T İ N A F K A R A R I

İNCELENEN KARARIN

MAHKEMESİ : İSTANBUL 18. ASLİYE TİCARET MAHKEMESİ

TARİHİ: 11/12/2019

NUMARASI: 2019/268 Esas, 2019/1047 Karar

DAVANIN KONUSU: İtirazın İptali (Haksız Eylemden Kaynaklanan Zarar Nedeniyle)

KARAR TARİHİ: 04/03/2021

6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 353. maddesi uyarınca dosya incelendi.

GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ: Davacı vekili İstanbul 6. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2014/534 E. Sayılı dosyasına ibraz ettiği dava dilekçesinde özetle; müvekkili şirkete ... nolu İşyerim Paket sigorta poliçesi ile sigortalı ...San Tic. Ltd. Şti. ne ait ... Cad. No: ... Kadıköy İstanbul adresindeki işyerinde, 16/06/2014 tarihinde ki yağış sonucu Kurbağalı derenin taşması ile hasar meydana geldiğini, sigortalının işyerinde 22.996,80 TL'lik hasar meydana geldiğini, hasar tazminatının ödendiğini, zararın meydana gelmesinde davalıların kusurunun bulunduğunu, bu sebeple davalılar aleyhine İstanbul ...icra Müdürlüğünün ... sayılı dosyası ile icra takibi başlattıklarını, borçlunun itirazı üzerine takibin durdurulduğunu belirterek davalıların icra takibine yaptıkları itirazın iptali ile takibine devamına, icra inkar tazminatının davalılardan tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

CEVAP: Davalılar ... A.Ş ve...Kurbağalıdere Islah İnşaatı Adi Ortaklığı vekilleri cevap dilekçesinde özetle; davalı taraflara dava açılması gerekirken icra takibi yapılmasında hukuki yarar olmadığını, takip ve davanın haksız olduğunu, adi ortaklığın davada taraf olmadığını, 2011 yılında AYKOME kararı ile **ihale** komisyonu tarafından **ihale** edilen Kurbağalıdere ıslah inşaatında çalışmaların devam ettiğini, taşkınlıklar ile ilgili bir kusur ve ihmalin olmadığını, daha öncede 2010 yılında da bölgede taşkınlık ve su baskını olduğunu, 16

Hazirandaki son taşkında, Recep Peker Köprüsü ve civarında derenin denize deşarj hattında şişme sonucu mevcut kesidin dışına taşması ve dere tabanında acil temizlik yapılması gerektiğinin belirlendiğini, bu durumun idareye bildirildiğini, o tarihten bu yana ilgili birimlerce dere tabanı temizliğinin devam ettiğini, gerekli tedbirlerin alındığını, bu nedenle zarardan sorumlu olmadıklarını, sigortalı binasının da ruhsata aykırı olduğunu belirterek davanın reddini talep etmişlerdir. Davalı ...San. ve Tic. A.Ş. vekili cevap dilekçesinde özetle; davacının taleplerinin dayanaksız, haksız ve hukuki dayanaktan yoksun olduğunu, müvekkiline ait atfı kabil herhangi bir tedbirsizlik, kusur ve hatanın bulunmadığını, ayrıca dosyada binaya ilişkin herhangi bir bilgi, belge plan, proje bulunmadığını, hasarın neye göre tespit edildiğinin anlaşılmadığını, meydana gelen olayın mücbir sebepten ileri gelmiş olması nedeniyle müvekkil şirketlere kusur atfedilemeyeceğini belirterek davanın reddi ile %20'den az olmamak üzere kötü niyet tazminatı ödemesine karar verilmesini istemiştir.

İLK DERECE MAHKEMESİ KARARI İstanbul 6. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2014/534 E, 2017/463 K. Sayılı kararı ile, davalıların İstanbul ... İcra Müdürlüğünün ... sayılı takip dosyasına yaptığı itirazın 20.697,12 TL asıl alacak üzerinden iptali ile takibin devamına karar verilmiş, karar davalılar tarafından istinaf edilmiştir. Dairemiz 2018/2886 E. 2019/262 K. Sayılı kararı ile görevli mahkemenin Ticaret Mahkemesi olduğundan bahisle ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına karar verilmiştir. Görevli mahkemede yapılan yargılama sonucu mahkemece, bilirkişi raporu ve tüm dosya kapsamına göre, ... Kurbağalıdere Islah İnş. Adi Ortaklığının 6098 sayılı TBK'nın 620. maddesi gereğince tüzel kişiliği bulunmadığı, davalılar ile İBB arasında, "... , ... – Kalamış arası Islah İnşaatı" **ihale** sözleşmesi akdedildiği, davalı şirketlerin yüklenici oldukları **ihale** sözleşmesinin 21 ve 22. maddeleri çerçevesinde yapım işleri genel şartnamesi 9. maddesine göre davalıların hasardan sorumlu oldukları gerekçesi ile davalı ... Adi Ortaklığı yönünden taraf ehliyeti

bulunmadığından davanın usulden reddine, 2-Tahsilde tekerrür olmamak kaydıyla davanın davalılar ... A.Ş ve ... Sanayi ve Ticaret A.Ş yönünden davanın kısmen kabulü ile davalıların İstanbul İcra Müdürlüğüne ... esas sayılı takip dosyasına yaptığı itirazın 20.697,12-TL asıl alacak üzerinden iptali ile takibin devamına, bu miktara takip tarihinden itibaren avans faizi uygulanmasına, fazlaya ilişkin talebin reddine, İcra inkar tazminatı talebinin reddine karar verilmiştir.

İSTİNAF SEBEPLERİ Davalı ... A.Ş. Vekili İstinaf dilekçesinde; müvekkili şirket tarafından yürütülen ıslah çalışmalarında müvekkiline atfedilebilecek bir kusur veya ihmalin bulunmadığını, zararlar ıslah inşaatı çalışmaları arasında uygun bir illliyet bağının olmadığını, bölgede daha önce de, olay günü yaşanan ve doğal afet niteliğinde olan aşırı yağışlardan daha hafif yağışlarda dahi taşkınların olduğunu ve çevrede bulunan ev ve işyerlerinde su basmalarının sık sık yaşandığını, olay günü yaşanan yağışta mücbir sebep koşullarının oluştuğunu, benzer bir olayda İstanbul Anadolu Asliye (20). Hukuk Mahkemesinin12.07.2018 tarihli ve E. 2015/238 – K. 2018/437 sayılı kararı ile olayın mücbir sebep olarak değerlendirildiğini, olayın haksız fiil olduğunu, davacının rücu talebinde avans faizi uygulanmasının hukuka aykırı olduğunu, yeterli inceleme yapılmaksızın, haksız ve mesnetsiz görüş içeren bilirkişi raporu hükme esas alınarak karar verildiğini, çok daha az yağış yaşandığı dönemlerde dahi sık sık taşkın yaşanan bölgede sigortalının herhangi bir tedbir almadığını, müterafik kusurun dikkate alınmadığını, müvekkilinin tüm dere havzasında biriken teressubatın ve çöplerin temizlenmesi gibi bir görevinin olmadığını, bu durumun bilirkişi raporunda da belirtildiğini, tüm itirazlara rağmen mücbir sebep durumunun araştırılmadığını, eksik incelemelerle ve çelişkilerle dolu bilirkişi raporuna itibar edildiğini belirterek ilk derece mahkeme kararının kaldırılmasını talep ve istinaf etmiştir.

DELİLLERİN DEĞERLENDİRMESİ VE HUKUKİ NİTELENDİRME:Dava, "İşyerim Paket Sigorta Poliçesi " kapsamında hasar bedelinin rücu'en tahsili konusunda davalılar aleyhinde başlatılan

takibe itirazın iptali istemine ilişkindir. İstanbulicra Müdürlüğünün ... E. Sayıl dosyası incelendiğinde; davacının davalılar aleyhinde, 22.996,80 TL asıl, 681,08 TL faiz olmak üzere toplam 23.677,88 TL üzerinden takip başlattığı, takipte avans faiz talep edildiği, davalıların takibe itiraz ederek durdurdukları, davanın bir yıllık süre içerisinde açıldığı anlaşılmıştır. 12.05.2014-12.05.2015 tarihleri arasını kapsayan ... nolu işyerim paket sigorta poliçesiyle teminat altına alınan dava dışı sigortalı Şti'ye ait işyerinin 16.06.2014 tarihinde meydana gelen yağışta dereden taşın su nedeni ile hasarlandığı, olay tarihinde İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı ile diğer davalılar arasında derenin ıslahı konusunda sözleşme bulunduğu hususlarında çekişme bulunmadığı, uyuşmazlığın, zararın mücbir sebepten kaynaklanıp kaynaklanmadığı, kusur/zarar ve zararın miktarı noktasında toplandığı anlaşılmıştır.Görevsiz mahkemede uyuşmazlık konularında bilirkişi raporu alınmıştır.03.10.2006 tarihli heyet raporda; yüklenici adi ortaklık ile İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı arasında yapılan 14.11,2012 tarihli sözleşmeye göre işin süresinin yer tesliminden itibaren 400 gün olarak belirlendiği, ancak 13.01.2014 tarihli olurla yükleniciden kaynaklanmayan sebeplerden dolayı son hakediş tarihine 355 gün ilavesiyle 25.10.2014 tarihi işin nihai bitim tarihi olmasına, 06.11.2014 tarihli olurla da yine yükleniciden kaynaklanmayan sebeplerden dolayı son hakediş tarihine 228 gün ilavesiyle 10.06.2015 işin nihai bitim tarihi olmasına karar verildiği, ekspertiz raporunda saptanan ve muafiyet düşülerek hesaplanan hasar miktarı olan 22.996,80 TL'nin hasar tarihi itibariyle kadri maruf olduğu, davalı yüklenicilerin ve dava dışı Büyükşehir Belediyesinin çalışmalarının yetersiz olduğu, tıkanıklık ve pisliklere çare bulunamadığı, ıslah çalışmaları çerçevesinde öncelikle dere ağzı bölgesinde gerekli dikkat ve özenin gösterilmediği, tüm bu nedenlerle su baskınının yaşandığı dikkate alındığında, dava dışı İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı yanında, davalıların da müteferrik kusuru olduğu belirtilmiştir.Meteoroloji bilirkişi 04.04.2017 tarihli

raporunda; olay tarihi 16.06.2014'te İstanbul sınırlan içinde olay mahalline yaklaşık 15 km uzakta bulunan Ümraniye'de ölçülen en yüksek toplam yağış miktarı olan 50.5 mm, uzun dönem İstanbul yağış verilerine göre değerlendirildiğinde, bu miktarın daha önce görülmemiş bir yağış niteliği taşımadığı, davaya konu olan olayın, mücbir sebep ya da doğal afet niteliğine sahip olmadığı, olayın meteorolojik olarak görülen kuvvetli yağışa bağlı olmadığı, yağışın ancak halihazırda var olan sorunu ortaya çıkararak görünebilir kılmış olabileceği belirtilmiştir.Kök raporu tanzim eden heyet 11.07.2017 tarihli raporunda; olayda mücbir sebep şartlarının bulunmadığı, hasarın, biriken teressubatın etkisiyle derenin denize deşarj hattında şişerek kesit dışına taşması ve sigortalı yerde hasar vermesi şeklinde meydana geldiği, işin, 3.şahıslara zarar vermeyecek gerekli ve zaruri tedbir ve önlemleri alarak yerine getirilmesinin yüklenicinin görevi olduğu, deredeki bakım, temizlik, çöplerin ve teressubat temizlenmesi işinin de zaruri bir olay olduğu, Kadıköy Kurbağalıdere Eski DMO-Kalamış Arası Islah İnşaatı" **ihale** sözleşmesinin 21. ve 22. Maddesi gereği, Yapım İşleri Genel Şartnamesi 9.maddesine göre; yüklenicinin ıslah ve yapı sırasında çıkabilecek kazalardan ve bilumum neticelerden, işyeri ve çevresindeki bölgede gerekli ve yeterli güvenlik tedbirlerinin alınması ve hasarın meydana gelmesini engelleyecek tüm önlemleri almak zorunda olduğu, hasar ile davalıların eylemi arasında illiyet bağı bulunduğu ifade edilmiştir.Tüm dosya kapsamına nazaran, olay tarihinde Belediyenin, ıslah edilmesi amaca ile diğer davalılara **ihale** ettiği dereden taşan su nedeni ile sigortalıya ait işyerinde 22.996,80 TL'lik hasar meydana geldiği, hasar bedelinin sigortalıya ödendiği, sigortalının tacir olması nedeni ile davacının takipte avans faiz talep etmesinde yasaya aykırılık bulunmadığı, sözleşme ve **ihale** şartnamesine göre derenin ıslahında gerekli güvenlik tedbirlerini almakla yükümlü bulunan davalının zararın oluşmasında kusurlu bulunduğu, mahkemece tesis edilen kararda usul ve yasaya aykırılık olmadığı anlaşılmakla istinaf başvurusunun reddine karar vermek gerekmiştir.

H Ü K Ü M: Gerekçesi yukarıda izah edildiği üzere;1-Dosya kapsamı ve delil durumuna göre İlk Derece Mahkemesi kararı usul ve yasaya uygun olduğundan HMK' nın 353/1.b.1 maddesi gereğince davalı Özka İnşaat A.Ş. vekilinin istinaf başvurusunun esastan REDDİNE,
2-Hüküm tarihinde yürürlükte bulunan 492 sayılı Harçlar Kanununa bağlı tarife gereğince alınması gereken 1.413,82 TL harçtan davalı tarafından peşin yatırılan 353.45 TL harçtan mahsubu ile bakiye 1.060,37 TL harcın davalı Özka İnşaat A.Ş'den tahsili ile HAZİNEYE İRAT KAYDINA, 3-Davalı tarafından yapılan istinaf yargılama giderinin kendi üzerine bırakılmasına,Dosya üzerinde yapılan inceleme neticesinde, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 362/1-a bendi gereğince kesin olmak üzere oybirliği ile karar verildi.04/03/2021