

ihalede sunulan Teminat mektubunun amacı yüklenicinin iş verenden aldığı iş nedeniyle işveren aleyhine oluşacak maddi zararları karşılamak olup teminat mektubu ile banka veya finans kuruluşu başkasının edimi nedeniyle oluşacak rizikoyu taahhüt altına almaktadır Bu nedenle teminat mektubunun teminat kapsamına aldığı rizikonun gerçekleşip gerçekleşmediği veya gerçekleşme ihtimalinin değerlendirilmesi gerekir Teminat mektubu özelliği gereği teminat

**fonksiyonlarının devam ettiği
sürece iadesi talep edilemez
ve teminat mektuplarının
iadesi şartlarının da
sözleşme yazılı hükümlere
göre belirlenmesi gerekir**

T.C.

İZMİR

BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ

22. HUKUK DAİRESİ

ESAS NO : 2020/578

KARAR NO : 2021/470

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 : KARŞIYAKA ASLİYE TİCARET MAHKEMESİ

ESAS NO : 2016/177

KARAR NO : 2018/580

KARAR TARİHİ : 13.12.2018

DAVANIN KONUSU : Banka Teminat Mektubunun Hükümsüzlüğünün
Tespiti – Alacak

KARAR TARİHİ : 19.04.2021

KARAR YAZIM TARİHİ : 19.04.2021

Karşıyaka Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 13.12.2018 tarih
2016/177 esas – 2018/580 karar sayılı kararın Dairemizce
incelenmesi davalı vekili tarafından istenmiş ve istinaf
dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşılmış olmakla,
raportör üye tarafından düzenlenen rapor dinlenip ve yine
dosya içerisindeki dilekçe, layihalar, duruşma tutanakları ve
tüm belgeler okunup, incelendi.

GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ :

DAVA:

Davacı vekili, müvekkili şirketin davalı şirket tarafından **ihaleye** çıkartılan "İskele Montaj ve Demontaj İşleri ile Çelik Yüzeylerin Temizlenmesi ve Boyanması" işini üstlendiğini, buna ilişkin 05.03.2008 tarihinde sözleşme imzalandığını, sözleşmenin 5. maddesi gereğince sözleşmenin yürürlüğe girmesini teminen 25.000,00 TL ve 11.1 maddesi gereğince işçi alacakları için 25.000,00 TL olmak üzere toplamda 50.000,00 TL tutarlı iki adet süresiz kesin teminat mektubunun düzenleneceğinin ve davalı şirkete verileceğinin kararlaştırıldığını, müvekkili şirket tarafından Şube Müdürlüğü'nün 07.04.2008 tarihli 25.000,00 TL bedelli iki ayrı kesin ve süresiz teminat mektubunun davalı şirkete verildiğini, müvekkili tarafından yüklenilen işin sözleşmede belirtilen şartlar dahilinde yerine getirildiğini, iş bitim tarihi olarak kararlaştırılan 25.10.2008 tarihinde işin eksiksiz teslim edildiğini, ayrıca müvekkilinin yüklenilen iş ile ilgili olarak çalışan personele yahut hiçbir kurum ve kuruluşla sorumluluğunun kalmadığını, SGK İzmir SGK İl Müdürlüğü'nün 23.02.2009 tarihli "İlişigi Olmadığı" konulu cevabi yazı ile "dosyada işlem gören üstlenilen iş ile ilgili müvekkili şirketin ilişkisinin olmadığını ve davalı şirkette tutulu bulunan teminatın iadesine mahsur olmadığı"nın belirtildiğini, müvekkili şirket tarafından çalıştırılan bütün işçilerin alacaklarının ödendiğini, tüm işçilerden ibranameler alınarak davalı şirkete sunulduğunu, işçilik alacaklarından kaynaklı herhangi bir dava açılmadığını, işçilik alacakları ile ilgili dava açma süresinin 5 yıl olup 2013 yılı itibarıyla dolduğunu, teminat mektuplarının iadesi amacıyla davalı şirkete başvurulduğunu, ancak haksız ve hukuksuz gerekçelerle teminat mektubunun iade edilmediğini, taraflar arasında imzalanan sözleşmenin 19. maddesinde "kesin teminat, işin sona ermesini müteakip sözleşme hükümlerinin yüklenici tarafından eksiksiz olarak yerine getirilmesi, ... ile yüklenici arasında hiçbir ihtilafın olmaması, SSK'dan ilişiksiz belgesinin getirilmesi ve her türlü işçilik hatalarına karşı bir yıl süreyle garanti belgesinin verilmesi halinde iade

edilecektir.” denildiğini, sözleşmenin 19. maddesinde belirtilen bütün koşulların müvekkili şirket tarafından yerine getirildiği halde mektupların iadesinin gerçekleşmediğini, müvekkilinin teminat mektuplarının iade edilmemesi nedeniyle teminat mektubunu veren dava dışı bankaya komisyon ödemek zorunda kaldığını, sözleşmenin 19. maddesi gereğince davalı şirketin teminatı iade etmesi gereken tarih olan SGK yazı cevabının geldiği 23.02.2009 tarihinden dava tarihine kadar 14.036,18 TL ödeme yaptıklarını ileri sürerek, dava konusu teminat mektuplarının hükümsüzlüğünün tespitine ve dava dışı bankaya ödenmek zorunda kalınan komisyon ücreti olarak şimdilik 250.00 TL’nin dava tarihinden itibaren işleyecek ticari faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi isteğinde bulunmuştur.

CEVAP :

Davalı vekili, müvekkili tarafından “İskele Montaj ve Demontaj İşleri ile Çelik Yüzeylerin Temizlenmesi ve Boyanması” işinin **ihale** ile ... – ... firmasına verildiğini, bu firmanın işi tamamlayamayacağının anlaşılması karşısında işin yeniden **ihaleye** çıkartıldığını, yeniden yapılan **ihalede** davacı şirketin teklifi uygun bulunduğundan ... – ... şirketi ile yapılan sözleşme feshedilerek davacı şirket ile işin 06.02.2008 – 25.10.2008 tarihleri arasında yapılması için sözleşme imzalandığını, davacı şirketin müvekkiline verdiği yazı ile mevcut işleri daha önce yapan ... – ... şirketi kapsamında çalışan elemanların ücretlerini Mart 2008 tarihinden itibaren ödeyeceklerini ve ... tarafından verilen sarf malzemelerin bedelini üstlendiklerini belirttiklerini, ayrıca davacının müvekkiline verdiği taahhütname ile **ihale** konusu iş kendilerince devralındığından sözleşme süresi bitiminde sözleşme kapsamında çalışmakta olan personelin kıdem, ihbar tazminatı, yıllık izin ücreti vb haklarının hiçbir kayba uğramaksızın ... – ... firmasında işe ilk giriş tarihi esas alınarak ödeyeceklerini, ödenmemesi halinde ...’e verdikleri iki adet 25.000,00 TL tutarındaki kesin teminat mektuplarından tahsil edilmesini kabul ve taahhüt ettiklerini, sözleşme bitiminde davacı şirketin taahhüt ettiği iş kapsamında çalışan

bir kısım işçilerin çalıştıkları iş kapsamında özlük haklarını alamadıklarını müvekkili şirkete bildirdiklerini, davacı şirket iş kapsamında çalışan elemanlarla ilgili olarak müvekkili ...'e ibraname fotokopileri ibraz etmiş ise de ibranamelerde belirtilen işe giriş tarihlerinin çalışanların sözleşme konusu işe ilk başladıkları tarihten itibaren gösterilmediği ve ibranamelerin kıdem, ihbar tazminatı, yıllık izin ücreti vb konuları içermediğini, bu nedenle teminat mektuplarının iade edilmediğini, sözleşme konusu iş kapsamında çalışan işçilerin haklarının bahsi geçen işte ilk işe giriş tarihinden itibaren hesaplandığında işçilerin kıdem tazminatına hak kazandıklarını, kıdem tazminatı için yasanın öngördüğü 10 yıllık zamanaşımı süresinin dolmadığını, teminat mektubunun iade edilmemesine davacı kendisi sebebiyet verdiğinden ödenen komisyon bedellerinin tahsili isteminin de yerinde olmadığını savunarak davanın reddini istemiştir.

İLK DERECE MAHKEMESİ KARARININ ÖZETİ:

Mahkemece, iddia, savunma ve tüm dosya kapsamına göre, işçilere imzalatılan ibranamelerde sadece "hak edilmiş ücret/fazla mesai ücreti" kısmının doldurulmuş olduğu, buna karşılık "izin ücreti, sosyal haklar, ihbar tazminatı, kıdem tazminatı" gibi sütunların boş bırakıldığı, ibranamelerin borcu sona erdiren etkisinin sadece dolu olan sütunda belirtilen alacakla sınırlı kalacağı, eğer varsa diğer alacak kalemleri açısından bir etkisinin olmayacağı; bu bağlamda, işe giriş ve çıkış tarihleri dikkate alındığında kıdem, ihbar tazminatı ya da izin ücretini hak eden herhangi bir çalışan olmadığının tespit edilmesine ve anılan alacakların oluşmayacağı sonucunu doğurmasına göre, teminatın iadesi şartlarının dava konusu olayda gerçekleştiği, anılan alacakların varlığı kabul edilse dahi, özlük alacaklarını alamadıkları yönünde ...'e 15.12.2008 tarihinde dilekçe veren işçilerin, bu dilekçe yanında işbu davanın açıldığı tarihe kadar geçen yaklaşık 8 senelik süreçte herhangi bir takip ya da dava açmadıkları gerçeğinin de göz önünde tutulmasının hakkaniyetin bir gereği olduğu, buna göre teminatları iadede kaçınan davalının bu davranışının hakkını kötüye kullanma

sayılacağı, böylece davacının teminatların iadesi konusunda haklı olduğu gerekçesiyle, Şube Müdürlüğü'nün 07.04.2008 tarihli 25.000,00 TL bedelli A no 321175 ve seri no 5046549 – 1114718 – 11 – 17 – 1; 07.04.2008 tarihli 25.000,00 TL bedelli A no 321176 ve seri no 5046549 – 1114718 – 11 – 16 – 1 nolu iki adet kesin ve süresiz teminat mektubunun hükümsüzlüğünün tespitine, 13.464,18 TL komisyon tutarının davalıdan alınarak davacıya verilmesine, 250,00 TL'sine dava tarihi 05.04.2016'dan itibaren, 13.214,18 TL'sine ıslah tarihi 09.11.2018'den itibaren ticari faiz yürütülmesine karar verilmiştir.

Karara karşı davalı vekili tarafından istinaf yoluna başvurulmuştur.

İSTİNAF NEDENLERİ:

Davalı vekili istinaf dilekçesinde özetle; aşamalardaki beyanları tekrarla davacı şirket işçileri tarafından müvekkili şirkete dilekçe yolu ile yapılan yazılı başvurular ile davacı şirket işçilerinden bazıları tarafından işçilik alacaklarının bulunduğu belirtilildiğini, davacının istediği komisyon alacaklarının zamanaşımına uğradığını, davacı şirketin talep ettiği alacakların 09.11.2018 tarihli ıslah dilekçesi ile ıslah edilmiş olan kısmının bu son ödemenin yapıldığı 26.01.2016 tarihini takip eden 2 yılın sonunda 26.01.2018 tarihi itibarıyla zamanaşımına uğradığını, davacı şirketin müvekkili şirket tarafından ilk **ihale**yi kazanan firma olan ... firmasının işçilerinin sözleşme konusu işe ilk giriş tarihinden itibaren ödenmeyen kıdem ve ihbar tazminatı ile diğer işçilik alacaklarından sorumluluğunu ve müvekkili şirket tarafından verilen mazot, miyatlı koruyucu malzeme ve benzeri sarf malzemelerinin bedelini üstlendiğinin taahhüt edildiğini, iş bitimi sonrasında 15.12.2008 tarihli dilekçeleri ile ..., ..., ..., ... ve ... isimli işçilerin müvekkili şirkete özlük haklarını alamadıklarını bildirmeleri üzerine teminat mektuplarının iade edilmediğini, davacının ibraz ettiği ibraname fotokopilerinin kıdem tazminatı, ihbar tazminatı ve yıllık izin ücreti konularını içermediğinden hükme esas alınmasının mümkün olmadığını, adı anılan işçiler bakımından işe giriş tarihinin

06.03.2008 olarak gösterildiğini, oysa ki davacının verdiği taahhütname ile çalışan personelin ilk işe giriş tarihinden itibaren özlük haklarından sorumlu olacağı belirtilmekle ilk işe giriş tarihinden itibaren hesaplama yapıldığında işçilerin kıdem tazminatına hak kazandıklarını, kıdem tazminatı ve ihbar tazminatı dahil işçilere hak kazandıkları ödemeler yapılmadığından teminat mektuplarının iade edilmediğini, hükme esas alınan bilirkişi raporunun eksik incelemeye dayalı olduğunu, rapora itirazlarının dikkate alınmadığını, ayrıca ...'ın müzekkere cevabında 23 komisyonun tahakkuk ettiğini ve sadece 5 tanesinin tahsil edildiğinin bildirildiğini, davacının ödemediği komisyon bedellerini müvekkilinden talep edemeyeceğini, ihbar tazminatı, kıdem tazminatı ve yıllık izin ücreti alacakları bakımından zamanaşımı süresinin 10 yıl olduğunu, bu alacaklar yönünden ödeme yapılmadığı gibi alacakların henüz zamanaşımına uğramadığını, işçilerin 03.09.2007 tarihinde ... bünyesinde çalışmaya başladıklarını, 31.10.2008 tarihinde iş akitlerinin sonlandığını, davanın 05.04.2016 tarihinde açıldığı göz önünde bulundurulduğunda 10 yıllık zamanaşımı süresinin dolmadığını ve teminat mektuplarının iade koşullarının oluşmadığını, istinaf nedenleri olarak ileri sürerek, ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına karar verilmesi isteğinde bulunmuştur.

Davacı vekili istinafa cevap dilekçesinde özetle; davalının zamanaşımı itirazının hukuki temele dayanmadığını, müvekkili şirketin herhangi bir işçiye borcu bulunmadığını, işçilerle belirli süreli iş sözleşmesi imzalandığını, işin 06.03.2008 – 31.10.2008 tarihleri arasında bitirildiğini, belirli süreli iş sözleşmesi kapsamında değerlendirildiğinde işçilerin yıllık izin ve kıdem tazminatı hakkı bulunmadığını, diğer işçi alacakları olan ücret, fazla mesai vb alacakları için dosyada ibraname bulunduğunu, davalının işçi alacaklarının varlığı yönünden sunduğu tek delilin işçiler tarafından davalı şirkete verilen alacak iddiası içeren dilekçe olduğunu, bu işçiler tarafından alacağın tahsili için ne şirkete başvurulduğunu ne de dava açıldığını, işçi alacaklarının zamanaşımına uğradığını, müvekkilinin çalıştırdığı hiçbir işçiye borcu

bulunmadığını, müvekkili ile davalı arasında imzalanan sözleşme yükümlülüklerinin tamamının yerine getirildiğini belirterek, davalı vekilinin istinaf başvurusunun reddine karar verilmesi isteğinde bulunmuştur.

GEREKÇE:

İstinaf kanun yolu başvurusuna konu edilen karar hakkında; HMK'nın 355. maddesindeki düzenleme uyarınca, istinaf dilekçesinde belirtilen nedenler ve kamu düzenine ilişkin aykırılık bulunup bulunmadığı yönü gözetilerek inceleme yapılmıştır.

Dava, taraflar arasındaki 05.03.2008 tarihli eser sözleşmesine istinaden verilen teminat mektubunun hükümsüzlüğü ve komisyon bedelinin tahsili isteğine ilişkindir. Davacı yüklenici, davalı iş sahibidir.

Taraflar arasındaki sözleşmenin 6. maddesi gereğince sözleşmenin yürürlüğe girmesini teminen 25.000,00 TL ve 11.1 maddesi gereğince işçi alacakları için 25.000,00 TL olmak üzere toplamda 50.000,00 TL tutarlı iki adet süresiz kesin teminat mektubu davalı iş sahibine verilmiştir.

Taraflar arasındaki sözleşmenin 19. maddesinde kesin teminatın işin sona ermesini müteakip sözleşme hükümlerinin yüklenici tarafından eksiksiz olarak yerine getirilmesi, ... ile yüklenici arasında hiçbir ihtilafın olmaması, SSK'dan ilişiksiz belgesinin getirilmesi ve her türlü işçilik hatalarına karşı bir yıl süreyle garanti belgesinin verilmesi halinde iade edileceği kararlaştırılmıştır.

Teminat mektubunun amacı, yüklenicinin iş verenden aldığı iş nedeniyle, işveren aleyhine oluşacak maddi zararları karşılamak olup, teminat mektubu ile banka veya finans kuruluşu, başkasının edimi nedeniyle oluşacak rizikoyu taahhüt altına almaktadır. Bu nedenle teminat mektubunun teminat kapsamına aldığı rizikonun gerçekleşip gerçekleşmediği veya gerçekleşme ihtimalinin değerlendirilmesi gerekir. Teminat mektubu özelliği gereği teminat fonksiyonlarının devam ettiği sürece iadesi talep edilemez, ve teminat mektuplarının iadesi şartlarının da sözleşme yazılı hükümlere göre belirlenmesi gerekir.

Davacı yüklenici tarafından düzenlenen "Taahhütname" başlıklı belge ile sözleşme konusu işlerin 03.09.2007 tarihinden itibaren 420 gün müddetle temini için önceki yüklenici ... – ... firmasıyla imzalanan sözleşme kapsamında çalışmakta olan personelin yasalardan doğan kıdem, ihbar tazminatı, yıllık izin ücreti vb haklarının hiçbir kayba uğramaksızın bahsi geçen hizmetlerin 06.03.2008 tarihinden itibaren devralındığı, sözleşme süresi sonu olan 25.10.2008 tarihi itibarıyla işin devam etmemesi halinde tüm çalışanların yasal haklarının ... – ... firmasında işe ilk giriş tarihinden itibaren ödeneceği, ödenmemesi durumunda sözleşme hükümlerine göre kesin teminat mektuplarından tahsil edilerek ödenmesi kabul ve taahhüt edilmiştir.

... – ... firmasıyla imzalanan sözleşme kapsamında çalışmakta olan personellerden ..., ..., ..., ... ve ... tarafından işsahibi davalı şirkete 15.12.2008 tarihinde dilekçe ibraz edilerek davacı yüklenici şirkete verilen iş kapsamındaki çalışmaları sonunda özlük haklarını alamadıkları belirtilmiştir.

Aynı işçiler tarafından işe giriş tarihi 06.03.2008, işten çıkış tarihi 31.10.2008 tarihi olarak gösterilen çalışmaya başladıkları tarihten itibaren bütün ücretlerini, sosyal haklarını, hafta ve tatil günlerine ait ücretlerini, ayrıca fazla mesai ücretlerini, yıllık izin ücretlerini ve ayrılış esnasında hak ettikleri bütün istihkaklarını eksiksiz olarak teslim aldıklarına ve herhangi bir alacakları kalmadığına dair 31.10.2008 tarihli ibranameler imza altına alınmıştır.

Somut olayda; her ne kadar bir kısım işçinin özlük haklarını alamadıklarına dair dilekçeleri bulunsa da aynı işçiler tarafından düzenlenen hak edilmiş ücret ve fazla mesai ücretine ilişkin ibranamelerin varlığı, işçiler tarafından zamanaşımı süresi içinde açılan dava bulunmadığı ve SGK İzmir İl Müdürlüğü'nün ilişiksizlik belgesi de dikkate alındığında sözleşmenin 19. maddesinde düzenlenen şartların gerçekleştiği, bu nedenle mahkemece dava konusu teminat mektuplarının hükümsüzlüğünün tespitine ve bilirkişi raporu ile ödendiği anlaşılan ve sözleşme tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 125. maddesi gereği 10 yıllık

zamanaşımı süresinde dava konusu edilen komisyon ücretlerinin tahsiline karar verilmesinde usul ve yasaya aykırı yön bulunmamaktadır.

Bu durumda, istinaf kanun yoluna başvuranın dilekçesinde yer verdiği itirazların açıklanan gerekçe ışığında yerinde olmamasına, kararda kamu düzenine ilişkin bir aykırılık bulunmamasına, kararının usul ve esas yönünden hukuka uygun olmasına göre, duruşma açılmasına gerek görülmeyerek Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 353/1-b-1 maddesi gereğince istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilmesi gerekmiştir.

HÜKÜM : Yukarıda açıklanan nedenlerle;

1-Davalı vekilinin istinaf başvurusunun Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 353/1-b-1 maddesi uyarınca ESASTAN REDDİNE,

2-Davalı yönünden istinaf karar harcı olan 4.335,23 TL'den peşin alınan 1.083,80 TL'nin mahsubu ile kalan 3.251,43 TL'nin davalıdan alınarak hazineye gelir kaydına,

3-İstinaf başvurusu nedeni ile davalının yaptığı giderlerin kendi üzerinde bırakılmasına,

4-HMK'nın 359/4. maddesi gereğince, temyizi kabil olmayan kararın ilk derece mahkemesi tarafından resen tebliğe çıkarılmasına,

Dosya üzerinden yapılan inceleme neticesinde, HMK'nın 362/1-a maddesi uyarınca miktar itibariyle kesin olmak üzere 19.04.2021 tarihinde oy birliği ile karar verildi.