

ihalenin tasfiye talebi kabul edilerek tasfiye hesabından geriye *m3 taş payının kaldığı kabul edildiğinden, davacının payını zamanaşımı süresi içinde istemesine yasal bir engel bulunmamaktadır. Ancak davacının dilekçesindeki ilk talep *TL olup bozmadan sonra verilen * tarihli ıslah dilekçesiyle artırılan talebin mahkemece kısmende olsa kabulü usul ve yasaya uygun olmaması hk(Yargıtay k)

15. Hukuk Dairesi

2017/1905 E. , 2017/3825 K.

.

“İçtihat Metni”

Mahkemesi :Ticaret Mahkemesi

Yukarıda tarih ve numarası yazılı hükmün temyizen tetkiki davalı 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 –

Dava, eser sözleşmesi nedeniyle; yüklenicinin tasfiye kesin hesabından payına düşen taş bedelinin tahsili istemine ilişkin olup, mahkemece davanın zamanaşımından reddine dair verilen kararın davacı vekilince temyizi üzerine Dairemizin 2012/5319 Esas 2912/6230 Karar sayılı ilâmıyla bozulmuş, bozmaya uyularak yapılan yargılama sürecinde; davacı tarafından ıslah edilen davanın kısmen kabulüne dair verilen karar, bu kez davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Davacı vekili 07.10.2011 tarihli dava dilekçesinde; 14.01.2000 tarihli sözleşme ile davalı idareye ait Adana-Ceyhan Yılankale Konkasör Şantiyesi İşletmesi'nden çıkaracağı malzemenin %26'sını idareye vermeyi, %74'ünün de kendisine ait olacağı taahhüdünde bulunduğunu, işi yürütürken düştüğü ekonomik zorluk nedeniyle idareye başvurup %30 eksiği ile tasfiye talebinde bulunduğunu, idarece kabul edilen tasfiye talebi uyarınca ocağın, ölçümü yapılarak müvekkiline ait taşlarla birlikte üçüncü kişilere ihale edildiğini, tasfiye sonucunda şantiyede kalan müvekkiline ait 40.741 m3 taşın talep etmesine rağmen verilmediğini, davalı idarenin yedinde kalan taşlar nedeniyle sebepsiz zenginleştiğini belirterek şimdilik 100.000,00 TL taş bedelinin idareden tahsiline karar verilmesini istemiştir.

Davalı idare zamanaşımı def'inde bulunup, Adana 2. İdare Mahkemesi'ndeki 2011/849 Esas 688 Karar sayılı dava sonucunun beklenmesini, davanın reddini istemiştir.

Mahkemece davanın 5 yıllık zamanaşımına uğradığı gerekçesiyle reddine dair verilen karar, Dairemizin 2012/5319 Esas 2912/6230 Karar sayılı ilâmıyla, idarece 29.09.2003 tarihli yazıyla borcun ikrar edilmesinden dolayı BK'nın 135. maddesi

uyarınca 10 yıllık zamanaşımına tabi olması nedeniyle bozulmuştur.

Bozmaya uyularak yapılan yargılama sırasında; fazlaya ilişkin haklarını saklı tutarak dava açan davacı, 24.02.2014 tarihli ıslah dilekçesiyle talebini 595.696,45 TL artırıp 695.696,45 TL'ye yükseltmiştir.

Mahkemece yapılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucunda alınan bilirkişi raporuna göre; davacı payına düşen taşın bedelinin üretildiği yıl serbest piyasa fiyatlarına göre 230.279,99 TL olduğu belirlenip, ıslah talebi de gözetilerek bu bedelin davalıdan, dava tarihinden itibaren yasal faiziyle birlikte tahsiline karar verilmiştir.

1-Dosyadaki yazılara, mahkemece uyulan bozma ilâmı gereğince inceleme yapıp hüküm verilmiş olmasına delilleren takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre davalının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan diğer temyiz itirazlarının reddi gerekmiştir.

2-Davalı idarenin 29.09.2003 tarihli yazısıyla davacının tasfiye talebi kabul edilerek tasfiye hesabından geriye 40.471 m3 taş payının kaldığı kabul edildiğinden, davacının payını zamanaşımı süresi içinde istemesine yasal bir engel bulunmamaktadır. Ancak davacının dilekçesindeki ilk talep 100.000,00 TL olup bozmadan sonra verilen 24.02.2014 tarihli ıslah dilekçesiyle artırılan talebin mahkemece kısmende olsa kabulü usul ve yasaya uygun olmamıştır.

2015/1 Esas 2016/1 Karar sayılı, 06.05.2016 tarihli Yargıtay İçtihatı Birleştirme Kararı ile, 4.2.1948 tarihli 10/3 nolu İçtihadı Birleştirme Kararının değiştirilmesine yer olmadığına dair Yargıtay İçtihatı Birleştirme Kararı uyarınca bozmadan sonra ıslah yapılamıyacağından, 24.02.2014 tarihli ıslah dilekçesi de bozmadan sonra verildiğinden mahkemece ıslahla artırılan miktar dikkate alınmaksızın talep edilen 100.000,00 TL üzerinden karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamıştır.

Eksik incelemeyle karar verilmesi doğru olmadığından hükmün davalı yararına bozulması gerekmiştir.

SONUÇ: Yukarıda 1. bentte açıklanan nedenlerle davalının sair

temyiz itirazlarının reddine, 2. bentte açıklanan nedenlerle kararın temyiz eden davalı yararına BOZULMASINA, ödediği temyiz peşin harcının istek halinde temyiz eden davalıya geri verilmesine, karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde karar düzeltme isteminde bulunulabileceğine 06.11.2017 gününde oybirliğiyle karar verildi