

Taraflar arasındaki sözleşme ilişkisi incelendiğinde, davacı tarafın makul bir süre içerisinde inşaat ruhsatını almadığı, davanın açıldığı tarih itibarıyle inşaatın mühürlü olduğu anlaşıldığından, davalı arsa sahibinin davanın açılmasına sebebiyet verdiginden söz edilemez. Bu nedenle, davalı arsa sahibinin yargılama giderleri ve vekalet ücretinden dolayı sorumlu tutulmaması gerekirkken sorumlu tutulmuş olması doğru değilse de, bu yanılığının giderilmesi yeniden yargılama

**yapılmasını  
gerekmediğinden 6100 Sayılı  
HMK nın geçici 3. maddesi  
yollamasıyla 1086 Sayılı HUMK  
nın 438/VII. maddesi uyarınca  
kararın düzeltilerek onanması  
uygun bulunmuştur.**

1. Hukuk Dairesi 2013/1364 E. , 2013/3856 K. \* İctihat Metni Mahkemesi :Asliye Hukuk Hakimliği . Yukarıda tarih ve numarası yazılı hükm davacı ... vekili ile davalı ... vekili ile davalı ... mirasçıları tarafından temyiz edilmiş, davalı ... tarafından duruşma istenmiş olmakla duruşma için tayin edilen günde davacı vekili Avukat .... ile davalılar ....vekili Avukat ... ve davalı ... vekili Avukat ....geldi. Diğer davalı asiller gelmedi. Temyiz dilekçelerinin süresi içinde verildiği anlaşıldıktan ve hazır bulunan taraflar avukatları dinlendikten sonra eksiklik nedeniyle mahalline iade edilen dosya ikmal edilerek gelmiş olmakla dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra işin gereği konuşulup düşünüldü: – K A R A R – Davalar, maddi tazminatın tahsili istemleriyle açılmış; mahkemece, birleştirilen 2005/87 Esas sayılı davanın kabulüne, 2004/121 Esas sayılı davanın ise kısmen kabulüne karar verilmiş ve verilen karar davacı vekili ile davalılardan ... vekili ve davalılardan ... mirasçılarında temyiz edilmiştir. 1- Dosyadaki yazınlara, kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerektirici nedenlere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre davacı vekilinin tüm, temyiz eden ... vekilinin ve davalılardan ... mirasçılarının aşağıdaki bendin dışındaki sair temyiz itirazlarının reddi gerekmistiir. 2-Davalılardan ... mirasçıları ile ... vekilinin diğer temyiz

itirazlarının incelenmesine gelince; Davada, ... İli .... İlçesi .... Hizmet Binasının ve 10 daireli lojman binasının davalılardan ....ye ihale edildiği ve 25.12.1991 tarihli sözleşme yapıldığı; ancak, anılan yüklenicinin ölümü ile 30.09.1997 tarihli sözleşme ile işin yapımını davalılardan ... nin yüklediği, 23.12.1997 tarihinde işlerin geçici kabulünün yapıldığı, kesin kabulün yapılmadığı, **inşaat**ların tesisat kontrolörlüğü işini ....Müdürlüğü nde görevli Mühendis ... nun yüklediği, **inşaat**ların kontrolü görevini ise **inşaat** teknikeri olan ....ı nın yürüttüğü ve **inşaatın** yıkırılıp yeniden yapılmasını gerektirecek ve kabul edilmeyecek derecede ayıplı olmasında tüm davalıların kusurlarının etkili olduğu ileri sürülerek; 64.909,30 TL maddi tazminatın davalılardan müteselsilen tahsili istenmiş; 2004/121 Esas sayılı birleşen davada ise az yukarıda açıklanan iddialar ileri sürülerek, **inşaatın** yeniden yapım bedeli olan 621.251,11 TL maddi tazminatın tahsili talep edilmiştir. Asıl davada, jandarma hizmet binası ve lojmanlarındaki eksik ve kusurlu işler kapsamında calorifer ve sıhhi tesisatlarda görülen eksik ve kusurlu işlerden dolayı 9.381,40 TL diğer eksik ve kusurlu işlerden dolayı da 55.527,89 TL maddi tazminatın tahsili istenmiş olduğu halde, birleşen davada ise hizmet binası ve lojman binasının yeniden yapım bedeli ile yıkım maliyet bedelinin toplamı olan 621.251,11 TL nin davalılardan tahsili istenmiştir. Mahkemece, 28.01.2004 tarihli bilirkişi kurulu raporu hükmə esas alınarak sözleşme konusu **inşaat**ların kabul edilemeyecek derecede gizli ayıplı olduğunun ve ayıplı yapıların yıkırılıarak kaldırılması masrafı dahil, 621.251,11 TL maddi tazminattan davalıların sorumlu olduğu kabul edilerek ve esas davada istenen maddi tazminat tutarının mahsubuya birleşen davada 556.341,82 TL maddi tazminatın davalılardan tahsiline karar verilmiştir. Oysa, asıl davada istenen maddi tazminat, eksik ve kusurlu işlerin giderim bedeline ilişkindir. Sözleşme konusu **inşaat**ların yıkırılıp kaldırılarak yerine sözleşmedeki koşullarla **inşaat**ların yapılması gereği kabul edilmiş olduğuna göre, buna ilişkin maddi tazminatın kapsamı içinde kalan eksik ve kusurlu işlerin

bedeline ayrıca hükmedilemez. Buhukuksal sebeple, davalılar ... mirasçıları ile ...larındaki asıl davanın reddi gerekirken, mahkemece kabulüne karar verilmesi doğru olmamıştır. Diğer yandan, davalılardan ... **inşaat** teknikeri olarak 26.05.1993 ila 18.03.2002 tarihleri arasında **inşaat** kontrolörü olarak; davalı ... ise, **inşaatın** tesisat işlerinin kontrolörü olarak ilk sözleşmenin yapıldığı 25.12.1991 tarihinden 17.03.1997 tarihine kadarki süre içinde görevlendirilmişlerdir. Kamu görevlileri olan davalılar ... ile ...nın, davacı idarenin gerçekleştigi ileri sürülen maddi zararlarından ötürü sorumlu tutulabilmesi için somut olayda uygulanması gereken 818 Sayılı Borçlar Yasasıının 41. maddesinde öngörülen tüm koşulların birlikte gerçekleşmesi zorunludur. Çünkü, bu davalıların olaydaki sorumlulukları, kusura dayalı sorumluluktur. Anılan Yasa hükmü gereğince, bir kimseyi ister bile bile, ister ihmali yoluyla olsun hukuka aykırı olarak zarara uğratan kişi, o zararın tazmini ile yükümlüdür. Sorumluluk koşulları ise; a) Başka bir kimseye zarar verici bir eylem bulunmalıdır. Bu eylem hukuka aykırı olmalıdır. Bir eylem, yürürlükteki hukukun kapsamına giren açık bir kuralı veya emir ya da yasaklamayı bozduğu zaman, o eylem hukuka aykırı olur. b) Haksız eylemi işleyen kusurlu olmalıdır. Haksız eylemden doğan sorumluluk da kusur, sorumluluğun esasını teşkil eder; yani, kusur varsa sorumluluk da vardır, kusur yoksa sorumluluk da yoktur. Kast ve ihmali haksız eylem sorumluluğunun kurucu unsuru olan kusurun iki ayrı çeşidini teşkil ederler. Türk sorumluluk hukukunda kusurun belirlenmesinde objektif ölçü esas alınmaktadır. Zararlı sonucun oluşmasını isteyerek haksız eylemin işlenmesi halinde kast in, zararlı sonuç istenmemekle beraber bunun gerçekleşmesi için gerekli dikkat ve özenin gösterilmemesi halinde de ihmalin var olduğu kabul edilir. Kusurun belirlenmesinde öncelikle zararın olduğu alan içinde normal olarak yapılması gereken davranış ve çalışmalar daha sonra olay içinde sorumlu olduğu iddia edilen kişinin gerçekleşen davranış ve tutumu belirlenmelidir. Olması gerekenle gerçekleşen davranış ve tutum arasında bir fark varsa, bu takdirde kusurun varlığı kabul edilebilecektir. Ancak, memurun



harçlarının istek halinde temyiz eden davalılar ... ve ... mirasçılarına geri verilmesine, 13.06.2013 gününde oybirliğiyle karar verildi.

]]>