

İnşaatın yapımına ilişkin imzalanmış sözleşmenin sahanın heyelan ve deprem kuşağında kalması sebebiyle güvenli şekilde inşaa edilemeyeceğini proje tadilatıyla ek maliyet ve imalât gerektirdiğini davalıdan karşılıklı fesih talep ettiklerini ancak reddedildiğini bedellerinin ödendiğini imalâtın devamında risk oluşacağını belirterek sözleşmenin feshine teminatların iadesine karar verilmesi istenilmesi hk

15. Hukuk Dairesi

2016/2574 E. , 2016/4867 K.

.

“İçtihat Metni”

Mahkemesi :Asliye Hukuk Mahkemesi

Yukarıda tarih ve numarası yazılı bozmaya uyularak verilen

hükmün duruşmalı olarak temyizen tetkiki davalı vekili tarafından istenmiş olmakla duruşma için tayin edilen günde davacı vekili Avukat ... ile davalı vekili Avukat ... geldi. Temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşıldıktan ve hazır bulunan taraflar avukatları dinlendikten sonra vaktin darlığından ötürü işin incelenerek karara bağlanması başka güne bırakılmıştı. Bu kere dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra işin gereği konuşulup düşünüldü:

– K A R A R –

Asıl davada, ... Tesis 1. Kademe İnşaatı'nın yapımına ilişkin 05.09.2011 tarihinde imzalanan sözleşmenin, sahanın heyelan ve deprem kuşağında kalması sebebiyle güvenli şekilde inşaa edilemeyeceğini, proje tadilatıyla ek maliyet ve imalât gerektirdiğini, davalıdan karşılıklı fesih talep ettiklerini, ancak reddedildiğini, bedellerinin ödendiğini, imalâtın devamında risk oluşacağını belirterek sözleşmenin feshine, teminatların iadesine karar verilmesi istenilmiştir.

Davacı birleşen davasında, davalının sözleşmeyi haksız feshettiğinin tespitine, teminatların iadesine, nakde çevrilmesinin durdurulmasına, uğranılan zararlara karşılık şimdilik 1.000,00 TL'nin haksız fesih tarihinden ticari faiziyle tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

Mahkemece, asıl davada, sözleşmenin davacı lehine haklı nedenle feshine, talebi uyarınca teminat mektubu hakkında karar verilmesine yer olmadığına, birleşen davada feshin haksız olduğunun tespitine, teminat bedelinin tahsiline, davacının vazgeçmesi nedeniyle tazminat talebinin reddine karar verilmiş, karar, davalı vekilince temyiz edilmiştir.

Taraflar arasında imzalanan 05.09.2011 tarihli sözleşmeyle, ...Tesis 1. Kademe İnşaatı'nın 2.090.000,00 TL bedelle, yer teslim tarihinden itibaren 365 gün içinde tamamlayarak geçici kabule hazır hale getirilmesi kararlaştırılmıştır. Sözleşmenin 8. maddesinde ekleri sayılmış, bu ekler arasında Yapım İşleri Genel Şartnamesi, idari, özel, teknik şartnameler ve uygulama projesi bulunmaktadır. Sözleşme öncesi ihaleye katılan 10

firmadan en düşük teklifi veren davacıyla sözleşme imzalanmış, 12.09.2011 tarihinde yer teslimi yapılmıştır. Dosyada bulunan 31.12.2011 tarihine kadar yapılan işlere ilişkin (1) nolu hakedişle 644.929,62 TL, 15.11.2012 tarihine kadar yapılan (2) nolu hakedişle 340.849,42 TL yükleniciye ödeme yapılmıştır. Davalı iş sahibince düzenlenen çeşitli tarihli tutanak ve uyarı yazılarında davacının işi tamamlamadan terkettiğinin saptanması üzerine davacıya gönderilen 26.08.2013 tarihli yazıyla, 11.09.2012 tarihinde bitirilmesi gereken işte ilerleme olmadığı, verilen ikinci ek sürenin de 31.07.2013 tarihinde dolmasına karşın tamamlanamadığı belirtilerek sözleşme feshedilmiştir.

Açılan eldeki davalarda, sahanın deprem ve heyelan kuşağında olması nedeniyle sağlıklı yapılamayacağı, proje tadilat ve ek maliyet, ek imalât gerektirdiği iddia edilerek feshin haksızlığına karar verilmesi istenmektedir. Mahkemece öğretim üyesi bilirkişilerden alınan raporda, yüklenicinin yaptığı kazı ve dolgu imalâtlarının tekniğine uygun ve teknik şartnamede öngörülen hususlara uymadan yapıldığı, dolayısıyla yükümlülüklerini istenilen şekilde yerine getirmediği, ancak yükleniciye isnat edilemeyecek bir beklenilmeyen halin ortaya çıktığı, yüklenicinin TBK'nın 480/2. maddesi uyarınca sözleşmenin feshini isteyebileceği sonucuna varılmış, bu rapor hükme esas alınmıştır.

Sözleşme, düzenlendiği tarihte yürürlükte bulunan mülga 818 sayılı BK'nın 355 ve devamı maddelerince eser sözleşmelerinden olup 365/II. maddesine göre götürü bedellidir. Kural olarak yüklenici götürü bedelin arttırılmasını isteyemez ise de başlangıçta öngörülmemiş durumlar işin yapımını son derece güçleştirirse yüklenici, hakimden sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını isteyebilir. Bu mümkün olmaz veya karşı taraftan beklenemediği takdirde sözleşmeyi feshetme hakkına sahiptir. Somut olayda verilen ek sürelerde yüklenici imalâtı tamamlamaya çalışmış, iki adet hakedişle de sözleşme bedelinin yarısını tahsil etmiştir. Fesih tarihine kadar yukarıda sözü edilen madde hükmünce sözleşme bedelinin uyarlanmasını istemediği gibi, sözleşmeyi de feshetmemiştir. Yüklenicinin

temerrüdü nedeniyle davalı iş sahibince sözleşmenin feshedilmesi üzerine ifadaki imkansızlıktan söz etmiştir. Oysa, bilirkişilerce de saptandığı üzere fesihe kadar yaptığı imalât teknik şartnameye uygun değildir. Sözleşme eki Teknik Şartname'nin 0.1.3.1. maddesince, yüklenicinin proje ile ilgili jeolojik, jeoteknik ve hidrojeolojik arazi araştırması, araziyle ilgili jeolojik bilgiye kendi imkanlarıyla sahip olma yükümlülüğü bulunmaktadır. Yine sözleşme eki Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin 12. ve 14. maddeleri uyarınca projelerin uygulanması sırasında ortaya çıkan hususlarda iş sahibini uyarması gerektiği halde uyarma görevini yerine getirdiğini de kanıtlayamamıştır.

0 halde açıklanan tüm bu nedenlerle sözleşmenin davacı yüklenicinin temerrüdü nedeniyle davalı iş sahibince haklı olarak feshedildiği kabul edilmeli, asıl ve birleşen davanın reddine karar verilmelidir. Mahkemece bu hususlar üzerinde durulmadan bilirkişi görüşüyle

bağlı kalınarak fesihte davacının haklı kabul edilmesi usul ve yasaya aykırı olmuş, kararın bozulması uygun bulunmuştur.

SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenlerle davalının temyiz itirazlarının kabulüyle hükmün davalı yararına BOZULMASINA, 1.350,00 TL duruşma vekâlet ücretinin davacıdan alınarak Yargıtay'daki duruşmada vekille temsil olunan davalıya verilmesine, ödediği temyiz peşin harcının istek halinde temyiz eden davalıya geri verilmesine, karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde karar düzeltme isteminde bulunulabileceğine 28.11.2016 gününde oybirliğiyle karar verildi.