

**Belediye arasındaki sözleşmenin de eki olduğu anlaşılmasına, sözleşmenin iş miktarında artma ve eksilmeler, ilave işler başlıklı 15.maddesindeki düzenlemenin (iş miktarında yüklenici iş bu sözleşme bedelinin +- %10 oranında değişiklik, ilave veya aynı oranda indirim yapmakta serbest olup, açıklanan yetkinin yüklenici tarafından kullanılmasında halinde birim fiyatlarda hiç bir değişiklik olmayacak ve işler sözleşmede belirtilen koşullar ve birim fiyatlarla yapılacaktır)**

sözleşme kapsamındaki işler yönünden +- %10 oranında değişiklik yapılabileceği, bu oranlar kapsamında yapılan değişikliklerin sözleşmedeki birim fiyatlarla kararlaştırılmış bulunmasına, bu oranlar üzerinde imalat yapılması halinde bedelinin ödenmeyeceği hususunu içermemesine, mahkemesince alınan bilirkişi raporu ile de yapıлып dava dışı idareye teslim edilen toplam tüm işler yönünden taraflar arasındaki sözleşme kapsamında değerlendirme yapılarak taraf defter ve

# **kayıtlarındaki ihtilafsız ödemeler, sözleşme kapsamında yapılması gereken kesintiler de değerlendirilmek sureti ile verilen mahkeme kararı dosya kapsamına, usul ve yasaya uygun olmakla taraf vekillerinin istinaf talepleri**

T.C.

İSTANBUL

BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ

15.HUKUK DAİRESİ

DOSYA NO: 2018/789

KARAR NO : 2018/1543

TÜRK MİLLETİ ADINA

BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ KARARI

İNCELENEN KARARIN

MAHKEMESİ: İSTANBUL ANADOLU 5. ASLİYE TİCARET MAHKEMESİ

TARİHİ : 01/12/2017

NUMARASI : 2012/1415 Esas, 2017/1155 Karar,

DAVANIN KONUSU: Alacak

KARAR TARİHİ : 22/11/2018

Taraflar arasında görülen davanın yerel mahkemece yapılan yargılaması sonucunda verilen hükme karşı taraf vekillerince süresinde istinaf yoluna başvurulmuş olup, duruşmasız olarak dosya üzerinde yapılan inceleme ve istinaf talepleriyle sınırlı olarak yapılan değerlendirme sonunda;

## GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ :

Davacı vekili dilekçesinde, İstanbul Büyükşehir Belediyesi'nin Üsküdar Müsahipzade Celal Tiyatrosu inşaatını davalı şirkete **ihale** edip, davalının 09/01/2017 tarihinde İstanbul Büyükşehir Belediyesi Fen İşleri Daire Başkanlığı Yapı İşleri Müdürlüğü ile 5.192.000,00-TL + KDV bedelli sözleşme yaptığını, bilahare davalı şirketin bu fiyattan %12,5 iskonto yaparak 4.550.000,00-TL + KDV bedel ile alınan inşaatın tamamının yapımını müvekkili şirkete verdiğini ve taraflar arasında 11/01/2017 tarihli sözleşme imzalandığını, sözleşmenin ifasının her aşamasında idarenin talebi ile proje dışı ilave işler yapıldığı, malzeme kararlarının sıkça değiştirildiği, yapılan imalatlardan sonra bile yine idarenin isteğiyle bunların söktürülerek yerine yeni imalatlar yaptırıldığını, işin tesliminden sonraki ödeme taleplerinin ise davalı şirket tarafından idarenin yapacağı kesin hesaba bağlanarak bekletildiğini ancak 2 yıldan sonra idarece kesin hesabın tamamlanıp duyumlara göre esasen davalı şirketin belediyeden parasını aldığını, fiyat farklarının kendisine ödendiğini, dava konusu iş nedeniyle proje değişikliği yapılan projede olmayan tüm imalatların bedeli, yapılan ek işler ve imalatların bedeli, fiyat farkları, son hakediş bedeli ve geç ödemedi kaynaklanan faiz olmak üzere müvekkili şirket için çok büyük miktardaki alacağın 2 yıldır tahsil edilemediğini belirterek şimdilik 50.000,00-TL'nin avans faiziyle birlikte tahsilini talep etmiştir.

Davalı vekili cevap dilekçesinde, davacı şirket ile arasındaki sözleşmeyi kabul etmiş, davalı idarenin taleplerine uygun olarak proje değişikliğine gidilmiş olmasının müvekkili şirketin sorumluluğunun bulunmadığına işaret ettiğini beyan ederek davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Yerel mahkeme istinaf incelemesine konu kararında; "Tüm dosya kapsamı, incelenen taraf defter ve kayıtları, davaya dayanak sözleşmeler ve belge örnekleri ile mahkememizce usul, yasal ve dosya kapsamına uygun bulunan gerekçeli, denetime elverişli nitelikteki 28/02/2017 tarihli ve önceki bilirkişi kurulu ek raporu ile; davacı ve davalı şirket arasında yapılan sözleşme

ile davalının üstlendiği eser imalat işini davalı şirketin %12,5 iskonto ile davacı şirketin üstlendiği, yapılan malzeme değişikliği, proje değişikliği ve ilave işler nedeniyle dava dışı idarenin davalı şirkete **ihale** ile belirlenen iş bedeli yanında ilave bedel ödediği, buna karşın ayrıntıları bilirkişi raporunda gösterildiği şekilde davacı yüklenicinin davacı tarafın sözleşme gereği ödemesi gereken kesinti ve giderlerden bir miktarını ödediği, bu ödemelerin davalının hak ettiği bedelden mahsubunun gerektiği, bu mahsubun sunulan belge ve incelenen ticari defterlere göre yapılmasından sonra davalının davacı idareden aldığı bedele göre davacıya 135.284,04 TL eksik ödeme yaptığı, davacı tarafın 20/01/2015 tarihli dilekçe ile 591.446,32 TL üzerinden davasını ıslah etmesine göre davanın 135.284,04 TL üzerinden kısmen kabulüne, davacı tarafın fazlaya ilişkin 456.162,28 TL'lik isteminin reddine, her ne kadar davacı tarafça 13/02/2008 tarihinden itibaren faiz işletilmesi talep edilmiş ise de sözleşmenin ödemeler başlıklı 6. maddesinde davalının davacıya iş bedelini idareden onay alıp tahsil ettikten yedi gün zarfında ödeyeceğinin kararlaştırılmasına rağmen taraflar arasındaki cari hesap ilişkisinin devam ettirildiği, bu nedenle davalı tarafın ancak davacı tarafı temerrüte düşürdüğü tarih olan 04/05/2010 ihtarname tarihinden itibaren faiz talep edebileceği dikkate alınarak bu tarihten itibaren tarafların tacir olması nedeniyle avans faizi işletilmesine karar vermek gerekmiştir." şeklinde belirterek, Davanın kısmen kabulü ile; 135.284,04 TL alacağın 04/05/2010 tarihinden tahsil tarihine kadar işleyecek avans faizi ile birlikte davalıdan alınarak davacıya verilmesine, davacı tarafın fazlaya ilişkin 456.162,28-TL lik isteminin reddine, dair karar vermiştir.

Yerel mahkeme kararına karşı her iki taraf vekilince istinaf kanun yoluna başvurulmuştur.

Yerel mahkemenin hükme esas aldığı bilirkişi heyeti raporu incelendiğinde, bu raporda her iki tarafın defterleri incelenmiş, davalı şirket kayıtlarına göre, davalı şirketin davacı şirkete 135.284,05-TL borçlu olduğu, davacı şirketin 2011 yılında davalı şirket tarafından ödenen SGK primleri ve

gecikme cezasına istinaden 21.509,18-TL'yi 01/10/2011 tarihinde davalı cari hesabına alacak olarak tahakkuk ettirdiğini ve davalı şirketten olan alacağından mahsup ettiğini, böylece davalı şirketten 135.284,04-TL alacaklı duruma geçtiğini, davalı şirketin, davacı şirketin hesabından mahsup edilmesi gerektiğini belirttiği SGK prim ödemesi, faturalara ilişkin damga vergisi, stopaj, gelir vergisi, para cezası ödemelerini davacı şirket cari hesabına yansıtmadığını beyan ederek raporun sonuç bölümünde davacı şirkete ait ticari defterlerin açılış kapanış tasdiklerinin yasal süresi içerisinde yapıldığı ve kanuni şartları taşıdığını, davalı şirkete ait ticari defterlerin ise açılış tasdiklerinin yasal süresi içerisinde yapıldığı, kapanış tasdiklerinin bulunmadığını, davalı tarafından düzenlenen 5.375,34-TL tutarlı ödemenin davacı kayıtlarında bulunmaması, ödeme dekontu da ibraz edilmediği, bu nedenle değerlendirme dışı tutulduğu, davalı tarafından tanzim edilmiş olan 31/03/2010 tarihli 16.133,84-TL tutarlı faturanın da davacı şirket kayıtlarında bulunmadığı, fatura veya hizmete ilişkin teslim belgesinin olmadığı, bu nedenle değerlendirme dışı tutulduğu ve durumda 31/12/2010 dönem sonu itibarıyla tarafların cari hesap bakiyelerinin 156.793,22-TL olup, birbirini teyit ettiği, davalı tarafından ödenmiş olan 21.509,18-TL SGK priminin davalı hesaplarından tenzil edilmesi halinde, 135.284,04-TL davacının davalı şirketten alacaklı olduğu belirtilmiştir.

Bilirkişi raporu bir bütün olarak incelendiğinde, açıklamalı, gerekçeli, denetlemeye elverişlidir.

Taraflar arasındaki sözleşmede davalı yüklenici ile dava dışı İstanbul Büyükşehir Belediye arasındaki sözleşmenin de eki olduğu anlaşılmasına, sözleşmenin iş miktarında artma ve eksilmeler, ilave işler başlıklı 15.maddesindeki düzenlemenin (iş miktarında yüklenici iş bu sözleşme bedelinin +- %10 oranında değişiklik, ilave veya aynı oranda indirim yapmakta serbest olup, açıklanan yetkinin yüklenici tarafından kullanılması halinde birim fiyatlarda hiç bir değişiklik olmayacak ve işler sözleşmede belirtilen koşullar ve birim

fiyatlarla yapılacaktır) sözleşme kapsamındaki işler yönünden +- %10 oranında değişiklik yapılabileceği, bu oranlar kapsamında yapılan değişikliklerin sözleşmedeki birim fiyatlarla kararlaştırılmış bulunmasına, bu oranlar üzerinde imalat yapılması halinde bedelinin ödenmeyeceği hususunu içermemesine, mahkemesince alınan bilirkişi raporu ile de yapıлып dava dışı idareye teslim edilen toplam tüm işler yönünden taraflar arasındaki sözleşme kapsamında değerlendirme yapılarak taraf defter ve kayıtlarındaki ihtilafsız ödemeler, sözleşme kapsamında yapılması gereken kesintiler de değerlendirilmek sureti ile verilen mahkeme kararı dosya kapsamına, usul ve yasaya uygun olmakla taraf vekillerinin istinaf taleplerinin reddine karar verilmiştir.

**HÜKÜM:** Gerekçesi açıklandığı üzere;

1-İstanbul Anadolu 5. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 01/12/2017 tarih ve 2012/1415 Esas, 2017/1155 Karar sayılı kararında usul ve esas yönünden yasaya aykırı bir durum bulunmamasına göre, taraf vekillerinin istinaf başvurusunun HMK'nın 353/1-b-1 maddesi gereğince esastan REDDİNE,

2-Davacı tarafından istinaf harçları peşin yatırıldığından harç alınmasına yer olmadığına,

3-Davalı tarafça yatırılması gereken 9.241,25-TL nisbi istinaf karar ve ilam harcından peşin olarak yatırılan 2.310,32-TL harcın mahsubu ile bakiye 6.930,93-TL harcın davalıdan alınarak HAZİNEYE GELİR KAYDINA,

4-Taraflarca yapılan istinaf yargılama giderlerinin üzerlerinde bırakılmasına,

5-İstinaf incelemesi sırasında duruşma açılmadığından vekalet ücreti takdirine yer olmadığına,

Dosya üzerinde yapılan inceleme sonucunda, 6100 sayılı HMK'nın 361. maddesi gereğince kararın tebliğ tarihinden itibaren 2 hafta içerisinde Yargıtay'da temyiz yolu açık olmak üzere 22/11/2018 tarihinde oybirliği ile karar verildi.