

Dava, iş bedelinin tahsili; davacının ihalelerden bir yıl süreyle men edilmesi nedeniyle gerçekleştiği ileri sürülen maddi zararın ve teminat mektubunun davalı tarafından nakde çevrilmesi ve hazineye gelir kaydedilmesi nedeniyle gerçekleştiği ileri sürülen maddi zararın giderilmesi istemleri, Yüklenicinin ediminin kısmen ifası sonucu yapılan işin bedelinin, iş sahibinden istenebilmesi için kısmen de olsa, yapılan eserin tamamlanmış olması ve bu kapsamda eserin objektif

ölçüler içinde amaca uygun olarak iş sahibi tarafından kullanılabilir durumda olduğunun belirlenmesi zorunludur

1. Hukuk Dairesi

2013/1154 E. , 2014/3148 K.

.

“İçtihat Metni” Mahkemesi :Ankara 21. Asliye Hukuk Hakimliği
Tarihi :29.11.2012 Numarası :2011/359-2012/438 Yukarıda tarih ve numarası yazılı hükmün temyizen tetkiki davalı vekili tarafından istenmiş ve temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşılmış olmakla dosyadaki kağıtlar okundu gereği konuşulup düşünüldü: – K A R A R – Dava, iş bedelinin tahsili; davacının **ihale**lerden bir yıl süreyle men edilmesi nedeniyle gerçekleştiği ileri sürülen maddi zararın ve teminat mektubunun davalı tarafından nakde çevrilmesi ve hazineye gelir kaydedilmesi nedeniyle gerçekleştiği ileri sürülen maddi zararın giderilmesi istemleriyle açılmış, mahkemece davacı tarafın ıslah talepleri de gözetilerek, davanın kısmen kabulü ile yapılan iş bedeli olarak 66.470,00 TL'nin, teminatın nakde çevrilmesi nedeniyle uğranılan maddi zarar olarak da 4.692,00 TL'nin davalıdan tahsiline ve fazlaya ilişkin istemin reddine karar verilmiş ve verilen karar davalı vekilince temyiz edilmiştir. Yanlar arasında 13.08.2010 tarihli sözleşme yapılmıştır. Sözleşmenin başlığı “Hizmet Alımları Sözleşmesi, Götürü Bedel Hizmet Alımı Tip Sözleşmesi” şeklinde yazılmış ise de; sözleşmenin 5.1. maddesi hükmünde tanımlanan iş değerlendirildiğinde; yanlar arasındaki akdî ilişkinin, somut olayda uygulanması gereken 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 355. maddesi hükmünde tanımlanan bir eser sözleşmesi olduğu sonucuna varılmaktadır. 4734 sayılı Kamu **ihale** Kanununa tâbi idareler tarafından bu Kanun hükümlerine göre **ihalesi** yapılan ve 4735 sayılı Kamu **ihale** Sözleşmeleri Kanununa göre

sözleşmeye bağlanan yapım işlerinde, Yapım İşleri Genel Şartnamesi sözleşme ekidir. Sözleşmenin eki olan Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin 47/2-a maddesi hükmü gereğince, yüklenicinin taahhüdünü **ihale** dökümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak yerine getirmemesi veya işi süresinde bitirmemesi üzerine, **ihale** dökümanınınında belirlenen oranda gecikme cezası uygulanmak üzere, idarenin en az 10 gün süreli ve nedenleri açıkça belirtilen ihtarına rağmen aynı durumun devam etmesi halinde sözleşme idarece fesih olunabilir. Yanlar arasındaki sözleşmenin 26.1 hükmünde, anılan Şartname'nin 47/2-a maddesi hükmünü aynen içermektedir. Davacı yüklenici, davalı idarenin Şırnak-Şenoba Jandarma Taktik Sınır Tugay Komutanlığı'nda inşa edilecek olan revir binasına ait harita plan kote, vaziyet planı, zemin etüdü, adaptasyon ve alt yapı projeleri yapım işleriyle **ihale** işlem dosyasının hazırlanması ve tugay karargâh binası, erbaş-er yemekhane, koğuş ve bölük karargâhı binası, kademe binası, 30 araçlık garaj depo binası, nizamiye ve ısı merkezi binasına ait mimari, statik, makine ve elektrik mühendisliği ile ilgili bütün uygulama ve detay projeleri yapım işini, (78.200,00 TL + KDV) tutarındaki "götürü bedelle" yüklenmiştir. İşin süresi ise, işe başlama tarihinden itibaren 60 takvim günü olduğu, sözleşmenin 9. maddesinde kararlaştırılmıştır. Buna göre, tüm işin tamamlanmış olarak yüklenici tarafından 12.10.2010 tarihinde davalı iş sahibine teslimi gerekirdi. Ancak, işin süresinde davalıya teslim edilmemiş olunmasına karşın davalı idarece, davacıya gönderilip tebliğ olunan 19.10.2010 tarihli yazı ile 15 günü tebligat süresi, geriye kalan süre cezalı süre olmak üzere 45 günlük süre uzatımı verilerek işin teslim süresi 26.11.2010 tarihine kadar uzatılmıştır. Belirtilen bu tarihte de iş, teslim edilmediğinden davacının başvurusu da kabul edilerek, 15 günlük cezasız süre verilmiş ve 10.12.2010 tarihine kadar teslim süresi uzatılmış olmasına karşın yüklenici tarafından 10.12.2010 tarihinde de sözleşme konusu iş, davalıya teslim olunmadığından yine idarece 17.01.2011 tarihli yazı ile davacıya 50 günlük cezasız süre verildiği ve teslim süresinin 30.01.2011 tarihine uzatıldığı bildirilmiştir. Davacı yüklenici tarafından bir kısım işler davalı iş sahibine teslim edilmiş ise de, 03.11.2010 tarihinde bu işlerde de 34 kalem eksiklik ve kusurların bulunduğu tespit olunmuştur. Kaldı ki, sözleşme eki Teknik Şartname'nin 3.1.6. maddesi hükmü

gereğince, yüklenici tarafından yapımı üstlenilen tüm projelerin Bayındırlık ve İskan Bakanlığı Yapı İşleri Genel Müdürlüğü'nce onaylanması zorunlu olduğu halde; davalıya teslim olunduğu ileri sürülen bir kısım proje işlerinin anılan müdürlükçe onaylanmadığı da sabittir. Yüklenicinin ediminin kısmen ifası sonucu yapılan işin bedelinin, iş sahibinden istenebilmesi için kısmen de olsa, yapılan eserin tamamlanmış olması ve bu kapsamda eserin objektif ölçüler içinde amaca uygun olarak iş sahibi tarafından kullanılabilir durumda olduğunun belirlenmesi zorunludur. Somut olayda, az yukarıda açıklandığı üzere, yüklenici tarafından onayı yapılmadan mimari, statik ve mekanik projeler iş sahibi davalıya teslim edilmiş ise de; davalı tarafından yüklenicinin belirtilen nitelikteki ediminin kısmi ifası kabul edilmediği gibi, teslim edilen projelerin onayı da yapılmadığından tamamlanmış eser sayılamaz. Yüklenici şirketin yüklendiği ediminin ifasında borçlu temerrüdüne düşmüş olduğu sabit olduğu gibi, yapımı yüklenilen işin tesliminde gecikmenin haklı nedenlere dayandığı ve haklı gecikme süresinin iş süresine eklenmesi gerektiği de davacı yüklenici tarafından yasal delillerle kanıtlanamamıştır. Yüklendiği edimin ifası için iş sahibi tarafından davacı yükleniciye cezalı-cezasız toplam 110 gün süre uzatımı verilmiş olduğu halde yüklenici, yüklendiği edimini tamamlanmış olarak kısmen dahi ifa edememiştir. Sözleşmenin 26. ve Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin 47/2.a maddesi hükümlerinde öngörülen fesih bildirimini için yükleniciye 10 günlük sürenin verilmemiş olmasında iş sahibinin kusurlu olduğunun ileri sürülmesi, TMK'nın 2. maddesi hükmü gereğince, "objektif iyiniyet kurallarına" aykırı olur. Çünkü, dosya kapsamındaki tüm bilgi ve belgeler birlikte değerlendirildiğinde; 110 gün ilave süre verilmesine karşın yüklendiği edimini ifa etmeyen yükleniciye fesih bildiriminden önce 10 günlük bir süre verilmesi halinde edimini tamamlamış olarak ifa edebileceğini, davalı idarenin öngörmesi beklenemez. Sözleşmenin feshi bildirimini, taraflar arasındaki hukuki ilişkiyi sona erdiren ve yenilik doğuran bir irade beyanı olup; muhataba ulaştığı tarihten itibaren hukuksal sonuç doğurur. Tüm bu sebeplerle, 4735 sayılı Kamu **İhale** Sözleşmeleri Kanunu'nun 20. ve Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin 47/2.a. maddesi hükümleriyle 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 106/II. maddesi hükmü gereğince, iş sahibinin

yanlar arasındaki sözleşmeyi haklı olarak fesh etmiş olduğunun kabulü gerekir. Yüklenici tarafından hakedilen ve istenebilir iş bedeli de bulunmadığından mahkemece davanın tümünden reddine karar verilmesi gerekirken; yetersiz bilirkişi kurulu raporunu dayanak almak suretiyle hukuksal olmayan gerekçeyle, yazılı şekilde davanın kısmen kabulüne karar verilmesi doğru olmamış, kararın bozulması gerekmiştir. SONUÇ:Yukarıda açıklanan sebeplerle davalı vekilinin temyiz itirazlarının kabulüne ve kararın davalı yararına BOZULMASINA, karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde karar düzeltme isteminde bulunulabileceğine 07.05.2014 gününde oybirliğiyle karar verildi]]>