

Davacı dava dilekçesinde aralarında oluşturdukları Ortak Girişim ile davalı arasında ... tarihinde ... Şebekesi iyileştirme projesi kapsamında 22 ay süreli ve 9.755.610,60 USD bedelli sözleşme, imzalandığını, yer tesliminden sonra ortaya çıkan ve teklif fiyatlarında yer almayan bir takım ilave işler yaptıklarını, bunların bedelleri konusunda anlaşma sağlanamadığını, bu nedenle mutabakat sağlanıncaya kadar tespit edilen birim fiyatlar üzerinden çalışmaya devam ettiklerini ve hak edişleri

itirazı kayıtle
imzaladıklarını ancak
beklenen mutabakatın
oluşmadığını, ... kazi izni
vermemesi üzerine davalının ...
tarihli yazısından itibaren
çalışma ve malzeme alımlarına
ara verildiğini, bu sebeple
ödenmesi gereken fiyat
farklarının
ödenmediğini, ... tarihinde
düzenlenen kesin hesap
tutanaklarında itirazlarının
dikkate alınmadığını, keşifte
75 mm PE boru fiyatları yer
almasına rağmen 110 mm'lik PE
boru kullanıldığını ve
davalının fiyatları

değiştirerek %80 iskonto lu bir fiyatı esas aldığını, sözleşme kapsamında olmayan iş kalemleri için rayiç bedel uygulanması taleplerinin davalı tarafından kabul edilmediğini, ... durdurma kararı nedeniyle davalı tarafından hazırlanan Revize İş Programının ... tarihinde Ortak Girişime gönderildiğini, malzeme temin ederek işe devam ettiklerini, "Sözleşme Bileşenlerinde Değişiklikler" başlıklı 39. maddesine göre proje değişikliğinin herhangi bir iş artışı verilmeden sözleşme

bedeli içerisinde aynı sözleşme şartları ile yapılmasına karar verildiği

15. Hukuk Dairesi 2016/2948 E. , 2016/4389 K.
"İçtihat Metni"

Mahkemesi :Ticaret Mahkemesi

Davacılar :1-... Turhanlı Müh. Taah. Tesis. ve İşl. Ltd. Şti.

2-... Elekt. Taah. ve Tic. A.Ş. 3-Etisan Enerji Mak. San. ve

Tic. A.Ş. 4-... Elekt. İnş. Taah. ve Tic. Ltd. Şti.

5-.... Elek. İnş. Taah. ve Tic. A.Ş.

6-.... Mak. San. Müh. İşl. ve Bakım Ltd. Şti.

Yukarıda tarih ve numarası yazılı hükmün duruşmalı olarak temyizen tetkiki davalı vekili tarafından istenmiş olmakla duruşma için tayin edilen günde davacılar vekili Avukat ... ile davalı vekili Avukat ... geldi. Temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşıldıktan ve hazır bulunan taraflar avukatları dinlendikten sonra eksiklik nedeniyle mahalline iade edilen dosya ikmâl edilerek gelmiş olmakla dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra işin gereği konuşulup düşünöldü:

– K A R A R –

Dava, eser sözleşmesinden kaynaklanan alacak talebine ilişkin olup mahkemece davanın kabulüne dair verilen karar, davalı tarafından temyiz edilmiştir.Davacı dava dilekçesinde aralarında oluşturdukları Ortak Girişim ile davalı arasında ... tarihinde ... Şebekesi iyileştirme projesi kapsamında 22 ay süreli ve 9.755.610,60 USD bedelli sözleşme, imzalandığını, yer tesliminden sonra ortaya çıkan ve teklif fiyatlarında yer almayan bir takım ilave işler yaptıklarını, bunların bedelleri konusunda anlaşma sağlanamadığını, bu nedenle mutabakat sağlanıncaya kadar tespit edilen birim fiyatlar üzerinden çalışmaya devam ettiklerini ve **hak ediş**leri itirazı kayıtlı

imzaladıklarını ancak beklenen mutabakatın oluşmadığını, ... kazı izni vermemesi üzerine davalının ... tarihli yazısından itibaren çalışma ve malzeme alımlarına ara verildiğini, bu sebeple ödenmesi gereken fiyat farklarının ödenmediğini, 21.09.2011 tarihinde düzenlenen kesin hesap tutanaklarında itirazlarının dikkate alınmadığını, keşifte 75 mm PE boru fiyatları yer almasına rağmen 110 mm'lik PE boru kullanıldığını ve davalının fiyatları değiştirerek %80 iskontolu bir fiyatı esas aldığını, sözleşme kapsamında olmayan iş kalemleri için rayiç bedel uygulanması taleplerinin davalı tarafından kabul edilmediğini, ... durdurma kararı nedeniyle davalı tarafından hazırlanan Revize İş Programının ... tarihinde Ortak Girişime gönderildiğini, malzeme temin ederek işe devam ettiklerini, "Sözleşme Bileşenlerinde Değişiklikler" başlıklı 39. maddesine göre proje değişikliğinin herhangi bir iş artışı verilmeden sözleşme bedeli içerisinde aynı sözleşme şartları ile yapılmasına karar verildiğini, sözleşmenin 1.5. maddesi uyarınca davalının %0.1 oranında faiz ödemesi gerektiğini, sonuç olarak davalı tarafından 403.133,70 USD eksik ödeme yapıldığını belirterek; fazlaya ilişkin talep ve dava hakları saklı kalmak suretiyle şimdilik 100.000,00 USD tutarında alacaklarının davalıdan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir. Davalı savunmasında, taraflar arasında 08.01.2007 tarihinde sözleşme imzalandığını, işin bitim tarihinin 18.02.2009 olarak belirlendiğini, 06.06.2007 tarihinde yer teslimi yapıldığını, sözleşme teklif cetvelinde yer almayan iş kalemlerinin Yer Teslim Protokolü baz alınarak yine yüklenici firma tarafından hazırlanan uygulama projesinde yer aldığını, yüklenicinin bir itirazda bulunmadan imzaladığını, dolayısı ile sözleşme teklif cetvelinde yer almayan iş kalemlerinin tesisi ile ilgili olarak sözleşmenin başlangıcından sonuna kadar geçen sürede davacıların bir itirazının bulunmadığını, sözleşme teklif cetvelinde yer almayan iş kalemlerinin fiyat zabitlerinin ise Sözleşmenin 39.2 İşverenden Kaynaklanan Değişiklik maddesinin 4. alt maddesi uyarınca işlem yapıldığını ancak mutabakat sağlanamadığını, bu sebeple sözleşme hükümleri doğrultusunda

işlemlerin yürütüldüğünü, söz konusu işin KİK 3g istisna maddesi uyarınca, dış kredi veren kuruluşun mevzuata göre ihale edildiğini, dolayısı ile davacıların ileri sürdüğü zarar iddiasının sözleşme ve eklerinde belirtilen hükümlerle çeliştiğini, sözleşmenin Bölüm II: Teklifi Verme Şartları, 11.6 maddesinde, Teklif Veri formu TVŞ 11.6 maddesinde, SGŞ'nin 11.2 maddesinde ...ve Prsedürler bölümünün 1.4 maddesinde, Sözleşme Anlaşması Formunun EK-1, Ödeme Yöntemleri ve Ek-2 bölümünde teklif fiyatların ayarlama yapılmayacağı ve sözleşme süresince sabit ve kesin olacağına hüküm altına alındığını, ... Belediyesi'nin kazı izni vermemesi vb. yükleniciden kaynaklanmayan hususlarda yaşanan gecikmelerden dolayı davacıya süre uzatımı verildiğini, ilave süre uzatımlarında yüklenicinin işin süresi tamamlanana kadar iş kalemlerinde herhangi bir fiyat farkı istemeyeceğine dair kabul ve taahhütnamesinin bulunduğunu, **hak ediş**lere esas durum tespit tutanaklarının karşılıklı düzenlendiğini ve itirazsız imzalandığını, ödemelerde bir gecikme olmadığını, Davacılar tarafından itirazsız olarak imzalanan durum tespit tutanaklarında davacıların ileri sürdüğü gibi tuvenan kanal yerine toprak kanal ödenmesi veya 103 adet .. saha dağıtım kutusunun ödenmemesi gibi bir durumun olmadığını belirterek davanın reddine, karar verilmesini talep etmiştir. Mahkemece bilirkişi raporu esas alınarak davacıların sözleşme dışı ilave işleri yapıp teslim ettiği, ilave işlere uygulanacak birim fiyatların sözleşmedeki maddelere ve 11 nolu **hak edişe** kadar olması gereken birim fiyat uygulandığı halde kesin hesapta daha düşük birim fiyat uygulanması nedeniyle eksik ödeme yapıldığının bilirkişi kurulunca belirlenmesine ve buna göre hesap yapılması nedeniyle davanın kabulüne karar verilmiştir. Dava dilekçesinde davacı ortak girişim tarafından 100.000,00 TL'lik kısmi dava açıldığı ancak dava dilekçesinde 403.133,70 USD eksik ödeme yapıldığının açıklandığı anlaşılmaktadır. Yargılama sırasında talep ıslah edilerek 993.029,11 TL'sine (475.133,55 USD) çıkarılmıştır. Mahkemece üç kişilik bilirkişi raporundan alınan bilirkişi raporu ve ek raporuna göre hüküm kurulmuş ise de bu rapora davalı yanca yapılan itirazların

cevaplandırılmadığı görülmektedir. Öncelikle dava dilekçesinde talep edilen kalemlerin belirlenip ıslah talebinin dava dilekçesinde belirlenen kalemler dışında olamayacağı dikkate alınması gerekirken bu konuda da bilirkişi raporu denetime açık değildir. Mahkemece yapılması gereken iş, yeniden oluşturulacak bilirkişi heyetinden alınacak rapor ile hükme esas alınan bilirkişi raporuna itirazlar da incelenerek dava dilekçesinde yapılan açıklamalar, davacının talepleri, sözleşme ve ekleri göz önünde tutularak taleple bağlı kalmak suretiyle, dava dilekçesinde talep edilmeyen kalemlerin ıslah ile talep edilemeyeceği de dikkate alınarak ıslah talebini değerlendirmek, yine itiraz edilmemiş ise **hak ediş**lerin mutabakat niteliğinde olacağına kabulü ile davacının istemekte haklı olduğu alacak miktarının belirlenmesi sonucuna göre karar verilmesinden ibarettir. Açıklanan bu gerekçe ile eksik incelemeye dayalı kararın bozulması uygun bulunmuştur. SONUÇ: Yukarıda 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 26.10.2016 gününde oybirliğiyle karar verildi.