

Davacı vekili, müvekkili şirketin atık yönetimi, taşınması ve transferi ile iştigal ettiğini, taraflar arasında akdedilen sözleşme ile *ton çöpün * tarihleri arasında 1 yıl süreyle depolama sahasına taşınması işini müvekkilinin üstlendiğini, davalının taşıtmayı taahhüt ettiği* ton çöpün sadece * tonunun taşındığını, işin tonaj olarak % *'lik, sözleşme bedelinin ise % *'lik kısmının gerçekleştiğini, davalının eksik iş vermesi nedeniyle müvekkilinin

harcadığı maliyetlere karşılık fiili zararının ve mahrum kaldığı karın doğduğunu ileri sürerek fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla fiili zararın şimdilik * TL'sinin ve mahrum kalınan karın ise şimdilik * TL'sinin dava tarihinden itibaren işleyecek ticari temerrüt faiziyle birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

İSTANBUL

BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ

14. HUKUK DAİRESİ

DOSYA NO: 2018/252

KARAR NO : 2018/712

T Ü R K M İ L L E T İ A D I N A

İ S T İ N A F K A R A R I

İNCELENEN KARARIN

MAHKEMESİ : KOCAELİ 1. ASLİYE TİCARET MAHKEMESİ

TARİHİ : 12/10/2017

NUMARASI : 2015/331- 2017/668 E.K

DAVANIN KONUSU : Tazminat

Taraflar arasındaki tazminat davasının yapılan yargılaması sonunda ilamda yazılı nedenlerden dolayı davanın kısmen kabulüne yönelik olarak verilen hükme karşı süresi içinde davalı vekili tarafından istinaf kanun yoluna başvurulması üzerine dosya içerisindeki tüm belgeler okunup, incelendi, gereği konuşulup düşünüldü.

TARAFLAR İDDİA VE SAVUNMA ÖZETİ

Davacı vekili, müvekkili şirketin atık yönetimi, taşınması ve transferi ile iştigal ettiğini, taraflar arasında akdedilen sözleşme ile 295.000 ton çöpün 14.10.2013-14.10.2014 tarihleri arasında 1 yıl süreyle depolama sahasına taşınması işini müvekkilinin üstlendiğini, davalının taşıtmayı taahhüt ettiği 295 ton çöpün sadece 182.279,71 tonunun taşındığını, işin tonaj olarak % 61,789'lık, sözleşme bedelinin ise % 59,375'lik kısmının gerçekleştiğini, davalının eksik iş vermesi nedeniyle müvekkilinin harcadığı maliyetlere karşılık fiili zararının ve mahrum kaldığı karın doğduğunu ileri sürerek fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla fiili zararın şimdilik 5.000 TL'sinin ve mahrum kalınan karın ise şimdilik 5.000 TL'sinin dava tarihinden itibaren işleyecek ticari temerrüt faiziyle birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davacı vekili 28.07.2017 tarihli ıslah dilekçesi ile, mahrum kalınan kar alacağıının 96.201,49 TL olarak hesaplandığından bu miktara hükmedilmesini istemiştir.

Davalı vekili, evsel atıkların taşıtılması işinin tamamının davacı tarafından yerine getirildiğini, balyaların taşıtılması işinin ise, balyaların taşınacağı Solaklar ve Dilovası düzenli depolama alanlarında yer bulunmaması nedeniyle fiili imkansızlıktan dolayı gerçekleştirilemediğini, davacının idari ve teknik şartnamede yer alan yeterlik belgelerine haiz olduğundan sözleşme nedeniyle herhangi bir yatırımın sözkonusu olmadığını, sözleşmede hüküm bulunmayan hallerde genel hükümlerin geçerli olacağını, buna göre, taraflar arasındaki sözleşmenin kamu **ihale** kanunu kapsamında yapıldığında Hizmet

İşleri Genel Şartnamesinin 53. Maddesinin uygulanması gerektiğini, davacının bu madde kapsamında müracaatının bulunmadığını belirterek davanın reddine karar verilmesini istemiştir.

İLK DERECE MAHKEMESİ KARAR ÖZETİ

İlk derece mahkemesince yapılan yargılama ve alınan bilirkişi raporları doğrultusunda, davalının sözleşme dönemi için de depolama sahasında boş yer varken bu yere taşıtma yatırmadığı, depolama sahalarının sözleşmeden önce belirlendiği ve davalı tarafından bu depolama tesislerinin yerleşim yerine yakınlığının bilindiği, toplumsal baskıların sözleşme yapılırken öngörülmesi gerektiği, davalının savunmasındaki sebeplerin mücbir sebep yada haklı sebep olmadığı, eksik iş verilmesi nedeni ile davalının zararının karşılanması gerektiği, buna göre, davacının mahrum kaldığı kar kaybının 96.201, 49 TL olarak hesaplandığı, fiili zararın oluşmadığı, davalının savunmasında dayandığı Hizmet İşleri Genel Şartnamesindeki hükmün somut olayla ilgisinin bulunmadığı gibi, sözleşme davalı iş sahibinin kusuruyla ifa edilemediğinden bu maddeye göre zarar hesaplanması mümkün görülmediği gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne, 5.000,00 TL fiili zarar talebinin reddine, 96.201,49 TL mahrum kalınan kar talebinin kabulü ile bu miktar alacağın 5.000,00 TL'sine dava tarihi olan 26/03/2015 tarihinden, 86.201,49 TL sine ise ıslah tarihi olan 28/07/2017 tarihinden, 5.000,00 TL'sine ise 20/09/2017 tarihinden itibaren işleyecek avans faiziyle birlikte davalıdan tahsili ile davacıya verilmiştir.

Bu karara karşı davalı vekili tarafından istinaf başvurusunda bulunulmuştur.

İSTİNAF SEBEPLERİ

Davalı vekilinin istinaf dilekçesinde özetle; sözleşme gereğince evsel atıkların tamamının davacıya taşındığını ve fakat balyaların taşıtılacağı depolama alanlarında yer bulunamaması nedeniyle fiili imkansızlıktan dolayı balyaların taşıtılmadığını, davacının zararının bulunmadığını, taraflar arasındaki sözleşmenin kamu **ihale** kanunu kapsamında yapıldığında Hizmet İşleri Genel Şartnamesinin 53. Maddesine

uygun olarak davacının müracaatının bulunmadığını, bu yönde rapora yapılan itirazların karşılanmadığını belirterek ilk derece mahkemesinin kararının kaldırılmasını istemiştir.

GEREKÇE

Davacı, taraflar arasında akdedilen sözleşmede belirlenen tonajda evsel atık ve balyaların depolama sahalarına taşıma işini üstlendiğini, ancak davalının sözleşmede belirlenen ve taşıtmayı taahhüt ettiği miktarın altında taşıtma işini yaptırdığını iddia ederek fiili zararın ve mahrum kalınan kar alacağıının tahsili istemiş, davalı ise, evsel atıkların tamamının taşıtıldığını, balyaların depolama sahalarındaki yer sorunundan dolayı taşıtılmadığını, davacının zararının bulunmadığını belirterek davanın reddini savunmuştur.

Taraflar arasında" Gebze ve Çevre İlçelerinde Oluşan Evsel Atıkların ve Balyaların Solaklar ve Dilovası Düzenli Depolama Sahasına Taşınması Hizmeti Temin İşi" konulu sözleşmenin imzalandığı , sözleşme süresinin 14.10.2013- 14.10.2014 tarihleri arası bir yıllık dönemi kapsadığı , Gebze'den... Solaklar tesisine 88.000 ton, Gebze- Dilovası depolama alanına 207.000 ton olmak üzere toplam 295.000 ton çöpün taşınması işinde sözleşme bedelinin Gebze -Solaklar Köyü ... arası için 14,50 TL/Ton , Gebze Dilovası için 10.30 TL /ton olduğu ,taşınacak çöp miktarına göre toplam bedelin 3..408.100,00 TL +KDV olduğu, sözleşmedeki bir yıllık sürenin sona erdiği, ancak davalının sözleşmede taahhüt edilen tonajda taşıtma yaptırmadığı konusu ihtilafsızdır.

Davalı tarafça bir kısım çöpün taşıtılmamasının sebebine yönelik ilk derece mahkemesince yerinde keşif icra edildiği ve alınan bilirkişi raporunda, sözleşme dönemi içinde depolama sahalarının depolamaya uygun olduğu, tamamen dolu olmadığı halde taşıtma yatırılmadığı, depolama sahalarının sözleşmeden önce belirlendiği, taşıtılmayan tonajdaki çöpün toprağa gömülerek imha edildiği tespit edilmiştir. O halde, davalının bu yöndeki savunması yerinde olmadığı gibi, davalının dayandığı Hizmet İşleri Genel Şartnamesinin 53. Maddesinin somut olaya uygulanma kabiliyeti bulunmamaktadır. Bu itibarla, davacının **ihale** aşamasında verdiği fiyata bu işin icrası

süresince yüklenilecek giderleri dahil ettiği ve ona göre teklif verdiği dikkate alınarak işin eksik yaptırılması olmasına dayalı olarak yüklenmiş olduğu hizmet maliyeti nedeni ile mahrum kaldığı karı genel hükümlere göre isteyebilmesinde hukuken engel bir durum bulunmamaktadır.

İlk derece mahkemesinin kararı ve gerekçesi yerinde olup, davalının istinaf sebeplerinin tümünü reddi gerekmiştir.

Yukarıda açıklanan gerekçelerle, HMK 353/1.b.1.maddesi uyarınca dosya üzerinde yapılan inceleme sonucunda, davalı vekilinin istinaf başvurusunun esastan reddi gerektiğinden aşağıdaki şekilde karar vermek gerekmiştir. HÜKÜM: Gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere :

1-HMK 353/1.b.1.maddesi uyarınca, istinaf başvurusunun esastan reddine,

2-Davalı vekili tarafından yatırılan istinaf başvuru harçlarının hazineye irad kaydına,

3-Bakiye 4.897,24 TL istinaf nispi karar harcının davalıdan tahsili ile Hazineye gelir kaydına,

4-Davalı tarafından yapılan istinaf kanun yoluna masraflarının kendi üzerinde bırakılmasına,

5-Gerekçeli kararın Dairemiz Yazı İşleri Müdürlüğünce taraf vekillerine tebliğine,

6-Karar kesinleştikten sonra dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmesine dair;

HMK 353/1.b.1. maddesi uyarınca dosya üzerinde yapılan inceleme sonucunda, temyiz yolu açık olmak üzere, 05/07/2018 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

KANUN YOLU :HMK 361.maddesi uyarınca, iş bu gerekçeli kararın taraflar vekillerine tebliğinden itibaren iki haftalık süre içinde temyiz yolu açıktır.