

eksikliklerin durumuna, işin mahiyet ve gecikmedeki etkenlere bağlı olarak cezanın belli bir oranda uygulanması sözleşme gereğidir

1. Hukuk Dairesi 2009/6196 E., 2011/1421 K.

- SÜBUT BULMAYAN DAVA
- TEMİNAT MEKTUBU

“İçtihat Metni” Dava 14 Kasım 2006 tarihli Deriner Barajı Site Tesisleri II. kısım inşaatı işinin süresinde teslim edilmemesi sebebiyle davalı idare tarafından 02.07.2007 ilâ 13.12.2007 tarihleri arasında uygulanan cezai şarttan dolayı davacının borçlu bulunmadığının tespiti, teminat mektupları üzerinde yaratılan muarazanın men’i ve davacı istihkaklarından kesilen 22.612,00 TL’nin davalı iş sahibinden tahsili istemiyle açılmış, mahkemece sübut bulmayan davanın reddine dair verilen karar davacı vekilince temyiz edilmiştir. 1-Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerektirici nedenlere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre davacının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan diğer temyiz itirazları yerinde görülmemiş, reddi gerekmiştir. 2-Yanlar arasında imzalanan sözleşmenin 10.2.1 maddesinde gecikme halinde sözleşme bedelinin %0,06 oranında günlük gecikme cezası kesileceği belirtilmiş ise de, aynı sözleşmenin 9.2 maddesinde **ihale** dökümanını oluşturan belgeler arasındaki öncelik sırası belirlenmiş ve Yapım İşleri Genel Şartnamesi’ne (YİĞŞ) ilk sırada yer verilmiştir. Yapım İşleri Genel Şartnamesi’nin 42. maddesinde ise kabul komisyonunun tespit ettiği eksikliklerin belirlenen sürede yüklenici tarafından

giderilmemesi halinde geçecek her gün için giderilecek eksikliklerin durumuna göre sözleşmesinde gecikme cezası olarak yazılı olan miktarın belli bir oranında günlük ceza uygulanacağı belirtilmiştir. Bu nedenle eksikliklerin durumuna, işin mahiyet ve gecikmedeki etkenlere bağlı olarak cezanın belli bir oranda uygulanması sözleşme gereğidir. Nitekim mahkemece alınan bilirkişiler kurulu raporunda da eksikliklerin durumuna göre cezanın %10 oranında uygulanmasının uygun olacağı açıklanmıştır. Bu durumda mahkemece Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin 42. maddesinde belirtilen oranda indirim yapıp yapılmayacağı dosyadaki belgeler, alınan rapor ve eksikliklerin durumu ve aynı inşaatın çevre düzenlemesi ile ilgili sözleşmenin süresinin etkisi de değerlendirilip takdir olunarak dava sonuçlandırılmalıdır. Mahkemece bu hususlar üzerinde durulmadan sözleşme hükümleri yanlış değerlendirilerek davanın tamamen reddedilmesi doğru olmadığından karar bozulmalıdır. SONUÇ:Yukarıda 1. bentte açıklanan nedenlerle davacının sair temyiz itirazlarının reddine, 2. bent uyarınca kabulüyle hükmün temyiz eden davacı yararına BOZULMASINA, 825,00 TL vekâlet ücretinin davalıdan alınarak Yargıtay duruşmasında vekille temsil olunan davacıya verilmesine, fazla alınan temyiz peşin harcının istek halinde temyiz eden davacıya geri verilmesine, 09.03.2011 gününde oybirliğiyle karar verildi.]]>