

imalâtların ihale sözleşmesi kapsamında olmayıp ilave iş olarak nitelendirilmesi durumunda taraflar arasındaki keşif artışı da gözetilerek keşif artışına girip girmediği, keşif artışına girmiş ise ara ve kesin hakedişler kapsamında bedelinin ödenip ödenmediği, keşif artışına girmemiş ise şartnamede belirtilen * maddesine göre keşif artışı da gözetilerek yapılan imalatlar bedelinin sözleşme bedelinin %50'sine kadar olan oran dahilinde sözleşme fiyatlarıyla, %50'yi aşan

ilave iş yapılmışsa aşan kısmın bedelinin işin yapıldığı tarihteki serbest piyasa fiyatlarıyla (serbest piyasa fiyatları içinde KDV olduğu gözetilerek ayrıca eklenmeksizin) hesaplanması için ek rapor alınmasından ibaret olmalıdır

imalâtların ihale sözleşmesi kapsamında olmayıp ilave iş olarak nitelendirilmesi durumunda taraflar arasındaki keşif artışı da gözetilerek keşif artışına girip girmediği, keşif artışına girmiş ise ara ve kesin

hakedişler kapsamında bedelinin ödenip ödenmediği, keşif artışına girmemiş ise şartnamede belirtilen * maddesine göre keşif artışı da gözetilerek yapılan imalatlar bedelinin sözleşme bedelinin %50'sine kadar olan oran dahilinde sözleşme fiyatlarıyla, %50'yi aşan ilave iş yapılmışsa aşan kısmın bedelinin işin yapıldığı tarihteki serbest piyasa fiyatlarıyla (serbest piyasa fiyatları içinde KDV olduğu gözetilerek ayrıca eklenmeksizin) hesaplanması için ek rapor alınmasından

ibaret olmalıdır

15. Hukuk Dairesi

2019/2205 E. , 2019/3764 K.

.

“İçtihat Metni”

Mahkemesi: Bölge Adliye Mahkemesi 17. Hukuk Dairesi

Yukarıda tarih ve numarası yazılı olan Bölge Adliye Mahkemesi Hukuk Dairesi’nce verilen kararın temyizden 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, haksız kesilen cezai şartın iadesi, fiyat farkı, sözleşme dışı yapılan iş bedeli, kırılan televizyon bedeli ve meşe kereste fark bedelinin tahsili istemlerine ilişkin olup, ilk derece mahkemesince yapılan yargılama sonunda davanın kısmen kabulüne dair verilen kararın davalı tarafından istinaf edilmesi sonucunda ... Bölge Adliye Mahkemesi 17. Hukuk Dairesi tarafından talebin esastan reddine dair verilen karara karşı, davalı tarafından yasal süresi içinde temyiz kanun yoluna başvurulmuştur. Davacı yüklenici, davalı ise iş sahibidir.

1-Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerektirici nedenlere ve özellikle HMK 355. maddedeki kamu düzenine aykırılık halleri resen gözetilmek üzere istinaf incelemesinin, istinaf dilekçesinde belirtilen sebeplerle sınırlı olarak yapılacağı kuralına uygun biçimde inceleme yapıp bir isabetsizlik bulunmaksızın karar verilmiş olmasına, dava şartları, delillerin toplanması ve hukukun uygulanması bakımından da hükmün bozulmasını gerektirir bir neden bulunmamasına göre davalı vekilinin aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan diğer temyiz itirazlarının reddi gerekmiştir.

2-Davacı yüklenici, taraflar arasında imzalanan 30.06.2015 tarihli sözleşme ile ... Binası ve Müştemilatının Tadilatı”nı

819.464,15 TL birim fiyat üzerinden yapmayı üstlendiğini, sözleşme dışı fazla iş yapmasına rağmen bedelinin ödenmediğini, işin süresi içinde yapılarak teslim edilmesine rağmen davalı idare tarafından haksız gecikme cezası kesildiğini, işin diğer yıla sarkmasına rağmen fiyat farkı verilmediğini, taraflarına ait olan televizyonun davalı elemanları tarafından kırıldığını, ancak bedelinin ödenmediğini, alınan ancak davalı idarenin fikir değişikliği nedeniyle kullanılmayan meşe kereste bedelinin tahsilini talep etmiş; davalı iş sahibi idare işin geç teslim edilmesi nedeniyle gecikme cezası kesildiğini, sözleşme dışı yapılan iş bedelinin keşif artışı ile ödendiğini, fiyat farkı verilmesini gerektirir bir durumunun olmadığını, televizyonun kırılmasında taraflarına atfedilecek bir kusurun bulunmadığını, ahşap doğramaların meşe olması konusunda davacı yükleniciden bir taleplerinin olmadığını belirterek davanın reddini savunmuş; ilk derece mahkemesince, alınan bilirkişi raporu doğrultusunda davanın kısmen kabulü ile 182.832,85 TL'nin davalıdan tahsiline karar verilmiş, kararın davalı iş sahibi tarafından istinaf edilmesi sonucunda talebin esastan reddine karar verildiği anlaşılmıştır. Taraflar arasındaki sözleşmenin 8.2. maddesinde Uygulama İşleri Genel Şartnamesi sözleşmenin eki olarak kararlaştırılmıştır. Söz konusu şartnamenin 39 ve 40. maddelerinde ara ve kesin hakedişlere itiraz düzenlenmiş olup, buna göre "Yüklenicinin geçici hakedişlere itirazı olduğu takdirde, karşı görüşlerinin neler olduğunu ve dayandığı gerekçeleri, idareye vereceği ve bir örneğini de hakediş raporuna ekleyeceği dilekçesinde açıklaması ve hakediş raporunun "idareye verilen ... tarihli dilekçemde yazılı ihtirazî kayıtlı" cümlesini yazarak imzalaması gereklidir. Eğer yüklenicinin, hakediş raporunun imzalanmasından sonra tahakkuk işlemi yapılmıyca kadar, yetkililer tarafından hakediş raporunda yapılabilecek düzeltmelere bir itirazı olursa hakedişin kendisine ödendiği tarihten başlamak üzere en çok on gün içinde bu itirazını dilekçe ile idareye bildirmek zorundadır. Yüklenici itirazlarını bu şekilde bildirmediği takdirde hakedişi olduğu gibi kabul etmiş sayılır."

düzenlemesine yer verilmiştir. Uygulama İşleri Genel Şartnamesi'nin 39 ve 40. maddelerindeki bu düzenlemeler 6100 sayılı Hukuk Muhakemesi Kanunu'nun 193. maddesi uyarınca delil sözleşmesi niteliğinde olup mahkemece re'sen gözetilmelidir. Söz konusu açıklamayı somut uyuşmazlığımız bakımından değerlendirdiğimizde; davacı yüklenici dava dilekçesinde diğer taleplerinin yanında, çimento esaslı sıva yerine binanın tarihi eser olması nedeniyle kireç esaslı sıva kullandığını, ancak bedelinin çimento esaslı sıva pozundan ödendiğini, sözleşmede kararlaştırılandan daha fazla kumlama ve parke yaptığını belirterek bu imalâtlar bedelinin ödenmesini de talep etmiştir. Mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporu incelendiğinde bilirkişilerin, davacı yüklenicinin 352,15 m2 derzli laminant parke yapmasına rağmen davalı iş sahibinin 15,64 m2 üzerinden ödeme yaptığını, 18.743,61 TL'nin ödenmesi gerektiğini, aynı şekilde 2643,09 m2 kumlama yapmasına rağmen davalı iş sahibinin 1653,84 m2 üzerinden ödeme yaptığını, 30.176,18 TL'nin ödenmesi gerektiğini, aynı şekilde 2522,84 m2 sıva altı dolgusu yapmasına rağmen davalı iş sahibinin 1885,83 m2 üzerinden ödeme yaptığını, 22.919,77 TL'nin ödenmesi gerektiğini, aynı şekilde 2522,84 m2 hidrolik sıva yapmasına rağmen davalı iş sahibinin 1885,83 m2 üzerinden ödeme yaptığını, 42.783,51 TL ödenmesi gerektiğini belirtmiştir. Davacı tarafından talep edilen ve bilirkişi raporu doğrultusunda hükme bağlanan bu imalâtlar bakımından mahkemece yukarıda belirtilen şartnamenin ilgili maddeleri uyarınca, imalâtların taraflar arasında düzenlenen ara ve kesin hakedişlere girip girmediği, girmiş ise hakedişlere usulüne uygun itiraz olup olmadığı, imalâtların sözleşme kapsamında bulunup bulunmadığı hususlarında inceleme yapılmadığı gibi söz konusu imalatların sözleşme kapsamında bulunmayıp "ilave iş" olarak nitelendirilmesi halinde şartnamenin 21. maddesine göre de bir inceleme yapılmamıştır. Söz konusu 21. maddeye göre "ilave iş"; "Uygulama sözleşmelerinde, öngörülemeyen durumlar nedeniyle bir iş artışının zorunlu olması halinde, artışa konu olan iş;

a) Sözleşmeye esas proje içinde kalması,

b) İdareyi külfete sokmaksızın asıl işten ayrılmasının teknik veya ekonomik olarak mümkün olmaması, şartlarıyla, birim fiyat teklif almak suretiyle ihale edilen uygulama işleri sözleşmelerinde, sözleşme bedelinin %50'sine kadar oran dahilinde, süre hariç sözleşme ve ihale dokümanındaki hükümler çerçevesinde aynı yüklenici yapmaya mecburdur. Değiştirilen veya ilave edilen iş oranında ek teminat almak kaydıyla arttırılacak işe gerekli süre verilir." düzenlemesine yer verilmiştir.0 halde mahkemece yapılacak iş; hükme esas alınan bilirkişi kurulundan davacı yüklenici tarafından bedeli talep edilen laminant parke, sıva, sıva altı dolgusu ve kumlama imalatlarının sözleşme kapsamında olup olmadığı, sözleşme kapsamında ise taraflar arasında düzenlenen ara ve kesin hakedişlere girip girmediği, ara ve kesin hakedişlere girmiş ise usulüne uygun itiraz olup olmadığı hususlarında şartnamenin 39 ve 40. maddelerine göre inceleme yapılması, talep edilen imalâtların sözleşme kapsamında olmayıp ilave iş olarak nitelendirilmesi durumunda taraflar arasındaki keşif artışı da gözetilerek keşif artışına girip girmediği, keşif artışına girmiş ise ara ve kesin hakedişler kapsamında bedelinin ödenip ödenmediği, keşif artışına girmemiş ise şartnamenin yukarıda belirtilen 21. maddesine göre keşif artışı da gözetilerek yapılan imalatlar bedelinin sözleşme bedelinin %50'sine kadar olan oran dahilinde sözleşme fiyatlarıyla, %50'yi aşan ilave iş yapılmışsa aşan kısmın bedelinin işin yapıldığı tarihteki serbest piyasa fiyatlarıyla (serbest piyasa fiyatları içinde KDV olduğu gözetilerek ayrıca eklenmeksizin) hesaplanması için ek rapor alınmasından ibaret olmalıdır.

Öte yandan davacı yüklenici tarafından fazla yapılan laminant parke imalât bedeli olarak dava dilekçesinde 16.717,00 TL talep edilmesine rağmen 18.743,61 TL'ye hükmedilmesi, aynı şekilde kumlama bedeli olarak 18.880,49 TL talep edilmesine rağmen 30.176,18 TL'ye hükmedilmesi de 6100 sayılı HMK'nın 26. maddesinde düzenlenen taleple bağlılık ilkesine aykırı olmuş, kararın belirtilen nedenlerle bozulması uygun bulunmuştur.SONUÇ: Yukarıda 1. bentte açıklanan nedenlerle

davalının diğer temyiz itirazlarının reddine, 2. bent uyarınca kabulü ile kararın davalı yararına BOZULMASINA, 5766 sayılı Kanun'un 11. maddesi ile yapılan değişiklik gereğince Harçlar Kanunu 42/2-d maddesi uyarınca alınması gereken 218,50 TL Yargıtay başvurma harcının temyiz eden davalıdan alınmasına, ödediği temyiz peşin harcının istek halinde temyiz eden davalıya iadesine, 6100 sayılı HMK 373. madde hükümleri gözetilerek dosyanın ilk derece mahkemesine, karardan bir örneğin ise Bölge Adliye Mahkemesi Hukuk Dairesi'ne gönderilmesine, 03.10.2019 gününde kesin olmak üzere oybirliğiyle karar verildi.