

ihale Sözleşmesinin ifa edilmemesinde ortak kusur bulunmaması halinde, tarafların birbirlerinden tazminat isteme hakkı bulunmamasına karşın, verdiklerinin iadesini ve yapmış oldukları imalâtların bedelini talep etmeleri mümkündür

15. Hukuk Dairesi

2019/2332 E. , 2020/61 K.

•

“İçtihat Metni”

Mahkemesi : Mahkemesi 5. Hukuk Dairesi

Yukarıda tarih ve numarası yazılı olan Bölge Adliye Mahkemesi Hukuk Dairesi’nce verilen kararın 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, eser sözleşmesi niteliğindeki yap işlet devret sözleşmesinden kaynaklanan tazminat istemine ilişkindir.

Davacı taraf talebinde özetle; taraflar arasında 08.08.2014 tarihli sözleşme ile, hafriyat toplama ve inşaat yıkıntı atıkları depolama tesisi kurularak 10 yıllığına işletilmesi ihalesini alarak tesisin kurulması için çalışmalara başladığını, ancak Orman İdaresi tarafından tahsis yapılmaması nedeniyle işin gerçekleşme imkânının kalmadığını ve kendisinin talep üzerine encümen kararı alınarak idare tarafından sözleşmenin feshedildiğini belirterek uğradığı zararın tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı taraf cevap dilekçesinde özetle; inşaat toprağı ve yıkıntı atıklarının depolanma sahasının kurularak 10 yıllığına işletilmesi için ihale yapıldığını, davacının ihaleyi kazandığını, depolama sahasının kurulacağı alanın... Döküm alanı olup Orman Genel Müdürlüğü'nden ... Belediyesi'ne devredilmemesi nedeniyle yapılamadığını, sözleşmenin karşılıklı feshedilmesini davacının yazılı olarak talep ettiğini, bu sebeple encümen kararıyla fesih yapıldığını, encümen kararında da herhangi bir tazminat ve kira ödenmemesine karar verildiğini, feshin davacının talebi olduğunu belirterek haksız davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Mahkemece yapılan yargılama neticesinde davanın kabulüne dair verilen kararın davalı tarafça istinaf edilmesi üzerine, Bölge Adliye Mahkemesince istinaf isteminin esastan reddi üzerine davalı tarafça süresi içerisinde temyiz isteminde bulunulmuştur.

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 davalının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan sair temyiz itirazlarının reddi gerekmiştir.

2-Davalı kurumun çıkmış olduğu ihalenin davacı tarafından

kazanması üzerine, taraflar arasında 08.08.2014 tarihli, hafriyat toprağı, inşaat ve yıkıntı atıkları depolama sahası kurularak 10 yıllığına işletilmesi işina ait kira sözleşmesi imzalanmıştır. Sözleşme gereğince, TTK'ya tahsisli bulunan eski maden sahasının Orman Genel Müdürlüğü tarafından ... Belediyesi'ne tahsisinin yapılması ve işletmenin burada kurulmasının kararlaştırıldığı, bunun için 2 yıl sürenin öngörüldüğü, bu süre içerisinde de davacı tarafından geçici olarak kurulum ve işletim yapılması için ... Köyü ... mevkiinde davalı birliğe tahsisli alanın kullanılması kararlaştırılmış, davalı tarafça burada hafriyat ve duvar örülmesi şeklinde bir takım faaliyetler yapılmış, asıl kurulum ve üretim yapılacak alanın Orman Genel Müdürlüğü tarafından tahsis yapılmayacağına anlaşılmaması üzerine sözleşmenin feshedilmesi için davacı tarafından davalı birliğe talepte bulunulmuştur. Bu talep üzerine encümen kararıyla sözleşme feshedilmiştir. Anlatılanlar dikkate alındığında davalı idarenin sözleşmeye konu tesisin yapılacağı alanın tahsisi yapılmadan ihaleye çıkması nedeniyle kusurlu olduğu, davacının da bu durumu bilmesine rağmen sözleşmeyi yaptığı ve yine bu durumu bilerek bir kısım masrafları yapmış olması nedeniyle kusurlu olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla sözleşmenin ifa edilememesi ve feshinde hem davacı hem davalının kusurlu olduğu, ortak kusurun bulunduğu anlaşılmaktadır.

Sözleşmenin ifa edilmemesinde ortak kusur bulunmaması halinde, tarafların birbirlerinden tazminat isteme hakkı bulunmamasına karşın, verdiklerinin iadesini ve yapmış oldukları imalâtların bedelini talep etmeleri mümkündür. Dava konusu olayda da, davacı tarafından yapılan imalâtların bedeli, ödenen kira bedeli, sözleşmenin imzalanması için yatırılan masraflar talep edilmiştir. Ancak, bilirkişi tarafından imalât bedeli hesaplanmasına karşın, kamyon ve iş makinası kira bedeli ve akaryakıt bedeli ayrıca hesaplanmış ve mahkemece yapılan yargılamada da yanılıgılı değerlendirme ile, bu bedeller ayrıca hüküm altına alınmıştır. İmalât meydana getirilirken araç kiralaması ve yakıt sarfiyatı yapıldığından ve imalât bedeli de ödendiğinden ayrıca hesaplanması yerinde olmayacaktır.

Tüm bu hususlar dikkate alındığında, mahkemece yapılması gereken iş; davacı tarafından yapılan imalât bedelinin, yapıldığı yıl piyasa fiyatlarına göre belirlenerek, bu bedel ile ödenen kira bedeli ve sözleşme imzalanması için yapılan masraflara hükmetmekten ibarettir. Tüm bu hususlar gözden kaçırılarak, yanılgılı değerlendirme ile hüküm kurulması doğru olmamış, verilen hükmün davalı yararına bozulması gerekmiştir.

SONUÇ: Yukarıda 1. bentte açıklanan nedenlerle davalının sair temyiz itirazlarının reddine, 2. bent uyarınca temyiz itirazlarının kabulüyle hükmün davalı yararına BOZULMASINA, ödenenden 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 mahsup edilerek, varsa fazla alınan harcın 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, 14.01.2020 gününde kesin olmak üzere oybirliğiyle karar verildi.