

ALT YAPI İNŞAATI İŞİ SÖZLEŞMESİ SÖZLEŞMENİN TASFİYESİ KAT'İ TEMİNAT MEKTUPLARININ İADESİ ÖDENMEYEN HAKEDİŞ BEDELLERİNİN TAHSİLİ İTİRAZIN İPTALİ

Y15HDEsas :
2007/5199Karar :
2007/7121Tarih :
12.11.2007

ALT YAPI İNŞAATI İŞİ SÖZLEŞMESİ
SÖZLEŞMENİN TASFİYESİ
KAT'İ TEMİNAT MEKTUPLARININ İADESİ
ÖDENMEYEN HAKEDİŞ BEDELLERİNİN TAHSİLİ
İTİRAZIN İPTALİ
İCRA İNKAR TAZMİNATI
HUMK.45
BK.359

Davacı yüklenici şirket tarafından açılan davalarda; 2001/2862 sayılı kararname hükümlerine göre sözleşmenin tasfiyesi, kat`i teminat mektuplarının iadesi ve ödenmeyen 9 nolu hakediş bedelinin tahsili istemiyle başlatılan icra takibine vaki itirazın iptali ile takibin devamı istenmiştir.

İş sahibince açılan dava bakımından ise eserin ayıplı olup olmadığı, ayıplı ise bu ayıpların açık ayıp mı yoksa gizli ayıp niteliğinde mi bulunduğu ve ayıbın hangi tarihte ortaya çıktığı ve öğrenildikten itibaren makul süre içinde yükleniciye ihbarda bulunulup bulunulmadığı araştırılmalı, fesih tarihinden önce ortaya çıkan ayıplar nedeniyle iş bedelinden bir tenzilat yapılması gerekiyorsa miktarı fesih tarihindeki rayiçlere göre belirlenip kesin hesap alacağından mahsup edilmeli, ayıplar fesih tarihinden sonra ortaya çıkmış ve öğrenilmelerinden itibaren makul sürede ayıp ihbarında bulunulmuş ise ihbardan itibaren makul süre sonundaki piyasa rayiçlerine göre giderim bedeli hesaplanıp karşı davada hüküm altına alınmalıdır.jva

DAVA VE KARAR:

Yukarıda tarih ve numarası yazılı hükmün temyizen tetkiki davalı vekili tarafından istenmiş ve temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşılmış eksiklik nedeniyle mahalline iade edilen dosya ikmal edilerek gelmiş olmakla dosyadaki kağıtlar okundu gereği konuşulup düşünüldü:YARGITAY 15. HUKUK DAİRESİ KARARI:Davacı yüklenici şirket tarafından açılan davalarda; 2001/2862 sayılı kararname hükümlerine göre sözleşmenin tasfiyesi, kat`i teminat mektuplarının iadesi ve ödenmeyen 9 nolu hakediş bedelinin tahsili istemiyle başlatılan icra takibine vaki itirazın iptali ile takibin devamı istenmiş, mahkemece sözleşmenin tasfiyesine ve teminat mektuplarının iadesine dair davaların kabulüne, itirazın iptaline ilişkin davanın da kısmen kabulüne karar verilmiş, hüküm davalı vekilince temyiz edilmiştir.

Yanlar arasındaki uyuşmazlık Çanakkale Organize Sanayi Bölgesi Alt Yapı inşaatına ilişkin 14.01.1998 tarihli sözleşmeden kaynaklanmaktadır.

Yanlar arasındaki çekişmeli konulardan ilki sözleşmenin 2001/2862 sayılı kararname hükümlerine göre tasfiye ile mi yoksa fesihle mi sona erdiğinin tespitine ilişkindir. Mahkemece, 19.07.2004 ve 27.05.2005 tarihli bilirkişi raporlarındaki görüşler aynen benimsenerek sözleşmenin 2001/2862 sayılı kararname hükümlerine göre tasfiyesine ve muarazanın bu suretle men`ine karar verilmiştir. 2001/2862 sayılı kararnamenin 17.2.c maddesine göre sözleşmenin tasfiye ile sona erdirilebilmesi için diğer şartlar yanında davacı yüklenicinin süresi içinde başvurarak seçimlik hakkını sözleşmenin tasfiyesi yönünde kullanması ve sonradan bu talebinden vazgeçmemesi gerekir. Somut olayda davacı şirket süresi içinde verdiği 04.09.2001 tarihli dilekçeyle kararname hükümleri doğrultusunda sözleşmenin tasfiyesini talep etmiş ise de talebi davalı yanca kabul edilmeyip 19.09.2001 ve 24.10.2001 tarihli cevabi yazılar ile reddedilince işe devam etmiş, 02.11.2001 ve 15.01.2002 tarihli dilekçelerle süre uzatımı ve ödenek aktarımı talebinde bulunmuş, 02.11.2001

tarihine kadar yapılan işler nedeniyle de 9 nolu hakedişi düzenleyip davalıya teslim etmiştir. Davacı, tasfiye talebinden sonra işe devam etmekle örtülü olarak tasfiye talebinden vazgeçmiş olduğundan sonradan hakediş miktarında ve ödemelerde çıkan sorunları gerekçe göstererek ve kararname hükümlerine dayanarak yeniden tasfiye talep edemez. İş sözleşme hükümleri çerçevesinde devam etmeyi kabul etmiş sayılır. Davalı iş sahibince 04.02.2002 tarihinde davalı yükleniciye ihtarname keşide edilerek 10 gün içinde işe başlanarak eksik bırakılan işlerin ikmal edilmesi, aksi halde sözleşmenin feshedileceği bildirilmiş, işe başlanılmadığının tespiti üzerine de 25.04.2002 tarih ve 26 nolu yönetim kurulu kararı ile sözleşmenin feshine ve kat'i teminat mektuplarının irat kaydına karar verilmiştir. Hükme esas alınan raporlarda ve kararın gerekçe bölümünde davalı iş sahibinin sözleşmeyi fesihte haklı olup olmadığı yönünde bir inceleme ve değerlendirme yapılmamıştır. Diğer yandan iş sahibi tarafından yüklenici aleyhine eksik ve ayıplı malzeme kullanılması nedeniyle uğranılan zararların tahsili için Çanakkale 2. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2006/299 esas sayılı dosyası ile dava açılmış olup, derdest bulunmaktadır. Aralarındaki bağlantı nedeniyle her iki dava birleştirilerek görülmelidir (HUMK. m.45/1). Öyleyse mahkemece öncelikle her iki dava birleştirilmeli, yeniden oluşturulacak bilirkişi kurulundan alınacak raporla taraflar arasındaki yazışma ve ihtarlar, araştırma ve delil tespit raporları, Cumhuriyet Savcılığı hazırlık evrakı, hakediş raporları ve sair gerekli tüm belgeler incelenmek ve gerekirse mahallinde keşif de yapılmak suretiyle davalının fesihte haklı olup olmadığı belirlenmeli ve işin fesih kesin hesabı çıkarılmalı, davalının 9 nolu hakediş bedeline mahsuben 11.02.2002 tarihli banka dekontu ile ödediği (1.557.818.544) TL. ödeme de nazara alınarak varılan sonuca ve sözleşme hükümlerine göre yüklenici tarafından açılan davalar karara bağlanmalıdır. İş sahibince açılan dava bakımından ise eserin ayıplı olup olmadığı, ayıplı ise bu ayıpların açık ayıp mı yoksa gizli ayıp niteliğinde mi bulunduğu ve ayıbın hangi tarihte ortaya çıktığı ve

öğrenildikten itibaren makul süre içinde yükleniciye ihbarda bulunulup bulunulmadığı araştırılmalı, fesih tarihinden önce ortaya çıkan ayıplar nedeniyle iş bedelinden bir tenzilat yapılması gerekiyorsa miktarı fesih tarihindeki rayiçlere göre belirlenip kesin hesap alacağından mahsup edilmeli, ayıplar fesih tarihinden sonra ortaya çıkmış ve öğrenilmelerinden itibaren makul sürede ayıp ihbarında bulunulmuş ise ihbardan itibaren makul süre sonundaki piyasa rayiçlerine göre giderim bedeli hesaplanıp karşı davada hüküm altına alınmalıdır. Bu hususlar üzerinde durulmadan eksik inceleme ve hatalı değerlendirme ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamış, kararın bozulması gerekmiştir.

SONUÇ:

Yukarıda açıklanan nedenlerle hükmün temyiz eden davalı yararına (BOZULMASINA), oybirliğiyle karar verildi.

Y15HD 12.11.2007 E.2007/5199 – K.2007/7121

_____ o0o _____