

İdare anahtar teslim götürü bedelli ihale sözleşmesini feshetmiştir TBK *maddesi hükmünce borç hiç veya gereği gibi ifa edilmezse borçlu kendisine hiçbir kusurun yüklenemeyeceğini ispat etmedikçe alacaklının bundan doğan zararını gidermekle yükümlüdür Bunun sonucu olarak yüklenicinin sözleşmenin haksız feshi halinde sözleşmenin ifa olunacağına güvenerek yaptığı masraflar ve kâr kaybını istemesi mümkündür Ancak davalı iş sahibi kesinleşen idari yargı kararı uyarınca

sözleşmeyi feshetmek zorunda kaldığını mahkemenin ihalenin dayanağı olan işlemin iptaline dair kesinleşen kararına uyulmak suretiyle sözleşmenin feshedildiği ve feshin sübjektif imkansızlık sonucu olduğu anlaşılmaktadır

Davacı yüklenici davalı iş sahibi olup yapılan ihale sonucunda taraflar arasında ... ili ... ilçesi ... Mah. 685 ada 27 parsel üzerinde Sosyal ve Kültürel Hizmet Binası İnşaatı için anahtar teslim götürü bedelli 18.05.2011 tarihli sözleşme imzalanmıştır. İnşaat yapılacak parselin sahibi dava dışı ...'nin davalı ... aleyhine açtığı dava sonucunda ... 1. İdare Mahkemesi'nin 2013/463 Esas 2013/1052 Karar sayılı ilamı ile ihalenin dayanağı olan işlemin iptaline karar verilmiş, bu karar üzerine davalı iş sahibi belediye 18.12.2014 tarihli yazısı ile sözleşmeyi feshetmiştir. Uyuşmazlık, sözleşmenin davalı tarafından feshedilmiş olmasından doğmuştur. TBK 112. maddesi hükmünce borç hiç veya gereği gibi ifa edilmezse borçlu kendisine hiçbir kusurun yüklenemeyeceğini ispat etmedikçe alacaklının bundan doğan zararını gidermekle yükümlüdür. Bunun sonucu olarak yüklenicinin sözleşmenin haksız feshi halinde sözleşmenin ifa olunacağına güvenerek yaptığı masraflar ve kâr kaybını istemesi mümkündür. Ancak davalı iş sahibi kesinleşen idari yargı kararı uyarınca sözleşmeyi feshetmek zorunda kaldığını savunmaktadır. Az

yukarıda da açıklandığı üzere idare mahkemesinin ihalenin dayanağı olan işlemin iptaline dair kesinleşen kararına uyulmak suretiyle sözleşmenin feshedildiği ve feshin sübjektif imkansızlık sonucu olduğu anlaşılmaktadır. TBK 136. maddesi hükmüne göre davalı işsahibi açısından yargı kararı sonucu edimin ifasının imkansız hale gelmesi nedeniyle fesihte TBK 112. maddesine göre davalının kusursuz olduğu açıktır. İfa imkansızlığında kusurun bulunmaması halinde TBK 136/II. maddesi hükmünce borcundan kurtulan davalı almış olduğu şeyleri sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca geri vermekle yükümlü olup henüz kendisine ifa edilmemiş olan edimi isteme hakkını kaybetmiştir. Sözleşme dava dışı üçüncü kişinin idare mahkemesine açtığı dava sonucu işlemin idari yargı kararı ile iptal edilmiş olması üzerine davalı tarafça feshedilmiş olup, davacıya kusur izafe edilmediği gibi davalı da yargı kararına uyma zorunluluğu nedeniyle sözleşmeyi feshettiği fesihte kusurlu olmadığı ve kusursuz imkânsızlık nedeniyle davacının müspet zararlarından sorumlu tutulamayacağından davacı yüklenicinin müspet zarar kapsamında kâr kaybını talep etmesi mümkün değildir. Menfi zarar kapsamında yapıp da ödenmeyen iş ve imalât bedeli, noter masrafı, damga vergisi, teminat mektubu için yapılan masraf, faiz ve komisyonları isteyebilir. Bu durumda mahkemece HMK'nın 31. maddesi hükmü gereğince hakimin davayı aydınlatma ödevi kapsamında davacının talep ettiği toplam 200.000,00 TL içinde menfi zarar kapsamında dava dilekçesinin 3. sayfa 4/a,b,c, müspet zarar kapsamında 5. maddesinde istediği yoksun kalınan kâr için ne miktarda talepte bulunduğu açıklattırılarak konusunda uzman bilirkişiden davacının isteyebileceği menfi zarar kapsamındaki alacak miktarı konusunda gerekçeli ve denetime elverişli rapor alınıp değerlendirilerek davanın sonuçlandırılması ve kurulacak yeni hükümde tarafların haklılık durumuna göre harç, yargılama gideri ve vekâlet ücretine hükmedilmesi gerekirken yanlış değerlendirme ve eksik inceleme ile ilave işler, iş eksilişi ve işin tasfiyesi halinde uygulanması gereken Kamu İhaleleri Sözleşmeleri Kanunu'nun 24. maddesine göre hesaplama yapan bilirkişi raporuna itibar edilerek davanın kısmen kabulü

ve istinaf talebinin reddi doğru olmamış, kararın bozulması uygun bulunmuştur (15. HD. 16.9.2020, 1557/2455)