

Dava, eser sözleşmesinden kaynaklanan bakiye iş bedeli alacağı ile haksız fesih sonucu irat kaydolunan teminat bedelinin tahsiline karar verilmesi

1. Hukuk Dairesi

2012/7550 E. , 2014/93 K.

.

“İçtihat Metni” Mahkemesi :Ankara 1. Asliye Ticaret Mahkemesi
Tarihi :05.07.2012 Numarası :2010/172-2012/382 Yukarıda tarih ve numarası yazılı hükmün 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, eser sözleşmesinden kaynaklanan bakiye iş bedeli alacağı ile haksız fesih sonucu irat kaydolunan teminat bedelinin tahsiline karar verilmesi istemi ile açılmıştır. Davalı tasfiye kesin hesabının yapılarak davacıya iş bedelinin ödendiğini, başkaca alacağı kalmadığı gibi süresinde işi ikmâl etmeyerek temerrüde düştüğünü, bu nedenle teminatın irat kaydedilmesinde haklı olduklarını belirterek davanın reddini savunmuştur. Mahkemece davanın ıslah olunan miktar üzerinden kabulüne dair verilen karar, davalı vekilince temyiz edilmiştir. Taraflar arasında düzenlenen 06.08.2009 tarihli sözleşme ile davalıya ait binaların bakım, onarım ve bahçe tanzimi işinin 216.000,00 TL götürü bedelle davacı tarafından yapılması kararlaştırılmıştır. Sözleşmenin 8. maddesinde, Yapım İşleri Genel Şartnamesi sözleşmenin ekleri arasında sayılmış, 27. maddesinde de sözleşmenin feshedilmesinde 4735 Sayılı Kamu **İhale** Sözleşmeleri Kanunu ile Yapım İşleri Genel Şartnamesi hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir. Davacı yükleniciye 11.08.2009 tarihinde yer teslimi yapılmış,

sözleşmenin 60 günlük yapım süresine ilave işler için verilen 10 günlük süre eklenerek 19.10.2009 tarihinde işin tamamlanmış olarak teslimi kabul edilmiştir. Ancak, süresinde sözleşmeye uygun biçimde imalât ikmâl edilmeyince davalı, 20.10.2009 tarihli yazısı ile 15 günlük cezalı süre vermiş, verilen sürede de işin tamamlanmadığı görüldüğünden sözleşme, 11.11.2009 tarihinde davalı iş sahibi tarafından feshedilmiştir. Davacı 12.11.2009 tarihinde geçici kabul istemiş ise de 24.11.2009 tarihli tutanakta işin geçici kabul aşamasına getirilmediği belirtilerek saptanan eksiklikler liste halinde tutanağa eklenmiştir. Bu tutanağa göre taraflarca düzenlenen 07.01.2010 tarihli hesap kesme hakediş raporunda, mukayeseli ilave inşaatlar eksilen işler gözetilerek yüklenicinin toplam hakediş tutarı 199.874,31 TL bulunmuştur. Yüklenici bu hakedişi "ihtiraz kaydı ile imzalıyorum" şerhi koyarak imzalamıştır. Bu itiraz sözleşme eki Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin 40, 41. maddelerinde gösterilen itiraz biçimine uygun değildir. Zira anılan şartname hükmünde, yüklenicinin geçici hakedişlere itirazı olduğu takdirde karşı görüşlerinin neler olduğunun ve dayandığı gerekçeleri, idareye vereceği ve bir örneğini hakedişe ekleyeceği "dilekçesinde açıklaması ve hakediş raporunun idareye verilen ... tarihli dilekçesinde yazılı ihtirazi kayıtlarla" cümlesini yazarak imzalaması gereklidir. Yüklenici itirazlarını bu şekilde bildirmediği takdirde hakediş olduğu gibi kabul etmiş sayılır. 1086 Sayılı Yasa'nın 187, 6100 Sayılı HMK'nın 193. maddesi hükümlerince anılan şartname delil sözleşmesi niteliğinde olup, bu husus taraflarca ileri sürülmese de mahkemece re'sen gözetilmek zorundadır. O halde davacı usulünce hakedişe itiraz etmediğinden alacağının hakedişte belirlenen miktar kadar olduğunun kabulü zorunludur. Davalının ödemelerine gelince; dava dilekçesinin 4. sayfasında (99.807,43 TL 02.11.2009 tarihinde, 109.985,37 TL 22.01.2010 tarihinde) ödeme yapıldığı açıklanmıştır. Davacının kesinleşen hakediş alacağından bu ödemelerin mahsubu sonucu başkaca alacağı kalmadığı ortadadır. Öte yandan az yukarıda değinilen tasfiye tespit tutanağında saptanan eksikliklerin gözetildiğinde verilen cezalı süreye karşın sözleşmenin geçici kabul aşamasına getirilmediği, böylece davalı idarenin fesihte haklı olduğu da anlaşılmaktadır. O halde açıklanan tüm bu nedenlerle davanın

tümüyle reddine karar verilmesi gerekirken bu hususlar üzerinde durulmadan bilirkişinin hukuki görüşü ile bağlı kalınarak eksik incelemeyle verilen karar usul ve yasaya aykırı olmuş, bozulması uygun bulunmuştur. SONUÇ:Yukarıda açıklanan nedenlerle davalı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile hükmün davalı yararına BOZULMASINA, ödediği temyiz peşin harcının istek halinde temyiz eden davalıya geri verilmesine, 08.01.2014 gününde oybirliğiyle karar verildi.]]>