

ihalede cezai şart kesintisinin yapıldığı 3 nolu hakedişin yüklenici tarafından yazılmak suretiyle itirazsız imzalandığı ve idareye verilen aynı tarihli dilekçe ile yasal hakların baki kalarak itiraz edildiği ve itirazın az yukarıda açıklanan usule uygun olmadığı anlaşılmıştır Bu nedenlerle itirazın usulüne uygun olmaması gerekçesi ile davanın reddi gerekirken yazılı gerekçe ile reddi doğru olmamış ise de sonuç itibari ile mahkeme kararının doğru olduğu anlaşılmakla

**yukarıda açıklanan gerekçe
ile HMK maddesi yollaması ile
*Yasanın maddesi uyarınca
gerekçenin düzeltilerek
mahkeme kararın onanmasına
karar vermek gerekmiştir**

15. Hukuk Dairesi

2018/2843 E. , 2018/4186 K.

.

“İçtihat Metni”

Mahkemesi :Asliye Hukuk Mahkemesi

Yukarıda tarih ve numarası yazılı hükmün temyizen tetkiki davacı 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:

– K A R A R –

Dava, eser sözleşmesinden kaynaklanmakta olup, davalı idare tarafından haksız kesilen cezai şartın iadesi istenilmiş, mahkemece davanın reddine dair verilen karar, davacı vekili tarafından yasal süresi içerisinde temyiz edilmiştir.

Davacı, davalı idare ile 16.09.2013 tarihli sözleşme ile ... Köyü Kapalı Sistem Sulama Projesi yapımı işini üstlendiğini, idare tarafından son hakedişten 25.476,00 TL gecikme cezası kesildiğini beyan ederek haksız kesilen cezai şartın iadesini istemiş, davalı idare ise; sözleşmeye göre işin bitirilmesi gerekli tarihin 23.06.2014 olduğunu, davacı tarafından 16.12.2014 tarihinde işin bitirildiğini belirten dilekçe sunulduğunu bu nedenle gecikilen 176 günlük süre için gecikme

cezası uygulandığını gecikme cezasının sözleşmeye uygun olduğunu belirterek davanın reddini savunmuştur.

Dairemizin 03.04.2018 tarih 2018/164 Esas 2018/1346 Karar sayılı ilamı ile sözleşmenin tüm eklerinin imzalanan kesin hakediş de dahil imzalı tüm hakediş raporları ve eklerinin davacıya yapılan tüm ödemelere ait belgelerin temini amacıyla dosyanın mahalline aynı nedenler ile 2. kez geri çevrilmesine dair karar verildiği, geri çevrilmesine dair karar sonrasında eksik belgelerin ikmal edilmemesine rağmen dosyanın Dairemize gönderildiği, ancak istenilen evrakın Dairemizin 2018/2633 Esas sayılı dosyası içerisinde olduğu anlaşılmakla temyiz incelemesi yapılmıştır.

Her ne kadar mahkemece dava esastan reddedilmiş ise de, taraflar arasında imzalanan 16.09.2013 tarihli Civandere Köyü Tarımsal Sulama Projesine ilişkin sözleşmenin 5. maddesinde "...Bu Sözleşmenin uygulanmasında, Köylere Hizmet Götürme Birliği İhale Yönetmeliği yer alan tanımlar geçerlidir. Köylere Hizmet Götürme Birliği ihale Yönetmeliği'nde hüküm bulunmayan durumlarda 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ve 4735 sayılı Kamu ihale Sözleşmeleri Kanunu ile Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nde ve ihale dokümanım oluşturan belgelerde yer alan tanımlar geçerlidir..." hükmü gereğince Yapım İşleri Genel Şartnamesi sözleşmenin eki ve dava tarihinde yürürlükte bulunan 6100 sayılı HMK'nın 193. maddesi gereğince delil sözleşmesi niteliğinde olduğundan görevi gereği mahkemeler ve temyiz halinde Yargıtay'ca kendiliğinden gözetilir. Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin 39. ve 40. maddesinde yüklenicinin geçici hakedişlere ve kesin hakedişe itirazı olduğu takdirde, karşı görüşlerinin neler olduğunu ve dayandığı gerekçeleri, idareye vereceği ve bir örneğini de hakediş raporuna ekleyeceği dilekçesinde açıklaması ve hakediş raporunu "idareye verilen ... tarihli dilekçemde yazılı ihtirazî kayıtlarla" cümlesini yazarak imzalaması gereklidir. Eğer yüklenicinin, hakediş raporunun imzalanmasından sonra tahakkuk işlemi yapılınca 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 zorunda olduğu, bu şekilde itiraz edilmediği takdirde hakedişi olduğu gibi kabul etmiş sayılacağı düzenlemesine yer verilmiştir.

Somut olaya gelince; 26.476,00 TL cezai şart kesintisinin yapıldığı 3 nolu hakedişin yüklenici tarafından 23.02.2015 tarihi yazılmak suretiyle itirazsız imzalandığı ve idareye verilen aynı tarihli dilekçe ile yasal hakların baki kalarak itiraz edildiği ve itirazın az yukarıda açıklanan usule uygun olmadığı anlaşılmıştır. Bu nedenlerle itirazın usulüne uygun olmaması gerekçesi ile davanın reddi gerekirken yazılı gerekçe ile reddi doğru olmamış ise de, sonuç itibari ile mahkeme kararının doğru olduğu anlaşılmakla yukarıda açıklanan gerekçe ile HMK'nın geçici 3. maddesi yollaması ile 1086 sayılı Yasa'nın 438 son maddesi uyarınca gerekçenin düzeltilerek mahkeme kararın onanmasına karar vermek gerekmiştir.

SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenlerle mahkeme kararının gerekçesinin **DÜZELTİLEREK ONANMASINA**, ödediği temyiz peşin harcının istek halinde temyiz eden davacıya geri verilmesine, karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde karar düzeltme isteminde bulunulabileceğine 31.10.2018 gününde oybirliğiyle karar verildi.