

idarenin yaptığı güzergah değişikliğinden dolayı kilit parke alanından geçen kilit parke sökümü * mukayeseli keşif artışında verildiğini, ancak kilit parke yapımının unutulduğunu, yükümlülüklerinde olmadığı halde talimatla ve keşif artışı ile yaptırılan ve bedelleri ödenmeyen işlerin bedelinin ödenmesi gerektiği iddası

15. Hukuk Dairesi

2016/4700 E. , 2018/847 K.

.

“İçtihat Metni”

Mahkemesi :Asliye Hukuk Mahkemesi

Yukarıda tarih ve numarası yazılı hükmün temyizen tetkiki davalı vekili tarafından istenmiş ve temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşılmış olmakla dosyadaki kağıtlar

okundu gereği konuşulup düşünöldü:

– K A R A R –

Dava, eser sözleşmesinden kaynaklanan alacağın tahsili istemine ilişkin olup, mahkemece davanın kısmen kabulüne dair verilen hüküm, davalı vekili tarafından temyiz olunmuştur.

Davacı vekili, müvekkili yüklenici şirketin ... Okulu ve Eğitim Merkezi ... Kışlası İçme Suyu İnşaatı yapım işini KDV hariç olmak üzere 887.900,00 TL bedelle üstlendiklerini, sözleşme konusu işi tamamladıklarını ve geçici kabulün yapıldığını, davalı iş sahibinin 1. ve 2. mukayeseli keşif artışına dahil edilen imalâtları 02.10.2014 tarih ve 11584 sayılı 3. mukayeseli keşif artışı ile iptâl ettiğini, taahhüt konusu yapım işinin projeleri, ihale öncesi çok amaçlı hazırlanıp ödenek yetersizliğinden projenin tamamının ihaleye çıkartılmadığını, gelen mevcut ödenek gözetilerek yaklaşık maliyet hazırlanarak ihalenin yapıldığını, bu nedenle gölden su alma tesisinin sehven unutulduğunu ve ihale kapsamına dahil edilmediğini, anılan tesisin çalışır hale gelmesi için yapılması gerekli/zaruri olan gölden su alma yapısı 1. mukayeseli keşif artışına alınıp idarece yaptırıldığını, bu imalât için 52.375,69 TL harcama yaptıklarını, bu imalâttan başka, paslanmaz krom çelik yapılması talimatı verildiğini, bunun da tutarının 29.851,90 TL olduğunu, depo içi ve manevra odası duvar ve taban döşeme fayans kaplama imalâtları ve terfi binasında bulunan 4 adet paslanmaz krom çelik gemici merdivenini yaptırdığını, gemici merdiveni, suni mermer karo ve dış merdiven perde duvarı su yalıtım imalâtlarının bedelinin de 13.552,49 TL olduğunu, güzergah değişikliği nedeniyle sinyalizasyon kablosu için ilave edilen çelik boru bedeli 4.470,40 TL'yi de ödemediğini, proje hatasından dolayı softstarderin bir büyüğü olan 2 adet ... yeniden alınarak motorun çalışır hale getirildiğini, geçici kabul komisyonunun proje hatasından kaynaklanan bu hatayı düzeltip çalışır hale getirilmesi

talimatı üzerine bu süreçte alınan 1 adet ... r sökülerek yerine ... serisi ... sürücü bağlanarak jeneratör sürücü ile çalışır hale getirildiğini, 500 m3 su deposu için tümen içindeki mevcut

trafonden 3x50+25 mm NYY yer altı kablosu için idarenin yaptığı güzergah değişikliğinden dolayı kilit parke alanından geçen kilit parke sökümü 3. mukayeseli keşif artışında verildiğini, ancak kilit parke yapımının unutulduğunu, yükümlülüklerinde olmadığı halde talimatla ve keşif artışı ile yaptırılan ve bedelleri ödenmeyen işlerin bedelinin ödenmesi gerektiğini ileri sürerek, 1. ve 2. keşif artışından kaynaklanan 117.713,00 TL'nin davalıdan tahsiline karar verilmesini istemiştir.

Davalı vekili cevap dilekçesinde, davada idari yargının görevli olduğunu, ayrıcı 14.11.2014 tarihli ihtarda talep ettiği tutardan dava fazla alacak için dava açtığını, iddialarının gerçeği yansıtmadığını ve hakettiği iş bedelinin ödendiğini, yapılan işte, 26.05.2014 tarihli 1. mukayeseli keşifte, yaklaşık maliyet ve pursantaj hesabında bulunmayan gölden su alma yapısı inşa edildiğini, 02.07.2014 tarihli ikinci mukayeseli keşifte, paslanmaz çelik merdiven korkuluğu ve küpeştelerinin yaptırıldığını, ancak denetimler esnasında Sayıştay başmüfettişi tarafından 11.09.2014-17.09.2014 tarihleri arasında ihalesi yapılan işlerin fiziki ölçüm ve incelemeleri sonucu 15.09.2014 tarihli TUTANAK-4 doğrultusunda keşif artışına konu gölden su alma yapısı inşaatı ve ... imalâtlarında-yaklaşık maliyet, pursantaj ve mahal listesinde olmadığı halde, mimari proje detaylarında bulunduğu saptanıp-mükerrer ödemeye sebebiyet verildiğinin belirlendiğini, sonuçta projenin uygulanması safhasında inşaatın kullanım amacına uygun olarak yapılan değişiklikler nedeniyle 1. ve 2. keşif artışlar ile yaptırılan imalâtlar akabinde Sayıştay başmüfettişinin yaptığı denetim sonucu 3. mukayeseli keşif artışı hazırlanıp yapım bedelinin 900.085,47 TL olarak gerçekleştiğini, davacının talebinin somut olmadığını, ayrıca teklif mektubunda işe ait ihale dökümanının okuyup incelediğini ve aynen kabul ettiğini, işin projesinde belirtilen ve pursantajda yer alan tüm imalât kalemlerinin işin tamamına uygulanması gerektiğini, davanın reddine karar verilmesini istemiştir.

Mahkemece, Sayıştay emekli denetçisinden alınan bilirkişi

raporu doğrultusunda davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Taraflar arasında imzalandığı tarihte yürürlükte bulunan 6098 sayılı TBK'nın 471 ve devamı maddelerinde öngörülen "eser sözleşmesi" ilişkisi kurulduğu uyuşmazlık konusu değildir. Sözleşmenin 8. maddesi uyarınca Yapım İşleri Genel Şartnamesi sözleşmenin ekleri arasında yer almıştır. HMK'nın 193. maddesi uyarınca Yapım İşleri Genel Şartnamesi "delil sözleşmesi" niteliğinde olduğundan mahkemece re'sen nazara alınmalı ve taraflar ileri sürmeseler dahi şartname hükümleri gözetilmelidir. Öte yandan mahkemece yapılan araştırma ve inceleme yetersiz olup alınan bilirkişi raporu da hüküm tesisine elverişli değildir. Taraflar arasında imzalanan sözleşme 25.07.2013 tarihinde yürürlükte bulunan TBK'nın 481. maddesinde düzenlenen götürü bedelli eser sözleşmesi niteliğindedir. Götürü

bedel kararlaştırılan işlerde, yüklenici yapılacak şeyi kararlaştırılan bedele yapmaya mecburdur. Yapılacak şeyin tahmin edilen miktardan fazla emek ve masraf gerektirmesi halinde bile, yüklenici bedelin artırılmasını isteyemez. Ancak, sözleşmesine göre yapılacak işlerin tarafların mutabakatı ile değiştirilmesi ve daha farklı malzeme kullanılması halinde iş bedelinin değiştirilmesi de mümkündür.

Sözleşme kapsamında yapılan işler için, sözleşmesinde gösterilen bedel haricinde bir bedel istenmesi mümkün değildir. Sözleşme kapsamında yüklenicinin sorumluluğunda bulunmayan ancak yüklenici tarafından yapılan işlerin mevcudiyeti halindeyse, sözleşmesine göre iş artışı bulunup bulunmadığı belirlenmeli, iş artışının şartlarına göre iş artışı içerisinde kalan bedel sözleşme fiyatlarıyla, iş artışını aşan kısım ise, taraflarca aksi kararlaştırılmamışsa, işin yapıldığı yıl mahalli serbest piyasa rayiçleriyle belirlenmelidir. Başka bir anlatımla, götürü bedelli olsa bile sözleşmede iş artışına ilişkin düzenleme bulunması halinde, sözleşme dışı fazla işlerin iş artış oranının sözleşmesinde sınırlandırıldığı kısma kadar sözleşme fiyatlarıyla belirlenmesi

gerekir. Örneğin, Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin 21. maddesinde belirli şartlar altında, götürü bedelli sözleşmelerde %10 oranında iş artışına izin verilmektedir.

Öte yandan, Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin 39 ve 40. maddelerinde ara hakedişler ile kesin hakedişlerle ilgili düzenlemeler bulunmakta olup, ara ve kesin hakedişlere yapılacak itirazların da ne şekilde yapılacağı ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir. Bu nedenle hakedişlere giren imalât kalemleri yönünden süresinde ve usulüne uygun bir itiraz bulunup bulunmadığı da araştırılmalı, bu konuda bilirkişi kurulundan davaya konu edilen istek kalemleri yönünden hakedişe giren imalât kalemlerinin yüklenicinin yöntemine uygun itirazı bulunup bulunmadığı değerlendirilmeli ve rapor alınmalıdır.

Hakedişe girmeyen imalât kalemleri ve metrajlar yönünden itiraza gerek olmadığı da değerlendirilmelidir.

Diğer taraftan sözleşmenin tüm eklerinin, proje, mahal listeleri vs. belgelerinin de getirtilip incelenmediği de anlaşılmıştır.

Eksik soruşturmayla hüküm kurulması doğru olmamıştır.

Bu nedenlerle mahkemece yapılacak iş; ilgili idareden sözleşme dosyası ile tüm ekleri getirtilmek, geçici ve kesin hakediş raporları ile ekleri de istenmek suretiyle; az yukarıda değinilen hususlar gözetilerek, incelenmek suretiyle, yeniden oluşturulacak, yada talimat yoluyla büyük merkezlerden aralarında inşaat mühendisi, mimar ve kesin hesap uzmanı seçilmek suretiyle davacının istek kalemlerinin tek tek irdelenmek projeler ve mahal listeleri inceletilmek suretiyle şartname hükümleri uyarınca, ilave işlerin 21 ve 22. maddesi gözetilip, hesaplanarak, eksik ödeme bulunup bulunmadığı saptanarak, davacının kararı temyiz etmediği nazara alınarak, sadece önceki bilirkişi raporunda kabul edilen istek kalemleri yönünden değerlendirme yapıp, davalının kazanılmış hakkı da gözetilerek alınacak bilirkişi raporuna itirazlar da karşılanarak hüküm kurulmasından ibarettir.

Öte yandan, kabule göre de, TBK'nın 121/son maddesi uyarınca

faize faiz uygulanması da hatalıdır.

Karar açıklanan nedenlerle bozulmalıdır.

SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenlerle kararın BOZULMASINA, ödediği temyiz peşin harcının istek halinde temyiz eden davalıya geri verilmesine, karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde karar düzeltme isteminde bulunulabileceğine 01.03.2018 gününde oybirliğiyle karar verildi.