

ihale sözleşme konusu işin
yapımı için idarece
gösterilen yerin, özel
mülkiyete ait olduğunun
tutanakla saptandığını
*tarihinde bu kez projede
belirtilen yerden başka bir
yerin teslimi yapılp, işe
başlanılması talimatı
verildiğini ancak bu yerin de
mera arazisi çıktığını yer
teslimi bakımından idarenin
yükümlülüğündeki mülkiyet
sorununu çözülmediğini,
müvekkilinin işin yapılacağı
yerin değiştirilmesine rızası
olmadığı gibi mülkiyet sorunu
çözülmeden ihaleye

ıkılmasının hukuka aykırı olduğunu, bu yer değişiminin %25 maliyet artışı getireceğinden, müvekkilince anahtar teslimi götürü bedel ile üstlenilen işin, ihale dökümanında verilen projeye ve mahal listesine göre ihale dökümanında belirtilen şartlar dahilinde yapılması taahhüt edildiğinden, ayrıca yeni duruma göre idarece pursantaj oranının değiştirilmemesi nedeniyle, asıl davada ifası imkansız hale gelen sözleşmenin feshine, teminat mektubunun irat kaydının tedbiren

durdurulmasına verilmesi hk

karar

15. Hukuk Dairesi

2018/3703 E. , 2019/508 K.

.

“İçtihat Metni”

Mahkemesi :Ticaret Mahkemesi

Yukarıda tarih ve numarası yazılı hükmün temyizen tetkiki taraf vekillerince istenmiş ve temyiz dilekçelerinin süresi içinde verildiği anlaşılmış olmakla dosyadaki kağıtlar okundu gereği konuşulup düşünüldü:

– K A R A R –

Asıl ve birleşen davalar, eser sözleşmesinden kaynaklanmakta olup; asıl davada nakde çevrilen teminat mektubu bedelinin iadesi, birleşen davada; yapılmış bulunan imalât bedelinin tahsiline karar verilmesi istenmektedir. Mahkemece her iki davanın da kabulüne dair verilen hüküm taraf vekillerince süresinde temyiz olunmuştur.

Asıl ve birleşen davaların davacısı ... İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. yüklenici, davalıları ... ise iş sahibidir. Taraflar arasında 08.11.2013 tarihinde imzalanan eser sözleşmesi ile “... Paket Atıksu Arıtma Tesisi ve Kanalizasyon Yapımı” işinin davacı tarafça üstlenildiği tarafların kabulündedir.

Yüklenici vekili, sözleşme konusu işin yapımı için idarece gösterilen yerin, özel mülkiyete ait olduğunun 12.11.2013 tarihli tutanakla saptandığını, 09.01.2014 tarihinde bu kez projede belirtilen yerden başka bir yerin teslimi yapılp, işe başlanılması talimatı verildiğini, ancak bu yerin de mera arazisi çıktığını, yer teslimi bakımından idarenin yükümlülüğündeki mülkiyet sorununu çözülmediğini, müvekkilinin işin yapılacağı yerin değiştirilmesine rızası olmadığı gibi,

mülkiyet sorunu çözülmeyen ihaleye çıkılmasının hukuka aykırı olduğunu, bu yer değişiminin %25 maliyet artışı getireceğinden, müvekkilince anahtar teslimi götürü bedel ile üstlenilen işin, ihale dökümanında verilen projeye ve mahal listesine göre, ihale dökümanında belirtilen şartlar dahilinde yapılması taahhüt edildiğinden, ayrıca yeni duruma göre idarece pursantaj oranının değiştirilmemesi nedeniyle, asıl davada ifası imkansız hale gelen sözleşmenin feshine, teminat mektubunun irat kaydının tedbiren durdurulmasına karar verilmesini, birleşen davasında da: davalı idarenin iş programına uygun iş yapılmadığı gerekçesiyle sözleşmeyi feshetmesi sonucunda, ... Sulh Hukuk Mahkemesi'nin 2014/8 Değişik iş dosyası ile, müvekkili tarafından yapıldığı saptanan 73.625.65 TL'lik imalât bedelinin, ticari faiziyle birlikte davalı idareden tahsiline karar verilmesini istemiştir.

Davalı vekili sözleşmeye ilişkin yer tesliminin davalıya 09.01.2014 tarihinde yapılarak

fiilen işin süresinde başladığını, iş programına göre 2014 ödeneğinin %99.71 olduğunu, işle ilgili ilerleme oranının %0 olup hakediş yapılmadığını, işin aksadığını onaylı programa göre 2014 yılı Mayıs ayı sonu itibarıyla %74.30 olması gereken seviyenin, sıfır olması nedeniyle, sözleşmenin 25 ve 27. maddeleri ile Yapı İşleri Genel Şartnamesi'nin 47.2 maddesi gereğince idarece haklı olarak fesih işleminin yapıldığını, davanın reddi gerektiğini belirtmiştir.

Mahkemece, mülkiyet sorunu çözülmemiş bir alanda iş yapımının istenemeyeceği, davacının buna rızasının bulunmadığı gerekçesiyle, her iki davanın kabulüne karar verilmiştir.

1-Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerektirici nedenlere ve delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre davacı vekilinin her iki dava ile ilgili tüm, davalı vekilinin de asıl davaya yönelik tüm temyiz itirazlarının reddi gerekmiştir.

2-Davalı vekilinin birleşen davaya yönelik temyiz itirazlarının değerlendirilmesinde: yüklenici tacir olup, eser sözleşmesinde işin fen ve sanat kurallarına uygun yapılıp

teslim edilmesinden sorumlu olduğu gibi, TBK'nın 471. maddesi uyarınca benzer alandaki işleri üstlenen basiretli bir yüklenicinin göstermesi gereken mesleki ve teknik kurallara uygun davranması gerekir. Öte yandan aynı Yasa'nın 472/III. maddesinde belirtildiği gibi; eseri meydana getirirken iş sahibinin gösterdiği yerin ayıplı olduğu anlaşıldığında, eserin gereği gibi veya süresinde yapılmasını tehlikeye düşüren durumu hemen iş sahibine bildirmelidir. Aksi halde bundan doğacak sonuçlardan sorumlu olacaktır. Yüklenici basiretli bir tacir gibi davranmalı, imalât yapılacak yerin mülkiyeti konusunda gerekli araştırmayı yapıp imalâtı da buna uygun şekilde yapmalıdır. İşinin uzmanı sayılan yüklenicinin, uyarı ve özen borcu gereğince araştırma yapmadan, mera vasfı bulunan taşınmaz üzerinde, meraya tecavüz sonucunu doğuracak şekilde imalât yapması hatalı olduğu gibi, yapılan imalâtın da bu aşamada iş sahibinin yararına olduğundan söz edilemeyeceğinden, bu sebeple yapılan imalât sebebiyle, davalı iş sahibi ve yüklenici de ortak kusurlu olduğundan bedel istenemez. Davanın reddi gerektiğinden kararın bu nedenle bozulmasına karar vermek gerekmiştir.

SONUÇ: Yukarıda 1. bentte yazılı nedenlerle davacı vekilinin tüm, davalı vekilinin asıl davaya yönelik tüm temyiz itirazlarının reddine, 2. bent uyarınca davalı vekilinin birleşen davaya ilişkin temyiz itirazlarının kabulüyle birleşen davada hükmün yararına BOZULMASINA, aşağıda yazılı bakiye 44,40 TL temyiz ilam harcının temyiz eden davacıdan, bakiye 2.925,70 TL temyiz ilam harcının temyiz eden davalıdan alınmasına, karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde karar düzeltme isteminde bulunulabileceğine 11.02.2019 gününde oybirliğiyle karar verildi.