

ihale sözleşmesinin fesih işlemi ile birlikte davalı tarafın verdiği kesin teminat mektubunun gelir kaydedildiği kesin teminat mektubu bedeli ile bu mektubun güncellenen tutarı arasındaki farkın hak edişinden kesildiği sözleşmenin feshinden sonra 2 defa doğrudan temin 1 defa pazarlık usulüyle ve bir defa da açık ihale usulü ile ihaleye çıkılarak başka firmalarla yeniden sözleşme yapıldığı yeniden yapılan ihaleler sonucunda yapılan yeni sözleşmeler ile davalının feshedilen sözleşme

bedeli arasında tutarında firmadan tahsili

T.C.

İstanbul 7. Asliye Ticaret Mahkemesi

Esas No:2017/757

Karar No:2020/403

K. Tarihi:

T.C.

İSTANBUL

7. ASLİYE TİCARET MAHKEMESİ

ESAS NO: 2017/397

KARAR NO: 2020/384

DAVA: TAZMİNAT

DAVA TARİHİ: 27/04/2017

KARAR TARİHİ: 08/07/2020

Mahkememizde görülmekte olan Tazminat davasının yapılan açık yargılaması sonunda,

GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ:

DAVACININ TALEBİ:

Davacı ... vekili verdiği dava dilekçesinde, davalı ... Ltd. Şti. ile ... arasında 20.01.2016 tarihinde Personel Taşımacılığı Hizmet Alım Sözleşmesi yapıldığını davalı şirketin sözleşmeden kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirmediği için ... tarih ve ... sayılı yazı ile ve ... tarih ve ... sayılı yazı ile iki defa uyarıldığını, davalı şirketin uyarıları dikkate almaması nedeniyle ... tarih ve ... sayılı yazı ile sözleşmenin 26.1 maddesi ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu m. 20/a

maddesine göre sözleşmenin 26.09.2016 tarihinde feshedildiğini, fesih işlemi ile birlikte davalı tarafın verdiği kesin teminat mektubunun 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu m. 22ye göre gelir kaydedildiğini, Kamu İhale Genel Tebliği 27.8 maddesine göre de kesin teminat mektubu bedeli ile bu mektubun güncellenen tutarı arasındaki 3.580,55 TLnin de davalının hak edişinden kesildiğini, sözleşmenin feshinden sonra Personel Taşımacılığı Hizmet Alım Sözleşmesi yapılmak üzere iki defa doğrudan temin usulüyle, bir defa pazarlık usulüyle ve bir defa da açık ihale usulü ile ihaleye çıkılarak başka firmalarla yeniden sözleşme yapıldığını, yeniden yapılan ihaleler sonucunda yapılan yeni sözleşmeler ile davalının feshedilen sözleşme bedeli arasında 38.531,90 TL tutarında fark doğduğunu, bu farkın kamu zararı olduğunu, bu paranın ödenmesi için davalı şirkete ...tarih ve ... sayılı yazının gönderildiğini, paranın ödenmemesi üzerine de bu paranın dava tarihinden itibaren işleyecek değişen oranlarda avans faizi ile birlikte taraflarına ödenmesi için dava açtıklarını belirtmiştir. ...

DAVALININ TALEBİ:

Davalı ... Ltd. Şti. davaya cevap dilekçesi vermeyerek 6100 sayılı HMK m.128e göre dava konusu maddi vakıaları inkâr etmiştir.

DAVANIN HUKUKİ NİTELİĞİ:

Dava 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu 906 ve devamı maddelerine göre yolcu taşıma sözleşmesi, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu m. 502 ve devamı maddelerine göre vekâlet ve iş görme sözleşmesi ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunundan kaynaklı alacak davasıdır.

DELİLLERİN DEĞERLENDİRİLMESİ VE GEREKÇE:

Davacı taraf, 20.01.2016 tarihli sözleşme örneğini, ... tarih ve ... sayılı, ... tarih ve ... sayılı ve ... tarih ve ... sayılı yazı örneklerini, doğrudan temin usulüyle, pazarlık usulüyle ve

açık ihale usulü ile yapılan ihale evraklarını, ... tarih ve ... sayılı ödeme yazını ve bilirkişi incelemesini delil olarak sunmuştur.

Davalı taraf, HMK m. 126ya göre cevap ve delil dilekçesi sunmamış, HMK m. 139a göre ön inceleme duruşmasına da gelmemiştir.

Dava 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu 906 ve devamı maddelerine göre yolcu taşıma sözleşmesi, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu m. 502 ve devamı maddelerine göre vekâlet ve iş görme sözleşmesi ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunundan kaynaklı alacak davasıdır.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu m. 850ye göre; Taşıyıcı, taşıma sözleşmesiyle eşya veya yolcu taşıma işini veya ikisini birlikte üstlenen kişidir. Eşya her türlü yükü de kapsar. Taşıyıcı, taşıma sözleşmesiyle eşyayı varma yerine götürmeyi ve orada gönderilene teslim etmeyi veya yolcuyu varma yerine ulaştırmayı; buna karşılık, eşya taşımada gönderen ve yolcu taşımada yolcu, taşıyıcıya, taşıma ücretini ödemeyi borçlanır. Aynı kanununun 906 ve devamı maddelerinde de yolcu taşıma işleri düzenlenmiştir. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu m. 502ye göre; Vekâlet sözleşmesi, vekilin vekâlet verenin bir işini görmeyi veya işlemini yapmayı üstlendiği sözleşmedir. Vekâlete ilişkin hükümler, niteliklerine uygun düştükleri ölçüde, bu Kanunda düzenlenmemiş olan işgörme sözleşmelerine de uygulanır. Aynı maddeye göre Sözleşme veya teamül varsa vekil, ücrete hak kazanır. Taraflar arasında yapılan 20.01.2016 tarihli Personel Taşımacılığı Hizmet Alım Sözleşmesinin İş Tanımı başlıklı 5inci maddesinde Sözleşme konusu iş personel taşımacılığı 28 araç ile toplam 7168 sefer işin teknik özellikleri ve diğer ayrıntıları sözleşme ekinde yer alan ve ihale dokümanını oluşturan belgelerde düzenlenmiştir. düzenlemesi getirilmiştir. Taraflar arasındaki sözleşme bu nedenle 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu 906 ve devamı maddelerine göre yolcu taşıma sözleşmesi ile 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu m. 502 ve devamı maddelerine göre

vekâlet ve iş görme sözleşmesini kapsayan karma nitelikli sözleşmedir.

Davacı taraf, taraflar arasındaki sözleşmenin 26.1 maddesi ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu m. 20/I-a maddesine göre sözleşmenin 26.09.2016 tarihinde feshedildiğini, fesih işlemi ile birlikte davalı tarafın verdiği kesin teminat mektubunun 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu m. 22ye göre gelir kaydedildiğini, Kamu İhale Genel Tebliği 27.8 maddesine göre de kesin teminat mektubu bedeli ile bu mektubun güncellenen tutarı arasındaki 3.580,55 TLnin de davalının hak edişinden kesildiğini sözleşmenin feshinden sonra Personel Taşımacılığı Hizmet Alım Sözleşmesi yapılmak üzere iki defa doğrudan temin usulüyle, bir defa pazarlık usulüyle ve bir defa da açık ihale usulü ile ihaleye çıkılarak başka firmalarla yeniden sözleşme yapıldığını, yeniden yapılan ihaleler sonucunda yapılan yeni sözleşmeler ile davalının feshedilen sözleşme bedeli arasında 38.531,90 TL tutarında fark doğduğunu, bu farkın kamu zararı olduğunu, bu paranın ödenmesi için dava açtıklarını belirtmiştir.

Taraflar arasındaki sözleşmenin İdarenin Sözleşmeyi Feshetmesi başlıklı 26.1 maddesinde; ...a) Yüklenicinin taahhüdünü ihale dokümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak yerine getirmemesi veya işi süresinde bitirmemesi üzerine, sözleşmede belirlenen oranda gecikme cezası uygulanmak üzere, idarenin en az on gün süreli ve nedenleri açıkça belirtilen ihtarına rağmen aynı durumun devam etmesi, b) Sözleşmenin uygulanması sırasında yüklenicinin 4735 sayılı kanunun 25inci maddesinde belirtilen yasak fiil ve davranışlarda bulunduğu tespit edilmesi, hallerinde ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminat ve varsa ek kesin teminatlar gelir kaydedilir ve sözleşme feshedilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir. düzenlemesi getirilmiştir. 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun İdarenin Sözleşmeyi Feshetmesi başlıklı 20/I-a maddesinde; ...a) Yüklenicinin taahhüdünü ihale dokümanı

ve sözleşme hükümlerine uygun olarak yerine getirmemesi veya işi süresinde bitirmemesi üzerine, ihale dokümanında belirlenen oranda gecikme cezası uygulanmak üzere, idarenin en az on gün süreli ve nedenleri açıkça belirtilen ihtarına rağmen aynı durumun devam etmesi, (...) Hallerinde, ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminat ve varsa ek kesin teminatlar gelir kaydedilir ve sözleşme feshedilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir. düzenlemesi getirilmiştir. Aynı kanunun Sözleşmenin Feshine İlişkin Düzenlemeler başlıklı 22inci maddesinde de 19uncu maddeye göre yüklenicinin fesih talebinin idareye intikali, 20nci maddenin (a) bendine göre belirlenen sürenin bitimi, 20nci maddenin (b) bendi ile 21inci maddeye göre ise tespit tarihi itibarıyla sözleşme feshedilmiş sayılır. Bu tarihleri izleyen yedi gün içinde idare tarafından fesih kararı alınır. Bu karar, karar tarihini izleyen beş gün içinde yükleniciye bildirilir. 19, 20 ve 21inci maddelere göre sözleşmenin feshedilmesi halinde, kesin teminat ve varsa ek kesin teminatlar alındığı tarihten gelir kaydedileceği tarihe kadar Devlet İstatistik Enstitüsünce yayımlanan aylık toptan eşya fiyat endeksine göre güncellenir. Güncellenen tutar ile kesin teminat ve varsa ek kesin teminatların tutarı arasındaki fark yükleniciden tahsil edilir. Hakedişlerden kesinti yapılmak suretiyle teminat alınan hallerde, alıkonulan tutar gelir kaydedileceği gibi, sözleşmenin feshedildiği tarihten sonra yapılmayan iş miktarına isabet eden teminat tutarı da birinci fıkra hükmüne göre güncellenerek yükleniciden tahsil edilir. Gelir kaydedilen teminatlar, yüklenicinin borcuna mahsup edilemez. 19, 20 ve 21inci maddelere göre sözleşmenin feshedilmesi halinde, yükleniciler hakkında 26ncı madde hükümlerine göre işlem yapılır. Ayrıca, sözleşmenin feshi nedeniyle idarenin uğradığı zarar ve ziyan yükleniciye tazmin ettirilir. düzenlemesi getirilmiştir. Gerek taraflar arasındaki sözleşmenin 26.1 maddesine göre gerekse 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun 20/I-a ve 22 maddelerine göre bu sözleşme ve kanun maddelerindeki koşulların gerçekleşmesi durumunda davacı idarenin sözleşmeyi feshetme, teminat

mektuplarını gelir kaydetme ve gelir kaydedilen teminatları yüklenicinin borcuna mahsup etmeme yetkisi bulunmaktadır.

Taraflar arasındaki sözleşme ve 4735 sayılı yasa kapsamında dava konusu olayda araştırılması gereken durum sözleşmenin davacı idare tarafından haklı olarak feshedilip feshedilmediği, davalı idarenin sözleşmenin feshi nedeniyle uğradığı zararının bulunup bulunmadığı ve zarar miktarının ne kadar olduğudur.

Davacı idare taraflar arasındaki sözleşmeyi feshettikten sonra aynı hizmeti almak üzere ... - ... ; ... - ... ve ... - ... dönemlerine ilişkin üç ihale yapmıştır. ... - ... dönemi ihalesinin bedeli 53.200,00 TL, ... - ... dönemi ihalesinin bedeli 53.200,00 TL ve ... - ... dönemi ihalesinin bedeli ise 211.120,00 TLdir.

Dosya davacı tarafın zararının tespiti için 6100 sayılı HMK m. 266ya göre bilirkişi heyetine verilmiştir. Hazırlanan 10.09.2018 tarihli bilirkişi heyeti raporunda davacı idarenin sözleşmenin feshinden sonra yaptığı 26.09.2016 - ... ve ... - ... dönemlerine ilişkin ihalelerin hesaplaması yapılmış, ... - ... dönemine ilişkin ihalenin hesaplaması gerekli belgeler olmadığı için yapılmamıştır. İki ihale nedeniyle davacı kurumun zararı 23.609,90 TL olarak hesaplanmıştır. Davacı tarafından gelir kaydedildiği teminat mektubunun miktarı ile bu teminat mektubunun tahsil edilip edilmediği konusunda da bilirkişi raporunda açıklama yapılmamıştır. Raporda son ihalenin davacı idarede zarara neden olup olmadığının hesaplamasının yapılmamış olması, bilirkişi heyetinde 6100 sayılı HMKya aykırı şekilde Hukukçu Bilirkişi bulunması, hesaplamanın son ihale dikkate alınmadan yapılması nedeniyle rapor hükme esas alınmamıştır.

Dosya içerisinde bulunmayan ... - ... dönemine ilişkin ihale belgeleri de getirtilerek 10.12.2019 tarihli duruşmada dosyanın yeniden bilirkişiye verilerek bilirkişiden; a) Davalının davacı tarafından gelir kaydedilen kesin teminat mektubunun miktarının ne kadar olduğunun tespitinin

istenilmesine, b) Davalıdan alınan teminatın Kamu İhale Genel Tebliği m. 27.8e göre Yurt İçi Üretici Fiyat Endeksine göre alındığı tarihten gelir kaydedildiği tarihe kadar güncellemesinin yapılmasının istenilmesine, c) Davalının kesin teminat mektubu ile güncellenen değer arasındaki farkın tespitinin yapılmasının istenilmesine, d) Taraflar arasındaki sözleşmenin feshinden sonra davacı idarenin yaptığı ve belgelerini dosyaya sunduğu dava dışı ... Ltd. Şti. ile yapılan sözleşme bedelinin hesaplanmasının istenilmesine, e) Davacının davalı ile feshettiği sözleşmenin olağan bitiş tarihi 20.01.2017 olup bu tarih davacının dava dışı ... Ltd. Şti. ile yapılan 03.11.2016 – 03.03.2017 tarihleri arasında geçerli sözleşme dönemi içinde kaldığından davacının dava dışı ... Ltd. Şti. ile yaptığı 03.11.2016 – 03.02.2017 tarihleri arasında ki sözleşme dönemi için belirlenen ücretin davacının feshettiği sözleşmenin olağan bitim tarihi olan 20.01.2017 tarihine göre oranlanarak gün ve sefer sayısına göre hesaplanmasının istenilmesine, f) Davacının sözleşmeyi feshetmesinden sonra yaptığı 26.09.2016 ve 14.10.2016 tarihli sözleşmeler bedeli toplamı ile 03.11.2016 tarihli dava dışı ... Ltd. Şti ile yapılan sözleşmenin yukarıdaki bende göre davalı ile yapılan sözleşmenin fesih tarihine göre oranlanması sonucu bulunacak toplam miktarın davacının gelir olarak kaydettiği kesin teminat miktarının güncellenmiş ve davalının hak edişinden kesilerek 3.580,55 TL ile tamamlanmış miktarını aşp aşmadığının tespitinin istenilmesine, g) Bu miktarı aşyorsa davacının ne kadar alacaklı olduğunun tespitinin istenilmesine, konularında rapor hazırlanmasına karar verilmiştir.

Hazırlanan 14.02.2020 tarihli bilirkişi raporunda; davalının davacı tarafından gelir kaydedilen kesin teminat mektubunun miktarının 110.807,00 TL olduğu, davalıdan alınan teminatın Kamu İhale Genel Tebliği m. 27.8e göre Yurt İçi Üretici Fiyat Endeksine göre alındığı tarihten gelir kaydedildiği tarihe kadar güncel değerinin 114.387,55 TL olduğu, davalının kesin teminat mektubu ile güncellenen değer arasındaki farkın

3.580,55 TL olduğu, taraflar arasındaki sözleşmenin feshinden sonra davacı idarenin yaptığı ve belgelerini dosyaya sunduğu dava dışı ... Ltd. Şti. ile yapılan sözleşme bedelinin 211.120,00 TL olduğu, davacının davalı ile feshettiğı sözleşmenin olağan bitiş tarihi 20.01.2017 olup bu tarih davacının dava dışı ... Ltd. Şti. ile yapılan 03.11.2016 – 03.03.2017 tarihleri arasında geçerli sözleşme dönemi içinde kaldığından davacının dava dışı ... Ltd. Şti. ile yaptığı 03.11.2016 – 03.02.2017 tarihleri arasında ki sözleşme dönemi için belirlenen ücretin davacının feshettiğı sözleşmenin olağan bitim tarihi olan 20.01.2017 tarihine göre oranlanarak gün ve sefer sayısına göre hesaplanması sonucunda tespit edilen sözleşme bedelinin 211.120,00 TL olduğu, davacı idarenin taraflar arasındaki sözleşmeyi feshettikten sonra aynı hizmeti almak üzere yaptığı ihalelerden 26.09.2016 – 14.10.2016 dönemi ihalesinin bedelinin 53.200,00 TL, 14.10.2016 – 03.11.2016 dönemi ihalesinin bedelinin 53.200,00 TL ve 03.11.2016 – 03.02.2017 dönemi ihalesinin bedelinin ise 211.120,00 TL, toplamının ise 317.520,00 TL olduğu, davalının sözleşmenin feshi nedeniyle hizmet vermediğı gün sayısı olan 85 günün karşılığının 286.161,00 TL olduğu, sözleşmenin feshinden sonra davacı idarenin yaptığı ihalelerin bedelinin toplamı olan 317.520,00 TLden davalının sözleşmenin feshi nedeniyle hizmet vermediğı gün sayısı olan 85 günün karşılığı olan 286.161,00 TLnin düşülmesi sonucunda 31.359,00 TL kaldığı, davalının davacıya verdiği 110.807,00 TL tutarlı teminat mektubunun güncel değeri olan 114.387,55 TLden 31.359,00 TLnin düşülmesi sonucunda davalının 83.028,55 TL alacaklı olduğu, teminat mektubunun nakde çevrilmemiş olması durumunda 3.580,55 TL güncelleme bedelinin düşülmesiyle davacının 27.778, 45 TL alacaklı olduğu tespit edilmiştir.

Sözleşmenin feshi nedeniyle davacı idarenin açtığı üç ihalenin toplam süresinin 85 günü davalı ile yapılan sözleşmenin fesih tarihinden sözleşmenin olağan bitiş tarihine kadar geçen süreyi kapsamaktadır. Hazırlanan bilirkişi raporunda bu 85 günlük fark teminat mektubunun nakde çevrilmemiş olması

durumunda 3.580,55 TL güncelleme bedelinin dlmesiyle 27.778, 45 TL olarak hesaplanmış ve davacı idarenin zararı olarak tespit edilmiştir. Rapor hazırlandığı tarihte teminat mektubunun nakde çevrilip evrilmediğı ilgili bankadan sorulmuş değıldir. ... Bankası ... ubesine yazı yazılarak teminat mektubunun nakde çevrilip evrilmediğı sorulmuş ve gelen yazı cevabında teminat mektubunun ... tarihinde tarafından nakde evrildiğı ve 110.870,00 TLnin tahsil edildiğı bildirilmiştir. Davacı idare teminat mektubunun güncelleme değıer farkı olan 3.580,55 TLyi de davalının hak ediinden keserek gelir kaydettiğini belirtmiş olup teminat mektubunun nakde çevrilen miktarı olan 110.870,00 TL ve teminat mektubunun güncelleme değıer farkı olan 3.580,55 TL toplamı 114.450,55 TL yapmaktadır. (Teminat mektubunun nakde çevrilen miktarı 110.870,00 TL + Teminat mektubunun güncelleme değıer farkı 3.580,55 TL = 114.450,55 TL)

Hazırlanan bilirkişi raporunda hatalı olarak yapılan tespit, 85 günlük fark nedeniyle hesaplanan 31.359,00 TLnin davalının davacıya verdiğı 110.807,00 TL tutarlı teminat mektubunun güncel değıeri olan 114.387,55 TLden 31.359,00 TLnin dlmesi sonucunda davalının 83.028,55 TL alacaklı olduğı tespitidir. Bu tespitte biri hesap diğıeri ise kanun hükmünün dikkate alınmamasından kaynaklı iki hata yapılmıştır. Hazırlanan bilirkişi raporundaki hesap hatası teminat mektubunun güncel değıerinin 114.387,55 TL değıil 114.450,55 TL olması nedeniyle 114.450,55 TLden 31.359,00 TLnin dlmesi sonucunda davalının alacaklı olduğı miktarın 83.091,55 TL olduğıdur. (Teminat mektubunun güncel değıeri 114.450,55 TL – 85 günlük fark nedeniyle hesaplanan 31.359,00 TL = 83.091,55 TL) Kanun hükmünün dikkate alınmamasından kaynaklı ikinci hata ise 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Sözleşmenin Feshine İlişkin Düzenlemeler başlıklı 22inci maddesinin dördüncü fıkrasında Gelir kaydedilen teminatlar, yüklenicinin borcuna mahsup edilemez. düzenlemesi dikkate alınmadan teminat mektubunun güncellenmiş değıerinden 85 günlük fark nedeniyle hesaplanan 31.359,00 TLnin dlmesi sonucunda davalı şirketin

davacı idareden 83.028,55 TL alacaklı olduğu tespitinde bulunulmuş olmasıdır. Bu hesabın doğrusu yukarıda belirttiğimiz gibi 83.091,55 TLdir. Ancak 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu m. 22/IV gelir kaydedilen teminat mektubunun yüklenicinin borcundan mahsup edilmesini yasaklamaktadır. Dolayısıyla 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu m. 22/IV hüküm dikkate alındığında davalı şirketin davacı idareden bir alacağı bulunmamakta, davacı idarenin davacı şirketten yeni ihale açılması nedeniyle uğradığı zarar miktarı olarak 31.359,00 TL alacağı bulunmaktadır.

Bu durumda hukuken incelenmesi gereken iki durum söz konusudur. Birincisi davacı idarenin taraflar arasındaki sözleşmeyi sözleşmenin süresi dolmadan önce feshetmekte haklı olup olmadığı, ikincisi de sözleşmenin feshedilmesi haklı ise 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu m. 22/IV hükmüne göre Gelir kaydedilen teminatlar, yüklenicinin borcuna mahsup edilemez. düzenlemesinin kanuni cezai şart olup olmadığı ve 2709 sayılı T.C. Anayasasının 35inci maddesinde yer alan mülkiyet hakkının ihlali olup olmadığıdır.

Davacı idare 30.03.2017 tarihinde davalı şirketin sözleşmeye aykırı fiillerinin 22.08.2016 tarihi itibarıyla 130a ulaştığını belirtmektedir. Sözleşmenin feshinin davacı idare yönünden haklılık göstermesi davacı idarenin belirttiği 130 tane sözleşmeye aykırı ihlal durumunun kanıtlanması ile mümkündür. Bu nedenle 11.03.2020 tarihli duruşmada alınan ara kararla davacı idarenin davalı şirketin 22.08.2016 tarihi itibarıyla 130a ulaşan sözleşmeye aykırı fiilinin neler olduğunun ve bunlara ilişkin tutanak ve kayıtların mahkememize bildirilmesi istenilmiştir.

Mahkememizin 11.03.2020 tarihli ara kararı davacı idare tarafından yerine getirilmemiş ve davalının 130 tane sözleşmeye aykırı ihlal durumun hakkında bilgi ya da belge dosyaya sunulmamıştır. Sözleşmenin davacı idare tarafından haklı olarak feshedildiğini ispatlayacak başkaca bir delil de

sözleşmeye sunulmamıştır. Bu durumda sözleşmenin süresinden önce feshedilmesinden ötürü davacı idare tarafından sözleşmenin kalan süresi olan 85 gün için yeniden ihale yapılması ve bu ihale bedelleri arasındaki farktan ötürü davacı idarenin zarara uğraması davacı idarenin haksız fesih işleminden kaynaklanmakta olup bu gerekçelerle davanın reddine yönelik olarak aşağıdaki gibi hüküm kurulmuştur.

Davacı idarenin sözleşmenin feshinde haklı olmaması nedeniyle davalı şirketten tazminat talep edemeyeceği için yukarıda belirttiğimiz 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu m. 22/IV hükmünde yer alan; Gelir kaydedilen teminatlar, yüklenicinin borcuna mahsup edilemez. düzenlemesinin kanuni cezai şart olup olmadığı ve 2709 sayılı T.C. Anayasasının 35inci maddesinde yer alan mülkiyet hakkının ihlali olup olmadığı konusunda değerlendirme yapılmamıştır.

HÜKÜM: Gerekçesi Yukarıda Açıklandığı Üzere;

1-Davanın REDDİNE,

2-Davacı harçtan muaf olduğundan harç alınmasına yer olmadığına,

3-Davacı tarafından yapılan yargılama giderlerinin kendisi üzerinde bırakılmasına,

4-Kullanılmayan gider/delil avansının karar kesinleştğinde ilgilisine iadesine,

5-Davalı taraf kendini vekille temsil ettirmedeğinden bu konuda karar verilmesine yer olmadığına,

Dair, tarafların yokluğunda kararın taraflara tebliğinden itibaren 2 hafta içinde İstinaf kanun yolu açık olmak üzere verilen karar açıkça okunup usulen anlatıldı. 08/07/2020

Katip ...

e-imzalıdır

Hakim ...

e-imzalıdır