

anahtar teslimi olarak ihalede iş bitirilip iş sahibine teslim edilinceye kadar o işin sahibi olmadığı işin bitirilip idareye teslim edilinceye kadar olan sürede meydana gelebilecek hasarların sorumluluğunun yükleniciye ait olduğu oluşan hasarlardaki ürünler yabancı menşei ürünlerde Merkez bankası kurları ve faizleri oranlarından hesaplanması gerektiği talepli dava (İstinaf Mahkemesi kararı)

anahtar teslimi olarak ihalede hasarların sorumluluğu

T.C.

İSTANBUL

13. ASLİYE TİCARET MAHKEMESİ

ESAS NO : 2020/116 Esas

KARAR NO : 2021/7

DAVA : Alacak (Ticari Nitelikteki Hizmet Sözleşmesinden Kaynaklanan)

DAVA TARİHİ : 14/02/2020

KARAR TARİHİ : 05/01/2021

Mahkememizde görülmekte olan Alacak (Ticari Nitelikteki Hizmet Sözleşmesinden Kaynaklanan) davasının yapılan açık yargılaması sonunda;

DAVA:

Davacı vekilinin dava dilekçesinde özetle; müvekkili şirketlerin oluşturduğu ... Adı Ortaklığı Ticari İşletmesinin, Toplu Konut İdaresi (TOKİ) tarafından **ihale** edilen İstanbul ili, ... ilçesi, ... mevkiinde yapılacak olan ... rekreasyon alanı inşaatı ile altyapı ve çevre düzenlemesi işinin yüklenicisi olduğunu, dava konusu işin yapımına halen devam edildiğini, dava konusu iş kapsamında kafeterya olarak kullanılmak üzere yapılan taşınmazlara doğalgaz hattının çekilmesi için müvekkili şirketlerin oluşturduğu adi ortaklık tarafından davalı ... şirketine başvuruda bulunulduğunu, başvuru sonrasında davalı ... tarafından doğalgaz hattının çekilmesi için diğer davalı ... ve İnş. San. Ve Tic. Ltd. Şti'nin görevlendirildiğini, davalı ... ve İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından doğalgaz hattının çekilmesi için iş makinesi ile 09/03/2019 tarihinde yapılan kazı çalışmaları sırasında 1 adet ... ağacına, 1 adet platanusacerifolia ağacına, 50 metre 63'lük polietilen sulama borusuna, 120 metre 20'lik polietilen sulama borusuna, 40 metre 110'luk polietilen sulama borusuna, 1 adet elektrik direğine ve rulo çim ile çimlendirilmiş yaklaşık 1000 m2 lik çimlik alana zarar verildiği, meydana gelen zararlarla ilgili olarak müvekkili şirketlerin oluşturduğu adi ortaklık ile davalı davalı ... ve İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. arasında 09/03/2019 tarihli tutanak tutularak imza altına alındığını, müvekkili şirketlerin oluşturduğu adi ortaklık tarafından zarar gören peyzaj imalatlarının KDV dahil 48.498,00 TL bedel karşılığında ... Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti'ne, zarar gören elektrik imalatları ... Ticaret Ltd. Şti'ne KDV dahil 4.130,00 TL bedel karşılığında yeniden yaptırıldığını, davalıların kusuru ile zarar gören imalatlar, işin geçici kabulünün yapılabilmesi için müvekkili şirketlerin oluşturduğu adi ortaklık tarafından yeniden yaptırıldığını, müvekkili şirketlerin, imalatların yeniden yapılması

nedeniyle zarara uğradığını, davalılar ile yapılan arabuluculuk görüşmelerinde anlaşma sağlanamadığını, davalı şirketlerle yapılan görüşmelere rağmen müvekkillerinin zararı karşılanmadığından dava açma mecburiyetinin doğduğunu belirterek, müvekkili şirketlere ait imalatlara verilen zararlar nedeniyle, fazlaya ilişkin haklarımı saklı kalmak kaydıyla 40.000,00 TL maddi tazminatın zarar tarihi olan 09/03/2019 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte davalılardan müştereken ve müteselsilen tahsiline, yargılama gideri ile vekâlet ücretinin davalılardan müştereken ve müteselsilen tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

CEVAP:

Davalı ... vekili cevap dilekçesinde özetle; ...'ın 4646 sayılı kanuna göre, İstanbul genelinde doğalgaz dağıtım ve satış faaliyetini yürüten, Türk Ticaret Kanunu hükümlerine göre faaliyet gösteren, yaptığı iş gereği kamu hizmeti veren bir özel hukuk tüzel kişisi olduğunu, dava konusu adres ve tarihlerde adı geçen adreste, Avrupa ... YDKŞ Bölgesi Çelik, Polietilen ve Servis Hattı İnşaatı işi kapsamında ... San. Tic. Ltd. Şti. tarafından 09.03.2019 tarihinde ... numaralı proje kapsamında doğalgaz altyapı çalışması yapıldığını, çalışma esnasında bir adet ağaca ve elektrik direğine hasar verildiğini, ancak bu hasarın giderildiğinin tespit edildiğini, davacının husumeti ...'ın açtığı Avrupa (241) ... Bölgesi Çelik,... Ve Servis Hattı İnşaatı işi kapsamında kazı çalışması yapan müteahhit firma ... ve İnş. San. Tic. Ltd.Şti'ne yönlendireceğine müvekkili şirkete yönlendirdiğini, halbuki müteahhit firma ile müvekkili şirket arasındaki anahtar teslimi sözleşmenin bir gereği olarak kazı çalışması sırasında 3.kişilere verilecek zararlardan müteahhit firmanın sorumlu olacağını, ...'ın sorumlu olmayacağını açıkça belirtilmiş olduğunu, bu nedenle ...'a husumet yöneltilmesinin yerinde olmadığını, ...'ın, doğalgazın dağıtım işini Enerji Piyasası Denetleme Kurumundan (EPDK) aldığı dağıtım lisansı çerçevesinde yine bu kurumun çıkardığı yönetmelikler, tebliğler, aldığı kararlar ve doğalgaz piyasası kanununa göre yürüttüğünü, bu yasal düzenlemeler doğrultusunda ...'ın, ancak doğalgazın şehir içi dağıtımını ve satışını yapmakta olup bunun dışında başka hiçbir faaliyet gerçekleştiremediğini, müvekkili şirketin ...'ın asıl işinin, İstanbul ili genelinde doğalgazın sürekli ve güvenli bir şekilde dağıtımını gerçekleştirdiğini, EPDK tarafından

yayınlanan Doğalgaz Piyasası Tesisler Yönetmeliği'nin 6. maddesinde "Tesislerin yapım ve hizmet faaliyetlerinin, sertifika sahiplerine yaptırılması zorunludur." hükmünün yer aldığını, yine Doğalgaz Piyasası Sertifika Yönetmeliği'nin 5.maddesinde "doğalgazla ilgili herhangi bir yapım ve hizmet faaliyeti, sertifika sahibi olmayan kişiler tarafından gerçekleştirilemez." hükmünün yer aldığını, yasal düzenlemeye göre doğalgazın alt yapısıyla ilgili her türlü yapım işlerinin EPDK'dan yapım ve hizmet sertifikası almış kişi kurum ve kuruluşlara yaptırılmak zorunda olduğunu, ...'ın yapım ve hizmet sertifikası olmadığını, dolayısıyla alt yapı işlerini bu konuda EPDK tarafından uzmanlığı sertifikalarla onaylanmış ve yetki verilmiş firmalara **ihale** ettiğini, ... işin yapımını **ihale** uzmanına devrettiğinden işle ilgili kontrolün yine EPDK mevzuatı uyarınca ancak işin belirtilen zamanda kendisine teslim edilip edilmediği, şartnamede belirtilen malzemenin kullanılıp kullanılmadığı hususlarında olduğunu, iş bitirilip kendisine teslim edilinceye kadar uzmanlığı olmayan konuda işe müdahale ve yönlendirme yetkisi ve yükümlülüğünün olmadığını, bu nedenle iş anahtar teslimi olarak **ihale** edildiğini, iş bitirilip iş sahibine teslim edilinceye kadar o işin sahibi olmadığını, sözleşme konusu eser bitirilip ...'a teslim edilinceye kadar olan sürece ... dahil olamadığından bu sırada meydana gelebilecek hasarların sorumluluğunun da BK. 470'e göre istisna akdi çerçevesinde ...'a yüklenemeyeceğini, istisna akdinin, iş sahibinin işin yapımı süresince hiçbir şekilde işe karışmamasını, muayene yapmamasını ve tekliflerde bulunmamasını gerektirmeyeceğini, aksine iş sahibinin muayene, gözden geçirme ve ayıplı gördüğü hususları müteahhide bildirme sorumluluğunun bulunduğunu, bu sorumluluğunu yerine getirmediği takdirde iş sahibi söz konusu işi gizli ayıplar dahil kabul etmiş sayılabileceğini, ...'ın yaptığı istisna aktindeki gözetim hakkının istisna akdinin özelliğinde olan bir gözetim hakkı olduğunu, gözetleme yetkisinin işin tesliminden sonrası ile sınırlandırılması işin niteliğine aykırı olduğunu, iş sahibinin gözden geçirme yükümlülüğünün haksız olarak sınırlandırılmış olacağını, hem de kamu güvenliğini tehlikeye düşüreceğini, müteahhit firmaların vermiş olduğu hasarlara ilişkin olarak iş sahibine husumet yöneltilmeyeceğine dair bir çok emsal mahkeme kararları ve Yargıtay kararları bulunduğunu, yapılmış olan eser sözleşmesinde işin kalitesi ve işyeri disiplini

amacı ile bir kısım hükümlerin yer almasının, inşaat sahipliği dışında asıl işverenlik sıfatını doğuracak, işi alanın bağımsız işveren kimliğini ortadan kaldıracak bir etmen olmayıp, anılan sözleşmenin Borçlar Yasası' nın 356 vd. maddeleri doğrultusunda müteahhide yüklenen doğal bir sonucu olarak, sözleşme hükümlerinin doğal bir sonucu olarak, sözleşme hükümlerinin proje ve teknik şartnameye uygunluğunun saptanabilmesi amacına yönelik olduklarının kabulünün gerektiğini, davacının hasar bedelinin 09.03.2019 hasar tarihinden itibaren T.C.Merkez Bankası'nın kısa vadeli krediler için öngördüğü avans faizi ile birlikte tahsilini talep ettiğini, dava konusu hasarın iddiaya göre haksız fiilden kaynaklandığını, haksız fiilden kaynaklanan alacaklara yürütülecek faizin, T.C. Merkez Bankası'nın kısa vadeli krediler için öngördüğü avans faizi değil, yasal faizi olduğunu, bu nedenle talep edilen T.C.Merkez Bankası'nın kısa vadeli krediler için öngördüğü avans faizini ve açılan davayı kabul etmediklerini ve taraflarına husumet yöneltilemeyeceğini belirterek, açılan davanın husumet ve esas yönünden reddine, faizin reddine, davanın tespit edildiği takdirde sigorta şirketine ihbar edilmesine ve dava yargılama giderleri ile ücreti vekaletin davacı idareye yükletilmesine karar verilmesini talep etmiştir.

GEREKÇE:

Davanın; haksız fiil sebebiyle açılan alacak davası olduğu anlaşılmıştır.

Davacı vekili delil ve belgelerini ibraz etmişler, davada; tutanak, faturalar, arabuluculuk tutanağı, fotoğraflar, bilirkişi incelemesi, keşif, yargıtay kararları, tanık, ticari defter ve kayıtlar vs.deliline dayanmışlardır.

Mahkememizce toplanan delillere, iddia ve savunmaya göre davacının, davalı borçludan alacaklı olup olmadığı hususunda bilirkişiden rapor alınmış, bilirkişi 10/08/2020 tarihli raporunda özetle: davacı şirketler tarafından yapılan İstanbul ili, ... ilçesi, ... mevkiinde yapılacak olan ... Etap rekreasyon alanı inşaatı ile altyapı ve çevre düzenlemesi işine ait ağaçlara, sulama boruları, rulo çim ve elektrik direğine ait tesislere davalı ...'ın müteahhidinin ... ve İnş.San. ve Tic. Ltd. tarafından yapılan doğalgaz çalışması sırasında zarar verdiğini, olayın meydana gelmesinde davalıların birlikte müştereken ve müteselsilen kusurlu bulunduklarını, tesiste meydana gelen zarar

nedeniyle oluşan hasar bedeli tutarının 41.100,00 TL olarak tespit edildiği hususu tespit ve rapor edilmiştir.

Davacı vekilinin 28/08/2020 tarihli ıslah dilekçesi ile dava değerini 41.100-TL olarak arttırdığını beyan etmiştir.

Dosyaya getirtilen yanlara ait tüm deliller, getirtilen tarafların şirketin ticari defter ve belgeleri üzerinde yapılan bilirkişi incelemesi sonucunda düzenlenen rapor ve tüm dosya kapsamından anlaşıldığı üzere; davacı şirket yetkilileri arasında tanzim olunan 09.03.2019 tarihli Tutanakta yapılan açıklamalar; İstanbul ili, ... İlçesi, ... Mevkiinde Yapılacak Olan ... Rekreasyon Alanı İnşaatı ile Altyapı ve Çevre Düzenlemesi işinde ... ve İnş.San. ve Tic. Ltd. tarafından yapılan doğalgaz çalışması sırasında aydınlatma direklerine, peysaj işlerin(l adet ... ağacına, 1 adet ... ağacına, bir miktar sulama hattı ve bir miktar içmesuyu hattına zarar verildiği,09.03.2019 tarihli Hasar tespit Tutanağında yapılan açıklamaların İstanbul İli, ... İlçesi, ... Mevkiinde Yapılacak Olan ... Rekreasyon Alanı İnşaatı ile Altyapı ve Çevre Düzenlemesi işinde ... ve İnş.San. ve Tic. Ltd. tarafından yapılan doğalgaz çalışması sırasında aşağıda tabloda yazılı olan imalatlarına zarar verildiği, Zarar verilen yerler Autocad üzerinde işaretlelenerek belirtildiği, açıklamaları yapılmış ayrıca tutanak ekinde zarar gören ağaç, sulama botuları, rulo çim ve elektrik direğinin hasarlı hallerine ait resimleri çekilerek sunulduğu, tutanaklarla tespit edilerek yapılan bu açıklamalar ışığında İstanbul İli, ... İlçesi, ... Mevkiinde Yapılacak Olan ... Rekreasyon Alanı İnşaatı ile Altyapı ve Çevre Düzenlemesi işine ait yapılan işlerden ağaçlara , sulama boruları, rulo çim ve elektrik direğine diğer davalı ...'ın müteahhidi ... ve İnş.San. Ve Tic. Ltd. tarafından yapılan doğalgaz çalışması sırasında zarar verilmiş olduğu, İş sahibi diğer davalı ...'a yüklenicinin yapacağı işi kontrol ve denetleme, yükleniciye emir ve talimat verme yetkisi verilmiş olup bu durumda yüklenicinin 3. Kişiye verdiği zarardan iş sahibi ...'ın da sorumlu olduğu düşünöldüğünde olayın meydana gelmesinde davalıların birlikte müştereken ve müteselsilen sorumlu ve kusurlu bulunduklarını,davacı şirketler tarafından hasar bedeli talep edilen İstanbul İli, ... İlçesi, ... Mevkiinde Yapılacak Olan ... Rekreasyon Alanı İnşaatı ile Altyapı ve Çevre Düzenlemesi İşine ait yapılan işlerden ağaçlara , sulama boruları, rulo çim ve elektrik direğine ait

tesislere verilen zararlar ilgilidir. Yapılan incelemede Hasar Tespit Tutanağı ile tespit edilen zarar ile dosyaya sunulan ... firmasının 30.11.2019 tarihli faturası ile ... elektrik firmasının 09.12.2019 tarihli faturasında belirtilen yapılması gereken işlere ait kullanılan malzemeler, yapılması gereken işçilikler dayava konu hasarın giderilmesi için gerekli olup bedelleri tutarı fatura tarihleri itibarıyla kadri maruf bulunduğu,

Davacı şirketler tarafından yapılan İstanbul ili, ... ilçesi, ... mevkiinde yapılacak olan ... rekreasyon alanı inşaatı ile altyapı ve çevre düzenlemesi işine ait ağaçlara, sulama boruları, rulo çim ve elektrik direğine ait tesislere davalı ...'ın müteahhidinin ... ve İnş.San. ve Tic. Ltd. tarafından yapılan doğalgaz çalışması sırasında zarar verdiğini, olayın meydana gelmesinde davalıların birlikte müştereken ve müteselsilen kusurlu bulunduklarını, tesiste meydana gelen zarar nedeniyle oluşan hasar bedeli tutarının 41.100,00 TL olarak tespit ve rapor edildiğı anlaşılmakla, denetlemeye ve hükme dayanak etmeye elverişli bilirkişi raporuna göre davanın kabulüne karar verilmiş olup aşağıdaki şekilde karar kurulmuştur.

HÜKÜM:

- 1-Asıl ve ıslah ile açılan davanın KABULÜ ile;
41.000,00-TL'nin 09/03/2019 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte davalılardan tahsili ile davacılara verilmesine,
- 2-)Harçlar Yasası uyarınca alınması gerekli 2.800,71-TL harçtan peşin alınan 683,10-TL, ıslah harcı 20,00-TL mahsubu ile bakiye 2.097,61TL harcın davalılardan tahsili ile hazineye gelir kaydına,
– 683,10-TL başvuru harcı ve 20,00-TL ıslah harç olmak üzere toplam 703,10TL harcın davalılardan tahsili ile davacılara verilmesine
- 3-)Davacı tarafından yapılan 54,40 TL başvurma harcı 750TL bilirkişi ücreti, 204,50TL davetiye gideri olmak üzere toplam 1.008,90-TL yargılama giderinin davalılardan tahsili ile davacıya verilmesine,
- 4-)Davacı duruşmalarda kendisini bir vekil ile temsil ettirdiğinden hüküm tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 6.130 TL nispi vekalet ücretinin davalılardan tahsili ile davacıya verilmesine,
- 5-)Karar kesinleştğinde ve talep halinde davacının / davalının gider / delil avanslarından artan bakiyelerinin davacı / davalı / vekillerine iadesine,

Dair; Davacılar vekilinin ve davalı ... vekilinin yüzüne karşı diğer tarafların yokluklarında; tarafların gerekçeli kararın tebliğ tarihinden itibaren iki hafta içerisinde mahkememize verecekleri bir dilekçe ile veya başka bir mahkeme aracılığı ile mahkememize gönderecekleri dilekçe ile İstinaf yolu açık olmak üzere verilen karar açıkça okunup usulen anlatıldı. 05/01/2021

Katip ...

,e-imzalıdır.

Hakim ...

,e-imzalıdır.