

ihalede ihtar çekilmediği ve
bu nedenle bu maddede
belirlenen cezayı
isteyemeyeceği ancak
sözleşmede düzenlenen ceza
hükmünün uygulanması
gerekmekle birlikte
düzenlenen feshedilemeyen
süreye ilişkin cezayı
isteyebileceği bunun da ancak
(10) gün olabileceği
gözetilmeden 81 günlük cezaya
hükmedilmesi doğru
olmamıştır(Yargıtay K1)

ihalede ihtar çekilmeden
belirlenen cezayı
isteyemeyeceği

T.C.

Yargıtay 15. Hukuk Dairesi

Esas No:2016/6384

Karar No:2018/1591

K. Tarihi:

Mahkemesi:Asliye Hukuk Mahkemesi

Yukarıda tarih ve numarası yazılı hükmün temyizden tetkiki davalı vekili tarafından istenmiş ve temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşılmış olmakla dosyadaki kağıtlar okundu gereği konuşulup düşünüldü:

– K A R A R –

Dava, eser sözleşmesinden kaynaklanan cezanın tahsili istemine ilişkin olup, mahkemece davanın kabulüne dair verilen hüküm, davalı vekilince temyiz olunmuştur.

1-Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerektirici nedenlere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre davalı vekilinin aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan sair temyiz itirazlarının reddi gerekmiştir.

2-Davacı vekili, müvekkili ile davalı yüklenici arasında Sesli-Görüntülü Kayıt ve Video Konferans Sistemi Yazılım Bakım Destek Hizmeti Alımına ilişkin 20.05.2011 tarihinde sözleşme imzalandığını, teknik şartnamenin 5. maddesi uyarınca yapılan işlerin zaman planlamasının düzenlendiğini, yüklenici firmanın Uygulama Koordinatör ... tarafından 18.10.2011 tarihli yazıyla bildirildiğini, bu işlerin 24.11.2011 tarihinde bitirilmesi gerekirken bazı işlerin bitirilmediğinin saptandığını, 04.01.2012 tarihinde eksikliklerin bildirildiğini, kalan işlerin 24.01.2012 tarihli yazıyla bitirilmesinin istendiğini, müvekkili tarafından yazılan yazılara olumsuz cevap verildiğini, son olarak 02.02.2012 tarihli yazı ile Kontrol Teşkilatının tutanaklarında belirtilen eksikliklerin giderilmesine ilişkin 10 gün süreli ihtar çekildiğini, ihtarın

03.02.2012 tarihinde e-posta ile tebliğ edildiğini, aynı gün iadeli taahhütlü posta yoluyla da yükleniciye gönderildiğini, 20.088,00 TL ceza uygulandığını, gecikme cezasının zararın doğduğu tarihten itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.Davalı vekili, davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.Mahkemece, ilk ihtar tarihi itibariyle hesaplanan 81 günlük gecikme cezasının tahsiline karar verilmiştir.Taraflar arasında imzalanan sözleşmenin cezaya ilişkin olarak 16. ve 26. maddelerinde hükümler bulunduğu ve uyuşmazlığın bu hükümler dikkate alınarak sonuçlandırılması gerektiği tartışmasızdır.Sözleşmenin 16.1.1. maddesinde, “teknik şartnamedeki hükümlere aykırı davranılması durumunda idarece yazılacak en az 5 (beş) iş günü süreli ihtar yazısının tebliğinden itibaren ihtar da belirtilen süre içerisinde aykırı davranışa son verilmemesi halinde

geçen her gün için sözleşme bedelinin %0,2 (binde iki)’si oranında ceza uygulanacaktır. Ayrıca teknik şartnamenin belirtilen maddelerinden her birine aykırı davranışın 2 (iki)’den fazla tekrarlanması (5.5. maddesine 3 kez aykırı davranılması gibi) veya bu maddelerden en az 3(üç)’üne aynı anda veya farklı zamanlarda aykırı davranılması durumunda bu madde belirtilen ceza uygulanmakla birlikte 4735 sayılı Kanun’un 20. maddesinin (b) bendine göre protesto çekmeye gerek kalmaksızın sözleşme feshedilecektir. denilmektedir.

Yine sözleşmenin idarece feshedilmesi halini düzenleyen 26. maddesinde ise, 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 belitline 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. şeklinde düzenleme bulunmaktadır.

Sözleşme serbestliği ve tarafları bağlayıcılığı ilkesi uyarınca sözleşme hükümleri uyarınca değerlendirme yapılmalıdır. Davacı idarenin 16.1.1. maddesi uyarınca ihtar çekmediği ve bu nedenle bu maddede belirlenen cezayı isteyemeyeceği, ancak sözleşmenin 26. maddesinde düzenlenen ceza hükmünün uygulanması gerekmekle birlikte 26.1 (a) maddesinde düzenlenen feshedilemeyen süreye ilişkin cezayı isteyebileceği, bunun da ancak (10) gün olabileceği gözetilmeden 81 günlük cezaya hükmedilmesi doğru olmamıştır. Bu nedenlerle mahkemece yapılacak iş, feshedilmeyen 10 (on) günlük süreye ilişkin cezanın davalıdan tahsili ile fazlaya ilişkin istemin reddinden ibaret olmalıdır.

SONUÇ: Yukarıda 1. bentte açıklanan nedenlerle davalı vekilinin diğer temyiz itirazlarının reddine, 2. bentte açıklanan nedenlerle hükmün BOZULMASINA, ödediği temyiz peşin harcının istek halinde temyiz eden davalıya geri verilmesine, karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde karar düzeltme isteminde bulunulabileceğine 17.04.2018 gününde oybirliğiyle karar verildi.



ihâl

e