

ihalede proje değişikliğinin nevi proje değişikliği nedeniyle işte meydana gelen zorluk derecesi proje değişikliği yapılan işin toplam onaylı proje içindeki oranı ve bu değişiklik nedeniyle verilen süre uzatımı gibi makul sınırların aşıllıp aşılmadığının takdirine esas olacak hususlar, konusunda uzman teknik bilirkişilerce incelenip değerlendirilmeli, yüklenici yönünden proje değişikliğinin kabul edilebilir makul sınırlar içinde kalıp kalmadığı ve

katlanılabılır nitelikte olup olmadığı tüm dosya kapsamındaki belge yazışma ve deliller dikkate alınarak belirlenmeli ve yüklenicinin proje değişikliği gerektiren haller sonucu uzatılan sözleşme süresi nedeniyle sözleşme uyarınca maddi hak talebinde bulunabileceğinin tespiti halinde uzatılan süre içerisindeki genel giderler, malzeme ve işçilik giderleri bakımından yüklenicinin uğradığı zararın sözleşme hükümleri gözetilerek hüküm altına alınması gerektiği hk (Yargıtay K 2022)

ihalede uzatılan süre içerisindeki malzeme ve işçilik giderleri bakımından yüklenicinin uğradığı zararın tahsili

6. Hukuk Dairesi

2021/4435 E. , 2022/532 K.

“İçtihat Metni”

MAHKEMESİ : Ankara 9. Asliye Ticaret Mahkemesi

Yukarıda tarih ve numarası yazılı olan bölge adliye mahkemesi hukuk dairesince verilen kararın temyizden tetkiki taraf vekilleri tarafından istenmiş ve temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşılmış olmakla dosyadaki kağıtlar okundu, gereği konuşulup düşünüldü.

– K A R A R –

Asıl ve birleşen dava, eser sözleşmesinden kaynaklanmış olup, asıl davada davacı yüklenici sözleşmeye aykırılık nedeniyle uğradığı zararın tahsilini, birleşen davada ise eksik iş nedeniyle davalıya borçlu olmadığının tespitiyle davalı iş sahibinin teminat mektubunu kısmen paraya çevirmek suretiyle tahsil ettiği bedelin iadesini istemiştir.

İlk derece mahkemesince, asıl ve birleşen davanın reddine dair verilen kararın asıl ve birleşen davada davacı olan yüklenici vekilince istinaf edilmesi üzerine Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 27. Hukuk Dairesi tarafından asıl ve birleşen dava bakımından istinaf başvurusu kabul edilerek ilk derece mahkemesi kararı kaldırılmış, asıl ve birleşen davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Karar, taraf vekillerince temyiz edilmiştir.

1) Birleşen Ankara 1. Asliye Ticaret Mahkemesinin 2013/271 esas sayılı davasında taraf vekillerinin temyiz itirazları yönünden;

Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerektirici nedenlere ve HMK 355. maddedeki kamu düzenine aykırılık halleri resen gözetilmek üzere istinaf incelemesinin, istinaf dilekçesinde belirtilen sebeplerle sınırlı olarak yapılacağı kuralına uygun biçimde inceleme yapıp karar verilmiş ve verilen kararda bir isabetsizlik görülmemiş olmasına göre birleşen davada kurulan hükme yönelik taraf vekillerinin temyiz itirazları yerinde görülmemiş, reddi ile birleşen davada hükmün onanması gerekmiştir.

2) Asıl davada taraf vekillerinin temyiz itirazların yönünden,

Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerektirici nedenlere ve HMK 355. maddedeki kamu düzenine aykırılık halleri resen gözetilmek üzere istinaf incelemesinin, istinaf dilekçesinde belirtilen sebeplerle sınırlı olarak yapılacağı kuralına uygun biçimde inceleme yapıp karar verilmiş ve verilen kararda bir isabetsizlik görülmemiş olmasına göre davalının tüm, davacının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan diğer temyiz itirazları yerinde görülmemiş, reddi gerekmiştir.

3) Asıl davada davacı yüklenicinin diğer temyiz itirazlarına gelince; Taraflar arasındaki uyuşmazlık 12/01/2005 tarihli "... İçme Suyu İletim ve Şebeke Hatları inşaatı yapım işinden" kaynaklanmıştır. Davacı yüklenici, davalı iş sahibidir. Sözleşmede işin süresi yer teslim tarihinden itibaren 600 gün olarak kabul edilmiş, davalı idare tarafından yükleniciye bu süreye ek olarak 476 gün süre uzatımı verilmiştir.

Asıl davada, davalı iş sahibi tarafından yapılması gereken kamulaştırma, irtifak hakkı tesisi ve arazi tahsis işlemlerinin zamanında yapılmadığı, bu nedenle proje değişiklikleri yapılmak zorunda kalındığı iş süresinin bu sebeple uzadığı, iş süresinin uzaması nedeniyle

davacı yüklenicinin, ihale öncesinde öngöremediği ilave masraflara girerek dava dilekçesinde gösterilen zararlara uğradığı, ancak yüklenicinin uğradığı zararların iş sahibince tazmin edilmediği belirtilerek toplam 50.000 dolar alacağın aynen veya fiili ödeme tarihindeki Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası efektif satış kuru üzerinden hesaplanarak Türk Lirası karşılığının davalıdan tahsili istenilmiştir. Mahkemece, yapılan yargılama sırasında 50.000 dolarlık bu zararın ne kadarlık kısmının hangi zarar kalemiyle ilgili olduğu konusunda, davacıya açıklama yaptırılmamış, davacı vekili 23/11/2011 tarihli ıslah dilekçesinde 7 bent halinde gösterdiği zarar kalemleri bakımından ıslahla istediği miktarları göstermiş, ancak bu zarar kalemleri yönünden dava dilekçesinde istediği miktarları açıklamadan davada talep ettiği toplam 50.000 dolar alacağını 2.733.957,99 dolara yükselttiğini bildirmiştir. 6100 sayılı HMK'nın 31. maddesinde düzenlenen "Hakimin davayı aydınlatma ödevi" kapsamında davacı talebinin her bir kalem talep için ne miktarda olduğunun davacı tarafa verilecek süre ile açıklattırılması gerekirken açıklattırılmaması

hatalı olmuştur.

İlk derece mahkemesince asıl davada, davacı talepleri yerinde görülmeyle davanın reddine karar verilmiş, davacı vekilinin istinaf kanun yoluna başvurusu üzerine ilk derece mahkemesince karar kaldırılarak, davacı yüklenicinin ıslah dilekçesinde açıkladığı 7 adet alacak kaleminden sadece ödenmeyen 12 nolu hakediş alacağının tahsiline ilişkin talebin kabulüne karar verilerek yüklenicinin diğer talepleri reddedilmiştir.

Dava konusu işin süresinin davalı idarenin verdiği 3 ayrı süre uzatımı ile toplam 476 gün uzadığı, süre uzatımının yüklenicinin kusuru dışındaki sebeplerden kaynaklandığı, 600 gün süreli dava konusu işte 476 gün süre uzatımı verilmesinin makul sınırların üzerinde olduğu açıktır. Davacı uzayan sürede ilave giderlere katlanmak zorunda kalması nedeniyle uğradığı zararların tazminini de diğer talepleri yanında istemiştir.

Sözleşme eki olan Genel İdari Şartname (Bölüm D Özel Uygulama Şartları)'nın "Bitirme süresinin uzatılması" başlıklı 44.1 maddesinde bitirme süresinin uzatılmasını gerektiren haller gösterilmiş, bu maddenin sonuna eklenen paragrafta ise "Proje değişikliğini gerektiren haller dışındaki sebeplerle yükleniciye bir süre uzatımı verildiği takdirde dahi yüklenici herhangi bir maddi hak talebinde bulunamaz." hükmüne yer verilmiştir.

Türk Hukuk Sisteminde akit serbestisi(=sözleşme özgürlüğü) asıldır. Bu kural dayanağını Anayasanın 13 ve 48 inci maddelerinden alır. Kişinin temel haklarından olan sözleşme özgürlüğü Borçlar Hukukunun da ana kurallarındandır. Sözleşme özgürlüğü ile kastedilen ise, tarafların yapacakları sözleşmelerinde içerik ve koşullarını diledikleri biçimde saptamada serbest olmalarıdır. Kuşku yok ki, bu özgürlük de yasaların gösterdiği sınırlar içinde kullanılabilir. Sözleşme eki genel idari şartnamenin 44.1 maddesinin son paragrafı uyarınca proje değişikliği gerektiren haller dışındaki sebeplerle yükleniciye bir süre uzatımı verildiği takdirde yüklenicinin bir maddi hak talebinde bulunamayacağı açıktır. Tarafların sözleşme özgürlüğü çerçevesinde bu paragrafı sözleşmeye ekledikleri ve sözleşme hukukundaki ahde vefa kuralı uyarınca bu paragrafın taraflar için bağlayıcı olduğu kabul edilmelidir.

İlk derece mahkemesince proje değişikliğini gerektiren hallerde süre

uzatımı verildiği takdirde yüklenicinin maddi hak talebinde bulunabileceği kabul edilmiş, ancak "yüklenicinin asıl davadaki taleplerinin yeni bir proje, proje değişikliği olmak yerine proje revizyonu veya tadilatı olarak değerlendirilmesi gerektiği, idare isteğiyle yapılan güzergah değişikliklerinin proje revizyonu, tadilatı olarak kabul edildiği" gerekçesiyle davacının zarar istemi reddedilmiştir. Bölge Adliye Mahkemesince de davacı vekilinin bu zarar kalemlerine ilişkin istinaf istemi reddedilmiştir Mahkemece yapılan araştırma ve inceleme hüküm tesisine yeterli olmadığı gibi ,gösterilen gerekçe de dosya kapsamı ve sözleşme hükümlerine uygun değildir. Davalı iş sahibi idarenin talebi üzerine yapılan proje değişikliklerinin veya tadilatının yüklenici açısından öngörülebilir, katlanılabilir ve makul sınırlar içinde kalması halinde yüklenicinin sözleşme şartlarının 44.1 maddesi uyarınca süre uzatımı nedeniyle maddi hak talebinde bulunamayacağını kabulü gerekir. Ancak yüklenicinin öngörmesi mümkün olmayan, katlanamayacağı, kabul edilemez ve makul sınırları aşan proje değişikliği veya

tadilatı hallerinde ise yüklenicinin maddi hak talebinin (zarar isteminin) kabul edilmemesi iyi niyet ve dürüstlük kuralları ile hakkaniyete uygun düşmeyecektir. Sözleşmenin akdi sırasında öngörülmesi mümkün olmayan makul sınırları aşan proje değişiklikleri gerektiren haller nedeniyle uzayan sözleşme süresinde oluşan malzeme fiyatlarındaki artış, işçilik ve genel giderler şeklindeki zararlara yüklenicinin katlanması beklenemez.

Hal böyle olunca, proje değişikliğinin nevi, proje değişikliği nedeniyle işte meydana gelen zorluk derecesi, proje değişikliği yapılan işin toplam onaylı proje içindeki oranı ve bu değişiklik nedeniyle verilen süre uzatımı gibi makul sınırların aşılıp aşılmadığının takdirine esas olacak hususlar, konusunda uzman teknik bilirkişilerce incelenip değerlendirilmeli, yüklenici yönünden proje değişikliğinin kabul edilebilir makul sınırlar içinde kalıp kalmadığı ve katlanılabilir nitelikte olup olmadığı tüm dosya kapsamındaki belge yazışma ve deliller dikkate alınarak belirlenmeli ve yüklenicinin proje değişikliği gerektiren haller sonucu uzatılan sözleşme süresi nedeniyle sözleşme şartlarının 44.1 maddesi uyarınca maddi hak talebinde bulunabileceğinin tespiti halinde uzatılan süre içerisindeki genel giderler, malzeme ve işçilik giderleri bakımından yüklenicinin

uğradığı zararın sözleşme hükümleri gözetilerek hüküm altına alınması gerekir.

0 halde, mahkemece öncelikle HMK'nın 31. maddesinde düzenlenen "Hakimin davayı aydınlatma ödevi" kapsamında asıl davadaki davacı talebinin (ıslah dilekçesinde de gösterilmiş olan) her bir kalem talep için ne miktarda olduğu davacı tarafa verilecek uygun süre ile açıklattırılmalı, bundan sonra 6100 sayılı HMK'nın 266 ve devamı madde hükümlerine uygun seçilecek konusunda uzman teknik bilirkişi kurulundan az yukarıdaki açıklamaları kapsayacak biçimde sözleşme ve eklerine uygun değerlendirme yapılmak suretiyle proje değişikliğini gerektiren haller sebebiyle yükleniciye süre uzatımı verilmesi nedeniyle yüklenicinin genel giderler işçilik ve malzeme fiyatlarındaki artış sonucu bir zarara uğrayıp uğramadığı, zarara uğramışsa zararın miktarı konusunda gerekçeli ve Yargıtay denetimine elverişli rapor alınmalı, alınan raporlara tarafların itirazı halinde taraf itirazları alınacak ek raporla karşılanmalı ve oluşacak sonuca uygun bir karar verilmelidir.

Eksik inceleme ve yanılgılı değerlendirme ile asıl davanın kısmen kabulüne karar verilmesi doğru olmamış, kararın bozulması uygun bulunmuştur.

SONUÇ: Yukarıda (1) numaralı bentte açıklanan nedenlerle birleşen davada taraf vekillerinin temyiz itirazlarının reddi ile hükmün ONANMASINA, (2) numaralı bentte açıklanan nedenlerle asıl davada davalının tüm, davacının diğer temyiz itirazlarının reddine, (3) numaralı bentte açıklanan nedenlerle asıl davada davacının temyiz itirazlarının kabulü ile Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 27. Hukuk Dairesinin kararının davacı yararına BOZULMASINA, fazla yatırılan harcın istek halinde asıl ve birleşen davada davacıya iadesine, aşağıda yazılı onama harcının temyiz eden asıl ve birleşen davada davalıdan alınmasına, 6100 sayılı HMK 373. madde hükümleri gözetilerek dosyanın bölge adliye mahkemesi hukuk dairesine, karardan bir örneğin ise ilk derece mahkemesine gönderilmesine, 03.02.2022 gününde oy birliğiyle karar verildi.