

irat kaydedilen teminat bedeli olan * TL'nin davalı borcundan mahsup edilmeden hüküm kurulması gerekirken bu husus gözetilmeden teminat bedeli alacaktan indirilerek karar verilmesi doğru olmamış, hükmün bu nedenle bozulması hk

YARGITAY 15. HUKUK DAİRESİ E. 2013/5284 K. 2014/4680

KARAR : Dava eser sözleşmesinden kaynaklanan menfi zarar alacağının tahsili istemiyle açılmış, mahkemece davanın kısmen kabulüne karar verilmiş, karar davacı vekilince temyiz edilmiştir.

Taraflar arasında düzenlenen 04.03.2008 tarihli sözleşme ile Bakırköy İ. S. İlköğretim Okulu İnşaatı işinin yüklenici tarafından yapımı kararlaştırılmıştır.

Davacı iş sahibi İ.. İ.. davasında, yüklenici tarafından işin süresinde bitirilmediğini, bu nedenle usulüne uygun olarak sözleşmenin feshedildiğini ve kalan işlerin yapımı için dava dışı yüklenici E.İnşaatSan.Tic.Ltd.Şti. ile sözleşme imzalandığını, davalı yükleniciden kalan bakiye işlerin 375.296,41 TL olduğunu, ancak ikinci yüklenici ile 709.000,00 TL bedel karşılığında sözleşme imzalandığını, 32.289,00 TL farklı imalat mahsup edildiğinde kalan 301.314,59 TL + KDV olmak üzere toplam 355.551,21 TL zarara uğradığını belirterek,

bu zararın davalıdan tahsiline karar verilmesini istemiştir.

Mahkemece davacı zararının KDV hariç 301.414,60 TL olup, bundan irat kaydedilen 67.000,00 TL teminatın düşülmesi halinde davacı zararının KDV hariç 234.414,60 TL, KDV dahil ise 276.609,12 TL olduğu belirterek, bu bedelin davalıdan tahsiline karar verilmiştir.

Taraflar arasında imzalanan 04.03.2008 tarihli sözleşme, 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu hükümlerine göre düzenlenmiş olup, aynı Kanun'un 22/4. maddesinde; gelir kaydedilen teminatların yüklenicinin borcuna mahsup edilmeyeceği düzenlenmiş bulunmaktadır.

Madde hükmünden fesih halinde teminatın irat kaydının bir nevi cezai şart olarak öngörüldüğü anlaşılmaktadır.

Anılan madde hükmü emredici nitelikte olduğundan mahkemece re'sen gözetilmelidir. Bu açıklamalar karşısında irat kaydedilen teminat bedeli olan 67.000,00 TL'nin davalı borcundan mahsup edilmeden hüküm kurulması gerekirken bu husus gözetilmeden teminat bedeli alacaktan indirilerek karar verilmesi doğru olmamış, hükmün bu nedenle bozulması gerekmiştir.