

menfi tespit davası, yapım sözleşmesi imzalandığı ve sözleşmeye bağlı olarak çeşitli tarihlerde ilave işlere ilişkin sözleşmeler imzalanarak yürürlüğe girdiğini davacı şirketin sözleşme konusu eseri %100 oranında tamamlayarak teslim ettiğini Kabul etmemekle beraber İdarenin Sözleşme konusu eserin %99 oranında tamamlanmış olduğunu hakkeşlerde ve yazışmalarda kabul ve ikrar ettiğini davacının sözleşmede belirlenen teslim tarihinden önce teslim alarak işletmeye

başladığı halen işlettiği ve
*TL bedelle mal ettiği
tesiste *TL gelir elde etmiş
olmasına rağmen performans ve
gecikme cezası adı altında
davacı şirketi yaklaşık
*milyon TL tutarında haksız
bir ceza tehdidi ile de karşı
karşıya bıraktığını, idarenin
tüm bunlarla birlikte kendi
kusurları proje eksiklikleri
tesis iyileştirme ve
verimliliği artırma tesisin
işletilmesinden kaynaklı
meydana gelen yıpranmalar
gibi davacı şirkete atfı
kabil kusuru mümkün olmayan
hususlara ilişkinde eksik iş

adı altında davacı nam ve hesabına tamamlatma yoluna gittiğini tesiste eksiklik olmaması, davalı İdarenin taleplerinin yükümlülüğünde olmamasına iyileştirme kapsamında yerine getirilmesine rağmen davalı idarenin bu doğrultuda davacıya göndermiş olduğu yazı ile davacı namı hesabına ihaleye çıkıldığını ve müvekkil şirketçe varlığı kabul edilmeyen eksik işler nedeniyle tl bedelli sözleşmenin Şti imzalandığını davacı şirkete bildirdiğini söz konusu eksiklikler davacı

şirketten kaynaklanmayan proje eksiklikleri olduğunu, söz konusu eksiklikler incelendiğinde görüleceği üzere davalı idarenin eksik olarak bahsetmiş olduğu hususların davacı şirketin yapım işinden kaynaklanan eksiklikler olmayıp gerek davalı idarenin projesindeki eksiklikler gerekse tesisin 5 yıldır idare tarafından işletilmiş olması nedeniyle ortaya çıkan yıpranmalar olduğunun anlaşıldığını davacı namı hesabına sözleşme yapılmasını kabul etmekle birlikte yapılan sözleşme

**bedelinin fahiş olması
nedeniyle davacı şirketçe
kabulünün mümkün olmadığını
belirterek davacı şirket namı
hesabına davalı idare
tarafından yapılan ihale
sonucu imzalanan sözleşmeden
kaynaklanan borçtan davacı
şirketin şimdilik TL borcunun
olmadığının tespiti hk karar**

T.C. ANKARA 13. ASLİYE TİCARET MAHKEMESİ

T.C.

ANKARA

13. ASLİYE TİCARET MAHKEMESİ

TÜRK MİLLETİ ADINA YARGILAMA YAPMAYA VE HÜKÜM VERMEYE YETKİLİ
ANKARA 13. ASLİYE TİCARET MAHKEMESİ KARARIDIR

ESAS NO : 2020/442 Esas

KARAR NO : 2021/81

DAVA : Menfi Tespit (Eser Sözleşmesinden Kaynaklanan)

DAVA TARİHİ : 29/09/2020

BİRLEŞEN ANKARA ... ASLİYE TİCARET MAHKEMESİNİN ... ESAS
SAYILI DOSYASI

DAVA : Menfi Tespit (Eser Sözleşmesinden Kaynaklanan)

DAVA TARİHİ : 29/09/2020

BİRLEŞEN ANKARA ASLİYE TİCARET MAHKEMESİNİN ... ESAS
SAYILI DOSYASI

DAVA : Menfi Tespit (Eser Sözleşmesinden Kaynaklanan)

DAVA TARİHİ : 30/12/2020

KARAR TARİHİ : 11/02/2021

Mahkememizde görülmekte olan Menfi Tespit (Eser Sözleşmesinden Kaynaklanan), Alacak (Hizmet Sözleşmesinden Kaynaklanan) davasının yapılan açık yargılaması sonunda,

GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ:

DAVA: Davacı vekili dava dilekçesinde özetle; Davacı şirket ile davalı ... arasında "... Tesis" işine ilişkin 23.01.2012 tarihinde yapım sözleşmesi imzalandığını, sözleşmeye bağlı olarak çeşitli tarihlerde ilave işlere ilişkin sözleşmeler imzalanarak yürürlüğe girdiğini, ilave sözleşmeler sonucu eserin kabul tarihi 27.11.2015 olarak ve sözleşme bedeli de 101.293,287 TL + 15.000.000 ABD \$ + 20.000,000 € = 176.955.787,00 TL olarak belirlendiğini, sözleşmede kararlaştırılan tarihten önce söz konusu eser eksiksiz olarak teslim edildiğini, %100 oranında tamamlanarak eksiksiz olarak teslim edilen eserin %99,067 oranında tamamlanarak teslim alındığı idarenin de kendi kabullerinde olduğunu, davalı idare tarafından 24.09.2015 tarihinde teslim alınmış ve fiilen işletilmeye (üretime) başlandığını, 24.09.2015 tarihinde eksiksiz olarak idare tarafından teslim alman ve işletilmeye başlatılan tesisin geçici kabulü davalı idare tarafından haksız ve hukuka aykırı olarak geciktirilerek 26.12.2017 tarihinde yapıldığını, idarenin 24.09.2015 tarihinde eksiksiz olarak teslim aldığı tesisin performansı sözleşmeye, mevzuat hükümlerine ve teamüllere uygun olduğunu, davalı idare tarafından kabul edilen performans testi sonuçları da bu hususu teyit ve kabul ettiğini, buna rağmen davalı idare ceza tatbik edilmesi gerektiğini belirterek performans test sonuç tutanağını davacı şirkete bildirdiği, davacı şirket performans testi sonuçlarına itiraz ettiğini, performans testi sırasında ve performans testi sonuç tutanağında davalı idare tarafından

usule, tekniğe ve hukuka aykırı uygulamaların yapıldığının belirttiğini, ancak bu itirazların hukuka aykırı olarak davalı idarece dikkate alınmadığını belirterek davanın kabulü ile dava konusu haksız ve hukuka aykırı performans cezasından kaynaklanan borçtan davacı şirketin şimdilik 550.000,00 TL (100 \$, 100 Euro, 548.298,93 TL) olmak üzere borçlu olmadığının tespitine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

CEVAP:Davalı vekili cevap dilekçesinde özetle; Bor madenlerinin işletilmesi kapsamında idarenin yatırım programında yer alan "...Tesis" yapımı için ... İnşaat inşaat Malzemeleri Ticaret AŞ (yeni unvanı ... İnşaat ve Ticaret AŞ) ile 23.01.2012 tarihinde 91.524.000TL + 20.000.000 Avro + 15.000.000 USD bedelli sözleşme imzalandığını, davacı işin revize bitim tarihi olan 27.11.2015 gününe kadar sözleşme hükümlerine uygun olarak işi tamamlayarak geçici kabule hazır hale getiremediğini, süre uzatımları sonucunda 15.06.2017 tarihinde başlanan ana tesis performans test çalışmaları 23.10.2017 tarihinde yardımcı tesislerin (buhar ve elektrik enerjisi üretimi) performans test çalışmaları ise 26.12.2017 tarihinde tamamlandığını, 29.12.2017 tarihli Performans Testi Sonuç Tutanağında elde edilen test sonuçlarına göre tesisin performans kriterleri olan üretim kapasitesi, ton ürün başına cevher tüketimi, ton ürün başına kömür tüketimi, tesis verimi ve kazan verimi açısından kabul sınırları içinde kaldığı, ancak yüklenici tarafından taahhüt edilen değerlerden kapasite bazında %3,8566, cevher tüketimi bazında %2,5447 sapma olduğu ve tesisin cezalı kabul sınırları içinde kaldığı tespit edildiğini, bu tespitlere göre sözleşme hükümleri dahilinde tesis cezalı kabul sınırları içerisinde kaldığından kapasite düşüklüğü ve cevher tüketimi fazlalığından dolayı 9.388.615,87TL + 1.538.713,76USD + 2.051.618,34 EURO + performans cezası uygulandığını, geçici kabul eksiklikleri nedeniyle davacıdan KDV hariç 9.200.000,00TL alacaklarının oluştuğunu, ayrıca 22/10/2018 tarihinden itibaren işleyen günlük 900 TL geçici kabul eksiklikleri gecikme cezası alacaklarının olduğunu belirterek davanın reddini talep

etmiştir.

BİRLEŞEN DAVA; Birleşen Ankara 13. Asliye Ticaret Mahkemesinin 2020/443 esas sayılı davasında dava dilekçesinde özetle; Davacı şirket ile İdare arasında 23.01.2012 tarihinde "... Tesisi" işine ilişkin yapım sözleşmesi imzalandığı ve sözleşmeye bağlı olarak çeşitli tarihlerde ilave işlere ilişkin sözleşmeler imzalanarak yürürlüğe girdiğini, davacı şirketin sözleşme konusu eseri %100 oranında tamamlayarak teslim ettiğini. Kabul etmemekle beraber İdarenin, Sözleşme konusu eserin %99,069 oranında tamamlanmış olduğunu hakkeşlerde ve yazışmalarda kabul ve ikrar ettiğini, davacının, sözleşmede belirlenen teslim tarihinden önce teslim alarak işletmeye başladığı, halen işlettiği ve 176 Milyon TL bedelle mal ettiği tesiste 1 milyar 810 milyon TL gelir elde etmiş olmasına rağmen performans ve gecikme cezası adı altında davacı şirketi yaklaşık 250 milyon TL tutarında haksız bir ceza tehdidi ile de karşı karşıya bıraktığını, idarenin tüm bunlarla birlikte, kendi kusurları, proje eksiklikleri, tesis iyileştirme ve verimliliği artırma, tesisin işletilmesinden kaynaklı meydana gelen yıpranmalar gibi davacı şirkete atfı kabil kusuru mümkün olmayan hususlara ilişkinde eksik iş adı altında davacı nam ve hesabına tamamlatma yoluna gittiğini, tesiste eksiklik olmaması, davalı İdarenin taleplerinin yükümlülüğünde olmamasına, iyileştirme kapsamında yerine getirilmesine rağmen davalı idarenin bu doğrultuda davacıya göndermiş olduğu 01.06.2020 tarihli E.34062 sayılı yazı ile davacı namı hesabına **ihale**ye çıkıldığını ve müvekkil şirketçe varlığı kabul edilmeyen eksik işler nedeniyle 9.200.000,00 TL (KDV Hariç) bedelli sözleşmenin ... Müh. Elek. İnş. Taah. San. Ve Tic. Ltd. Şti. imzalandığını davacı şirkete bildirdiğini, söz konusu eksiklikler davacı şirketten kaynaklanmayan proje eksiklikleri olduğunu, söz konusu eksiklikler incelendiğinde görüleceği üzere, davalı idarenin eksik olarak bahsetmiş olduğu hususların davacı şirketin yapım işinden kaynaklanan eksiklikler olmayıp gerek davalı idarenin projesindeki eksiklikler gerekse tesisin 5 yıldır idare tarafından

işletilmiş olması nedeniyle ortaya çıkan yıpranmalar olduğunun anlaşıldığını, davacı namı hesabına sözleşme yapılmasını kabul etmekle birlikte yapılan sözleşme bedelinin fahiş olması nedeniyle davacı şirketçe kabulünün mümkün olmadığını belirterek, davacı şirket namı hesabına davalı idare tarafından yapılan **ihale** sonucu imzalanan 22.05.2020 tarihli sözleşmeden kaynaklanan borçtan, davacı şirketin şimdilik 550.000,00 TL borcunun olmadığına tespitine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

BİRLEŞEN DAVA; Birleşen Ankara ... Asliye Ticaret Mahkemesinin ... esas sayılı davasında dava dilekçesinde özetle; Bor madenlerinin işletilmesi kapsamında idarenin yatırım programında yer alan "... Tesis" yapımı için ... İnşaat İnşaat Malzemeleri Ticaret AŞ (yeni unvanı ... İnşaat ve Ticaret AŞ) ile 23.01.2012 tarihinde 91.524.000 TL + 20.000.000 Avro + 15.000.000 USD bedelli sözleşme imzalandığını, sözleşmeye göre işin bitim tarihi 2 (1100 gün) 29.01.2015 olarak belirlendiğini, işin devamı sırasında ek iş verilmesi ve bir kısım nedenlerle çeşitli defalarda toplam 302 gün cezasız ek süre verilerek işin revize bitim tarihi 27.11.2015 olarak belirlendiğini, davacı işin revize bitim tarihi olan 27.11.2015 gününe kadar sözleşme hükümlerine uygun olarak işi tamamlayarak geçici kabule hazır hale getiremediğini, 29.12.2017 tarihli Performans Testi Sonuç Tutanağında elde edilen test sonuçlarına göre tesisin performans kriterleri olan üretim kapasitesi, ton ürün başına cevher tüketimi, ton ürün başına kömür tüketimi, tesis verimi ve kazan verimi açısından kabul sınırları içinde kaldığı, ancak yüklenici tarafından taahhüt edilen değerlerden kapasite bazında %3,8566, cevher tüketimi bazında %2,5447 sapma olduğunu ve tesisin cezalı kabul sınırları içinde kaldığının tespit edildiğini, bu tespitlere göre sözleşme hükümleri dahilinde tesis "cezalılı kabul" sınırları içerisinde kaldığından, kapasite düşüklüğü ve cevher tüketimi fazlalığından dolayı 9.388.615,87TL + 1.538.713,76 USD + 2.051.618,34 EURO performans cezası uygulandığını, uygulanan bu ceza nedeniyle firmadan 9.388.615,87TL + 1.538.713,76USD + 2.051.618,34 EURO

performans (kapasite düşüklüğü ve cevher tüketimi fazlalığı) performans cezası alacaklarının olduğunu belirterek kapasite düşüklüğü ve cevher tüketimi fazlalığından dolayı kesilen 9.388.615,87TL + 1.538.713,76 USD + 2.051.618,34EURO performans cezasının temerrüt tarihinden itibaren TL kısmı için ticari faizi, döviz cinsinden olan kısmı için 3095 sayılı kanunun 4/a maddesi uyarınca hesaplanacak faizi ile birlikte tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Cevap dilekçesinde sözü edilen ... Ticaret Mahkemesinin ... esas sayılı dosyasının celbi ile incelenmesinde davacı ... tarafından davalı ... hakkında 23.01.2012 tarihli sözleşme kapsamında gecikme cezasından kaynaklanan menfi tespit talebi ile 29.09.2020 günü saat 14.54'de açıldığı ve derdest olduğu anlaşılmıştır.

Mahkememize açılan iş bu dava ve birleşen davalar ile ... Ticaret Mahkemesinin ... esas sayılı davasının aynı taraflar arasında ve 23.01.2012 tarihli aynı sözleşmenin uygulamasından kaynaklandığı, bu kapsamda birisi hakkında verilecek karar diğerini etkileyeceğinden aralarında hukuki ve fiili irtibat bulunduğu, öte yandan delillerin birlikte değerlendirilmesinin HMK 30 maddesi uyarınca usul ekonomisinde uygun düşeceği sonuç ve kanaatine varıldığından HMK 166/1 maddesi uyarınca mahkememizde açılan dava ve birleşen davaların daha önce açılmış olan ... Ticaret Mahkemesinin ... dava ile birleştirilmesine dair aşağıdaki şekilde karar vermek gerekmiştir.

HÜKÜM:Gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere;

1-Mahkememize açılan asıl ve birleşen davalar ile ... Ticaret Mahkemesinin ... esas sayılı davasının aralarında hukuki ve fiili bağlantı bulunduğu anlaşılmakla iş bu davaların ... Ticaret Mahkemesinin ... esas sayılı davası ile HMK 166/1 maddesi uyarınca birleştirilmesine,

2-Yargılamanın bundan böyle ... Ticaret Mahkemesinin ... esas sayılı dosyası üzerinden yürütülmesine,

3-Esasın bu şekilde kapatılmasına

4-HMK 166/3 maddesi uyarınca birleştirme kararının derhal ... Ticaret Mahkemesine bildirilmesine,

Dair birleşen davada esas hakkında verilecek karar ile birlikte istinaf başvuru yolu açık olmak üzere dosya üzerinden yapılan inceleme sonucu oy birliği ile karar verildi.

Gerekçeli kararın yazıldığı tarih: 15.02.2021

Başkan ...

Üye ...

Üye ...

Katip ...