

sözleşme dışı yapılan imalâtların bedelinin tahsili istemine ilişkindir. Mahkemece davanın kısmen kabulüne dair verilen karar

1. Hukuk Dairesi

2013/2482 E. , 2014/2477 K.

.

“İçtihat Metni” Mahkemesi : Denizli 3. Asliye Hukuk Hakimliği
Tarihi : 24.01.2013 Numarası : 2006/129-2013/18 Yukarıda tarih ve numarası yazılı hükmün temyizen tetkiki taraf vekillerince istenmiş ve temyiz dilekçelerinin süresi içinde verildiği anlaşılmış olmakla dosyadaki kağıtlar okundu gereği konuşulup düşünüldü: – K A R A R – Dava, sözleşme dışı yapılan imalâtların bedelinin tahsili istemine ilişkindir. Mahkemece davanın kısmen kabulüne dair verilen karar, taraf vekillerince temyiz edilmiştir. 1-Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerektirici nedenlere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre tarafların aşağıdaki bentlerin kapsamı dışında kalan sair temyiz itirazlarının reddi gerekmiştir. 2-Davacı vekili, davalı iş sahibi ile Pamukkale Üniversitesi Kan Bankası ve İlk Yardım Hastanesi Poliklinik Bloğu Tamamlama İnşaatı konusunda 14.10.2003 tarihinde sözleşme imzalandığını, sözleşme süresi içerisinde işin kusursuz ve noksansız olarak bitirilip teslim edildiğini, davalının mevcut olmayan hayali imalatlardan net 61.276.989.360 TL kesinti yaparak götürü bedel olarak davacıya 3.398.723.010.640 TL.ödediğini, yapılan kesintinin işin projelerinde ve mahal listelerinde olmayan hayali imalâtların yapımından vazgeçilme bedeli olarak yapıldığını, proje ve mahal listesinde olmayıp sözleşme eki yapım işleri genel şartnamesinin 22. maddesine istinaden davalı tarafından davacıya ilave olarak yaptırılan işlerin bir bölümünün bedelinin ödendiğini, bir bölümünün bedelinin ise

halen ödenmediğini, sözleşmede birim fiyatlarından tenzilat düşüleceğine dair bir hüküm olmamasına rağmen ilave olarak yaptırılan işlerin birim fiyatlarından hiçbir mesnedi olmayan % 39,7737 oranında kesinti yapıldığını belirterek sözleşme dışı yaptığı ek işlerin bedelinin tahsili için başlattığı takibe yapılan itirazın iptâline karar verilmesini talep etmiş mahkemece, alınan bilirkişi raporu doğrultusunda davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir. Taraflar arasında Pamukkale Üniversitesi Kan Bankası ve İlk Yardım Hastanesi Poliklinik Bloğu Tamamlama İnşaatı konusunda 14.10.2003 günlü sözleşme imzalanmış olup, sözleşmenin "Sözleşme Ekleri" başlıklı 9. maddesinde, "**ihale** dokümanı sözleşmenin eki ve ayrılmaz parçası olup idareyi ve yükleniciyi bağlar" hükmüne yer verilmiş, "**İhale** Dokümanını Oluşturan Belgeler" başlıklı 9.2 maddesinin 9.2.1 bendinde ise, "Yapım İşleri Genel Şartnamesi" gösterilmiştir. Görüldüğü gibi Yapım İşleri Genel Şartnamesi sözleşmenin eki niteliğindedir. Sözleşme kapsamında yaptırılacak ilave işlerin yaptırılması koşulları, Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin 22. maddesinde sayılmıştır. Aranılan koşullar; Yapım sözleşmelerinde öngörülmeyen durumlar nedeni ile bir iş artışının zorunlu olması halinde artışa konu olan iş; a) Sözleşmeye esas projenin içinde kalması, b) İdareyi külfete sokmaksızın asıl işten ayrılmasının teknik ve ekonomik olarak mümkün olmaması, şartlarıyla anahtar teslimi götürü bedel **ihale** edilen yapım işlerinde sözleşme bedelinin %10'una, birim fiyat teklif almak suretiyle **ihale** edilen yapım işleri sözleşmesinde ise %20'sine kadar oran dahilinde kalmasıdır. Sözleşmede bulunmayan işlerin fiyatının belirlenmesi koşulları da, Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin 23. maddesinde düzenlenmiştir. Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin 23/b maddesi gereğince, şartnamenin 22. maddesine göre sözleşme kapsamında yaptırılacak ilave iş bedellerinin şartları da şunlardır: a) Yüklenicinin birim fiyatların tespitinde kullanarak teklifinin ekinde idareye verdiği ve yeni iş kalemi ile benzerlik gösteren iş kalemlerine ait analizlerle kıyaslanarak bulunacak analizler. b) İdarede veya diğer idarelerde mevcut olan ve yeni iş kalemine benzerlik gösteren iş kalemlerine ait analizler, c) Yeni iş kaleminin yapılması sırasında tutulacak puantajla tespit edilecek malzeme miktarları ile işçi ve makinelerin çalışma saatleri esas alınarak oluşturulacak analizler. Yukarıdaki analizlere öncelik sırası ile aşağıdaki

rayiçler uygulanır : 1) Yüklenicinin teklifinin ekinde idareye verdiği teklif rayiçler. 2) İdarede veya diğer idarelerde mevcut rayiçler. 3)İdarece kabul edilmek şartı ile uygulama ayına ait Ticaret ve/veya Sanayi Odasınca onaylanmış yerel rayiçleri. İlave işlerin ve yeni iş kalemlerinin veya iş gruplarının bedellerinin, sözleşme götürü bedelli olduğundan sözleşme eki Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin 22. maddesine göre hesaplanması gerekir Yüklenici tarafından yapılan işler, ilave işler ya da sözleşmede bulunmayan işlerden değil ise; o işlerin bedelleri, koşulları da gerçekleşmiş ise, sözleşmenin yapıldığı tarihte yürürlükte olan 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 410 ve izleyen maddelerindeki "vekâletsiz iş görme" hükümlerine göre; uzman bilirkişi ya da bilirkişi kurulu aracılığıyla inceleme yaptırılarak işlerin yapıldığı zamandaki mahalli serbest piyasa rayiçlerine göre mahkemece belirlenir. Somut olayda ise, yukarda sözü edilen Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin 22 ve 23. maddeleri dikkate alınmadan, davacı tarafından yapılan tüm sözleşme dışı işlerin bedeli sözleşme tarihinde yürürlükte bulunan 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 410 ve devamı maddelerinde düzenlenen "vekaletsiz iş görme" hükümleri uyarınca yapıldığı yıl serbest piyasa rayiç fiyatlarına göre davacı alacağını belirleyen bilirkişi raporunun hükme esas alınması doğru olmamıştır. 3-Mahkeme, davanın kabul ve ret oranına göre bakiye karar ve ilam harcından 14.742,86 TL'nin davalı üniversiteden alınmasına karar vermiş ise de 2547 Sayılı Yasa'nın 56/b maddesi gereğince davalı Üniversite harçtan muaf olduğundan aleyhine harca hükmedilmesi doğru olmamıştır. O halde mahkemece yapılması gereken iş; yukarıda yapılan tüm açıklamalar gözetilerek dava tarihinde yürürlükte bulunan 1086 sayılı HUMK'nın 284. maddesi ile 01.10.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6100 sayılı HMK'nın 281/III. maddesi gereğince, gerçeğin ortaya çıkması için öncekiler dışında, konularında uzman yeniden oluşturulacak bilirkişi kurulu ile birlikte mahallinde keşif de yapılarak, sözleşme dışı yapılan ilave ve yeni işlerin bedeli Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin 22 ve 23. maddeleri uyarınca sözleşme fiyatları ile, %10'u aşan imalâtın sözleşme ve işin yapıldığı tarihte yürürlükte bulunan 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 410 ve devamı maddeleri gereğince iş sahibi yararına olması koşuluyla yapıldığı yıl mahalli piyasa rayiçleriyle bedelinin denetime elverişli ve gerekçeli olarak

bilirkişilere hesaplattırılıp yüklenicinin hakedişinin bulunarak oluşacak sonuca uygun bir karar verilmesinden ve davalıyı harçla sorumlu tutmamasında ibaret olmalıdır. Kararın belirtilen sebeplerle bozulması gerekmiştir. SONUÇ:Yukarıda 1. bentte açıklanan nedenlerle tarafların sair temyiz itirazlarının reddine, 2. ve 3. bentte yazılı nedenlerle temyiz itirazlarının kabulü ile kararın taraflar yararına BOZULMASINA, ödediği temyiz peşin harcının istek halinde temyiz eden davacıya geri verilmesine, karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde karar düzeltme isteminde bulunulabileceğine 09.04.2014 gününde oybirliğiyle karar verildi.]]>