

ürünlerin alımı için teklif
verdiğini, ürünlerin teslim
edildiğini, ...'nin tespitinde
ürünlerin şartnameye uygun
olmadığının tespit
edildiğini, ürünlerin iade
edilerek yeni ürün teslim
edilmesinin istendiğini,
ancak davalının yeni ürün
teslim etmediğini, ihalenin
Tamek ürünleri üzerinde
yapıldığından başka ürün
teslim imkanı da
olmadığını, ihalenin iptal
edildiğini, anılı olaylardan
dolayı müvekkili davacının 4
yıl süre ile kamu kurum ve
kuruluşlarının

ıkaracağı ihalelerden men cezası aldığı dava kararı

T.C.

İSTANBUL

11. ASLİYE TİCARET MAHKEMESİ

ESAS NO : 2014/793 Esas

KARAR NO : 2018/197

DAVA : Tazminat

KARŞI DAVA : Tazminat

DAVA TARİHİ : 24/10/2003

BİRLEŞEN İSTANBUL 13. ASLİYE TİCARET MAHKEMESİ

2005/730 ESAS – 2005/756 KARAR

DAVA : Tazminat

DAVA TARİHİ : 05/07/2005

BİRLEŞEN İSTANBUL 6. ASLİYE TİCARET MAHKEMESİ

2014/341 ESAS – 2015/184 KARAR

DAVA : Tazminat

DAVA TARİHİ : 03/10/2011

KARAR TARİHİ : 15/03/2018

Yukarıda tarafları ve konusu yazılı davanın ve birleşen davaların mahkememizce yapılan açık yargılaması sonrasında;

GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ:

Davacı vekili, müvekkilinin ...'nin salça ve bezelye ihalesine katıldığını, bu nedenle davalıya bu ürünlerin alımı için teklif verdiğini, ürünlerin teslim edildiğini, ...'nin tespitinde ürünlerde kanserojen içeren katkı maddelerinin kullanıldığını tespit edildiğini, ürünlerin iade edilerek yeni ürün teslim edilmesinin istendiğini, ancak davalının yeni ürün teslim etmediğini, ihalenin Tamek ürünleri üzerinde yapıldığından başka ürün teslim imkanı da olmadığını, ihalenin iptal edildiğini, 1 yıl ihalelere katılmama yasağına maruz kaldığını belirterek kar kaybı, irat kaydedilen teminat ve

yapılan masraflar olarak toplam 300.000 TL'nin ticari reeskont faiziyle davalıdan tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiş, yargılama aşamasında talebini 1.423.232,86 TL olarak ıslah etmiş, birleşen İstanbul 13. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 2005/730 E sayılı davasında müvekkilinin ihaleden yasaklı firma durumuna düşmesi nedeniyle şimdilik 50.000 TL kar kaybının davalıdan tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiş, karşı davanın ise reddini savunmuştur.

Davalı vekili, olayda davacının kusurlu olduğunu, müvekkilinin ... İhale Şartnamesindeki teknik özelliklere uygunluk konusunda bir taahhütte bulunmadığını, malın TSE standartlarına uygun olduğunu bildirerek davanın reddini istemiş, karşı davada ise; teslim edilen ve ... tarafından reddedilen salça fatura bedeline itiraz edilmediğini, müvekkilinin ürünlerinin kanserojen madde içeriyor diye kötülendiğini, bunun gerçeği yansıtmadığını, Tamek markalı ürünlerde aşırı bir itibar kaybı oluştuğunu belirterek müvekkilinin cirosunun %2 tutarı olan 400.000 TL maddi, 1.000,000 TL manevi tazminatın tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiş, birleşen davanın ise reddini savunmuştur.

Mahkememizce yapılan yargılama sonrasında 02/12/2010 tarih, ... E, ... K sayılı kararla asıl davanın kısmen kabulüne, toplam 75.895,15 TL'nin yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsiline, asıl davada fazlaya ilişkin istemin reddine; karşı davanın kısmen kabulüne, 50.000 TL manevi tazminatın tahsili ile karşı davacıya verilmesine, fazlaya ilişkin istemin reddine; birleşen İstanbul 13. Asliye Ticaret Mahkemesinin 2005/730 E sayılı davanın reddine karar verilmiş; verilen bu karar taraf vekillerince temyiz edilmiştir.

Yargıtay ... Hukuk Dairesi 20/11/2013 tarihli, ... E, ... sayılı kararı ile, "1- Dosyadaki yazılara kararın dayandığı delillerle gerektirici sebeplere, delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre, davacı-karşı davalı vekilinin tüm, davalı-karşı davacı vekilinin ise aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan ve yerinde görülmeyen sair temyiz itirazlarının reddi gerekmiştir.

2- Davacı-karşı davalı yan davalı-karşı davacıdan alınıp ...'nin

açtığı ve kazanılan ihale sonucu anılan bakanlığa verilecek bezelye konserve ve domates salçalarının şartnameye uygun olmaması nedeniyle zarara uğradığını iddia etmiştir. Davalı-karşı davacı yan ise, davacı-karşı davalı ile dava dışı bakanlık birimleri arasında imzalanmış olan şartnameden haberdar olmadığını, davacı-karşı davalının teklifi üzerine malların verildiğini, sorumluluklarının bulunmadığını, aksine davacı-karşı davalının aleyhe yapmış olduğu kampanya yoluyla zarara uğradığını bildirerek karşı dava ile tazminat talebinde bulunmuştur.

Yapılan bu açıklamadan da anlaşılacağı üzere, asıl davanın kabul edilebilmesinin ön şartı davacı-karşı davalının davalı-karşı davacıya bakanlığın kendisine verdiği teknik şartnameyi ibraz edip buna uygun mal alışını için sipariş verdiğini ispatlaması noktasındadır. Nitekim davacı-karşı davalı yanın davalı-karşı davacıdan alacağı bezelye konserve için şartnameye uygun olacağı şartı taraflarca kabul edilmiş ve uygulanmıştır. Bezelye konserve bakımından davacı-karşı davalı 1. parti maldan ihalealıcısı bakanlık birimleri tarafından kabul edilmeyip değiştirilerek verilen ve kabul edilen 2. parti bezelye konserve için yapmış olduğu masrafları talep edebilir ve bu talebinde de haklıdır. Mahkemece bezelye konservelerinin 2. teslimiyle ilgili masraflar saptanıp karar verilmelidir. Satım konu domates salçaları bakımından ise, bu ürünün ihale alıcısı bakanlığın teknik şartnamesine uygun olacağına ilişkin davacı-karşı davalının davalı-karşı davacı satıcıya bildirimine ve onun da bu bildirimi kabul ettiğine dair dosyada herhangi bir kayıt ve belgeye rastlanmamıştır. Bu nedenle ispat külfetinin davacı-karşı davalı üzerinde olduğu gözetilmeden, açıklanan bu yön üzerinde durulmaksızın ve karar gerekçesinde tartışılmaksızın yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmediği gibi birleşen davanın reddine rağmen yargılamada kendisini vekille temsil ettiren davalı-karşı davacı yararına vekalet ücretine hükmedilmesi gerekirken bu hususta olumlu-olumsuz bir karar verilmemiş olması da isabetsizdir.” şeklinde 2 nolu bentte açıklanan neden ve gerekçesiyle mahkememiz

kararı bozulmuştur.

Mahkememizce bozma ilamına uyulmuş ve yargılamaya kesinleşmeyen yönlerden devam olunmuştur.

Hükmüne uyulan bozma ilamında vurgulanan, davacının 2.parti konserveler için yapmış olduğu masrafların belirlenmesi için bilirkişi kurulundan ek rapor alınmış, bilirkişi kurulu tarafından düzenlenen 04/11/2016 tarihli ek raporun dosya arasında olduğu görülmüştür.

Bilirkişi kurulu 04/11/2016 tarihli ek raporunda; bezelye konservelerinin ikinci teslimine ilişkin olarak yapılan masraflar bakımından Mart 2003 ayına kadar davacı-karşı davalı şirkette eleman istihdam edilmemesi ve şirket kayıtlarında herhangi bir ücret ödememesi görülmemesi sebebi ile, şirket sahibi ... adına tanzim edilmiş konaklama faturalarının kabul edilebileceği, başka kişilere ait olduğu veya kimin konakladığı belli olmayan otel ve yiyecek gideri faturalarının dikkate alınamayacağı, Mart 2003 tarihinden sonra istihdam edilen elemanların mesaisinin hangi oranda reddedilen bezelye konserveleri ilgili olduğunun ibraz edilen dosya evrakında tespit edilemediği, bu tür giderlerin dikkate alınmaması gerektiği, şirket aktifinde kayıtlı araç bulunmadığı ve bu sebeple benzin, tamir bakım sair araç giderlerinin dikkate alınmasının mümkün olamayacağı, davacı-karşı davalının irat kaydedildiğini iddia ettiği 5.955,23 TL tutarındaki teminat mektubunun ne miktarının reddedilen bezelye konserveleri ile ilgili olduğunun dosyaya ibraz edilen defter kayıtları ve belgelerden net olarak tespit edilememesi sebebi ile, bezelye konservesi ile ilgili irat kaydedilen teminat mektupları ile ilgili tevsik edici belgelerin ibrazı halinde bu tutarın, tespit edilen gider miktarına eklenmesi gerekeceği, davacı-karşı davalının bezelye konservelerinin reddi sebebi ile gereksiz ye ödemek zorunda kaldığı 24.040,41 TL analiz ücreti, 13.350,86 TL nakliye, yükleme boşaltma ücreti ve 1.230,85 TL yol ve konaklama giderinden oluşan toplam 38.622,12 TL sini talep edebileceği bildirilmiştir.

Alınan ek bilirkişi kurulu raporu gerekçeli, denetlenebilir, hükmüne uyulan Yargıtay bozma ilamında işaret edilen eksikliği

giderecek yeterlilikte, dosya içeriğine uygun, itirazları cevaplar nitelikte ve uyuşmazlığı çözmeye yeterli görüldüğünden, mahkememizce de benimsenmiş ve hükme esas alınmıştır.

Taraf iddia ve savunmaları, bozma ilamı ve bozma öncesi ve sonrası alınan bilirkişi kurulu kök ve ek raporları, toplanıp değerlendirilen tüm delillere göre;

Asıl dava yönünden; satıma konu domates salçaları bakımından bu ürünün ihale alıcısı bakanlığın teknik şartnamesine uygun alacağına ilişkin davacı-karşı davalının, davalı-karşı davacıya bildirim kanıtlanamamış, bu yönde bir belge dosyaya sunulmamıştır. Bu nedenle bu yöndeki istem yerinde görülmemiştir. Ancak, Bezelye konserve bakımından 1.parti maldan ihale alıcısı bakanlık birimleri tarafından kabul edilmeyip değiştirilerek verilen ve kabul edilen 2.parti bezelye konservelerin 2.teslimiyle ilgili masraflar talep edilebileceğinden ve bu yönde yapılan inceleme sonrasında alınan bilirkişi kurulunun 04/11/2016 tarihli raporuyla bu konuda yapılan masraflar toplamının 38.622,12 TL olduğu belirlendiğinden, bu miktar yönünden asıl davanın kabulüne, bu konudaki fazlaya ilişkin istemin reddine karar verilmiştir.

Asıl dava ile birleşen İstanbul 13. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 2005/730 E sayılı dosyasında karardaki gerekçe ile davanın reddine karar verilmiş ve davalı yararına vekalet ücreti takdir edilmemiş ise de; hükmüne uyulan Yargıtay bozma ilamında değinildiği gibi davanın reddine karar verilmesi halinde, davada kendisini vekille temsil ettiren davalı yararına vekalet ücreti verilmesi gerekeceğinden ve söz konusu birleşen davada davalı kendisini vekille temsil ettirdiğinden, birleşen dosyaya ilişkin davalı yararına Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi gereğince hesaplanan vekalet ücretinin, davacıdan tahsiline karar verilmiştir.

Yargıtay bozma ilamı sonrası yapılan yargılama sırasında dava dosyası ile birleşen İstanbul 6. Asliye Ticaret Mahkemesinin 2014/341 E sayılı dosyası yönünden yapılan inceleme sonrasında;

Davacı vekili dava dilekçesinde özetle; müvekkilinin ...'nin

salça ve bezelye ihalesine katıldığını, bu nedenle davalıya bu ürünlerin alımı için teklif verdiğini, ürünlerin teslim edildiğini, ...'nin tespitinde ürünlerin şartnameye uygun olmadığının tespit edildiğini, ürünlerin iade edilerek yeni ürün teslim edilmesinin istendiğini, ancak davalının yeni ürün teslim etmediğini, ihalenin Tamek ürünleri üzerinde yapıldığından başka ürün teslim imkanı da olmadığını, ihalenin iptal edildiğini, anılı olaylardan dolayı müvekkili davacının 4 yıl süre ile kamu kurum ve kuruluşlarının çıkaracağı ihalelerden men cezası aldığını, İstanbul ... Asliye Ticaret Mahkemesinin ... E.sayılı dosyası ile davacının 1.dönem zararına ilişkin açılan davanın halen derdest olduğunu ileri sürerek dilekçesinde bildirdiği diğer nedenlerle işbu dava ile davacının yasaklılığının 2. döneminde uğradığı müspet zararı ile kar kaybı karşılığında fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 10.000 TL nin yasaklılık tarihi olan 27/08/2004 tarihinden itibaren işleyecek ticari reeskont faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili cevap dilekçesinde özetle, davacının olayın üzerinden uzun bir zaman geçmiş olması nedeniyle tazminat miktarını net olarak hesaplayabileceğini, bu nedenle kısmi dava açmasının mümkün olmadığını, taraflar arasında İstanbul ... Asliye Ticaret Mahkemesinin ... E.sayılı dosyasında görülen derdest dava ile (birleşen İstanbul 13. Asliye Ticaret Mahkemesinin 2005/730 E.) işbu davanın konusunun ve tarafların aynı olduğunu, bu nedenle derdestlik itirazında bulunduklarını, davanın İstanbul 8. Asliye Ticaret Mahkemesinin 2003/1297 E.sayılı dosyası ile birleşmesinin gerektiğini, müvekkili şirket tarafından teslim edilen ürünlerin TSE standartlarına uygun olduğunu, davalının... ihale şartnamesindeki teknik özelliklere uygunluk konusunda herhangi bir taahhüdünün olmadığını ileri sürerek davanın reddini savunmuştur.

Davacı taraf; birleşen bu dosyada yukarıda açıklanan olaylar nedeniyle ihalelerden yasaklandığını ileri sürerek uğramış olduğu kar kaybının tazminini istemiştir.

Yukarıda açıklanan ve hükmüne uyulan bozma ilamında da vurgulandığı üzere; bu yöndeki talebin kabul edilebilmesinin ön koşulu, ...'nin davacıya verdiği teknik şartnamenin davalıya verilip buna uygun mal temin etmesi yönündeki istemini ve davalının da bunu kabul ettiğini davacı tarafın kanıtlaması zorunludur. Davacı tarafça, şartnameye uygun sipariş verildiği kanıtlanamadığı gibi; şartnameye uygun bulunmayıp kabul edilmeyen ürünlerin TSE'ye aykırılığı belirlenmemiştir.

Diğer yandan; davalının şartnameye uygun mal teslim edileceği yönünde de bir taahhüdünün bulunduğu ilişkin dosyada herhangi bir iddia ve delil bulunmamaktadır. Açıklanan nedenlerle dosya ile bozma sonrası birleşen davanın da reddine ilişkin aşağıdaki kararı vermek gerekmiştir.

HÜKÜM : /Yukarıda gerekçesi açıklandığı üzere;

1-Asıl davanın KISMEN KABULÜ ile;

a-Toplam 38.622,12 TL'nin dava tarihi olan 20/10/2013 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalıdan alınarak davacıya ödenmesine, bu konudaki fazlaya ilişkin davacı isteminin REDDİNE,

b-Karar tarihinde yürürlükte bulunan Harçlar Tarifesi gereğince alınması gerekli olan 2.638,28 TL maktu karar ve ilam harcının, başlangıçta yatırılan 4.050,00 TL peşin harcdan mahsubu ile bakiye 1.411,72 TL'nin karar kesinleştiğinde ve talep halinde davacıya iadesine,

c-Davacıdan tahsil edilen 2.638,28 TL karar harcının davalıdan alınıp davacıya verilmesine,

d-Davacı kendisini vekil ile temsil ettirdiğinden karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi gereğince hesap olunan 4.598,43 TL vekalet ücretinin davalıdan alınıp davacıya verilmesine,

e-Davalı kendisini vekil ile temsil ettirdiğinden karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi gereğince hesap olunan 21.632,67 TL vekalet ücretinin davacıdan alınıp davalıya verilmesine,

f-Davacı tarafından yatırılan 2.997,00 TL ilk kararda yapılan yargılama gideri ve 155,50 TL tebligat posta gideri olmak üzere toplam 3.152,50 TL'nin kabul ve red oranına göre 405,85

TL'sinin davalıdan alınıp davacıya verilmesine,
g-Davalı tarafından yatırılan 1.200,00 TL bilirkişi ücreti ve 52,50 TL tebligat posta gideri olmak üzere toplam 1.252,50 TL'nin kabul ve red oranına göre 1.091,25 TL'sinin davacıdan alınıp davalıya verilmesine,

2-Birleşen İstanbul 13.Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 2005/730 Esas sayılı dosyasında davanın reddine karar verilmiş olmakla, Davalı kendisini vekil ile temsil ettirdiğinden karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi gereğince hesap olunan 5.850,00 TL vekalet ücretinin davacıdan alınıp davalıya verilmesine,

3-Mahkememiz dosyası ile birleşen İstanbul 6.Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 2014/341 Esas Sayılı dosyasında açılan davanın REDDİNE,

a-Karar tarihinde yürürlükte bulunan Harçlar Tarifesi gereğince alınması gerekli olan 35,90 TL maktu karar ve ilam harcının, başlangıçta yatırılan 148,50 TL peşin harcdan mahsubu ile bakiye 112,60 TL'nin karar kesinleştiğinde ve talep halinde davacıya iadesine,

b-Davalı kendisini vekil ile temsil ettirdiğinden karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin 13/1.maddesi hükümleri gereğince hesap olunan 2.180,00 TL vekalet ücretinin davacıdan alınıp davalıya verilmesine,

c-Davalı tarafından yatırılan 4,13 TL vekalet pulu, 2,75 TL vekalet harcı ve 15,00 TL tebligat posta gideri olmak üzere toplam 21,88 TL'nin davacıdan alınıp davalıya verilmesine,

4-Taraflarca yatırılan gider avansından arta kalan kısmın karar kesinleştiğinde ve talep halinde taraflara iadesine,

Dair; taraf vekillerinin yüzlerine karşı , gerekçeli kararın tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içerisinde temyiz için Yargıtay'da temyiz yasa yolu açık olmak üzere oy birliğiyle verilen karar açıkça okundu usulen anlatıldı.

Başkan ...

,e-imzalıdır

Üye ...

,e-imzalıdır

Üye ...

,e-imzalıdır

Katip 156573

,e-imzalıdır