

Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesinin 31. maddesinin açık ve amir hükmünde “mukavelenin feshinden sonra idarece tayin olunacak bir günde müteahhidin huzuru ile (hesap kesme sitüasyonu) yapılır” dendiği halde müvekkilinin çeşitli kez yapmış bulunduğu başvurular karşısında yerine getirilmediği, son olarak İdarenin...tarih ve 6254 gelen evrak numarasında kayıtlı talebinin de yanıtızsız kaldığı, kamu adına iş yapan müvekkili müteahhit firmanın, kesin hesap işlemi

yapılmamasından ve buna bağlı olarak sair işlemlerin yapılmamasından zarar gördüğü, öncelikle, davalı Kurumun müvekkilinin “iş bitirme belgesini” tanzim etmesi gerektiği, % 113 seviyesindeki ihtilafsız kısım için iş bitirme belgesinin tanzimini talep ettiklerini, Kamuya iş yapan müvekkili için, gecikmesi ciddi mali zararlara yol açan bu belgenin tanziminin, aynı zamanda yasanın İdareye yüklediği bir iş olduğu, iş bitirme belgesine bağlı olarak tanzim edilen

müteahhitlik değ erlendirme raporunun da ne şekilde tanzim edildiği dahası tanzim edilip edilmediğinin bilinmediği, müvekkilinin imal etmiş bulunduğu için seviyesinin etken olacağı bu rapor için, kesin hesap işleminin yapılarak i  seviyesinin tespitinin gerektiği, bunların yanında kesin hak edi  raporunun da bağlı olarak tanzim edilemediği ve müvekkilinin ne sözleşme birim fiyatları ile olan alacağını, ne de ..Kararnamede belirtili fiyat farklarını alamadığı, yani

davalı İdare kamusal gücünü tek taraflı olarak kullanarak tek taraflı bir tasarrufta bulunurken, bu tasarrufun devamı nitelikteki görevlerini yerine getirmeyerek müvekkilinin ciddi olarak zararlanmasına neden olduğunu ileri sürerek öncelikle ihtilafsız olan ve Kurumca tespit ve kabul görmüş bulunan işin %113 seviyesinde tespit edildiği üzere bu oran üzerinden iş bitirme belgesinin tanzim edilmesine, BİGŞ'nin amir hükümlerinden olan tasfiye kesin hesabının yapılarak

**kesin hak ediş raporunun
tanzim edilmesine ve
müvekkilinin alacağının
ödenmesine, müteahhitlik
değerlendirme raporunun
olumsuz tanzim edilmiş ya da
hiç tanzim edilmemiş olması
durumunda, müvekkilinin
sözleşme şartlarını yerine
getirmiş olmasına paralel
olarak tanzim edilmesine,
adli yargıda doğabilecek sair
dava haklarının saklı
tutulmasına karar verilmesi
istemi**

Hukuk Bölümü 2007/542 E., 2008/194 K.

▪ **OLUMSUZ GÖREV UYUşMAZLIğI**

▪ 2247 S. UYUşMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUş VE İşLEYİşİ HAK... [Madde
14]

- 2247 S. UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAK...
[Madde 15]
- 2247 S. UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAK...
[Madde 27]

“İçtihat Metni”

O L A Y

: Karayolları Genel Müdürlüğü ile Gümüşdere İnş. Tic. ve San. A.Ş. arasında 9.8.1982 tarihinde Kahramanmaraş-Göksun ayrımı Süleymanlı yolunun tesviye, sanat, üstyapı vs. inşaat işine ait istisna akdi yapılarak 15.10.1982 tarihinde işyeri teslimi yapılmış ve işin bitim tarihi 31.8.1984 olarak tespit edilmiştir. Karayolları Genel Müdürlüğü’nce işin toplam süresi 475 gün iken, 815 gün daha ek süre verilmesine ve 1988 yılının son aylarına gelinmesine rağmen taahhüdünü yerine getirmediğinden ve işi sürüncemede bıraktığından bahisle şirketle yapılan sözleşme 12.12.1988 tarihli “Olur” la feshedilmiştir.

Davacı vekili, müvekkilinin davalı İdare ile yaptığı sözleşmenin eki sayılan 1982 tarihli Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesinin 31. maddesinin açık ve amir hükmünde “mukavelenin feshinden sonra idarece tayin olunacak bir günde müteahhidin huzuru ile (hesap kesme sitüasyonu) yapılır” dendiği halde müvekkilinin çeşitli kez yapmış bulunduğu başvurular karşısında yerine getirilmediği, son olarak İdarenin 4.8.1998 tarih ve 6254 gelen evrak numarasında kayıtlı talebinin de yanıtızsız kaldığı, kamu adına iş yapan müvekkili müteahhit firmanın, kesin hesap işlemi yapılmamasından ve buna bağlı olarak sair işlemlerin yapılmamasından zarar gördüğü, öncelikle, davalı Kurumun müvekkilinin “iş bitirme belgesini” tanzim etmesi gerektiği, % 113 seviyesindeki ihtilafsız kısım için iş bitirme belgesinin tanzimini talep ettiklerini, Kamuya iş yapan müvekkili için,

gecikmesi ciddi mali zararlara yol açan bu belgenin tanziminin, aynı zamanda yasanın İdareye yüklediği bir iş olduğu, iş bitirme belgesine bağlı olarak tanzim edilen müteahhitlik değerlendirme raporunun da ne şekilde tanzim edildiği dahası tanzim edilip edilmediğinin bilinmediği, müvekkilinin imal etmiş bulunduğu işin seviyesinin etken olacağı bu rapor için, kesin hesap işleminin yapılarak iş seviyesinin tespitinin gerektiği, bunların yanında kesin hak ediş raporunun da bağlı olarak tanzim edilemediği ve müvekkilinin ne sözleşme birim fiyatları ile olan alacağını, ne de 88/13181 sayılı Kararnamede belirtili fiyat farklarını alamadığı, yani davalı İdare kamusal gücünü tek taraflı olarak kullanarak tek taraflı bir tasarrufta bulunurken, bu tasarrufun devamı nitelikteki görevlerini yerine getirmeyerek müvekkilinin ciddi olarak zararlanmasına neden olduğunu ileri sürerek öncelikle ihtilafsız olan ve Kurumca tespit ve kabul görmüş bulunan işin %113 seviyesinde tespit edildiği üzere bu oran üzerinden iş bitirme belgesinin tanzim edilmesine, BİGŞ'nin amir hükümlerinden olan tasfiye kesin hesabının yapılarak kesin hak ediş raporunun tanzim edilmesine ve müvekkilinin alacağını ödenmesine, müteahhitlik değerlendirme raporunun olumsuz tanzim edilmiş ya da hiç tanzim edilmemiş olması durumunda, müvekkilinin sözleşme şartlarını yerine getirmiş olmasına paralel olarak tanzim edilmesine, adli yargıda doğabilecek sair dava haklarının saklı tutulmasına karar verilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

ANKARA 1. İDARE MAHKEMESİ; 17.2.1999 gün ve E:1998/1187, K:1999/92 sayı ile, 2576 sayılı Yasa'nın 2. maddesi, idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olmaları nedeniyle iptalleri için kişisel hakları ihlal edilenler tarafından açılacak davaların idari yargıda çözümleneceğini hükme bağladığı, genel bütçeye dahil dairelerle, katma bütçeli idareler, özel idareler ve belediye hizmetlerinin ihale suretiyle karşılanması yoluna gidilmesi durumunda, ihaleye katılma koşullarının ve işin muammen

bedelinin belirlenmesi, şartnamenin hazırlanması, ilanın yapılması, tekliflerin değerlendirilmesi ve uygun bedelin tesbiti ile ihalenin ita amirince onaylanmasına ilişkin işlemlerin 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu hükümleri çerçevesinde tesis edileceği ve bu işlemlerin yapılması sırasında doğabilecek olan uyuşmazlıkların da 2886 sayılı Yasa bir kamu yasası olduğundan idari yargı yerince çözümleneceğinin açık olduğu, ancak ihale safhası tamamlanıp, taraflar arasında sözleşme imzalandıktan sonra, bu sözleşmenin uygulanmasından kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümünün ise adli yargı yerine ait olduğunun tartışmasız bulunduğu, dosyanın incelenmesinden, 2886 sayılı Yasa'ya göre yapılan ihale sonrasında davalı idare ile davacı şirket arasında 9.8.1982 tarihinde Kahramanmaraş-Göksun ayrımı Süleymanlı yolunun tesviye, sanat, üst yapı inşaatı işine ilişkin istisna sözleşmesi yapılarak 15.10.1982 tarihinde işyeri teslimi yapıldığı, işin bitim tarihinin 31.8.1984 olarak kararlaştırıldığı, ancak, 1988 yılına gelinmesine rağmen taahhüdün yerine getirilmemesi üzerine İdarece sözleşmenin 12.12.1988 günlü olurla feshedildiği, bakılan uyuşmazlığın ise davacının işin bitirildiği ihtilafsız olan kısımları için tasfiye kesin hesabının çıkarılarak alacağının ödenmediği ve bağlı işlemlerin yerine getirilmediği iddiasından doğduğunun anlaşıldığı, bu durumda, taraflar arasında imzalanan sözleşmenin uygulanmasından kaynaklanan uyuşmazlığın özel hukuk hükümleri çerçevesinde adli yargı yerince çözümlenmesi gerekeceğinden, Mahkemelerince uyuşmazlığın esasını inceleme olanağının bulunmadığı gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş; bu karar, Danıştay 6. Dairesi'nin 17.10.2000 gün ve E:1999/3341, K: 2000/5143 sayılı kararıyla onanmak suretiyle kesinleşmiştir.

Davacı vekili, bu kez, Kahramanmaraş-Göksun ayrımı Süleymanlı yolu inşaatı işinin 88/13181 sayılı Kararname çerçevesinde kesin hesabının çıkarılarak kesin alacağın tespitine, tespit edilecek alacak miktarının fiyat farkları için itibar edilecek rayiç yılı başından itibaren en yüksek reeskont faiz oranları

ile hesaplanacak faizleri ile birlikte davalıdan tahsiline, kesin hesap sonucuna bağılı olarak müvekkilinin kusuru olmaksızın iş bitirme belgesi ile müteahhit kıymetlendirme raporunun davalı İdareye tanzim ettirilmesine yada yerine geçecek bir kararın ittihazına karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

ANKARA 7. ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ; 20.4.2004 gün ve E:2001/907, K:2004/238 sayı ile, davacı vekilinin isteminin, davacı alacağının tesbiti yönünde ve işin bitirildiğinden bahisle iş bitirme belgesi ile müteahhitlik kıymetlendirme raporunun tanzimine dair olduğundan, iş bitirme belgesi ve müteahhitlik kıymetlendirme raporu yönünden bu işlemlerin idari işlem bulunması nedeniyle idari yargı görevli bulunduğundan, davanın bu yönü ile reddine, hükmün kesinleşmesi halinde sorunun Uyuşmazlık Mahkemesi'nde çözümlenmesine ve davacının alacağının miktarının tesbiti yönünden de davacının yaptığı işe göre alacak miktarı ile ilgili olarak dava açabileceği halde bunun miktarının tesbiti ile ilgili tesbit davası açması, eda davasının açılmasının mümkün bulunduğu hallerde tesbit davası açılmayacağından, alacağın tesbiti yönündeki talebinin de reddine karar vermek gerektiği, davacının açtığı kesin alacağın tesbiti yönündeki talebin reddine, davacının iş bitirme belgesi ile müteahhit kıymetlendirme raporunun davalı idareye tanzim ettirilmesini yönündeki talebinin yargı yolu bakımından reddine karar vermiş; bu karar, Yargıtay 15. Hukuk Dairesi'nin 21.7.2005 gün ve E:2004/5319, K:2005/4431 sayılı kararıyla onanmak suretiyle kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Ahmet AKYALÇIN'ın Başkanlığında, Üyeler: Mustafa KICALIOĞLU, Mahmut BİLGİN, Habibe ÜNAL, O.Cem ERBÜK, Serdar AKSOY ve Muhittin KARATOPRAK'ın katılımlarıyla yapılan 7.7.2008 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27.

maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, adli ve idari yargı yerleri arasında anılan Yasanın 14. maddesinde öngörülen biçimde iş bitirme belgesi ve müteahhit kıymetlendirme raporu yönünden olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, adli yargı dosyasının idari yargı dosyası ile birlikte 15. maddede belirtilen yönteme uygun olarak davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren Mahkemece Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Nurdane TOPUZ'un, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Ayla SONGÖR ile Danıştay Savcısı Gülen AYDINOĞLU'nun, davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Karayolları Genel Müdürlüğü ile Gümüşdere İnş. Tic. ve San. A.Ş. arasında 9.8.1982 tarihinde Kahramanmaraş-Göksun ayrımı Süleymanlı yolunun tesviye, sanat, üstyapı vs. inşaat işine ait istisna akdi yapılmış ise de; Karayolları Genel Müdürlüğü'nce, şirketle yapılan sözleşmenin feshedilmesi üzerine iş bitirme belgesi ile müteahhit kıymetlendirme raporunun tanzim edilmesi istemiyle yapılan başvurunun idarece cevap verilmeyerek reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

13.12.1983 gün ve 180 sayılı Bayındırlık ve İskan Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin "Amaç" başlığını taşıyan 1. maddesinde (Değişik 19.11.1986 – 3322/4 md.), "Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin amacı, ülkenin alt yapı ihtiyacını karşılamak üzere, kamu yapılarının inşaatı ile esaslı onarımlarının yapılması veya yaptırılması, yapı malzemesi, deprem araştırma, afet uygulaması hizmetleri ile inşaatlarının ve bağlı ve ilgili kuruluşlara kendi kuruluş kanunları ile verilmiş iş ve hizmetlerin yürütülebilmesi için

Bayındırlık ve İskan Bakanlığının kurulmasına, teşkilat ve görevlerine ait esasları düzenlemektir” denilmiş; “Görev” başlığını taşıyan 2. maddesinde (Değişik: 8.6.1984 – KHK – 209/2 md.), “Bayındırlık ve İskan Bakanlığının görevleri; Milli Savunma Bakanlığının inşaat milli ve Nato alt yapı hizmetleri ile Ulaştırma Bakanlığına bağlı genel müdürlüklere kanunlarla yapım yetkisi verilmiş olan özel ihtisas işleri hariç şunlardır” denildikten sonra, (i) bendinde, gerçek ve tüzel kişilere yapılan işler dışında yurt içinde kamu kurum ve kuruluşlarına iş yapan ve belirlenecek gerekli nitelikleri taşıyan müteahhitlere belge vermek ve gizli sicillerini tutmak, (j) bendinde, yurt dışında iş yapmak isteyen müteahhitlerle ilgili olarak mevzuatın gerektirdiği işlemleri yapmak, sicillerini tutmak, (n) bendinde, bu işlerle ilgili tüzük, yönetmelik, tip sözleşme, şartname, rayiç, fiyat analizleri ve birim fiyatları hazırlamak ve yayınlamak sayılmış; 32. maddesinde ise, (180 sayılı KHK’nin 41 inci maddesi hükmü olup, 8.6.1984 tarih ve 209 sayılı KHK’nin 15 inci maddesiyle madde numarası 32 olarak değiştirilmiştir; Değişik: 8.6.1984 – 209 KHK – 15 md.), Kamu kurum ve kuruluşları; katma bütçeli daireler, il özel idareleri, belediyelerin; 2 nci maddenin (n) bendinde belirtilen tüzük, yönetmelik, tip sözleşme, şartname, rayiç, fiyat analizleri ve birim fiyatlarına uymak ve uygulamakla yükümlü oldukları belirtilmiştir.

28.3.1981 gün ve 17293 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Yapı, Tesis ve Onarım İşleri İhalelerine Katılma Yönetmeliği’nin “Yönetmeliğin kapsamı” başlığını taşıyan 1. maddesinde (Değişik – R.G.: 2.3.1995 – 22218), “Bu yönetmelik 13.12.1983 tarihli ve 180 sayılı Bayındırlık ve İskan Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 2 nci maddesi hükmü uyarınca hazırlanmış olup, aynı Kanun Hükmünde Kararnamenin 32 nci maddesi kapsamına giren Devlet daire ve kuruluşları, Katma Bütçeli Daireler, İl özel idareleri ve belediyelerce yaptırılacak her çeşit yapı, tesis ve onarım işleri ihalelerinde ve müteahhitlik karnesi ile

ilgili işlemlerde uygulanır” denilmiş, çeşitli maddelerinde iş bitirme belgesi ve müteahhit kıymetlendirme raporundan söz edildikten sonra “Kıymetlendirme raporu” başlığını taşıyan 16. maddesinde (Değişik – R.G.: 2.3.1995 – 22218), “Müteahhidin yaptığı işe ait ve örnek 6’ ya göre işi yaptıran idarece düzenlenecek kıymetlendirme raporu, işin geçici veya fesh (tasfiye) kabul tarihinden itibaren en geç 3 ay içinde, ilgili kuruluşun bağlı bulunduğu Bakanlık veya Kurumunca Bayındırlık ve İskan Bakanlığına gizli olarak gönderilir” düzenlemesine yer verilmiş; Yönetmeliğin ekindeki örnek:5/a da “iş bitirme belgesi” ne, örnek 6 da “gizli müteahhit kıymetlendirme raporu” na yer verilmiştir.

Bu düzenlemelerden, iş bitirme belgesi ve müteahhit kıymetlendirme raporunun, müteahhidin yaptığı iş nedeniyle işi yaptıran idarece düzenleneceği ve bu belgelerin, Devlet daire ve kuruluşları, Katma Bütçeli Daireler, İl özel idareleri ve belediyelerce yaptırılacak ihalelerde ve müteahhitlik karnesi ile ilgili işlemlerde önem taşıdığı anlaşılmaktadır.

Olayda, uyuşmazlığın taraflar arasında düzenlenen sözleşmeden doğmayıp, sözleşme uyarınca müteahhit tarafından yapılan işin İdarece değerlendirilmek suretiyle iş bitirme belgesi ve müteahhit kıymetlendirme raporunun verilmemesinden kaynaklandığı açıktır.

Bu durumda, söz konusu belgelerin verilmemesinden kaynaklanan uyuşmazlığın idari yargı yerinde görülmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Bu itibarla, İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının iş bitirme belgesi ve müteahhit kıymetlendirme raporu yönünden kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ

: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Ankara 1.İdare Mahkemesi’nin 17.2.1999 gün ve E:1998/1187, K:1999/92 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ iş bitirme belgesi ve

müteahhit kıymetlendirme raporu yönünden KALDIRILMASINA,
7.7.2008 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.