

DAVALI IDARECE YAPILAN IHALEYI KAZANAN DAVACI ŞİRKETİN, SÖZLEŞMEYİ YAPAMAYACAĞINI BILDIRMESİ ÜZERİNE DAVALI IDARENİN GEÇİCİ TEMİNATIN IRAT KAYDEDİLMESİ YOLUNDA TESIS ETTİĞİ İŞLEM, IDARI İŞLEM OLDUĞUNDAN, BU İŞLEMDEN DOĞAN DAVA

Hukuk Bölümü

2005/54 E. , 2005/81 K.

- DAVALI IDARECE YAPILAN IHALEYI KAZANAN DAVACI ŞİRKETİN, SÖZLEŞMEYİ YAPAMAYACAĞINI BILDIRMESİ ÜZERİNE DAVALI IDARENİN GEÇİCİ TEMİNATIN IRAT KAYDEDİLMESİ YOLUNDA TESIS ETTİĞİ İŞLEM, IDARI İŞLEM OLDUĞUNDAN, BU İŞLEMDEN DOĞAN DAVA
- UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAKKINDA KANUN (2247) Madde 27

“İçtihat Metni”

Davacı : D. 0.Yayın. ve Matb. A.Ş.

Vekilleri : Av.M. D.-Av.H.D.

Davalı : Türk Telekomünikasyon A.Ş.

Vekili : Av.G. Y.

OLAY : Ankara İl Telekom Müdürlüğü'nce 9.1.2001 tarihinde yapılan Ankara ili alfabetik telefon rehberi basımı ile rehberin dağıtımı işi ihalesi davacı şirket üzerinde kalmıştır.

Daha sonra, davacı şirketin, baskı ve dağıtım sözleşmesini yapamayacağını bildirmesi üzerine davalı idare tarafından geçici teminat irat kaydedilmiştir.

Bunun üzerine, davacı şirket vekili, 13.450.000.000.-lira tutarındaki geçici teminatın, irat kaydedildiği tarihten itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte davalı idareden tahsili istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

ANKARA 5.İDARE MAHKEMESİ; 28.9.2001 gün ve E:2001/1206; K:2001/1135 sayı ile, davanın, Türk Telekomünikasyon A.Ş. Ankara İl Müdürlüğü tarafından 9.1.2001 tarihinde yapılan "Rehber Dağıtımı" ihalesine katılarak ihaleyi kazanan davacı şirket tarafından, irat kaydedilen 13.450.000.000.-TL tutarındaki geçici teminatın yasal faiziyle birlikte iadesine karar verilmesi istemiyle açıldığı, genel bütçeye dahil dairelerle katma bütçeli idarelerin, özel idare ve belediyelerin alım, satım, hizmet, yapım, kira, trampa, mülkiyetin gayri ayni hak tesisi ve taşıma işlerinin 2886 sayılı Kanun'la düzenlendiği ve bu Kanun kapsamına giren işlerin görülmesi için yapılan ihalelerde, ihale kararının kesinleşmesine kadar olan dönem içinde idarelerce tesis olunacak işlemlerin idari işlem niteliğinde olması nedeniyle idari yargının denetimine tabi bulunduğu, ihale kararının kesinleşmesinden sonra kişilerle idare arasında akdedilen sözleşme ve bu sözleşme hükümlerinin uygulanması ile ilgili uyuşmazlıkların ise tarafların irade eşitliği itibarıyla özel hukuk alanını ilgilendirmesi nedeniyle adli yargının görevine girdiği, diğer yandan, dava konusu işlemle ilgili Rehber Basım

ve Dağıtım İhalesi Şartnamesinin 6.maddesinin 9.bendinde, "ihaleye iştirak edipte ihale üzerinde kalan ve durum bir yazı ile kendisine bildirilen firma; 15 gün içinde geçici teminatını kati teminat ile değiştirmede, teklifinden vazgeçtiği veya sözleşme imzalamaya yanaşmadığı takdirde geçici veya varsa kat'i teminatın tamamı Türk Telekom'ca gelir kaydedilecektir" şartına yer verilmiş olmakla, geçici teminatın irat kaydedilmesi halinin, ancak ihale tamamlandıktan veya ihale tamamlanıp sözleşme imzalamaya yanaşmadığı halde mümkün olduğunun görüldüğü, dava konusu olayda da, uyuşmazlığın idare tarafından yapılan ihaleye katılarak kazanan davacı firmanın dolar kurundaki artışı gerekçe göstererek ihaleyi imzalamaması, idarenin ise buna bağlı olarak geçici teminatı irat kaydetmesinden kaynaklandığının anlaşıldığı, buna göre, konunun bir kamu hizmetinin yürütülmesiyle ilgili olmaması, ihalenin tamamlanmasından sonra taraflar arasında irade eşitliği ile tesis ettikleri işlemlerden kaynaklanması nedeniyle uyuşmazlığın özel hukuk hükümlerine göre çözümlenmesinin icap ettiği, dolayısıyla davanın görüm ve çözümünün adli yargıya ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş; bu karar, temyiz edilmeyerek kesinleşmiştir.

Davacı vekili, aynı istekle bu kez, 26.11.2001 gününde adli yargı yerinde dava açmıştır.

ANKARA 5.ASLİYE TİCARET MAHKEMESİ; 12.2.2004 gün ve E:2004/22; K:2004/33 sayı ile, davanın reddi yolundaki 4.7.2002 gün ve E:2001/796; K:2002/397 sayılı kararının temyiz edilmesi üzerine, davanın, ihale nedeniyle verilen geçici teminat mektuplarının irad kaydedilmesi üzerine açılmış istirdat istemine ilişkin olduğu, davacı şirketin, alfabetik rehber baskı ve dağıtım işi için açılmış olan ihaleye katıldığı, geçici teminat mektubu verdiği, ihalenin davacı üzerinde kaldığı ve davalı idare tarafından sözleşmenin imzası için davet edildiği, ancak, davacının döviz kurlarının serbest bırakılmasına bağlı olarak hammadde girdilerinde aşırı artış

olması, böylece değişen koşullar nedeniyle sözleşme yapmasının imkansızlığını ileri sürerek sözleşmeyi imzalamaktan kaçındığı, davalı idare tarafından açılan ihalenin, kamu hizmetinin yerine getirilmesine yönelik bulunduğu, taraflar arasındaki sözleşmenin imzalanmasından önce çıkan uyuşmazlıkların idari yargı yerinde çözülmesi gerektiği, (Y.H.G.K.21.3.2001 gün ve 257/285 sayılı, Uyuşmazlık Mahkemesinin 3.2.1997 gün ve 4/3 sayılı kararları) bu nedenle, işin esasının incelenmesinin yerinde bulunmadığı gerekçesiyle YARGITAY 15.HUKUK DAİRESİ'nin 27.5.2003 gün ve E:2003/193;K:2003/2758 sayılı kararıyla bozulması üzerine bozma kararına uymak suretiyle görevsizlik kararı vermiş; bu karar, temyiz edilmeyerek kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE : Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Ahmet AKYALÇIN'ın Başkanlığı'nda, Üyeler: Dr. Atalay ÖZDEMİR, Ahmet VELİOĞLU, Serap AKSOYLU, Z. Nurhan YÜCEL, Abdullah ARSLAN ve Celal IŞIKLAR'ın katılımlarıyla yapılan 14/11/2005 günlü toplantısında;

1- **İLK İNCELEME :** Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, adli ve idari yargı yerleri arasında anılan Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, adli yargı dosyasının 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.

11- **ESASIN İNCELENMESİ :** Raportör- Hakim Nurdane TOPUZ'un davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan;

-İlgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Ahmet BEŞİNCİ ile Danıştay Savcısı Ahmet Yahya ÖZDEMİR'in davada idari yargının görevli olduğu yolundaki

yazılı ve sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, ihaleyi kazanan yüklenici şirket tarafından sözleşmenin yapılmaması üzerine davalı idarece irat kaydedilen geçici teminatın yasal faiziyle birlikte tahsili istemiyle açılmıştır.

Alım, satım, hizmet, yapım, kira gibi işler için yapılacak ihalelerde, idarede kanunilik ilkesi gereğince, idarenin çeşitli usul kurallarına uyması zorunlu olup, bir işin veya ihtiyacın belirlenmesi, ihale yönteminin tespiti, ihale ilanı ve ihale kararı alınması sürecinden geçilmesi gerekmektedir. Tümüyle idarenin kamu gücüne dayanan, re'sen ve tek yanlı olarak tesis ettiği ihale işlemleri hakkındaki yargısal denetimin, idare hukuku ilkelerine göre idari yargı yerlerince yapılacağı tartışmasızdır.

Dosyanın incelenmesinden, Ankara İl Telekom Müdürlüğü'nce 9.1.2001 tarihinde yapılan Ankara ili alfabetik telefon rehberi basımı ile rehberin dağıtımı işinin davacı şirkete ihale edildiği ve ihale kararının onaylandığı; ancak, yüklenici şirket tarafından döviz kurlarının serbest bırakılmasıyla tüm hammadde fiyatlarının döviz bazında % 40'ın üzerinde artmış olması nedeniyle sözleşmenin yapılmaması üzerine davalı idarece geçici teminatın irat kaydedildiği anlaşılmaktadır.

Davalı idarenin, geçici teminatın irat kaydedilmesi yolundaki kamu gücüne dayalı, re'sen ve tek yanlı olarak tesis edilen işleminin idari işlem olduğu gözetildiğinde, bu işlem üzerine açılan davanın görüm ve çözümünde idari yargı yerinin görevli bulunduğu kuşkusuzdur.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesi'nce verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Ankara 5. İdare Mahkemesi'nce verilen 28.9.2001 gün ve

E:2001/1206; K:2001/1135 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ
KALDIRILMASINA, 14.11.2005 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK
karar verildi.