

ihalenin feshi sonrasında
eksik işlerin ihaleye
çıkılmasına sözleşmesi fesh
olan firmanın çıkılan yeni
ihale sözleşmesine itiraz
hakkı sözleşmeye konu işin
%92,62'sinin tamamlandığı
Mahkeme kararıyla davacının
iflasına karar verildiği
sözleşmenin idare tarafından
feshedildiği, sözleşmenin
feshinden sonra dava konusu
ihalenin gerçekleştirildiği
ikmal ihalesi kapsamında
ödenen bedelin ileride
davacıdan talep edilmesi
muhtemel tazminat miktarı
bakımından önem arz ettiği

davacının ikmal işi
ihalesinde yaklaşık maliyetin
yanlış hesaplandığı ve yüksek
bedelle ihalenin
sonuçlandırıldığıının iddia
edildiği bu bakımdan ihalenin
hukuka uygun bir şekilde
sonuçlandırılmasında
davacının ciddî ve mâkûl bir
alâkasının olduğu sonucuna
varılmış olması hk(Danıştay K
2023)

ihalenin feshi sonrasında eksik işlerin ihaleye çıkılmasına
sözleşmesi fesh olan firmanın çıkılan yeni ihale sözleşmeye
itiraz hakkı

Danıştay 13. Daire Başkanlığı
2023/534 K.

2023/209 E. ,

.

“İçtihat Metni”

T.C.

D A N I Ş T A Y
ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No:2023/209
Karar No:2023/534

TEMYİZ EDEN (DAVACI) : ... Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi
VEKİLİ : Av. ...

KARŞI TARAF (DAVALI) : ... Bakanlığı
VEKİLİ : Av. ...

İSTEMİN KONUSU : ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: ... Bakanlığı Destek Hizmetleri Dairesi Başkanlığı'nca 06/09/2022 tarihinde 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 21. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi uyarınca gerçekleştirilen ... ihale kayıt numaralı "Çankırı Orta Açık Ceza İnfaz Kurumu İkmal İnşaatı Yapım İşi" ihalesinin iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesi'nce verilen kararda; davacının Çankırı Orta Açık Ceza İnfaz Kurumu'nun yapım işi sözleşmesinin eski yüklenicisi olduğu, idare ile davacı arasında akdedilen sözleşmenin feshedildiği, bu fesihden sonra idarenin işin eksik kalan kısımlarının tamamlanması için işbu davaya konu edilen ihaleyi gerçekleştirdiği, söz konusu ihaleye teklif sunmayan ve işin eski yüklenicisi sıfatına sahip bulunan davacının, salt bu sıfatının davaya konu ettiği ihale ile davacı arasında kişisel, güncel ve meşru bir menfaatin olduğunun kabulüne olanak tanımayacağı, nitekim dava dilekçesinde de davacının aday veya istekli ile istekli olabilecek kişilerden olmadığını vurgulandığı, davacı tarafından, ikmal işinin tamamlanmasından sonra kendisine rücu edilebileceğinin ileri sürüldüğü ancak bu iddianın salt ihtimale dayandığı, gerçekleşmesi hâlinde rücu işleminin yargıya taşınabileceği, sonuç olarak dava konusu ihale ile davacı arasında meşru, kişisel ve güncel bir menfaat

ilgisinin kurulmasına imkân bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 15. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi uyarınca davanın ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davacı tarafından, dava açmak için yeterli menfaatinin bulunduğu, önceki yüklenici olduğu, ikmal işi sonucunda idarenin kendisine rücu edeceği, aynı zamanda vergi mükellefi olduğu, toplanan verginin doğru bir şekilde sarf edilip edilmediğini sorgulamanın en doğal hakkı olduğu, kamu zararına yol açıldığı ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davalı idare tarafından, temyize konu Mahkeme kararının hukuka uygun olduğu belirtilerek istemin reddi gerektiği savunulmuştur.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...'IN DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

ESAS YÖNÜNDEN:

MADDİ OLAY :

Adalet Bakanlığı Destek Hizmetleri Dairesi Başkanlığı'nca 07/04/2017 tarihinde 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 21. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi uyarınca gerçekleştirilen ... ihale kayıt numaralı "Çankırı Orta Açık Ceza İnfaz Kurumu İnşaatı Yapım İşİ" ihale davacının uhdesinde kalmış ve davacıyla 14/07/2017 tarihinde sözleşme akdedilmiştir.

Bir kısım inşaatın tamamlanmasının ardından, ... Asliye Ticaret Mahkemesi ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararıyla davacının iflasına karar verilmesi üzerine davalı idare tarafından anılan sözleşme feshedilmiştir.

Sözleşmenin feshinden sonra kalan inşaatların tamamlatılması amacıyla Adalet Bakanlığı Destek Hizmetleri Dairesi Başkanlığı'nca ... tarihinde ... ihale kayıt numaralı "Çankırı Orta Açık Ceza İnfaz Kurumu İkmal İnşaatı Yapım İşİ" ihalesi gerçekleştirilmiş, anılan ihalenin iptali istemiyle bakılan dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun 2. maddesinde, "Bu Kanun, Kamu İhale Kanunu'na tâbi kurum ve kuruluşlar tarafından söz konusu Kanun hükümlerine göre yapılan ihaleler sonucunda düzenlenen sözleşmeleri kapsar."; 4. maddesinin 3. fıkrasında, "Bu Kanun kapsamında yapılan kamu sözleşmelerinin tarafları, sözleşme hükümlerinin uygulanmasında eşit hak ve yükümlülöklere sahiptir. İhale dokümanı ve sözleşme hükümlerinde bu prensibe aykırı maddelere yer verilemez. Kanun'un yorum ve uygulanmasında bu prensip göz önünde bulundurulur."; 17. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinde, "Yüklenicinin ölümlü, iflası, ağır hastalığı, tutukluluğu veya özgürlüğü kısıtlayıcı bir cezaya mahkûmiyeti hâllerinde aşğıdaki hükümler uygulanır: (...) b) Yüklenicinin iflas etmesi hâlinde, sözleşme feshedilerek yasaklama hariç hakkında 20 ve 22'nci maddeye göre işlem yapılır."; 22. maddesinin 5. fıkrasında, "19, 20 ve 21'inci maddelere göre sözleşmenin feshedilmesi hâlinde, yükleniciler hakkında 26'ncı madde hükümlerine göre işlem yapılır. Ayrıca, sözleşmenin feshi nedeniyle idarenin uğradığı zarar ve ziyan yükleniciye tazmin ettirilir."; 36. maddesinde, "Bu Kanun'da hüküm bulunmayan hallerde Borçlar Kanunu hükümleri uygulanır." kurallarına yer verilmiştir.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 112. maddesinde, "Borç hiç veya gereğı gibi ifa edilmezse borçlu, kendisine hiçbir kusurun yüklenemeyeceğini ispat etmedikçe, alacaklının bundan doğan zararını gidermekle yükümlüdür."; 114. maddesinde, "Borçlu, genel olarak her türlü kusurdan sorumludur. Borçlunun sorumluluğunun kapsamı, işin özel niteliğine göre belirlenir. İş özellikle borçlu için bir

yarar sağlamıyorsa, sorumluluk daha hafif olarak değerlendirilir. Haksız fiil sorumluluğuna ilişkin hükümler, kıyas yoluyla sözleşmeye aykırılık hâllerine de uygulanır.”; kurallarına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

2577 sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanunu’nun 2. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde, iptal davaları, idarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan davalar olarak tanımlanmıştır.

İptal davasının gerek anılan maddede, gerekse içtihat ve doktrinde belirlenen hukukî nitelikleri göz önüne alındığında, idare hukuku alanında tek taraflı irade açıklamasıyla kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikte tesis edilen idarî işlemlerin ancak bu idarî işlemle meşru, kişisel ve güncel bir menfaat ilgisi kurabilenler tarafından iptal davasına konu edilebileceğinin kabulü gerekmektedir.

Taraf ilişkisinin kurulması için gerekli olan kişisel, meşru ve güncel bir menfaat alâkasının varlığı ise, davanın niteliğine ve özelliğine göre idarî yargı yerlerince belirlenmekte, davacının idarî işlemle ciddî ve mâkûl, maddî ve manevî bir alâkasının bulunduğu anlaşılması, dava açma ehliyeti için yeterli sayılmaktadır.

Mevzuattan, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nuna kapsamında olan idareler tarafından ihale sonucu akdedilen sözleşmelerin 4735 sayılı Kanuna tâbi olduğu ve sözleşme düzenlemeleri bakımından tarafların eşit hak ve yükümlülöklere sahip oldukları, sözleşmenin ve Kanun’un yorumlamasında bu ilkenin esas alınacağı, 4735 sayılı Kanun’da düzenleme bulunmayan hâllerde Borçlar Kanunu’nun uygulanacağı, yüklenicinin iflası hâlinde yasaklamaya ilişkin düzenlemeler haricinde sözleşmenin idare tarafından feshine ilişkin düzenlemelerin uygulanacağı, sözleşmenin idare tarafından feshinden sonra idarenin uğradığı zararın yükleniciye tazmin ettirileceğı, 6098 sayılı Kanun uyarınca,

borçlunun her türlü kusurundan ve alacaklının her türlü zararından sorumlu olduğu anlaşılmaktadır.

Sözleşmenin feshi nedeniyle idarenin zararının ne şekilde tazmin ettirileceği 4735 sayılı Kanun'da düzenlenmemiştir. İdarenin zararının ve yüklenicinin ödemesi gereken tazminat miktarının 4735 sayılı Kanun'un 36. maddesinde yer alan atıf da göz önüne alındığında 6098 sayılı Kanun kapsamında belirleneceği, 4735 sayılı Kanun uyarınca, yüklenici tarafından üstlenilen işin sözleşmeye uygun şekilde yerine getirilmemesi hâlinde, idarenin yapım işinin tamamlanması için başka bir ihaleye çıkması ve bu kapsamda yeni bir sözleşme yapması sonucunda yeni yükleniciye ödenecek olan bedelin, idarenin istemi dışında mal varlığında meydana gelen azalma yani zararı olduğu ve bu zararının eski yüklenici tarafından tazmin edilmesinin istenebileceği anlaşılmaktadır.

Dava dosyası ve EKAP'ta yer alan bilgilerin incelenmesinden, 31/03/2017 tarihli Çankırı Orta Açık Ceza İnfaz Kurumu İnşaatı Yapım İşi ihalesinin davacının uhdesinde kaldığı ve davacı ile idare arasında 14/07/2017 tarihinde 19.561.000,00-TL bedelle sözleşmenin akdedildiği, davacının iddiasına göre sözleşmeye konu işin %92,62'sinin tamamlandığı ... Asliye Ticaret Mahkemesi ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararıyla davacının iflasına karar verildiği, 05/03/2021 tarihinde anılan sözleşmenin idare tarafından feshedildiği, sözleşmenin feshinden sonra dava konusu ihalenin gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

Dava konusu ikmal ihalesi kapsamında ödenen bedelin, ileride davacıdan talep edilmesi muhtemel tazminat miktarı bakımından önem arzettiği, davacının dava ve temyiz dilekçesinde, ikmal işi ihalesinde yaklaşık maliyetin yanlış hesaplandığı ve yüksek bedelle ihalenin sonuçlandırıldığı iddia edildiği, bu bakımdan ihalenin hukuka uygun bir şekilde sonuçlandırılmasında davacının ciddî ve mâkûl bir alâkasının olduğu sonucuna varılmıştır.

Bu itibarla, davacının işbu davayı açmakta menfaatinin

bulunmadığı gerekçesiyle davanın ehliyet yönünden reddi yolundaki temyize konu İdare Mahkemesi kararında usûl kurallarına uygunluk bulunmamaktadır.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin kabulüne;
2. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının BOZULMASINA,
3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine,
5. 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca kesin olarak (karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere), 09/02/2023 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.