

İNŞAAT YAPIM SÖZLEŞMESİNİN FESHİ

HUKUK BÖLÜMÜ Esas : 2005/16Karar : 2005/36Tarih : 16.05.2005	İNŞAAT YAPIM SÖZLEŞMESİNİN FESHİ (Kamu İhale Kanununa Göre Yapılan Sözleşme – Görev – Adli Yargı Yerinin Çözüm Yeri Olması) GÖREV (Kamu İhale Kanununa Göre Yapılan Sözleşmenin Feshi – Adli Yargı Yeri) 4734 Sa.Ka.1, 2, 4, 36 2247 Sa.Ka.13 Kamu İhale Kanuna Göre inşaat şirketi ve çoğunluk hisseleri İzmir Büyükşehir Belediyesine ait kamu kaynağı kullanan ve bu sebeble bu yasa hükümlerine tabi olan şirket arasında yapılan inşaat sözleşmesi, özel hukuk hükümlerine tabi bulunduğundan bu sözleşmenin feshinden doğan davanın adli yargı yerinde çözülmesi gerekir.
--	---

DAVA VE KARAR:

İZFAŞ tarafından keşide edilen, İzmir 2. Noterliğinin 24.8.2004 tarih ve 18138 yevmiye numaralı “Fesih İhbarnamesi” ile, 11.11.2003 gününde taraflar arasında sözleşmeye bağlanmış olan “İZFAŞ Uluslararası İhtisas Fuarı İnşaatı Yapım İşİ” hakkında 15.7.2004 tarihinde saptanan %6,17 oranındaki imalat noksanı işlerin tamamlanması için tanınan yasal sürenin bitiminde yüklenici Firmanın eksik işleri tamamladığını bildirerek geçici kabulün yapılması talebi üzerine görevlendirilen teknik personelce yapılan inceleme sonucunda düzenlenen ve işin mevcut durumunu gösteren tutanağa göre, yüklenici Firmanın taahhüdünü ihale dökümanı ve sözleşme

hükümlerine uygun olarak yerine getirmedeği ve işi süresinde bitiremediği nedeniyle sözleşmenin feshedildiği, Şirkete ait bütün hak ve alacakların saklı tutulduğu, muhatap Yurt İnş. San.Tic.Ltd. Şti'ne tebliğ edilmiştir.

Davacı Şirket vekilince, sözü edilen inşaat yapım sözleşmesinin feshiyolundaki ve teminatların irat kaydına ilişkin davalı idare işleminin iptali istemiyle, 2.9.2004 gününde idari yargı yerinde dava açılmıştır.

Davalı İZFAŞ vekilince, birinci savunma dilekçesinde, kuruluşun TTK hükümlerine tabi olarak kurulmuş bir özel hukuk tüzel kişisi olduğu ve dava konusu sözleşmenin de idari sözleşme olmayıp özel hukuk sözleşmesi niteliğindeki olduğu, bu nedenle davanın adli yargıda görülmesinin gerektiği önesürülerek, görev itirazında bulunulmuştur.

İZMİR 3. İDARE MAHKEMESİ; 10.11.2004 gün ve E:2004/1212 sayılı ile, her ne kadar anonim şirket olarak yapılandırılmış ise de İZFAŞ kamu kurumu niteliğindeki olması nedeniyle davacı ile yaptığı sözleşmenin özel hukuk alanını ilgilendiren sözleşme olduğundan sözedilemeyeceği gerekçesiyle, davalı idarenin görev itirazını reddederek görevlilik kararı vermiştir.

Davalı İZFAŞ vekilinin olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması isteğini içeren dilekçesi ile dava dosyası, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığın ağı gönderilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; Uyuşmazlığın çözümü için davalı İZFAŞ Genel Müdürlüğü ile dava konusu işlemin hukuki niteliğinin önem kazandığı; davalı kurumun, İzmir Büyükşehir Belediyesine bağlı kültür ve sanat faaliyetlerini yürüten anonim şirket statüsünde bir kamu kurumu olduğu; Kamu kurumlarınınca görev alanlarına giren işlerde ihale yapıldığı; ihale işlemlerinin iki aşamada değerlendirmek gerektiği; ilk aşamada idarelerin ihale işlemi sonuçlanıp kesinleşinceye kadar yaptıkları işlemler olup bu işlemler tektaraflı yapılan

tasarruf olması nedeniyle idari işlemler olarak kabuledildiği; ikinci aşamada ise, ihale gerçekleşip kesinleştikten sonra idare ve ihaleyi alan kişilere karşılıklı yükümlülükler yükleyen sözleşme ve eki şartname bulunduğ; ihale sonrasında taraflar arasında imzalanan sözleşme ve eki şartnamelerin tamamen özel hukuk hükümlerine tabi olduklarında kuşku bulunmadığı; uyuşmazlığın ise, ihale işleminin kesinleşmesinden sonra yapılan ve sözleşme hükümlerinin uygulanmasından kaynaklandığı; söz konusu ihalenin 4734 sayılı Devlet İhale Kanunu'na göre yapıldığı ve ihale onaylanarak kesinleştikten sonra artık tarafların karşılıklı olarak yükümlülük altına girdikleri; dava konusu işlemin, davacının şartnamede belirtilen yükümlülüğünü yerine getirmemesi sonucu tesis edildiği; ihalenin kesinleşmesinden sonra gerçekleşmesi ve sözleşme hükümlerinin uygulanmasından kaynaklanması nedeniyle uyuşmazlığın özel hukuk hükümlerine göre adli yargı yerinde çözümlenmesi ve bu nedenle İdare Mahkemesinin görevlilik kararının kaldırılmasının gerektiği gerekçesiyle adli yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkarmış olup, 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesine göre görev konusunun incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinden istemiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Danıştay Başsavcısından yazılı düşüncesi istenilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Uyuşmazlık Mahkemesi'nin kararlarında da vurgulandığı üzere idari sözleşmelerin, idarelerin tek yanlı kamusal yetkiye dayanarak kamu hizmetinin gereklerinin yerine getirilmesi için kamu yararı amacı ile bağıtlanan idareye üstün hak ve yetkiler veren, gerektiğinde tek yanlı değişiklik ve fesih yetkisini de idareye tanıyan sözleşmeler olduğu; kamu idarelerinin özel hukuk alanında akdettiği sözleşmelerin ise idari sözleşme niteliği taşımayıp, bunların özel hukuk kurallarına göre düzenlendiği; öteyandan, idarelerce mal veya hizmet alımı için ihaleye çıkılması safhasında ihalenin sonuçlanıp kesinleşmesine kadar geçen aşamada tesis edilen

işlemleridari nitelikte kabul edilmekte ve bu aşamada ortaya çıkan anlaşmazlıklarınçözümünün idari yargı yerlerine ait bulunduğu; ihalenin kesinleşmesi vesözleşmenin bağıtlanmasından sonraki aşamada idare ile yüklenici arasındakiisözleşmenin uygulanmasından doğan uyuşmazlıkların görüm ve çözümünün ise özelhukuk hükümlerine göre adli yargı yerlerine ait bulunduğu; olayda, davalıGenel Müdürlükçeihale olunan İzmir Uluslararası İhtisas Fuarı Yapım İşinindavacı şirketçe yüklenilmesi üzerine taraflar arasında karşılıklı serbestirade ile imzalanan yapım işi sözleşmesinin, uygun sürede eksiklikleringiderilmediği gerekçesiyle feshine karar verildiğinin anlaşıldığı; bu durumda,davacı şirket ile davalı Kurum arasında sözleşme bağıtlandıktan sonra,sözleşme ve ekinde belirtilen koşullara uyulmadığı ileri sürülerek, sözleşmehükümlerinin uygulanması suretiyle sözleşmenin feshine ilişkin işleme karşıaçılan davanın görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu; bunedenle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca yapılan başvurunun kabulü ileİdare Mahkemesince verilen görevlilik kararının kaldırılması gerektiği yolundayazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Tülay TUĞCU'nun Başkanlığında, Üyeler: M. Lütü ÜÇKARDEŞLER, Coşkun ÖZTÜRK, SerapAKSOYLU, Z. Nurhan YÜCEL, Abdullah ARSLAN ve H. Hasan MUTLU'nun katılımlarıylayapılan 16.5.2005 günlü toplantısında,

I- İLK İNCELEME :Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarıncayapılan incelemeye göre, davalı idarece anılan Yasa'nın 10. maddesindeöngörülen yöntemeye uygun şekilde ve 12. maddede belirlenen süre içindebaşvurulması üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı tarafından uyuşmazlıkçıkarıldığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesineoybirliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ :Raportör-Hakim İsa YEĞENOĞLU'nun davanın çözümündeadli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile Yargıtay CumhuriyetBaşsavcısının adli yargı yararına

olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve Danıştay Başsavcısının davada adli yargının görevli bulunduğuna ilişkin düşünce yazıları ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Mustafa EKİNCİ ile Danıştay Savcısı Nevzat ÖZGÜR`ün yazılı düşünceler doğrultusundaki açıklamaları dadinlendikten sonra Gereği Görüşülüp Düşünüldü: **HUKUK BÖLÜMÜ KARARI:** Dava, 4734 sayılı Yasa`ya göre ihale edilerek sözleşmeye bağlanan işi yüklenici tarafından sözleşme hükümlerine uygun olarak yerine getirilmediği vesüresinde bitirilmediği nedeniyle sözleşmenin feshinin iptali ve irat kaydedilen teminatların iadesi isteminden ibarettir.

4.1.2002 tarih ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu`nun 1. maddesinde, bu Kanun ile, kamu hukukuna tabi olan veya kamunun denetimi altında bulunan veya kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşlarının yapacakları ihalelerde uygulanacak esas ve usullerin belirlenmesinin amaçlandığı ifade edilmiş; "Kapsam" başlıklı 2. maddesinde de, "a) Genel bütçeye dahil daireler, katma bütçeli idareler, özel idareler ve belediyeler ile bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlar, birlikler, tüzel kişiler, b) Kamu iktisadi kuruluşları ile iktisadi devlet teşekküllerinden oluşan kamu iktisadi teşebbüsleri, c) Sosyal güvenlik kuruluşları, fonlar, özel kanunlarla kurulmuş ve kendilerine kamu görevi verilmiş tüzel kişiliğe sahip kuruluşlar (mesleki kuruluşlar ve vakıf yüksek öğretim kurumları hariç) ile bağımsız bütçeli kuruluşlar, d) (a), (b) ve (c) bentlerinde belirtilenlerin doğrudan veya dolaylı olarak birlikte ya da ayrı ayrı sermayesinin yarısından fazlasına sahip bulundukları her çeşit kuruluş, müessese, birlik, işletme ve şirketler." olarak sayılan idarelerin kullanımında bulunan her türlü kaynaktan karşılanan mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihalelerinin ve (d) bendinde belirtilen 4603 sayılı Kanun kapsamındaki bankaların yapım ihalelerinin, bu Kanun hükümlerine göre yürütüleceği hükme bağlanmıştır.

İzmir Fuarcılık Hizmetleri Kültür ve Sanat İşleri Ticaret A.ř. "İZFAş" ın, çoğunluk hisselerinin İzmir Büyükşehir Belediyesine ait olması ve kamu kaynağı kullanması nedeniyle anılan 4734 sayılı Yasa hükümlerine tabi kuruluşlardan olduğunda kuşkuya yer yoktur.

5.1.2002 tarih ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun 2.maddesinde, bu Kanun'un, Kamu İhale Kanunu'na tabi kurum ve kuruluşlardan tarafından söz konusu Kanun hükümlerine göre yapılan ihaleler sonucunda düzenlenen sözleşmeleri kapsadı ına işaret edilmiş; 4. maddesinin üçüncü fıkrasında, bu Kanun kapsamında yapılan sözleşmelerin taraflarının, sözleşme hükümlerinin uygulanmasında eşit hak ve y k ml l klere sahip oldukları; ihale dökümanı ve sözleşme hükümlerinde bu prensibe aykırı maddelere yer verilemeyeceği ve Kanunun yorum ve uygulanmasında da bu prensibin göz önünde bulundurulaca ı hükme ba lanmış, aynı Kanun'un 36. maddesinde de, bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde Borçlar Kanunu hükümlerinin uygulanacağı öngörülmüştür.

Anılan Yasa hükümlerine göre, tarafların eşitliği esas alınarak düzenlenen sözleşmelerin özel hukuk hükümlerine tabi olacağı açıktır.

Olayda, 4734 sayılı Yasa hükümlerine göre yapılan ihale sonucunda İZFAş ile yüklenici arasında "İZFAş Uluslararası İhtisas Fuarı İnşaatı Yapım İşi" için 4735 sayılı Yasa hükümlerine göre sözleşme düzenlendiği; yüklenicinin taahhüdünü sözleşme ve eki şartname hükümlerine uygun olarak yerine getirmede i ve işi süresinde bitiremedi i nedeniyle İZFAş tarafından sözleşmenin feshedilmesi üzerine uyuşmazlığa konu edilen davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Bu duruma göre, dava konusu edilen inşaat yapım sözleşmesinin bir özel hukuk sözleşmesi olması karşısında, davanın görüm ve c z m nde adli yargı yeri görevli bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının

başvurusunun kabulü ile İdare Mahkemesince verilen görevlilik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ:

Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile İzmir 3. İdare Mahkemesi'nin 10.11.2004 gün ve E: 2004/1212 sayılı GÖREVLİLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 16.5.2005 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

HUKUK BÖLÜMÜ 16.05.2005 E.2005/16 – K.2005/36