

kömür alım ihalesinin iptaline karar verildiği, ardından 5.6.2003 tarihinde 2. ihalenin gerçekleştirildiği, Kamu İhalesi Kurulu'nun 5.7.2004 tarihli kararıyla 5.6.2003 tarihli ihalenin 4734 Sayılı Kanun kapsamında yapılmamasının mevzuata aykırı olduğunun tespit edildiği, iş bu davada taraflar arasında imzalanmış ihale sözleşmesi bulunmadığı, dava konusu ihtilafın ihale sözleşmesinden önceki döneme ilişkin olduğu ve davacı tarafça sunulan idari

şartnamenin 59/1.maddesi de dikkate alındığında uyuşmazlığın çözümünde idari yargı

Hukuk Bölümü 2010/81 E., 2010/193 K.

“İçtihat Metni”

Davacı : Sivas Kömür Tevzii Tur. Akar. Eğit. Sos. Sağ. Hiz. İma. İth.
İhr. Paz. Ltd. Şti.

Vekili : Av. S. A.

Davalı : Akabe Madencilik San. ve Tic. A.Ş.

Vekili : Av. R. M.

O L A Y : Davacı vekili dava dilekçesinde; 30.05.2003 tarihinde 35.000 ton Rus İthal Kömürünün alımına karar veren müvekkili şirketin, 02.06.2003 tarihinde ihale komisyonu tespit ederek davalı şirket de dahil olmak üzere dokuz firmaya, ihalenin ivedi olarak pazarlıkla yapılması için davet mektubu gönderdiğini, dört firmanın ihaleye teklif verdiğini; 05.06.2006 tarihinde Ortak Girişim Çalışkan ve Akabe firmalarının, KDV ve nakliye dahil toplam 17.500 ton ithal kömür için, toplam = 2.130.275 Dolar teklif verdiğini;

İhale şartnamesinin 22. maddesinde 35.000 ton olarak çıkılan ihaleye 10.000 tondan az olmamak üzere kısmi teklif verilebileceğinin belirtilmiş olduğunu, ayrıca 17.500 tona ilave olarak aynı fiyattan 1.000 ton da ilave olarak Çalışkan İç ve Dış Ticaret Ltd. Şti.nin vereceğini; verilen teklifler neticesinde 11.06.2006 tarihinde; Mineral Katı Yakıtlar Tic. A.Ş.’den 35.000 ton kömür alınması firma ile ilk defa çalışıldığı için ön sevkiyat için 1500 ton mal alınarak tahlil

ettirme, kömürün özelliklerinin uygun bulunması halinde sözleşme düzenlenmesine; ayrıca müvekkili şirketin ihtiyacı düşünülerek Çalışkan ve Akabe Ortak girişiminden aynı şartname ve sözleşme şartları ile 18.500 ton ek kömür alımına karar verilmiş bulunduğunu;

Kısmi teklif veren Ortak Girişim firmalarına 1-514 sayılı 13.06.2003 tarihli mektupla 18.500 ton kömür alımı işine ait ihalenin uhdelerinde kaldığı, en geç, 23.06.2003 tarihine kadar gerekli işlemleri tamamlayarak ihale konusu işe ilişkin sözleşmeyi imzalamaları gerektiğinin bildirildiğini;

Çalışkan firmasının kat'i teminat mektubunu verdiğini, davalı şirketin ise teminat mektubunun faksını geçtiğini, aslını ibraz etmediğini;

Sözleşmeye davet mektubuna rağmen gelinmemesi üzerine 03.07.2003 tarihinde 1-572 sayılı ile ortak girişime giren şirketlere yeniden; şartnamenin 50. maddesi gereği sözleşmenin imzalanması gerektiğinin bildirildiğini, bu yazıya Akabe firmasının, 04.07.2003 tarihinde; 8.500 tonun taahhüdünün ayrı ayrı değerlendirilmesi, sözleşme istendiği takdirde doğacak damga vergisinin S.K.T. tarafından karşılanacak şekilde sözleşme tesisine gidilmesi ve imza için yeniden gün belirlenmesi için teklifte bulunduğunu, ortak girişimin diğer firmasının ise, taahhütlerinin birbirinden ayrılması, ayrı sözleşmelerin yapılmasını talep ettiği;

Müvekkili şirket tarafından, 05.07.2003 tarih 1-549 ve 1-548 sayılar ile Çalışkan ile davalı şirkete; 05.06.2003 tarihli teklife bağlı kalmak kaydıyla mal verme taahhütlerinin bulunduğunu, fiyat ve miktarın hisselerine düşen oranı kadar ortak girişimin diğer ortağı olan Çalışkandan bağımsız olarak sözleşme düzenlenmesinin mümkün olduğunu, yapılacak sözleşmenin vergi, resim ve harç buna benzer tüm masraflarının yükleniciye ait olduğu 09.07.2003 tarihine kadar kömür alım sözleşmesi düzenleyerek en kısa sürede mal sevkiyatına başlanması gerektiğinin bildirilmiş olduğunu; 23.07.2003 tarih

1/666 sayı ile, 09.07.2003 tarihine kadar kömür alım sözleşmesinin yapılması ve geçici teminatın kati teminata çevrilmesi için bilgi verildiğini, ortak girişimden kendi hissesine düşen miktar için 25.07.2003 tarihine kadar kömür alım sözleşmesi düzenlemeleri, aksi takdirde vermiş oldukları geçici teminatın şartnamenin 47.2 maddesi hükümlerine işleme konulacağına bildirildiğini; bu gelişmeler neticesinde Çalışkan firması ile taahhüt ettiği kömür için sözleşme yapıldığı ve karşılıklı taahhütlerin yerine getirildiği; ancak Akabe firmasının sözleşme yapmadığını, faksla bildirilen teminat mektubunun paraya çevrilmesinin ilgili bankadan istendiğini, bankanın da nakde çevrilmesi istenen mektubun bankalarına elden teslim edildiğini bildirdiğini;

Akabe firmasının edimlerini yerine getirmemesi sebebiyle öncelikle müvekkili şirketin, 30/10/2003 tarihinden itibaren ithal kömürlerin Aralık ayı sonuna kadar siparişe bağlanması sebebiyle ithal kömür satışlarını durdurduğunu, daha sonra piyasadaki kömür ihtiyacı sebebiyle toplam 10.000 ton kömürün, başka firmalardan depo sahası teslim olmak üzere tonu 164 USD' den alındığını, bu alım ve Akabe şirketinin sözleşme yapıp edimlerini yerine getirmemesi sebebiyle müvekkili şirketin uğradığı zararın yaklaşık olarak 371.875 USD olduğunu; davalı şirket ve Çalışkan firmalarının ayrı ayrı sözleşme yapma ve mal teslim etme teklifleri dahi kabul edilmişken davalı şirketin sözleşme imzalamaması neticesinde müvekkili şirketin gerçek zararını ve yoksun kaldığı kârı talep gereğinin doğduğunu ifade ederek sonuçta; fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla müvekkili şirketin, meydana gelen gerçek zararı için 35.000 Amerikan Doları ve yoksun kalınan kârı için 5.000 Amerikan Doları olmak üzere toplam 40.000. Amerikan Doları tazminatın sözleşme yapılması için verilen son süreden itibaren işlemek üzere reeskont faiziyle tazminine karar verilmesi istemiyle, 16.8.2006 gününde adli yargı yerinde dava açmıştır.

SİVAS 3. ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ: 03.06.2008 gün ve E:2006/249,

K: 2008/122 sayı ile, toplanan delillere ve tüm dosya kapsamına göre taraflar arasında 10.05.2003 tarihinde gerçekleştirilen kömür alım ihalesinin iptaline karar verildiği, ardından 5.6.2003 tarihinde 2. ihalenin gerçekleştirildiği, Kamu İhalesi Kurulu'nun 5.7.2004 tarihli kararıyla 5.6.2003 tarihli ihalenin 4734 Sayılı Kanun kapsamında yapılmamasının mevzuata aykırı olduğunun tespit edildiği, iş bu davada taraflar arasında imzalanmış ihale sözleşmesi bulunmadığı, dava konusu ihtilafın ihalesözleşmesinden önceki döneme ilişkin olduğu ve davacı tarafça sunulan idari şartnamenin 59/1.maddesi de dikkate alındığında uyuşmazlığın çözümünde idari yargının görevli olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş; bu karar Yargıtay 19.Hukuk Dairesinin 1.10.2009 gün ve E:2009/6423, K:2009/8705 sayılı kararıyla onanmış; karar düzeltme istemi de aynı Dairenin 28.12.2009 gün ve E:2009/12926, K:2009/12140 sayılı kararıyla reddedilmiş ve anılan karar kesinleşmiştir.

Davacı Şirket vekili, aynı istekle bu kez, 22.2.2010 gününde idari yargı yerinde dava açmıştır.

SİVAS İDARE MAHKEMESİ: 03.03.2010 gün ve E:2010/291 sayı ile; Anayasanın 125., 2576 sayılı Yasanın 5. ve 2577 sayılı Kanunun maddesi hükümlerine yer verdikten sonra; uyuşmazlık konusu olayda, davalı konumunda olan ve zarara neden olan eylemi gerçekleştirdiği iddia olunan şirketin Ticaret Kanununun ilgili hükümlerine göre kurulmuş anonim şirket olması nedeniyle özel hukuk tüzel kişisi olduğu ve idare hukukunun bilinen ve uygulana gelen ilkeleri kapsamında kamu tüzel kişisi (idare) olmadığı açık olup idare ile uzaktan yakından ilgisinin bulunmadığı; bu durumda, öncelikle davalı durumundaki şirketin özel hukuk tüzel kişisi olması nedeniyle dava konusu zararın kaynaklandığı olayın özel hukuk kapsamında çözülmesi gerekmekte olup, yukarıda yazılan tüm mevzuat göz önüne alındığında görevli Mahkemenin Asliye Hukuk Mahkemesi olduğu sonucuna varılmış olduğu gerekçesiyle; 2247 sayılı

Kanunun 19. maddesi uyarınca Sivas İdare Mahkemesinde açılan E:2010/291 esas sayılı dava dosyasının ve Sivas 3. Asliye Hukuk Mahkemesinin E:2006/249 sayılı dava dosyasının görevli yargı merciinin belirlenmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine, davanın incelenmesinin Uyuşmazlık Mahkemesince bir karar verilmesine değin ertelenmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Ahmet AKYALÇIN'ın Başkanlığında, Üyeler: Mahmut BİLGİN, Erdoğan BUYURGAN, Habibe ÜNAL, Sıddık YILDIZ, Muhittin KARATOPRAK ve Sedat ÇELENLİOĞLU'nun katılımlarıyla yapılan 04.10.2010 günlü toplantısında:

1-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, İdare Mahkemesi'nce anılan Yasa'nın 19. maddesinde öngörülen usul ve yönteme uygun biçimde başvuruda bulunulduğu anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Ahmet BEŞİNCİ ile Danıştay Savcısı Mehmet AKKAYA'nın davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ :

Dava, kömür alım satım işi yapmakta olan davacının; ihaleyle kömür almaya karar verdiği davalı şirketin, sözleşme yapmaması ve kömür tesliminde bulunmaması nedeniyle uğradığı zararın tazmini istemiyle açılmıştır.

Olayda, Davacı konumunda bulunan Sivas Kömür Tevzii Tur. Akar. Eğitim. Sos. Sağ. Hiz. İma. İth. İhr. Paz. Ltd. Şti. 'nin yapısı incelendiğinde; Şirketin sermayesinin yarısına 4734 sayılı Kanun kapsamındaki Sivas Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma

Vakfının, diğ er yarısına Sivas Hizmet Vakfının sahip olduğu, bu Vakfın da İdareye bağlı tüzel kişilik olduğu; buna karşılık uğranılan zararın tazmini istemiyle dava açılan ve davalı konumunda bulunan Akabe Madencilik San. ve Tic. A.ř.'nin, Ticaret Kanununun ilgili hükümlerine göre kurulmuş anonim şirket olması nedeniyle özel hukuk tüzel kişisi olduğu ve idare hukuku kapsamında kamu tüzel kişisi (idare) olmadığı anlaşılmaktadır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinin değişik 1 numaralı bendinde:

"a) (Değişik : 8.6.2000-4577/5md) idari işlemler hakkında yetki, şekil,sebeb, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davaları,

b) İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları,

c) (Değişik : 18.12.1999-4492/6 md.) Tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan her türlü idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar."

İdari dava türleri olarak sayılmış olup; kural olarak, idari yargıda ancak Devlete ve kamu tüzel kişilerine karşı açılan davalara bakılabilir.

Davalının  zel hukuk tüzel kişisi olması nedeniyle, idare aleyhine açılmış bir davadan söz edilemeyeceğinden, ortada idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunmadığı açıktır.

Buna göre, kömür alım ihalesinde davalı özel şirket tarafından sözleşme yapılmaması ve kömür tesliminde bulunmaması nedeniyle uğranıldığı ileri sürülen zararın tazmini istemine ilişkin

bulunan davanın, özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yeri görevli bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesi'nce yapılan başvurunun kabulü ile Asliye Hukuk Mahkemesi'nin görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Sivas İdare Mahkemesi'nce yapılan BAŞVURUNUN KABULÜ ile Sivas 3. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 03.06.2008 gün ve E:2006/249, K:2008/122 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 04.10.2010 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.