

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 uygunolarak yerine getirmediği ve işi süresinde bitiremediği nedeniyle sözleşmenininfeshedildiği, Şirkete ait bütün hak ve alacakların saklı tutulduğu, muhatapYurt İnş. San.Tic.Ltd. Şti`ne tebliğ edilmiştir.

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

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

İZMİR 3. İDARE MAHKEMESİ; 10.11.2004 gün ve E:2004/1212 sayı ile, her nekadar anonim şirket olarak yapılandırılmış ise de İZFAŞ kamu kurumu niteliğinitaşması nedeniyle davacı ile yaptığı sözleşmenin özel hukuk alanınıilgilendiren sözleşme olduğundan sözedilemeyeceği gerekçesiyle, davalıidarenin görev itirazını reddederek görevlilik kararı vermiştir.

Davalı İZFAŞ vekilinin olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması isteğiniçeren dilekçesi ile dava dosyası, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınagönderilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; Uyuşmazlığın çözümü için davalı İZFAŞGenel Müdürlüğü ile dava konusu işlemin hukuki niteliğinin önem kazandığı;davalı kurumun, İzmir Büyükşehir Belediyesine bağlı kültür ve sanatfaaliyetlerini yürüten anonim şirket statüsünde bir kamu kurumu olduğu; Kamukurumlarınca görev alanlarına giren işlerde ihale yapıldığı; ihaleişlemleriniiki aşamada değerlendirmek gerektiği; ilk aşamada idarelerin ihale işlemisonuçlanıp 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 bulunduğu; 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 bağatlanan 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 işlemler idari nitelikte kabul edilmekte ve bu aşamada ortaya çıkan anlaşmazlıkların çözümünün idari yargı yerlerine ait bulunduğu; ihalenin kesinleşmesi ve sözleşmenin bağitlanmasından sonraki aşamada idare ile yüklenici arasındaki sözleşmenin uygulanmasından doğan uyuşmazlıkların görüm ve çözümünün ise özel hukuk hükümlerine göre adli yargı yerlerine ait bulunduğu; olayda, davalı Genel Müdürlükçe ihale olunan İzmir Uluslararası İhtisas Fuarı Yapım İşinin davacı şirketçe yüklenilmesi üzerine taraflar arasında karşılıklı serbest irade ile imzalanan yapım işi sözleşmesinin, uygun sürede eksikliklerin giderilmediği gerekçesiyle feshine karar verildiğinin anlaşıldığı; bu durumda, davacı şirket ile davalı Kurum arasında sözleşme bağitlandıktan sonra, sözleşme ve ekinde belirtilen koşullara uyulmadığı ileri sürülerek, sözleşme hükümlerinin uygulanması suretiyle sözleşmenin feshine ilişkin işleme karşı açılan davanın görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu; bunedenle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca yapılan başvurunun kabulü ile idare Mahkemesince verilen görevlilik kararının kaldırılması gerektiği yolunda yazılı düşünce vermiştir.

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

I- İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, davalı idarece anılan Yasa'nın 10. maddesinde öngörülen yöntemle uygun şekilde ve 12. maddede belirlenen süre içinde başvurulması üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı tarafından uyuşmazlık çıkarıldığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II- ESASIN İNCELENMESİ : Raportör-Hakim İsa YEĞENOĞLU'nun davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu

ile Yargıtay CumhuriyetBaşsavcısının adli yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına veDanıştay Başsavcısının davada adli yargının görevli bulunduğu ilışkindüşünce yazıları ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarcagörevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Mustafa EKİNCİ ile DanıştaySavcısı Nevzat ÖZGÜR`ün yazılı düşünceler doğrultusundaki açıklamaları dadinlendikten sonra Gereği Görüşölüp Düşünölldü:**HUKUK BÖLÖMÖ KARARI**:Dava,4734 sayılı Yasa`ya göre ihale edilerek sözleşmeye bağlanan işinyüklenici tarafından sözleşme hükümlerine uygun olarak yerine getirilmediği vesüresinde bitirilmediği nedeniyle sözleşmenin feshinin iptali ve iratkaydedilen teminatların iadesi isteminden ibarettir.

4.1.2002 tarih ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu`nun 1. maddesinde, buKanun ile, kamu hukukuna tabi olan veya kamunun denetimi altında bulunanveyahut kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşlarının yapacaklarıihalelerde uygulanacak esas ve usullerin belirlenmesinin amaçlandığı ifadeedilmiş; “Kapsam” başlıklı 2. maddesinde de, “a) Genel bütçeye dahil daireler,katma bütçeli idareler, özel idareler ve belediyeler ile bunlara bağlı dönersermayeli kuruluşlar, birlikler, tüzel kişiler, b) Kamu iktisadi kuruluşlarıile iktisadi devlet teşekküllerinden oluşan kamu iktisadi teşebbüsleri, c)Sosyal güvenlik kuruluşları, fonlar, özel kanunlarla kurulmuş ve kendilerinekamu görevi verilmiş tüzel kişiliğe sahip kuruluşlar (mesleki kuruluşlar vevakıf yüksek öğretim kurumları hariç) ile bağımsız bütçeli kuruluşlar, d) (a), (b) ve (c) bentlerinde belirtilenlerin doğrudan veya dolaylı olarakbirlikte ya da ayrı ayrı sermayesinin yarısından fazlasına sahip bulunduklarıher çeşit kuruluş, müessese, birlik, işletme ve şirketler.” olarak sayılanidarelerin kullanımında bulunan her türlü kaynaktan karşılanan mal veya hizmetalımları ile yapım işlerinin ihalelerinin ve (d) bendinde belirtilen 4603sayılı Kanun kapsamındaki bankaların yapım ihalelerinin, bu Kanun hükümlerinegöre yürütölleceği 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

_____ o0o _____