T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

ESAS NO : 2023/384
KARAR NO : 2023/573
KARAR TR : 25/09/2023

ÖZET: Kamu ihale sözleşmesi imzalandıktan sonra sözleşmenin uygulanmasından kaynaklı cezai şarta ilişkin uyuşmazlığın ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesigerektiği hk.

K A R A R

Davacı : A.B
Vekili : Av. A.B.C
Davalı : Nevşehir Belediye Başkanlığı
Vekili : Av. A.T

I. DAVA KONUSU OLAY

1. Davalı idareye ait, Nevşehir ili... ada,...parselde inşa edilmiş bulunan Adnan Menderes Otobüs terminalinin bir bölümü ile buna ait otopark, işyerleri ve eklentilerinin temizlik, güvenlik, peyzaj, ısıtma - soğutma, bakım - onarım, aydınlatma ile her tür idari - teknik işin yapılması şartıyla 10 yıl süre ile işletilmek üzere 2886 sayılı Kanun'un 37 vd. maddelerine göre kapalı teklif usulü ile davacıya kiralandığı, bu Özel Şartnamenin 3.1. maddesinde yeralan *"İdare; kiralanan yerlerin sözleşme hükümlerine, ticari kurallara, idari makamların ve belediyelerin talimatlarına, kanun ve mevzuatlar dahilinde uygun olarak kullanılıp kullanılmadığını her zaman denetleme yetkisine sahiptir. Kiracı bu denetim biçimini ve zamanını kısıtlayamayacağını istenilen bilgi ve belgelerin verileceğini önceden kabul eder."* düzenlemesi uyarınca denetleme yapıldığı, terminal binası ve çevresinde eksiklik olduğunun tespit edildiği ve davacıya tebliğ edilerek, eksikliklerin giderildiği ancak yapılan ikinci denetimde benzer eksikliklerin devam ettiğinin gözlendiği nedeniyle, yüklenicinin yerine getirmekle yükümlü olduğu her bir madde için cezai hükümler maddesinin b bendinde belirlenen cezanın üç madde için ayrı ayrı 13.394,33 TL ceza verildiği, bu nedenle davacı tarafından Nevşehir Belediye Başkanlığı Daimi Encümeninin 21/01/2022 tarih ve 2022/31 karar sayılı bu işlemin iptali istemiyle adli yargı yerinde dava açılmıştır.

II. UYUŞMAZLIĞA İLİŞKİN BAŞVURU SÜRECİ

A. Adli Yargıda

2. **Nevşehir Sulh Ceza Hakimliği 10/02/2022 tarih ve D. İş. No: 2022/644, sayılı kararı**ile, Nevşehir Belediye Başkanlığı Daimi Encümeni kararları idari işlem niteliğinde olduğundan, Kabahatler Kanunu'nun 27/8 maddesi uyarınca idari yaptırım kararının yanı sıra idari yargının görev alanına giren başka bir kararında verilmiş olduğunun ve buna bağlı olarak söz konusu para cezalarına karşı açılacak davalarda idari yargının görevi olduğunun kabulünün gerektiği, bu durumda söz konusu para cezalarına karşı Sulh Ceza Hakimliğinde açılan davanın itiraz başvurusunda bulunan mahkemenin görev alanına girmediği değerlendirmesine yer verildiği belirlenmiş, bu belirleme uyarınca Anayasa Madde 153/son hükmü gereği Anayasa Mahkemesi kararları yasama, yürütme, yargı organlarını bağladığından, başvuruya konu idari yaptırım kararının hakimliklerince incelenebilecek kararlardan olmadığı, ilgili yer idari yargı yetki ve görev sahasına giren kararlardan olduğu kanaatine vardığı gerekçesiyle başvurunun reddine karar vermiş ,bu karara karşı davacı vekili istinaf isteminde bulunmuştur.

3. Kırşehir Sulh Ceza Hakimliğinin 05/04/2022 tarih ve D. İş No:2022/594 sayılı kararı ile itirazın reddine karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir.

4. Davacı vekili aynı istemle bu kez idari yarı yerinde dava açmıştır.

B. İdari Yargıda

5. Kayseri 2. İdare Mahkemesi 31/03/2022 tarih ve E.2022/314 K.2022/430 sayılı kararı ile, Mahkemelerinin 2022/314 esasına kayden açılan davanın adli yargı yerinde de açıldığı, Nevşehir Sulh Ceza Hakimliğince verilen davanın görev yönünden reddine ilişkin 10/02/2022 tarih ve D.İş.No:2022/644, K.2022/644 sayılı karara karşı Kırşehir Sulh Ceza Hakimliğince itiraz edildiği ve bu yargı yerince itiraz hakkında henüz karar verilmediği anlaşılmakta olup, Nevşehir Sulh Ceza Hakimliğinin 10/02/2022 tarih ve D.İş.No: 2022/644, K.2022/644 sayılı kararı henüz kesinleşmediğinden, Nevşehir Belediye Encümeninin 21/01/2022 tarih ve 2022/31 sayılı kararının iptali istemiyle açılan iş bu davanın esasının derdestlik nedeniyle incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın derdestlik nedeniyle incelenmeksizin reddine karar vermiş, bu karara karşı davacı vekili istinaf isteminde bulunmuştur.

6. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesi 27/10/2022 tarih ve E.2022/2834 K.2022/4556 sayılı kararı ile, farklı yargı kolunda açılan davaların derdestliğinden söz edilemeyeceği dikkate alındığında, aynı konuda adli yargıda dava açılmış olduğundan dolayı davanın derdestlik nedeniyle esasının incelenemeyeceği gerekçesiyle davanın incelenmeksizin reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararında usul hükümlerine uygunluk görülmediği gerekçesiyle, istinaf isteminin kabulüne, Kayseri 2. İdare Mahkemesince verilen 31/03/2022 tarih ve E.2022/314, K.2022/430 sayılı kararın kaldırılmasına, 2577 sayılı Kanun'un 45/5 maddesi uyarınca esastan karar verilmek üzere dava dosyasının mahkemesine iadesine karar vermiştir.

7. **Kayseri 2. İdare Mahkemesi 15/12/2022 tarih ve E.2022/1819, K.2022/1730 sayılı kararı** ile, uyuşmazlığın taraflar arasında imzalanan ve özel hukuk sözleşmesi niteliğinde bulunan sözleşme hükümlerinin uygulanmasından kaynaklandığı anlaşıldığından bakılan davanın görüm ve çözümü adli yargının görev alanına girdiği gerekçesiyle davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 15/1-a. maddesi hükmü uyarınca görev yönünden reddine karar vermiş, bu karara karşı davacı vekili istinaf isteminde bulunmuştur.

8. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesi 28/03/2023 tarih ve E.2023/622, K.2023/1864 sayılı kararı ile, istinaf isteminin reddine kesin olarak karar vermiştir.

III. İLGİLİ HUKUK

A. Mevzuat

9. 05/01/2002 tarih ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun "*Kapsam*" başlıklı 2. maddesi şöyledir:

> "*Bu Kanun, Kamu İhale Kanununa tabi kurum ve kuruluşlar tarafından söz konusu Kanun hükümlerine göre yapılan ihaleler sonucunda düzenlenen sözleşmeleri kapsar.*"

10. Aynı Kanun'un "*İlkeler*" başlıklı 4. maddesi şöyledir:

> "*Bu Kanuna göre düzenlenecek sözleşmelerde, ihale dokümanında yer alan şartlara aykırı hükümlere yer verilemez.*
>
> *Bu Kanunda belirtilen haller dışında sözleşme hükümlerinde değişiklik yapılamaz ve ek sözleşme düzenlenemez.*
>
> *Bu Kanun kapsamında yapılan kamu sözleşmelerinin tarafları, sözleşme hükümlerinin uygulanmasında eşit hak ve yükümlülüklere sahiptir.İhale dokümanı ve sözleşme hükümlerinde bu prensibe aykırı maddelere yer verilemez.Kanunun yorum ve uygulanmasında bu prensip göz önünde bulundurulur.*"

11. Aynı Kanun'un "*Hüküm bulunmayan haller*" başlıklı 36. maddesi şöyledir:

> "*Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde Borçlar Kanunu hükümleri uygulanır.*"

B. Yargı Kararları

12. Uyuşmazlık Mahkemesi, benzer konulara ilişkin olarak önüne gelen uyuşmazlıklarda; sözleşme aşamasına kadar kanuna dayanılarak idarece alınan karar ve yapılan işlemlerin iptali istemiyle açılan davaların İdari yargı yerinde, sözleşme yapıldıktan sonra sözleşme hükümlerinin uygulanması nedeniyle ortaya çıkan uyuşmazlıkların ise sözleşme ve özel hukuk hükümlerine göre adli yargı yerinde görülmesi gerektiği yolunda pek çok karar vermiştir. (16/06/2003 tarihli ve E.2003/47, K.2003/51; 05/02/2007 tarihli, E.2006/154, K.2007/3; 04/06/2013 tarihli ve E.2013/394, K.2013/881; 13/10/2014 tarihli ve E.2014/671, K.2014/890; 29/12/2014 tarihli ve E.2014/1097, K.2014/1145; 20/02/2017 tarihli ve E.2016/91, K.2017/3; 24/12/2018 tarihli, E.2018/865, K.2018/865; 24/02/2020 tarihli,E.2019/859, K.2020/162 sayılı kararlarında olduğu gibi.)

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

A. İlk İnceleme

13. Uyuşmazlık Mahkemesinin Muammer TOPAL'ın Başkanlığında, Üyeler Nilgün TAŞ, Doğan AĞIRMAN, Eyüp SARICALAR, Ahmet ARSLAN, Mahmut BALLI ve Bilal ÇALIŞKAN'ın katılımlarıyla yapılan 25/09/2023 tarihli toplantısında; 2247 sayılı Kanun'un 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, idari ve adli yargı yerleri arasında anılan Kanun'un 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari ve adli yargı dosyalarının 15. maddede belirtilen yönteme uygun olarak davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece Uyuşmazlık Mahkemesine gönderildiği ve usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

B. Esasın İncelenmesi

14. Raportör-Hâkim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan, ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Halil İbrahim ÇİFTÇİ ile Danıştay Savcısı Yakup BAL'ın adliyargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

15. Dava,Mülkiyeti Nevşehir Belediye Başkanlığı'na ait... ada 45 parsel sayılı taşınmaza inşa edilen Adnan Menderes Otobüs Terminalinde kiracı olarak bulunan davacının, davalı idare ile imzalanan kira sözleşmesinin eki olan özel şartnamenin cezai hükümler başlıklı 11. maddesi uyarınca sözleşmeye aykırılık taşıdığı tespit edilen 3 madde için ayrı ayrı 13.394, 33 cezalandırılmasına ilişkin Nevşehir Belediye Encümeni'nin 21/01/2022 tarih ve 2022/31 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

16. Yukarıda belirtilen yasal düzenlemeler çerçevesinde, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ile 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun kamu hukukunu ilgilendiren yasalar olması nedeniyle, sözleşme aşamasına kadar yasaya dayanılarak idarece alınan karar ve yapılan işlemlerin iptali istemiyle açılan davaların idari yargı yerinde; sözleşme yapıldıktan sonra sözleşme hükümlerinin uygulanması nedeniyle ortaya çıkan uyuşmazlıkların ise sözleşme ve özel hukuk hükümlerine göre adli yargı yerinde görülmesi gerekmekte ise de, sözleşme yapıldıktan sonra tesis edilse bile sözleşmenin uygulanmasından kaynaklanmayan, sözleşmeden doğan bir hak veya alacağın takibi niteliğini taşımayan, idarenin kamu gücüne dayanarak ve tek yanlı olarak tesis ettiği idari işlemlerin iptali istemiyle açılan veya bu nitelikteki idari işlemler nedeniyle doğan tazminat istemleri nedeniyle açılan davaların da idari yargı yerinde görülüp çözümlenmesi gerektiği tartışmasızdır.

17. İdari sözleşmeler, idarelerin tek yanlı, kamusal yetkiye dayanarak, kamu hizmetinin gereklerinin yerine getirilmesi için kamu yararı amacı ile taraflar arasında akdedilen ve idareye üstün hak ve yetkiler veren, gerektiğinde tek yanlı değişiklik ve fesih yetkisini de idareye tanıyan nitelikte sözleşmelerdir. Kamu idarelerinin özel hukuk alanında akdettikleri sözleşmelerin ise; idari sözleşme niteliği taşımayıp, özel hukuk kurallarına göre düzenlendiği kuşkusuzdur.

18. Dosyanın incelenmesinden, Mülkiyeti davalı Belediyeye ait olan Nevşehir ili,... ada, 45 parsele inşa edilmiş Adnan Menderes Otobüs Terminaline ait kiracı davacı ile aralarında imzalanan Nevşehir 1. Noterliğinin 30/09/2015 tarih ve 16194 yevmiye nolu kira sözleşmesi ve eki olan Özel Şartnamenin 3.1 maddesinde *"İdare kiralanan yerlerin sözleşme hükümlerine ticari kurallara idare makamların ve Belediyenin talimatlarına kanun ve mevzuatlar dahilinde uygun olarak kullanılıp kullanılmadığını her zaman denetleme yetkisine sahiptir"* denildiği, bu maddeye istinaden 29/03/2021 ve 18/01/2022 tarihlerinde Başkanlık Oluruyla komisyon oluşturulup Adnan Menderes Terminalinde İhale dokümanlarında belirlenen maddelere göre denetleme yapıldığı, 29/03/2021 tarihinde yapılan denetim raporunda Terminal binası ve çevresinde eksiklik olduğunun tespit edildiği ve davacıya tebliğ edilerek eksikliklerin giderildiği, 18/01/2022 tarihinde yapılan denetimde ise; 29/03/2021 tarihinde yapılan denetimdeki bazı maddelerde belirtilen eksikliklerin tekrar devam ettiğinin gözlendiği, yapılan tespitte; bina güney dış cephesinde andezit zemin taşlarında kırık ve çöküklerin olduğu, terminal içerisindeki dış cepheye bakan bölümlerin OSB denilen ahşap malzeme ile kapatıldığı, terminal genelinde temizliğin eksik yapıldığı, kullanım alanları içerisinde çöplerin bulunduğunun tespit edildiği, ihale dokümanlarından Özel Şartnamenin Cezai Hükümlerin 11. maddesinde;*"11.1. 2886 sayılı Kanun'un 62. maddesinde sayılan şartların varlığı halinde bu maddedeki usule göre idarenin sözleşmeyi fesih yetkisi saklı olmakla birlikte tüm şartnamelerde ve sözleşmede belirtilen bütün maddelerde aykırılık tespit edildiği veya kiracının yerine getirmekle yükümlü olduğu maddeleri yerine getirmediğinin anlaşıldığı durumlarda her bir madde için; birinci kez idare tarafından yazılı olarak ikaz edilir ve/veya Kabahatler Kanunu'nun 32 maddesi gereğince bu maddedeki usul ve miktarda idari para ceza verilir. Aynı hususun ikinci kez tekrarında ikaz ili birlikte 5.000 (Beş bin) TL Nevşehir Belediye Encümeni tarafından ceza kesilir. Aynı hususun üçüncü kez tekrarında ikaz ile birlikte 10.000 (On bin) TL Nevşehir Belediye Encümeni tarafından ceza kesilir. İdare tarafından kiracıya yazılacak maddi cezalar her yıl Nevşehir Belediye Encümenince arttırılarak belirlenir. Bu artış Maliye Bakanlığınca açıklanan yeniden değerleme oranının altında olamaz."* denildiği, dolayısıyla tespit edilen üç madde için ayrı ayrı 13.394,33 TL ceza yazılmasına ilişkin Nevşehir Belediye Başkanlığı Daimi Encümeninin 21/01/2022 tarih ve 2022/31 sayılı kararın tesis edildiği, bu kararın iptali istemiyle davanın açıldığı anlaşılmıştır.

19. Buna göre, İdarelerce mal veya hizmet alımı için ihaleye çıkılması aşamasında ihalenin sonuçlanıp kesinleşmesine kadar geçen süreçte tesis edilen işlemlerin idari nitelikte olduğu kabul edilmekte ve bu aşamada ortaya çıkan anlaşmazlıkların çözümünün idari yargı yerlerine, ihalenin kesinleşmesi ve sözleşmenin akdedilmesinden sonraki aşamada idare ile yüklenici arasındaki sözleşmenin uygulanmasından doğan uyuşmazlıkların görüm ve çözümünün ise özel hukuk hükümlerine göre adli yargı yerlerine ait olduğu genel kabulü doğrultusunda; sözleşme imzalandıktan sonra, taraflarca sözleşme hükümlerinin yerine getirilmesi sırasında bir başka ifadeyle, sözleşme hükmünün uygulanmasından kaynaklanan uyuşmazlığın adli yargı yerinde çözümlenmesigerektiği sonucuna varılmıştır.

20. Yukarıda belirtilen hususlar gözönünde bulundurularak;Nevşehir Sulh Ceza Hakimliğinin 10/02/2022 tarih ve D.İş.No: 2022/644 sayılı görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Davanın çözümünde ADLİ YARGININ GÖREVLİ OLDUĞUNA,

B. Nevşehir Sulh Ceza Hakimliğinin 10/02/2022 tarih ve D.İş.No:2022/644 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA,

25/09/2023 tarihinde, OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Muammer	Nilgün	Doğan	Eyüp
TOPAL	TAŞ	AĞIRMAN	SARICALAR

Üye	Üye	Üye
Ahmet	Mahmut	Bilal
ARSLAN	BALLI	ÇALIŞKAN