

ihale ilanında, 2000 konutluk merkezi ısıtma projesinin uygulanması için ön izoleli paket boru, fittigsleri, eşanjör vs. alınacağı, bu malzemelerin bedelinin, ihale bedelinin yaklaşık %70'ine tekabül ettiğinden ihaleye katılacak firmaların ön izoleli paket boru ve ek parçaları imalatçısı, ortak girişimlerde pilot firmanın yine ön izoleli paket boru imalatçı firması veya temsilcisi olacağı,

T.C.

D A N I Ş T A Y
Onuncu Daire

Esas No : 2003/2084

Karar No : 2005/3935

Özeti : İşin niteliği gereği yapım ihalesi açılmak suretiyle ihale edilmesi veya gerekli koşullara sahip ise 2886 sayılı Kanunun 81. maddesinde düzenlenen emanet usulüyle yaptırılması gerekirken malzeme alım ihalesi şeklinde yapılan ihalenin mevzuata uygun olmadığı hakkında.

Temyiz Eden (Davalı) : Tunçbilek Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. ...

Davalı İdare Yanında Müdahil: ... Jeotermal Malzemeleri Boru Sanayi ve

Ticaret Ltd.Şti.

Vekili : Av. ...

Karşı Taraf (Davacı) : ... Jeotermal İmalat İnşaat Nak. Gıda Termal San. ve

Tic. Ltd. Şti.

Vekili : Av. ...

İstemin Özeti : 30.7.2002 tarih ve 24831 sayılı Resmi Gazete'de

yayımlanarak 15.8.2002 tarihinde yapılan 2000 konutluk merkezi ısıtma sistemi uygulama projesi hazırlanması ve malzeme temini ihalesinin iptali istemiyle bu dava açılmıştır.

Eskişehir İdare Mahkemesince, ihale ilanında, 2000 konutluk merkezi ısıtma projesinin uygulanması için ön izoleli paket boru, fittigsleri, eşanjör vs. alınacağı, bu malzemelerin bedelinin, ihale bedelinin yaklaşık %70'ine tekabül ettiğinden ihaleye katılacak firmaların ön izoleli paket boru ve ek parçaları imalatçısı, ortak girişimlerde

pilot firmanın yine ön izoleli paket boru imalatçı firması veya temsilcisi olacağı, ihalenin 15.8.2002 günü saat 15.30'da 2886 sayılı Kanununun 36. ve müteakip maddeleri gereğince kapalı teklif usulü ile yapılacağı, işin tahmini bedelinin 5.043.875.646.029.- TL.+KDV olduğunun belirtildiği, yine ilanda, ihaleye katılmak isteyen isteklilerde aranacak şartlara, malzemelerin teknik özelliklerine v.s. hususlara yer verildiği, adı geçen ihaleye ilişkin idari şartnamenin ihalenin konusunu (amacını) belirleyen 2. maddesinde, Tunçbilek Termik Santralinden tuz blöfü olarak atılan atık buhardan 2000 konutun ısıtılması ve sıcak su kullanım projesi malzeme temin etme işi olduğu, "İhale Bedeli ve Uygulama Projeleri" başlığını taşıyan 3. maddesinde, ihale paketine giren buhar iletim boru hattı şebeke ve abone bağlantı (servis) hatları için Tunçbilek Belediyesi tarafından avan proje niteliğinde düzenlemeler yapıldığı, malzeme işini alan firmaya belediye tarafından sözleşme tarihinde teslim edileceği, tatbikat için bu projelerin işi alacak firma tarafından detaylandırılacağı ve firmanın Tunçbilek Belediyesine sunacağı alternatif projeler incelenerek uygulama projesinin taraflarca onaylanacağını öngörüldüğü, 5. maddesinde, ihaleye katılabilme şartlarının sayıldığı ve madenin (j) bendinde, "imalatçı firmanın son (üç) yıl içindeki imalat sürekliliğini gösterir her yıl için 10'ar adet noter tasdikli fatura suretini ihale dosyasına ekleyecektir" şartına yer verildiği, Teknik Şartnamenin 5. maddesinde ise, buhar hattı ve şehir içi şebeke hattı avan projelerinin idare tarafından düzenlendiği, idarenin verdiği projenin tatbikat projesi haline getirilmesi veya gerekirse yeniden düzenlenmesinin firmaya ait olacağı, idarenin verdiği projeler esas olmak üzere firmanın uygulamaya ait detayları idare ile birlikte alınacak kararlar doğrultusunda

yapacağı ve tasdik ettireceği, firmanın temel esasları değiştirmeden yapım ve işletmesi daha ekonomik ve daha pratik bir projeyi hazırlayıp uygulamak isterse gerekçeleri ile birlikte yazılı olarak idareye başvurulabileceğinin açıklandığı, ihaleyi alan firma tarafından, verilen ek taahhütte, ihalenin şirketlerinde kalması halinde, boruların 120'C de 30 yıl ömürlü olabilmesi için boru imalatı kadar kaynak yerlerinin tekniğine uygun kaynak edilmesi ve manşonlanmasında önemli olmasından dolayı tutar kaynak işçiliği ve manşonlamayı bedelsiz yapılacağına taahhüt edildiğinin anlaşıldığı, davalı idare tarafından, yapılan ihalenin malzeme alım ihalesi olduğu, malzeme alımı yapıldıktan sonra kendi Belediyesi tarafından işin yapılacağı öne sürülmekte ise de; idari şartnamenin ve teknik şartnamenin belirlenen maddeleriyle ihaleyi alan şirketin ek taahhüdü ve işin niteliği dikkate alındığında ihalenin malzeme alımı değil, yapım işi olduğu sonucuna varıldığı, bu durumda, idari ve teknik şartnamede belirtilen işin niteliği gereği idare tarafından, 7.3.2002 günlü, 24688 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Devlet İhalesi Genelgesi (Sıra No:2002/1) ve 16.4.2002 günlü 24728 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 2002 yılında Girişilecek

Yapım İhalelerinde Uygun Bedelin Tercihinde Kullanılacak Kriterler Hakkında Tebliğ Hükümleri dikkate alınarak yapım ihalesi açılmak suretiyle işin ihale edilmesi veya gerekli koşullara sahip ise 2886 sayılı Yasanın 81. maddesinde düzenlenen emanet usulüyle işin yaptırılması gerekirken, malzeme alım satım ihalesi yapılmasında ve ihalenin sonuçlandırılmasında mevzuata uyarlık görülmediği gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Davalı idare tarafından, hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek anılan mahkemenin

31.1.2003 tarih ve E:2002/1420, K:2003/125 sayılı kararının temyizden incelenip bozulması istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Yerinde olmadığı ileri sürülen temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

D.Tetkik Hakimi : Yunus Çetin

Düşüncesi : Temyiz isteminin reddi ile usul ve hukuka uygun

bulunan mahkeme kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı : Zümrüt Öden

Düşüncesi : Temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, 2577 sayılı

İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1. fıkrasında belirtilen nedenlerden

hiçbirisine uymayıp İdare Mahkemesince verilen kararın dayandığı hukuki ve yasal nedenler karşısında anılan kararın bozulmasını gerektirir nitelikte görülmemektedir.

Açıklanan nedenlerle temyiz isteminin reddiyle İdare Mahkemesi kararının onanmasının uygun olacağı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince gereği görüldü:

İdare ve Vergi Mahkemelerinin nihai kararlarının temyizen bozulması 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı halinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar, usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmediğinden temyiz isteminin reddi ile Eskişehir İdare Mahkemesi'nin 31.1.2003 tarih ve E:2002/1420, K:2003/125 sayılı kararının onanmasına, 4.7.2005 tarihinde oybirliği ile karar verildi.