

İhaledeñ kamu yararını gözetilerek vezgeçildiğinden ihalenin ita amirince onaylanmayarak iptal edilmesi

T.C.

D A N I Ş T A Y

Onuncu Daire

Esas No : 2004/13877

Karar No : 2006/2074

Özeti : İhaledeñ kamu yararını gözetilerek vezgeçildiğinden ihalenin ita amirince onaylanmayarak iptal edilmesi hukuka uygunluğu hakkında.

Temyiz Eden (Davalı) : İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı – İSTANBUL

Vekili : Av. ...

Temyiz Eden(Davalı Yanında Müdahil): ... İnş. Turizm San. ve Tic. Ltd. Şti.

Vekilleri : Av. ..., Av. ...

Karşı Taraf (Davacı) : ... Mühendislik İnş. Tic. A.Ş.

Vekilleri : Av. ..., Av. ...

İstemın Özeti : Davalı idarece 22.5.2002 tarihinde yapılıp davacı

üzerinde kalan ... Hizmetleri Önü E-5 Üzeri Kavşak ve ... Caddesi
Yol ve Ortak Altyapı İşi

ihalesinin ita amirince onaylanmayarak iptal edilmesine
ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan

dava sonunda; İstanbul 1. İdare Mahkemesince dava konusu
işlemin iptali yolunda verilen

21.10.2004 tarih ve E:2002/1213, K:2004/1644 sayılı kararın,
davalı idare ile davalı idare

yanında davaya katılan müdahil tarafından temyizden incelenerek
bozulması istenilmektedir

Savunmanın Özeti : Yerinde olmadığı ileri sürülen temyiz
isteminin reddi

gerektiği savunulmaktadır.

D.Tetkik Hakimi : Özden Atabek

Düşüncesi : Dava konusu ihaleden kamu yararı gözetilerek

vazgeçildiği anlaşıldığından, dava konusu işlemin iptaline
ilişkin bulunan Mahkeme kararının

bozulması gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı : Nevzat Özgür

Düşüncesi : Dava konusu ihalenin onanması halinde güzergah

üzerinde bulunan çok katlı apartmanlar ve imarlı arsaların
kamulaştırma bedellerinin çok

yüksek meblağlara ulaşacağı ve kamulaştırma işlemlerinin
tamamlanması için çok zaman

gerekmesi nedeniyle kamu hizmetinin gecikeceğinin ileri
sürülmesi nedeniyle bu hususların

da keşif ve bilirkişi incelemesi sırasında nazara alınması gerekirken, bu yönde bir inceleme

yaptırılmamasının hükmün esasını etkileyen bir noksanlık olduğu açıktır.

Keza, ihalenin onanmamasının bir sebebinin de aynı gün yapılan iki ihaleyi kazanan

davacı şirketin aynı gün yer teslimi yapılarak aynı sürede yürütülmesi gereken ve ayrı ayrı

teknolojik imkanlar kullanılarak yapılması gereken iki ayrı işi yürütecek kapasitesinin

bulunmadığı, nitekim onaylanan dere ıslahı işinde 9.7.2002 tarihinden bu yana sadece % 16

oranında fiziki gerçekleşme sağlayabilmesinin de bu konuda duyulan endişelerin ve yapılan

işlemin haklılığını ortaya koyduğu ileri sürüldüğü halde Mahkemece bu konuda herhangi bir

araştırma yapılmaması ve bilirkişilere soru yönetilmemiş olması da söz konusu iddianın

gerçek olup olmadığı konusunun aydınlanmamasına neden olmuştur.

306

Öte yandan, onaylanmayan ihale ile müdahil şirket üzerinde kalan sonraki ihalenin

tamamen aynı işi içerdiği iddiası üzerine yapılan keşif ve bilirkişi incelemesi sırasında

tarafların gösterdikleri yerlerin incelenmesi ile yetinilerek bu gösterimlere göre kanaat

oluşturulduğu ve güzergah gezildiğinde ikinci ihale kapsamında belirtilen cesamette bir

köprünün yapılması gereken yerin tespit edilemediğinin belirtildiği, birinci ihalede yapılacak

yol uzunluğunun 750.000 metre olduğu, ikinci ihalede yapılacak yol uzunluğunun 3.363.864

metre olduğu ifade edildiği halde iki iş arasında ciddi bir fark olmadığı ve birinci ihale ile

ikinci ihalenin aynı yer olduğu sonucuna varılabileceğine değinildiği ve iş miktarı yönünden

her iki işin aynı olduğu kanaatine varıldığının bilirkişi raporunda belirtildiği anlaşılmakta olup

her iki ihaleye ilişkin güzergahın aynı olup olmadığı belirlenmeden düzenlenen ve kesin

kanaat içermeyen söz konusu bilirkişi raporunun hükme esas alınamayacağı kuşkusuzdur.

Açıklanan nedenlerle eksik incelemeye dayalı temyize konu kararın bozulmasının

uygun olacağı düşünölmektedir.

TÖRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince gereği görüşöldü :

Dava, davalı idarece 22.5.2002 tarihinde yapılıp davacı üzerinde kalan ... Hizmetleri

Önü E-5 Üzeri Kavşak ve ... Caddesi Yol ve Ortak Altyapı İşi İhalesinin ita amirince

onaylanmayarak iptal edilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

İstanbul 1. İdare Mahkemesince; ... Hizmetleri Önü E-5 Üzeri Kavşak ve ... Caddesi

Yol ve Ortak Altyapı İşinin ihaleye çıkarıldığı ve 22.5.2002 tarihli komisyon kararı uyarınca

davacı şirkete ihale edildiği, ancak ihalenin onaylanmadığı, aynı işin yeniden ihale edilmek

suretiyle başka bir şirkete verildiği, Mahkemece yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucu

düzenlenen Bilirkişi Raporunda her iki ihale muhteviyatı işler arasında ciddi bir fark

bulunmaması, keşif dosyalarındaki her iki harita ve köprü detayının planlarının aynı olması,

A2 güzergahında köprü yapılacak yer bulunmamasına karşın ikinci ihale özet ve

gerekçelerinde köprüden söz edilmesi, diğer taraftan özellikle işin miktarı yönünden fazla

fark bulunmaması karşısında her iki işin aynı mahiyette olduğu kanaatine varıldığıнын

belirtildiği, Bilirkişi Raporuyla tesbit edilen hususlar ve varılan kanaatin Mahkemece yerinde

ve yeterli bulunduğu, iki ayrı dosya ile ihale edilen işler arasındaki farkın kayda değer ve ilk

ihale ile ikinci ihalenin ayrı işler sayılmasını gerektirecek nitelikte bir fark olmadığı sonucuna

varıldığı, aktarılan tüm bu hususlar dikkate alındığında ihale işleminin onaylanmamasına dair

işlemden hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varıldığı gerekçesiyle dava konusu işlemin

iptaline karar verilmiştir.

Davalı idare ile davalı idare yanında davaya katılan müdahil tarafından, hukuka

aykırı olduğu ileri sürülerek anılan İdare Mahkemesi kararının temyizen incelenerek

bozulması istenilmektedir.

2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 31 inci maddesinde, ihale komisyonları

tarafından alınan ihale kararlarının ita amirince karar tarihinden itibaren en geç 15 iş günü

içinde onaylanacağı veya iptal edileceği, ita amirince karar iptal edilirse ihalenin hükümsüz

sayılacağı kurala bağlanmıştır. 3.8.1984 tarih ve 18748 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan

Fonlar İhale Yönetmeliği'nin 25 inci maddesinde de; ihale komisyonları tarafından alınan

ihale kararları, ihale yetkilisince karar tarihinden itibaren en geç 10 iş günü içinde

onaylanacağı veya iptal edileceği, ihale yetkilisince karar iptal edilirse ihalenin hükümsüz

sayılacağı düzenlemesine yer verilmiştir.

İdare Mahkemesince yaptırılan bilirkişi incelemesi sonunda, dava konusu işleme

onaylanmayan ihaleye konu işle, "..., E-5 Bağlantısı, Yol, Ortak Altyapı ve Köprü İnşaatı"

ismiyle ihale edilen iş arasında ciddi bir fark olmadığı, iki harita ve köprü detayı planlarının

aynı olduğu belirlenmiştir.

İdare Mahkemesi, bilirkişi raporuyla iki ayrı ihaleye konu işlerin birbirinden farksız

olduğunun belirlendiğinden hareketle birinci ihalenin onaylanmamasına ilişkin işlemi hukuka

307

aykırı bularak iptal etmiştir. Oysa, temyiz isteminde bulunan davalı idare, birinci ihalenin

onaylanması halinde daha fazla kamulaştırma bedeli ödemek zorunda kalınacağını

belgelemekte; dava konusu onaylamama işleminin, kamulaştırma bedelleri dikkate

alındığında yaklaşık onbir trilyon lira fazla ödeme yapılmasını gerektirmekte olmasından

kaynaklandığını açıklamaktadır.

Yaptırılan bilirkişi incelemesinde, iki ihale arasında kamulaştırma bedelleri yönünden

kıyaslama yapılmaması, davalı idarece, ilk ihale bedelinin, kamulaştırma işlemleri sonucu

birinciden farklı olmadığı anlaşılan ikinci ihale işlemine göre yüksek olduğunun

belgelendirilmesi karşısında, birinci ihalenin onaylanmamasına ilişkin dava konusu işleminde

hukuka aykırılık görülmemektedir.

Açıklanan nedenlerle, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesine

uygun bulunan davalı idare temyiz isteminin kabulüne, İstanbul

1. İdare Mahkemesinin

21.10.2004 tarih ve E:2002/1213, K:2004/1644 sayılı kararının bozulmasına, dava dosyasının

yeniden karar verilmek üzere adı geçen İdare Mahkemesine gönderilmesine 24.3.2006

tarihinde oybirliğiyle karar verildi.