

minibüs hattının 05.11.2009
tarih ve 2009/337 sayılı
Belediye Meclisi kararı ile
ihaleye çıkarılmasına karar
verildiği, 08.12.2009
tarihinde talipli
çıkmadığından ihalenin
yapılamadığı, 22.12.2009
tarihine ertelenen ihaleye
yine katılım olmaması üzerine
2886 sayılı Kanun'un 49.
maddesi uyarınca pazarlık
usulü ile ihale kararı
alındığı, ancak yine talipli
çıkmadığından hat ihalesinin
iptaline karar verildiği,
bilahare Burhaniye Belediye
Meclisi'nin 04.03.2010 tarih

ve 2010/93 sayılı kararıyla yeniden ihaleye çıkılmasına karar verildiği, bu karar üzerine Belediye Encümeni'nin 16.03.2010 tarih ve 2010/231 sayılı kararıyla 06.04.2010 tarihinde tekrar ihaleye çıkılmasına karar verildiği, 06.04.2010 tarihinde yapılan ihaleyi S.S. F1 Kooperatifi'nin alması ve bu Kooperatif ile sözleşme imzalanması üzerine bakılan dava

13. D., E. 2012/1526 K. 2016/521 T. 2.3.2016

İstemin Özeti : Balıkesir İdare Mahkemesi'nin 28.10.2011 tarih ve E:2010/708, K:2011/1395 sayılı kararının; belediye meclisinin verdiği yetkiye dayanılarak encümen tarafından ihale yapıldığı, usule uygun gerçekleştirilen ihalede hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

Savunmanın_Özeti

Savunma verilmemiştir.

Danıştay Tetkik Hâkimi K1'in Düşüncesi : Temyiz isteminin reddi ile Mahkeme kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

Dava; Burhaniye Belediye Encümeni tarafından Burhaniye İlçesi A1 Mahallesi – A2 Mahallesi hattında yolcu taşımacılığı işi ile ilgili olarak 06.04.2010 tarihinde yapılan ihalenin ve ihale üzerinde kalan S.S. F1 Motorlu Taşıyıcılar Kooperatifi ile davalı Belediye arasında imzalanan sözleşmenin iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesi'nce; Burhaniye-A1 – A2 Mahallesi minibüs hattının 05.11.2009 tarih ve 2009/337 sayılı Belediye Meclisi kararı ile ihaleye çıkarılmasına karar verildiği, 08.12.2009 tarihinde talipli çıkmadığından ihalenin yapılamadığı, 22.12.2009 tarihine ertelenen ihaleye yine katılım olmaması üzerine 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca pazarlık usulü ile ihale kararı alındığı, ancak yine talipli çıkmadığından hat ihalesinin iptaline karar verildiği, Burhaniye Belediye Meclisi'nin 04.03.2010 tarih ve 2010/93 sayılı kararıyla yeniden ihaleye çıkılmasına karar verildiği, bu karar üzerine Belediye Encümeni'nin 16.03.2010 tarih ve 2010/231 sayılı kararıyla 06.04.2010 tarihinde tekrar ihaleye çıkılmasına karar verildiği, 06.04.2010 tarihinde yapılan ihaleyi S.S. F1 Kooperatifi'nin alması ve bu

Kooperatif ile sözleşme imzalanması üzerine bakılan davanın açıldığı, belediye sınırları içerisinde her türlü toplu taşıma araçlarının sayılarını, bilet ücret ve tarifelerini, zaman ve güzergâhlarını belirlemenin belediyelerin yetkisine verildiği, şehirde yaşayan herkesi ilgilendiren dava konusu işin Kanunda gösterilen ve seçilmiş kişilerden oluşan belediye meclisinde görüşülerek karara bağlanması gerektiği, yetki devrinin ise ancak kanunların açıkça cevaz verdiği durumlarda mümkün olduğu, belediye meclisinin belirtilen konuda belediye encümenini yetkilendirmesinin de hukuken mümkün olmadığı, belediye encümeninin ancak Belediye Kanunu ve diğer kanunlarda kendisine verilen yetkileri kullanabileceği, öte yandan, uyuşmazlık konusu ihalenin Burhaniye Belediye Meclisi'nin 04.03.2010 tarih ve 2010/93 sayılı kararına istinaden Belediye Encümeni'nce gerçekleştirildiği görülmekte ise de, 06.03.2010 tarihli Meclis kararında Encümenin yetkilendirildiğinde ilişkin bir ibarenin de bulunmadığı, bu durumda, yetkisiz Belediye Encümeni tarafından gerçekleştirilen dava konusu ihale işleminin ve bu ihale işlemine dayanılarak imzalanan sözleşmenin hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle dava konusu işlemlerin iptaline karar verilmiş, bu karar davalı idare tarafından temyiz edilmiştir.

2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun "Kapsam" başlıklı 1. maddesinde; "Genel bütçeye dahil dairelerle katma bütçeli idarelerin, özel idare ve belediyelerin alım, satım, hizmet, yapım, kira, trampa, mülkiyetin gayri ayni hak tesisi ve taşıma işleri bu Kanunda yazılı hükümlere göre yürütülür.

Birinci fıkrada sayılan daire ve idarelere bağlı döner sermayeli kuruluşlar ile özel kanunlarla veya özel kanunların vermiş olduğu yetkiyle kurulmuş bulunan fonların yukarıda belirtilen işlerinin nasıl yapılacağı Maliye Bakanlığınca hazırlanarak Bakanlar Kurulunca çıkarılacak yönetmelikte

belirtilir.” hükmüne, “Amaç” başlıklı 2. maddesinin 1. fıkrasında ise; “Bu Kanunun yürütülmesinde, ihtiyaçların en iyi şekilde, uygun şartlarla ve zamanında karşılanması ve ihalede açıklık ve rekabetin sağlanması esastır.” hükmüne yer verilmiştir.

Yukarıda belirtilen mevzuat hükümlerinin değerlendirilmesinden, kamu hukukuna tabi olan veya kamunun denetimi altında bulunan veyahut kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşlarının yapacakları ihalelerde uygulanacak esas ve usulleri belirlemek suretiyle kamuya ait malların en verimli şekilde değerlendirilmesini sağlamak, bunu yaparken de objektif ölçütlerin kullanılması, ayrıca uygun bedelin kamu yararına uygun olarak yüksek belirlenebilmesi bakımından rekabet olanağının ve kamunun güveni bakımından ise gerekli açıklık ortamının sağlanmasının amaçlandığı, kamu ihalelerinde temel ilkenin; saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenilirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamak suretiyle ihalenin yapılması olduğu görülmektedir.

Ayrıca kamu mallarına ilişkin düzenlemeler getirilirken kamu mallarının satışında, işletilmesinde, kiraya verilmesinde ilgili idarelere takdir yetkisi tanınmış ise de; bu takdir yetkisinin ancak kamu yararı gözetilmek suretiyle ve ihale mevzuatında belirlenen usuller izlenerek (yani kamu mallarının satışında özel şahıslara ait mülkiyet hakkından doğan serbesti dışında bazı usullere uyulmak suretiyle) kullanılabileceği tabiidir. Tasarruf yetkisinin ise bu kapsamda kullanılıp kullanılmadığı hususu ise idari yargı mercilerince irdelenecektir.

Dava dosyasının incelenmesinden; dava konusu Burhaniye-A1-A2 Mahallesi minibüs hattının 05.11.2009 tarih ve 2009/337 sayılı Belediye Meclisi kararı ile ihaleye çıkarılmasına karar verildiği, 08.12.2009 tarihinde talipli çıkmadığından ihalenin yapılamadığı, 22.12.2009 tarihine ertelenen ihaleye yine katılım olmaması üzerine 2886 sayılı Kanun'un 49. maddesi uyarınca pazarlık usulü ile ihale kararı alındığı, ancak yine talipli çıkmadığından hat ihalesinin iptaline karar verildiği, bilahare Burhaniye Belediye Meclisi'nin 04.03.2010 tarih ve 2010/93 sayılı kararıyla yeniden ihaleye çıkılmasına karar verildiği, bu karar üzerine Belediye Encümeni'nin 16.03.2010 tarih ve 2010/231 sayılı kararıyla 06.04.2010 tarihinde tekrar ihaleye çıkılmasına karar verildiği, 06.04.2010 tarihinde yapılan ihaleyi S.S. F1 Kooperatifi'nin alması ve bu Kooperatif ile sözleşme imzalanması üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

2886 sayılı Kanun'un 45. maddesi uyarınca açık artırma usulü ile yapılan "Burhaniye Belediyesi Burhaniye -A1 Mahallesi-A2 Mahallesi Minibüs Hattı Yolcu Taşımacılığı Hizmeti" ihalesine ait şartname incelendiğinde, ihaleye katılım için en az 3 yıldır Burhaniye ilçe sınırları içerisinde ikamet ettiğine dair bağlı bulunduğu muhtarlıktan veya nüfus müdürlüğünden alınacak belge, 25 adet minibüsün (14+1 yolcu kapasiteli) talipliye veya tüzel kişiliğe ait olduğuna dair trafik tescil büro amirliğinden alınacak belge sunulması koşullarının ihaleye katılımı sınırlandırdığı; ihaleye başvuracak kişi sayısının çok fazla olabileceği durumlarda, özellikle yapım işi ihalesiyle hizmet sunumu ihalelerinde, işin yarım kalmaması, istenilen standartlardan uzaklaşılmasında amacıyla o konuda deneyimli kişi ve kurumların ihaleye katılmasını teminen deneyim şartı aranması uygun ise de, yapım ve hizmet sunumu ihalesi niteliğinde olmayan dava konusu ihaleye gerekli katılımı rekabet ortamının oluşmasında da engellendiği açıktır. İhale bedelinin kamu yararına uygun olarak yüksek oluşabilmesi

bakımından rekabet olanağının sağlanması gerektiği hâlde, dava konusu uyuşmazlıkta, başka isteklilerin katılımının sağlanması için gerekliliklerin yerine getirilmediği, rekabet koşullarının daraltıldığı sonucuna ulaşılmaktadır.

Uyuşmazlık konusu ihaleye ait şartnamede rekabeti engelleyici koşullar bulunduğu, üstün kamu yararının temini bakımından kamu ihalelerinde kaynakların verimli kullanılması gerektiği hâlde gerekli rekabet şartlarının sağlanmadığı ihale şartnamesi ile 2886 sayılı Kanun hükümlerine aykırı olarak, rekabet koşullarının daraltıldığı, bu nedenle de ihalede ilgili mevzuata ve hukuka uygunluk bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Bu durumda, dava konusu ihalede yukarıda anılan gerekçeyle hukuka uygunluk bulunmadığından, İdare Mahkemesince verilen iptal kararında sonucu itibarıyla hukuki isabetsizlik görülmemiştir.

Dava konusu işlemlerin yukarıda özetlenen gerekçeyle iptali yolundaki temyize konu Balıkesir İdare Mahkemesi'nin 28.10.2011 tarih ve E:2010/708, K:2011/1395 sayılı kararında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1. fıkrasında sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, temyiz istemi yerinde görülmeyerek anılan Mahkeme kararının belirtilen gerekçeyle ONANMASINA; dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine, temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına, 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca kesin olarak (karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere), 02.03.2016 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

