Ameliyathaneler Tadilat ve Onarım İşi Yürütmeyi Durdurma ihale kararı

Toplantı No	:	2007/018
Gündem No	:	186
Karar Tarihi	:	12.01.2007
Karar No	:	2007/MK-GD

Şikayetçi:

Yüney Yapı Üretim Tic. Ltd. Şti.

İhale'yi yapan İdare:

Çekirge Devlet Hastanesi

İhaleye Konu:

Kamu İhale Kurulunun 20.08.2006 Tarih ve 2006/UY.Z-2031 sayılı Kararı hakkında Ankara Bölge İdare Mahkemesi Tarafından verilen yürütmenin durdurulması kararı.

Karara,

Çekirge Devlet Hastanesi'nce Belli İstekliler Arasında İhale Usulü (08.06.2006 tarihinde ön yeterlik, 12.07.2006 tarihinde yeterlik değerlendirmesi) ile yapılan "Ameliyathaneler Tadilat ve Onarım İşi" ihalesine ilişkin olarak Yüney Yapı Üretim Tic. Ltd. Şti. tarafından yapılan şikayet başvurusu üzerine, Kamu İhale Kurulunun,

20.08.2006 tarih ve 2006/UY.Z-2031 sayılı Kararıyla, "Mevzuatta aykırılıkları belirtilen işlemlerin düzeltici işlemle giderilmemesine nizhelıkte olduğu tespit edildiğinden, 4734 sayılı Kanunun 56 ncı maddesi (b) bendi gereğince, ihale işlemlerinin ve ihale kararının İptaline," karar verilmiştir.

Anılan Kurul kararlarının iptali istemiyle İhale komisyon kararı ile ihale üzerinde bırakılan davacı Alp Turizm İnş. Enerji Tic. Ltd. Şti. vekili tarafından açılan davada, Ankara 7. İdare Mahkemesinin 27.03.2007 tarih ve Esas No:2006/2364, Karar No:2007/564 sayılı kararı ile; "…İdare Kanunu olduğu olduğu, şikayetçi şirketin teklif aşamasında öngörülü istenilmesi iş deneyim belgesinin başkasına kullandırılmayacağına dair taahhütname yukarıda anılan yasa ve yönetmelik hükümleri uyarınca istenilmesi zorunlu belgeler arasındadır ve mahiyeti itibarıyla iş deneyim belgesinden farklı bir belge olduğu açıktır. İhale şartnamesinde iş deneyim belgesine yer verilmemiş olması iş deneyim belgesinin başkasına kullandırılmayacağına dair taahhütnamenin istenmeyeceği düşüncesinde yorumlanamaz. İş deneyim belgesinin başkasına kullandırılmayacağına dair taahhütnamenin istenciliğ amacı ilgililerin ihaleye giriş aşamadki durumunu iz tamamlanacağına kadar devamını sağlamaya yöneliktir. İş deneyim belgesi ise yapım işini yapabilecek nitelikte olduğunu gösterir bir belgedir. Bu nedenle iş deneyim belgesinin kullandırılmayacağına dair taahhütnamenin bir yeterlik belgesi olarak değerlendirilerek ihaleyi başka bir aşamasında istemelerinin durumunu tespit ve tespiti yönelik her türlü bilgi ve belgeyi istme yetkisinin de vahiptir. Yukarıda anılan yönetmelikte idarelerin ekmek belgeleri tamamlatmayacağı açıkça düzenlendiğinden ij deneyim belgesinin başkasına kullandırılmayacağına dair taahhütnamenin idarece tamamlatılması yoluna gidilemeyeceği de açıktır. 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 8.maddesinin 2. fıkrasındaki düzenleme ile ihale komisyonlarına, ihale günü gelmeden önce ihale dokümanı ve ihale işine dayanı hakkında bilgi istedi olmak, ilan metni ve ihale dokümanlarında tekliflerin hazırlanmasını veya sözü geçmiştirilmesini etkileyebilecek maddi veya teknik hatalar veya eksikliklerin bulunup bulunmadığını tespit etmek imkan ve yetkisi verilmiştir. Kısacası, ihale komisyonlarının ihale işlemlerine en iyi şekilde katılımına ve ihaleyi sağlıklı bir şekilde gerçekleştirme amacı taşımaktır.

Her ne kadar, ihale komisyonu ihale ilanından sonra en geç üç gün içinde oluşturulur şeklindeki düzenlemeye aykırı olarak geç tespitdil ettirildiğine de anılan düzenlemenin ihale komisyonunun oluşumuna ve idaresine kendi iş yüleyişine ilişkin disiplinler bir düzenlemen olduğunu kabulü gerekir ve salt komisyonun 3 gün içerisinde oluşturulmamış olmasının, tamamlanmış bir ihalenin İptalini gerektirmeyeceği açıktır. Ehea kanunu olayda ihale komisyonunun ihale ilanından 7 gün sonra ancak de yeterlik değerlendirmesinden önce oluşturulduğu sabittir ve ihale ilanından sonra izdisi ve işlemi zakatlayacak boyutta bir geciktme de gerçekleşmemiştir. Bununla birlikte ihale komisyonunun üç gün içinde oluşturulmaması 4734 sayılı Kamu İhale Kanunun 5. maddesinin 1. fıkrasında Tarifte Salan İhale hukukunun genel ilkelerine aykırılıkta oluşturmamektadır. İhale komisyonunun ihale tarihinden önce fiiket yasada belirtilen sürneden sonra oluşturulmasının İhaleye katılanlar yönünden her hangi bir avantaj veya dezavantaj sağlamadığı da açıktır.

Diğer taraftan, Anılan davada, Bursa İmkişar Devlet Hastanesi "Ameliyathaneler Tadilat ve Onarım" İşinin, sürüdüğü ve ihale işlemlerinin, Kamu kurumlarının para ile yakındıkları görevlerin, yerine getirilmesinin gecikdirilmesine neden olmayacak biçimde tamamlanacak, belirtilirlik tafsiz ustalıklarına meydan verilmemiş yolundaki Kamu yararı, gözetmiş edilerek Kamu İhale Kurulunun, hukuken geçerli nedenlere dayanmadan, İhalenin İptal edildiği görülmektedir.

Bu durumda, davacı şirketin kazandığı Bursa Çekirge Devlet Hastanesi "Ameliyathaneler Tadilat ve Onarım İşi" ihalesine ilişkin işlemlerin ve ihalenin İptaline ilişkin 20.08.2006 gün ve 2006/UY.Z-2031 sayılı davacı idare işlemünde hukuka uyarlık bulunmadığı" gerekçesiyle "Yürütmenin durdurulması" kararı verildiği anlaşılmıştır.

2709 sayılı T.C. Anayasasının 138/15 inci maddesinde, yasama ve yürütme organları ile idarenin, mahkeme kararlarına uyma zorunlu olduğu, bu organlar ve idarenin, mahkeme kararlarını hüçbir surette değiştirmeyeceği ve kararın yerine getirilmesini gecikdirmeyeceği hüküm bağlanmıştır.

Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27/2 nci maddesinde; Danıştay veya idari mahkemelerin, idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkânsız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda geçmişe yürütmenin durdurulmasına karar vereblileceği, aynı Kanunun 28/1 inci maddesinde ise; Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idaresiz, gecikmesizlik işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu, bu süremin hüçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak altaı günü geçmemeyeciği hükmü altına alınmıştır.

Açıklanan nedenlerle;

1) Kamu İhale Kurulu'nun 20.08.2006 Tarih ve 2006/UY.Z-2031 sayılı Kararının İptaline,

2) Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda 4734 sayılı Kanunun 56 ncı maddesinin (c) bendi gereğince itirazen şikayet başvurusunun uygun bulunmadığına,

Oybirliği ile karar verildi.

	Dr.Hacer GÜL	
	Başkan	
Hanak DAŞKAP	**Bilal KARACA**	**Hatki ÜÜTÜÜMÜN**
Üye	**Üye**	**Üye**
II. Başkan		
M. Hüseyin GÜMÜŞ	**K. Nejat ÖNÜ**	**Ahmet ÜÜMÜ**
Üye	**Üye**	**Üye**
		Yaşar GÜN
		Üye