

Çok Programlı Lise Binası Onarımı işi yürütmeyi durdurma kararı

Toplantı No	:	2812/822
Gündem No	:	3
Karar Tarihi	:	09.04.2012
Karar No	:	2812/MK-104
Sıkayetçi:		
Yüksek Teknikeri-Müteahhit Necati Alaçık		
İhaleyi yapan idare:		
Yozgat / Şefaattli İsmail Yeşilyurt Çok Programlı Lisesi Müdürlüğü		
Gündem Konusu:		
Kamu İhale Kurulunun 22.10.2007 tarih ve 2807/UY.Z-3405 sayılı kararının iptali istemiyle açılan davada, Danıştay 13. Dairesinin 09.12.2011 tarih ve E:2008/7890, K:2011/5644 sayılı kararına karşı karar düzeltme yoluna başvurulmasından vazgeçilmesi		
Karar:		
1-Yozgat / Şefaattli İsmail Yeşilyurt Çok Programlı Lisesi Müdürlüğü tarafından yapılan İsmail Yeşilyurt Çok Programlı Lise Binası Onarımı ihalesine katılan isteklilerden İnşaat Yüksek Teknikeri-Müteahhit Necati Alaçık'ın itirazın şikâyet başvurusunda bulunması üzerine Kamu İhale Kurulunun 22.10.2007 tarih ve 2807/UY.Z-3405 sayılı kararıyla; "4734 sayılı Kanunun 56 ncı maddesinin ikinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun uygun bulunmadığına" karar verilmiştir.		
2- Kamu İhale Kurulunun, sözü edilen kararı üzerine İnşaat Yüksek Teknikeri-Müteahhit Necati Alaçık'ın Kamu İhale Kurulu tarafından verilen bu kararın iptali ve yürütülmesinin durdurulması istemiyle açtığı dava üzerine, Ankara 4 üncü İdare Mahkemesi 27.02.2008 tarih ve E:2008/26 sayılı kararıyla, "...hukuka aykırılığı açık olan dava konusu işlemin uygulanması halinde tafelisi güç zararlar doğabileceğinden, 2577 sayılı Kanunun 27. maddesi uyarınca teminat alınmaksızın yürütülmesinin durdurulmasına, ..." karar vermiş ve anılan kararın gerekçesinde; "... Bu itibarla,Yozgat / Şefaattli İsmail Yeşilyurt Çok Programlı Lisesi Müdürlüğü tarafından 09.09.2007 tarihinde Açık İhale Usulü ile yapılan "İsmail Yeşilyurt Çok Programlı Lise Binası Onarımı" ihalesine davacı tarafından sunulan teklifin geçerli olduğu, idari şartnamenin 59 uncu maddesinde belirtilen hususun eksik olduğu kabul edilirse, 4734 sayılı Kanunun 37. maddesi hükümündeki eksik belge tamamlanması hususu hiç gör önünde bulundurulmaksızın, anılan Yönetmeliğin 62. maddesinde yer alan var olan belgedeki bilgi eksikliği kapsamında tamamlanabileceği, veyahut hiç bilgi-belge eksikliği tartışmasına girilmeksizin, anılan Kanunun 38. maddesi uyarınca yapılacak aşırı düşük teklif sorgulaması kapsamında, davacının oluşturulan iş kalemlerini belgelendirmek suretiyle açıklanmasının istenebileceği gerekçesinde iken, bahsedilen işlemlerin hiç biri yapılmaksızın, idari şartnamenin 59. maddesi düzenlemesi uyarınca davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakılması işlemi ile davalı idareye yapılan itirazın şikâyet başvurusunun uygun bulunmamasına ilişkin işlemler mevzuata uygunluk bulunmamaktadır."		
Hususlarına yer vermiştir.		
3-Aktarılan yürütmenin durdurulması kararının kaldırılması istemiyle Ankara Bölge İdare Mahkemesine itirazda bulunulması üzerine Ankara Bölge İdare Mahkemesi 02.04.2008 tarih ve Y.D. İtiraz No:2008-1352 sayılı kararıyla "... itiraz isteminin reddine ..." karar vermiştir.		
4-Bununla birlikte; bahse konu yürütmenin durdurulması kararının uygulanabilmesini teminen alınan 07.04.2008 tarih ve 2008/MK-39 sayılı Kamu İhale Kurulu kararıyla; "Ankara 4 üncü İdare Mahkemesinin 27.02.2008 gün ve E:2008/26 sayılı kararıyla yürütmenin durdurulması isteminin kabulüne dair kararının uygulanması için; 1) Kamu İhale Kurulunun 22.10.2007 tarih ve 2807/UY.Z-3405 sayılı Kararının iptaline, 2) Anılan mahkeme kararındaki gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanunun 56 ncı maddesinin (a) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine," Karar verilmiştir.		
5-Ankara 4 üncü İdare Mahkemesinin 28.05.2008 tarih ve E:2008/26, K:2008/1449 sayılı kararıyla aynı gerekçelerle "...dava konusu işlemin iptaline, ..." karar vermesi üzerine tarafımızca temiz yoluna başvurulmuş, temyiz incelemesi sonucunda Danıştay 13. Dairesi 09.12.2011 tarih ve E:2008/7890, K:2011/5644 sayılı kararıyla "... temyize konu Ankara 4. İdare Mahkemesinin 28.05.2008 tarih ve E:2008/26, K:2008/1449 sayılı kararında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesinin 1. fıkrasında sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, temyiz istemi yerinde görülmemekle anılan Mahkeme kararının yukarıda belirtilen gerekçeyle onanmasına" karar vermiştir.		
6- Danıştay 13. Dairesinin anılan onama kararında:		
"Dava konusu işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan 11.09.2003 tarih ve 25226 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin 34. maddesine, 08.06.2004 tarih ve 25486 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Yönetmelikle eklenen 3. fıkrasında yer alan "... isteklilerden tekliflerinin ekinde ..." sözcüklerinin iptali istemiyle açılan davada Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin 09.01.2009 tarih ve E:2006/731, K:2009/116 sayılı kararıyla, "...4734 sayılı Yasa'nın ihaleye katılım kuralarını düzenleyen bölümünde yer alan 19. maddesinin (h) fıkrası uyarınca isteklilerin, tekliflerinin ekinde istenilen belgeleri vermemeleri halinde, ihale dışında bırakılmaları sonucu doğacağından, Yasa'da düzenlenmeyen bir belgenin, yönetmelik hükmü ile istenebilecek belgeler kapsamında dahil edilmesine hukuken olanak bulunmamaktadır. Bu itibarla teklifler değerlendirildikten sonra, ancak aşırı düşük tekliflerin varlığı halinde Yasa'nın 38. maddesi uyarınca istemesi mümkün olan analizlerin, böyle bir durumda ortaya çıkıp çıkmayacağı belli olmadığı tekliflerin verilmesi aşamasında, bir ihaleye katılım şartı olarak istenilmesine olanak sağlayan Yönetmelik hükümlerinde yer alan "... isteklilerden tekliflerinin ekinde ..." ibaresine hukuka aykırılık bulunmadığı..." gerekçesiyle anılan ibarenin iptaline karar verilmiştir. Dava konusu uyuşmazlıkta da idari şartnamenin "Diğer Hususlar" kısmında, iş kalemlerine ait miktarlar ve birim fiyatların teklif ekinde sunulması istendiğinden, aşırı düşük teklif sorgulaması yapılmadan önceki bir aşamada teklifi oluşturan iş kalemlerinin eksik sunulması nedeniyle davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakılması hukuka aykırı olduğundan İdare Mahkemesi kararı sonucu itibarıyla yerinde görülmüştür."		
Gerekçelerine yer verilmiştir.		
7-Tarafımızca Danıştay 13. Dairesinin 09.12.2011 tarih ve E:2008/7890, K:2011/5644 sayılı onama kararının kaldırılması ve ilk derece mahkemesi kararının bozulması istemiyle karar düzeltme yoluna başvurulmuş, ancak Ankara 4. İdare Mahkemesinin 16.02.2012 tarih ve E:2008/26 sayılı kararıyla: "... Dava dosyasının incelenmesinden; Yozgat Şefaattli İsmail Yeşilyurt Çok Programlı Lisesi Müdürlüğü'nce 09.09.2007 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan "İsmail Yeşilyurt Çok Programlı Lise Binası Onarımı" ihalesine ilişkin olarak Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu üzerine tesis olunan 22.10.2007 tarih ve 2807/UY.Z-3405 sayılı Kamu İhale Kurulu kararının iptali istemiyle açılan davada hükümlenen 25/08/2008 tarih ve E:2008/26, K2008/1449 sayılı iptal kararının temyizen incelenmesi neticesinde Danıştay 13. Dairesince verilen 09/12/2011 tarih ve E:2008/7890, K:2011/5644 sayılı onama kararının düzeltilmesi istemiyle 24/01/2012 tarihinde Mahkememize işbu karar düzeltme dilekçesi verilmişse de, dosyada bulunan posta alındısından davacı Necati ALAÇIK'ın öldüğü bilgisine yer verilerek suretiyle Danıştay 13. Dairesince verilen gerekçeli onama kararının Mahkememize İade edildiği görülmektedir. Bu durumda gündem konusu merhum Necati Alaçık tarafından açılan davanın anılan kişinin mirasçıları aleyhine karar düzeltme dilekçesinin yenilenmesi için tarafımızca mirasçıların tespiti amacıyla Mahkemeden yetki belgesi alınması, bu yetki belgesi ile bahse konu kişinin vaseset ilânının çıkarılması ve karar düzeltme dilekçesinin mirasçılara tebliğinin sağlanması karara düzeltme yolunun tüketilmesi gerekmektedir.		
9- Kamu İhale Kurulunun 22.10.2007 tarih ve 2807/UY.Z-3405 sayılı kararının iptali istemiyle merhum Necati Alaçık tarafından açılan davada; Ankara 4. İdare Mahkemesi tarafından verilen 27.02.2008 tarih ve E:2008/26 sayılı yürütmenin durdurulması kararının tarafımızca 07.04.2008 tarih ve 2008/MK-39 sayılı Kamu İhale Kurulu kararıyla uygulanması olduğu, yargılama sürecinde mevcut hukuki durumda değişiklik yaratan bir karar verilmiş olduğu, temyiz incelemesi sonucunda Danıştay 13. Dairesinin 09.12.2011 tarih ve E:2008/7890, K:2011/5644 sayılı kararında; "Dava konusu işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan 11.09.2003 tarih ve 25226 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin 34. maddesine, 08.06.2004 tarih ve 25486 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Yönetmelikle eklenen 3. fıkrasında yer alan "... isteklilerden tekliflerinin ekinde ..." sözcüklerinin iptali istemiyle açılan davada Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin 09.01.2009 tarih ve E:2006/731, K:2009/116 sayılı kararıyla, "... Yasa'da düzenlenmeyen bir belgenin, yönetmelik hükmü ile istenebilecek belgeler kapsamında dahil edilmesine hukuken olanak bulunmamaktadır. ... anılan ibarenin iptaline karar verilmiştir. Dava konusu uyuşmazlıkta da idari şartnamenin "Diğer Hususlar" kısmında, iş kalemlerine ait miktarlar ve birim fiyatların teklif ekinde sunulması istendiğinden, aşırı düşük teklif sorgulaması yapılmadan önceki bir aşamada teklifi oluşturan iş kalemlerinin eksik sunulması nedeniyle davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakılması hukuka aykırı olduğundan İdare Mahkemesi kararı sonucu itibarıyla yerinde görülmüştür."gerekçelerine yer verildiği, bu nedenle Danıştay'ın bahsi geçen Yönetmelikte yer alan "teklifleri ekinde" ibaresinin iptaline karar vermiş olması nedeniyle karar düzeltme aşamasında da farklı bir karar verilemeyeceği, öte yandan karar düzeltme dilekçesinin mirasçılar tespit edilerek yenilenmesi halinde yapılacak masraflar, ödemesi gereken harçlar ve posta masrafları da dikkate alındığından, söz konusu karar karşı karar düzeltme dilekçesinin mirasçılar aleyhine düzenlenmesinin usul ekonomisi açısından da uygun olmayacağı düşünülmektedir.		
Bu sebeple, 05.01.2009 tarih ve 2809/DK-D-2 sayılı Kamu İhale Kurulu kararı gereğince Danıştay 13. Dairesinin 09.12.2011 tarih ve E:2008/7890, K:2011/5644 sayılı onama kararına karşı karar düzeltme yoluna başvurulmasından vazgeçilmesine,		
Oybirliği ile karar verilmiştir.		
Kazım ÖZKAN Başkan V. II. Başkan		
Ali Kemal AKKOÇ Kurul Üyesi	Bahattin İŞİK Kurul Üyesi	Hakan GÜNAL Kurul Üyesi
Adem KAMALI Kurul Üyesi	Abdullah DÜNDAR Kurul Üyesi	Erkan DEMİRTAŞ Kurul Üyesi