Devlet Hastanesi Eski A ve B Blokların Yıkımı ve Yerine 100 Yataklı Ek Bina Yapım işi yürütmeyi durdurma kararı

Toplantı No	:	2011/027
Gündem No	:	35
Karar Tarihi	:	28.03.2011
Karar No	:	2011/MK-75

Şikayetçi:

KLV İnş. Taah. Madencilik Tic. ve San. Ltd. Şti

İhaleyi yapan idare:

Çorum Sağlık Müdürlüğü

Gündem Konusu:

Kamu İhale Kurulunun 21.12.2010 tarih ve 2010/UY.II-3844 sayılı kararı hakkında Ankara 15. İdare Mahkemesince verilen 16.02.2011 tarih ve E:2011/34 sayılı yürütmenin durdurulması kararının uygulanmasına ilişkin Kurul kararı alınması.

Karar:

Çorum Sağlık Müdürlüğü tarafından 08.07.2010 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan "Çorum İli Alaca İlçesi Devlet Hastanesi Eski A ve B Blokların Yıkımı ve Yerine 100 Yataklı Ek Bina Yapım İşi" ihalesine ilişkin olarak KLV İnş. Taah. Madencilik Tic. ve San. Ltd. Şti.tarafından yapılan şikayet başvurusu üzerine, Kamu İhale Kurulunun 21.12.2010 tarih ve 2010/UY.II-3844 sayılı kararı ile; *"4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine"* karar verilmiştir.

Anılan Kurul kararının yürütmenin durdurulması ve iptal istemiyle, Davacı Yüzey Yapı Üretim Tic. Ltd. Şti. vekili Av. Hande Zeynep Dursun tarafından açılan davada, Ankara 15. İdare Mahkemesinin 16.02.2011 tarih ve E:2011/34 sayılı kararı ile;

"4734 sayılı Yasa'nın ihaleye katılım kurallarını düzenleyen bölümünde yer alan 10. maddesinde ihaleye katılımda istiklilerden istenecek bilgi ve belgeler tek tek sayılmış ancak analizlere yer verilmemiş olup, istekllerin, tekliflerinin ekinde istenilen belgeleri vermemeleri halinde, ihale dışında bırakılmaları sonucu doğabileceğinden, Yasa'da sayılmayan bir belgenin, yönetmelik hükmü ile istenebilecek belgeler kapsamına dahil edilmesine hukuken olanak bulunmamaktadır. Bu itibarla tekliflar değerlendirildikten sonra, ancak aşırı düşük tekliflerin varlığı halinde Yasa'nın 38. maddesi uyarınca istenmesi mümkün olan analizlerin, böyle bir durumun ortaya çıkıp çıkmayacağının belli olmadığı tekliflerin verilmesi aşamasında, bir ihaleye katılan parti olarak istenilmesine olanak sağlayan Yönetmelik hükmünde yer alan "… teklifleri ekinde …" ibaresinin üst hukuk normlarına uygun olmadığı açıktır.

Öte yandan, 4734 sayılı Kanun'un 38. maddesine 5812 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle eklenen son fıkrasında "İhale komisyonu, aşırı düşük tekliflerin tespiti ve değerlendirilmesinde Kurum tarafından belirlenen kriterleri esas alır. Kurum, bu maddenin uygulanmasında aşırı düşük tekliflerin tespiti, değerlendirilmesi ve ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesi amacıyla sınır değer, sorgulama kriterleri ya da ortalamalar belirlemeye yetkilidir." hükmü bulunmakta olup, anılan hükmün ihaleye katılımda yeterlik kurallarını belirleyen 10. maddedeki belgeler dışında teklif ekinde analizlerin istenmesine olanak sağlayacak bir hüküm içermediği, ihaleye katılma yeterliği olan istekllerin tekliflerinin idarece aşırı düşük bulunması halinde yazılı açıklama istenmesi ve sorgulamanın yapılması aşamasını düzenlediği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, Kamu İhale Kurulunca, Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin 30. maddesinin (c) bendinde yer alan "…teklifleri ekinde…" ibaresi nedeniyle ihaleye teklif verdiği sırada ihaleyi yapan idare tarafından analiz istendiği halde istenen analizleri sunmadığı gerekçesiyle Birtam İnş. Taah. Tic. Ltd. Şti. – Serel Yapı End. Tic. ve San. A.Ş. İş Ortaklığı, Öze Beton San. ve Tic. Ltd. Şti., Temel TBT İnş. Taş. Tic. ve San. Ltd. Şti., Buğağ İnş. Turz. San. Tic. A.Ş. – Hendeme İnş. Müh. San. ve Tic. Şti. İş Ortaklığı, Eryaşa İnş. San. Tic. Ltd. Şti., Kazova İnş. San. Tic. ve Turz. A.Ş., Yapıkur İnş. ve San. Tic. Ltd. Şti.'nin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği belirtilmiştir, sınır değerin bu şirketler dışında kalan şirketlerin teklifleri dikkate alınarak belirlenmesi sonucuna varılığı, bu belirleme sonucu KLV İnş. Taah. Mad. Tic. San. Ltd. Şti.'nin teklifinin aşırı düşük teklif sınırının üzerinde kalduğu ve en avantajlı teklif olduğu, davacı şirketin teklifinin ise ikinci sırada kalduğu, ancak anılan Yönetmelik maddesindeki "… teklifleri ekinde…" ibaresinin üst hukuk normlarına aykırı olması, 4734 sayılı Yasa uyarınca teklif verme aşamasında analiz istenmesinin öngörülmemiş olması karşısında, yukarıda sayılan şirketlerin teklif verme aşamasında istenen analizleri sunmadıkları gerekçesiyle değerlendirme dışı bırakılmaları ve nihayetinde sınır değerin yeniden belirlenmesi sonucunu doğuran dava konusu Kurul kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır." şeklinde gerekçe belirtilerek yürütmenin durdurulmasına karar verilmiştir.

Anayasanın 138 inci maddesinin dördüncü fıkrasında; yasama ve yürütme organları ile idarenin, mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğu, bu organlar ve idarenin, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştirmemeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktirmeyeceği hükme bağlanmıştır.

Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27 nci maddesinin ikinci fıkrasında; Danıştay veya idari mahkemelerin, idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda gerekçe göstererek yürütmenin durdurulmasına karar verebileceği, aynı Kanunun 28 inci maddesinin birinci fıkrasında ise; Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Anılan kararın icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle;

1) Kamu İhale Kurulu'nun 21.12.2010 tarih ve 2010/UY.II-3844 sayılı kararının anılan mahkeme kararı ile hukuka uyarlık bulunmadığı belirtilen bölümü ile "4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine" hüküm fıkrasının iptaline,

2) Anılan mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda gerekçede yer verilen istekllerin tekliflerı de dahil edilerek hesaplanacak sınır değere göre başvuru sahibinin iddialarının incelenerek karar verilmesine,

Oybirliği ile karar verildi.

Dr. Hasan GÜL **Başkan**		
Ali Kemal AKKOÇ **II. Başkan**	**Ali KAYA** **Kurul Üyesi**	**Bahattin IŞIK** **Kurul Üyesi**
Kazım ÖZKAN **Kurul Üyesi**	**Adem KAMALI** **Kurul Üyesi**	**Abdullah DÜNDAR** **Kurul Üyesi**
Erhan DEMİRTAŞ **Kurul Üyesi**		