

Yapım ihalelerinde dava konusu ihalede yeterli sayıda katılım gerçekleşmiş ise de, idarenin, ihaledeki en avantajlı teklifin hadd-i layık olmadığı sonucuna, yaklaşık maliyete göre indirim oranlarını benzer ihalelerle kıyaslamak suretiyle vardığı ve takdir yetkisini kamu yararı ve hizmet gereklerini gözeterek kullandığı anlaşıldığından, ihalenin iptaline yönelik idare işlemini iptal eden dava konusu Kamu İhale Kurulu kararının iptali gerekirken, davanın reddi yolunda hüküm

kuran İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır (Danıştay Kararı 9)

Konu: Dava konusu ihalede yeterli katılım gerçekleşmiş ise de, idarenin, ihaledeki en avantajlı teklifin hadd-i layık olmadığı sonucuna, yaklaşık maliyete göre indirim oranlarını benzer ihalelerle kıyaslamak suretiyle vardığı ve takdir yetkisini kamu yararı ve hizmet gereklerini gözeterek kullandığı hakkında

Karar: Danıştay 13. Dairesinin 06.06.2011 tarih ve E:2008/9485, K:2011/2691 sayılı kararı.

Özet: İller Bankası Genel Müdürlüğü Harita Daire Başkanlığı tarafından 01.11.2006 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan "Tortum/Erzurum Sayısal Halihazır Harita İşi" İhalesine ilişkin olarak;

Özerler Mühendislik İnş. San. ve Turz. Tic. A.Ş..'nin 01.02.2007 tarih ve 3745 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 01.02.2007 tarihli dilekçe ile itirazın şikayet başvurusu hakkında alınan 12.03.2007 tarih ve 2007/UH.Z-940 sayılı karar ile; "İhalenin iptaline yönelik alınan kararın iptaline" karar verilmiştir.

İller Bankası Genel Müdürlüğü tarafından anılan Kurul Kararının yürütmesinin durdurulması ve iptali istemiyle açılan davada Ankara 4. İdare Mahkemesi tarafından 06.05.2008 tarih ve E:2007/375, K:2008/1284 sayılı karar ile; "Davanın reddine" karar verilmiştir.

Anılan Mahkeme kararına karşı davacı tarafından Danıştay 13. Dairesi'ne temyiz başvurusunda bulunulmuş olup, Danıştay 13. Dairesi tarafından 06.06.2011 tarih ve E:2008/9485, K:2011/2691 sayılı karar ile;

“... ”

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 5. maddesinde, idarelerin, bu Kanuna göre yapılacak ihalelerde, saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamakla sorumlu oldukları belirtilmiş; 36,37 ve 38. maddelerinde, tekliflerin alınması, açılması, değerlendirilmesi ve aşırı düşük teklifler hakkında yapılacak işlemler düzenlenmiş; “Bütün tekliflerin reddedilmesi ve ihalenin iptali” başlıklı 39. maddesinde, “İhale komisyonu kararı üzerine idare, verilmiş olan bütün teklifleri reddederek ihaleyi iptal etmekte serbesttir. İhalenin iptal edilmesi halinde bu durum bütün isteklilere derhal bildirilir. İdare bütün tekliflerin reddedilmesi nedeniyle herhangi bir yükümlülük altına girmez. Ancak, idare isteklilerin talepte bulunması halinde, ihalenin iptal edilme gerekçelerini talep eden isteklilere bildirir.” hükmüne yer verilmiş; 40. maddesinde ise, 1. fıkrasında 37. ve 38. maddelere göre yapılan değerlendirme sonucunda ihalenin, ekonomik açıdan en avantajlı teklifi veren isteklinin üzerinde bırakılacağı, 5. fıkrasında, ihale komisyonunun gerekçeli kararını belirleyerek, ihale yetkilisinin onayına sunacağı, kararlarda isteklilerin adları veya ticaret unvanlarının, teklif edilen bedellerin, ihalenin tarihi ve hangi istekli üzerine hangi gerekçelerle yapıldığının, ihale yapılmamış ise, nedenlerinin belirtileceği, 6. fıkrasında, ihale yetkilisinin, karar tarihini izleyen en geç beş iş günü içinde ihale kararını onaylayacağı veya gerekçesini açıkça belirtmek suretiyle iptal edeceği, 7. fıkrasında, ihalenin, kararın onaylanması halinde geçerli, iptal edilmesi halinde ise hükümsüz sayılacağı hükme bağlanmıştır.

Bu yasal düzenleme karşısında; ihale yetkilisinin, ihale komisyonu kararları üzerine ihaleyi onaylamayıp iptal etme yetkisine sahip olduğu kuşkusuz olmakla birlikte, idarenin bu konudaki takdir yetkisini, kamu yararı ve hizmet gerekleri doğrultusunda kullanması, diğer bir deyişle, ihalenin onaylanıp onaylanmaması noktasında, makul ve meşru sebepleri

dikkate alarak karar vermesi gerekmektedir. Kamu yararının ve hizmet gereklerinin somut olayda gerçekleşip gerçekleşmediğinin denetimi ise yargı yerlerince yapılabilecektir. İhale işlemleri bakımından takdir yetkisinin denetiminde, 4734 sayılı Kanun'un 5. maddesindeki temel ihale ilkelerinin gözetilmesi gerektiği gibi idare hukukuna hâkim olan hukuki güvenilirlik, idari istikrar gibi ilkelerin de dikkate alınması zorunludur. Diğer yandan, kamu yararının gerçekleşmesi bakımından idare tarafından, daha önce yapılan ihalelerde oluşan teklif bedelleri, kırım oranları ve katılımcı sayısı gibi kriterlerin dikkate alınarak takdir yetkisinin kullanılmasında hukuki bir engel bulunmamaktadır. Dosyanın incelenmesinden; İller Bankası Genel Müdürlüğü Harita Dairesi Başkanlığınca 01.11.2006 tarihinde açık ihale usulüyle yapılan "Tortum/Erzurum Sayısal Halihazır Harita İşi" ihalesine dokuz isteklinin katıldığı, bu isteklilerin tümünün tekliflerinin geçerli sayıldığı ve Özerler Mühendislik İnşaat Sanayi ve Turizm Ticaret A.Ş.'nin teklifinin ekonomik açıdan en avantajlı teklif olduğunun belirlendiği, ancak 08.12.2006 tarih ve 52663 sayılı Genel Müdür Oluru ile birinci en avantajlı teklif sahibi firmanın teklif etmiş olduğu bedelin hadd-i layık olmadığı ve söz konusu işin yeniden ihaleye çıkarılması gerektiği gerekçesiyle ihalenin iptaline karar verildiği, ihalenin iptaline ilişkin işlemde teklif edilen bedelin hadd-i layık olmama nedenleri açıkça belirtilmemiş olmakla birlikte, ihaleyi yapan İller Bankası Genel Müdürlüğüne gerek dava dilekçesinde gerekse temyiz dilekçesinde benzer yörelere ilişkin yapılan sayısal halihazır harita işi ihalelerinde kırım oranlarının yaklaşık maliyete göre çok daha fazla olduğunun belirtildiği, buna rağmen Kamu İhale Kurulu'nun dava konusu işlemi ile, idarenin ihalenin iptaline yönelik gerekçesinin mevzuata uygun bulunmadığı ve ihale işlemlerine kaldığı yerden devam edilmesi gerektiği belirtilerek, ihalenin iptaline ilişkin kararın iptaline karar verildiği anlaşılmıştır.

Bu durumda; dava konusu ihalede yeterli sayıda katılım gerçekleşmiş ise de, idarenin, ihaledeki en avantajlı teklifin

hadd-i layık olmadığı sonucuna, yaklaşık maliyete göre indirim oranlarını benzer ihalelerle kıyaslamak suretiyle vardığı ve takdir yetkisini kamu yararı ve hizmet gereklerini gözeterek kullandığı anlaşıldığından, ihalenin iptaline yönelik idare işlemini iptal eden dava konusu Kamu İhale Kurulu kararının iptali gerekirken, davanın reddi yolunda hüküm kuran İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi gereğince Ankara 4. İdare Mahkemesi'nin 06.05.2008 tarih ve E:2007/375, K:2008/1284 sayılı kararının bozulmasına, yeniden karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkeme'ye gönderilmesine" karar verilmiştir.