

ihale ilanı ve dokümanında yer alan ihale istenmeksizin ekonomik açıdan en avantajlı teklif üzerinde bırakılacaktır yönündeki düzenlemeye yönelik ilk ilan tarihinden itibaren başlamak üzere on gün içerisinde şikâyet başvurusunda bulunulmadığından ihale dokümanının kesinleştiği başvuruya konu ihalenin ilan tarihi itibarıyla yürürlüğe girmiş yeni bir düzenlemenin bulunmadığı öte yandan ihaleye teklif veren isteklilerin teklif mektuplarında ihale

dokümanının içeriğini tamamen okuyup kabul ettiklerine dair beyanda bulunmaları ve tekliflerini buna göre vermiş olmaları gerektiği anlaşıldığından davacı şirketin itirazen şikâyet başvurusunun reddine ilişkin dava konusu işlemden hukuka aykırılık, dava konusu işlemin iptali yolundaki Mahkeme kararında ise hukukî isabet bulunmamaktadır

Toplantı No	: 2021/825
Gündem No	: 38
Karar Tarihi	: 16.06.2021
Karar No	: 2021/MK-242

BASVURU SAHİBİ:

Veron Dış Ticaret İnşaat A.Ş.

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Ankara Üniversitesi Rektörlüğü (Yapı İşleri Ve Teknik Daire Başkanlığı)

BASVURUYA KONU İHALE:

2015/54699 İhale Kayıt Numaralı "Ankara Üniversitesi Dış Hekimliği Fakültesi Uygulama Hastanesi Yapım İşi (2015-2016-2017 Yıllarına Sarı)" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Ankara Üniversitesi Rektörlüğü Yapı İşleri ve Teknik Daire Başkanlığı tarafından 15.06.2015 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan 2015/54699 ihale kayıt numaralı "Ankara Üniversitesi Dış Hekimliği Fakültesi Uygulama Hastanesi Yapım İşi (2015-2016-2017 Yıllarına Sarı)" ihalesine ilişkin olarak, Veron Dış Ticaret İnşaat A.Ş. itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 29.07.2015 tarihli ve 2015/UY.II-2088 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine, " karar verilmiştir.

Anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle, Veron Dış Ticaret İnşaat A.Ş. tarafından açılan davada, Ankara 1. İdare Mahkemesinin 08.10.2015 tarihli ve E: 2015/2191, K: 2015/1716 sayılı kararı ile "...01ayda, dava konusu ihalede uygulanan yönetmelik hükmü olan 07.06.2014 tarihli ve 29023 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik'in 60'ıncı maddesinin iptali ve yürütmesinin durdurulması istemiyle açılan dava sonucunda, Danıştay 13. Dairesi'nin 17.02.2015 tarihli ve E:2014/2588 esas numaralı kararı ile anılan Yönetmelik maddesinin ikinci, üçüncü ve dördüncü fıkralarının yürütmesinin durdurulduğu, bu çerçevede hazırlanan ve 12.06.2015 tarihli ve 29384 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 12.06.2015 tarihinde yürürlüğe girdiği, dava konusu ihale ilanı'nın 13.05.2015 tarihinde yayımlandığı, ihalenin 15.06.2015 Pazartesi günü yapıldığı görülmekte, gerek Danıştay 13. Dairesi'nin dava konusu yönetmeliğe ilişkin yürütmeyi durdurma kararının ihale ilanından önce olduğu, gerekse 12.06.2015 tarihli yeni yönetmeliğin ihalenin yapıldığı tarihten önce yürürlüğe girdiği gözetildiğinde, her ne kadar ihale ilanında ve dokümanında önceki yönetmeliğe göre aşırı düşük teklif sorulması yapılmaksızın ekonomik olarak en avantajlı teklif sahibinin üzerinde ihalenin bırakılacağı belirtilmiş ise de; sonraki yönetmeliğin davacının lehine olması ve söz konusu yönetmelikle getirilen aşırı düşük teklif sorulmasının da ancak ihale tarihinde yapılması mümkün bulunduğundan, dava konusu ihalede Danıştay'ın yürütmesini durdurduğu ve yeni tarihli yönetmelikle yürürlükten kaldırılan 07.06.2014 tarihli yönetmelik hükümlerinin uygulanmasında ve buna ilişkin yapılan itirazın şikâyetinin reddedilmesinde hukuka aykırı görülmemiştir." şeklinde gerekçe belirtilerek dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Ankara 1. İdare Mahkemesinin kararının gereklerini yerine getirmek üzere 18.11.2015 tarihli ve 2015/MK-477 sayılı Kurul kararı ile;

"1) 29.07.2015 tarihli ve 2015/UY.II-2088 sayılı Kurul kararının iptaline,

2) Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesi," karar verilmiştir.

Mahkeme kararına karşı Kurum tarafından yapılan temiz başvurusu üzerine Danıştay Onüçüncü Dairesinin 10.03.2021 tarihli ve E:2016/87, K: 2021/857 sayılı kararı ile "...Uyumsuzlukta her ne kadar ihale ilanındaki ve dokümanındaki, ihalenin 4734 sayılı Kanun'un 38. maddesinde öngörülen açıklama istenmeksizin ekonomik açıdan en avantajlı teklif üzerinde bırakılacağı yönündeki düzenlemenin dayanağı olan ve 07/06/2014 tarih ve 29023 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 60. maddesinin ikinci, üçüncü ve dördüncü fıkralarının Dairesinin 17/02/2015 tarih ve E:2014/2588 sayılı kararı ile yürütmesinin durdurulmasına karar verilmiş ise de anılan kararın 06/04/2015 tarihinde Kamu İhale Kurumu'na tebliğ edildiği söz konusu karara dayalı olarak Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 12/06/2015 tarih ve 29384 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak aynı tarihte yürürlüğe girdiği ancak incelenen ihalenin ilan tarihinin 13/05/2015 olduğu; davacı şirket tarafından ihale ilanı ve dokümanında yer alan "ihale, Kanun'un 38. maddesinde öngörülen açıklama istenmeksizin ekonomik açıdan en avantajlı teklif üzerinde bırakılacaktır." yönündeki düzenlemeye yönelik ilk ilan tarihinden itibaren başlamak üzere on gün içerisinde şikâyet başvurusunda bulunulmadığından ihale dokümanının kesinleştiği, başvuru konu ihalenin ilan tarihi itibarıyla yürürlüğe girmiş yeni bir düzenlemenin bulunmadığı; öte yandan, ihaleye teklif veren isteklilerin teklif mektuplarında, ihale dokümanının içeriğini tamamen okuyup kabul ettiklerine dair beyanda bulunmaları ve tekliflerini buna göre vermiş olmaları gerektiği anlaşıldığından, davacı şirketin itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin dava konusu işlemler hukuka aykırılık, dava konusu işlemin iptali yolundaki Mahkeme kararında ise hukuki isabet bulunmamaktadır." gerekçesiyle Mahkeme kararının bozulmasına ve davanın reddine karar verilmiştir.

Anayasa'nın 138'inci maddesinin dördüncü fıkrasında, yasama ve yürütme organları ile idarenin mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğu, bu organlar ve idarenin mahkeme kararlarına hiçbir suretle değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği hükmüne bağlanmıştır.

Ayrıca, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28'inci maddesinin birinci fıkrasında, mahkemelerin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eyleme bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçmeyeceği hüküm altına alınmıştır.

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

Açıklanan nedenlerle, 4734 sayılı Kanun'un 65'inci maddesi uyarınca bu kararın tebliğ edildiği veya tebliğ edilmiş sayıldığı tarihi izleyen 30 gün içerisinde Ankara İdare Mahkemelerinde dava yolu açık olmak üzere,

1- Kamu İhale Kurulunun 18.11.2015 tarihli ve 2015/MK-477 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Danıştay kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, Kamu İhale Kurulunun 29.07.2015 tarihli ve 2015/UY.II-2088 sayılı kararının hukuki geçerliliğini koruduğuna,

Oybirliği ile karar verildi.