

ihale süresinde bitirilmediği şirketin 2 yıl süreyle kamu ihalelerine katılmaktan yasaklandığı mahkemece hazırlatılan bilirkişi raporunda işe başlama tarihi ile tespit tarihi arasındaki 79 takvim günü içerisinde işin bitmemiş olduğu mevcut imalatlar için belirlenen metraj hesaplamaları ile işin yaklaşık % 24'ünün tamamlandığı, işin geriye kalan % 76'lık kısmının havanın fen noktasında çalışmaya uygun olmayan koşullar göz önünde bulundurulmaz ise yaklaşık

250 günde
tamamlanabileceğinin
belirtildiği buna karşılık
işe ilişkin projenin revize
edildiği ve projeler
tamamlanana kadar üretimin
yapılmaması gerektiğinin
davacı şirkete bildirildiği
işin sözleşmede belirtilen
sürede bitirilmesinin mümkün
olmadığı davacı şirkete
yüklenemeyecek sebeplerle
projede değişiklikler
yapıldığı, işin taahhüt
edilen sürede bitirilmemiş
olmasının davacıdan
kaynaklanmadığı, belirtilen
hususların taahhüdün yerine

getirilmesine engel nitelikte olduğu, davacının bu engeli ortadan kaldırma olanağının bulunmadığı hk (Danıştay K)

ihalede proje değişiklikleri

T.C.

D A N I Ş T A Y

ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No:2020/3435

Karar No:2021/3060

TEMYİZ EDEN (DAVALI) : ... Bakanlığı

VEKİLİ : Av. ...

KARŞI TARAF (DAVACI) : ... Taahhüt ve Ticaret Limited Şirketi

VEKİLİ : Av. ...

İSTEMİN KONUSU : ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA İHALE SÜRECİ

Dava konusu istem: Taahhüdünü ihale dokümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak yerine getirmediğinden bahisle davacı şirketin 2 yıl süreyle kamu ihalelerine katılmaktan yasaklanmasına ilişkin 27/04/2017 tarih ve 30050 sayılı Resmî

Gazete'de yayınlanan Milli Eğitim Bakanlığı işleminin iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesi'nce verilen ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararda; ... Üniversitesi Rektörlüğü tarafından gerçekleştirilen "Doğu Anadolu Gözlemevi Projesi Çelik ve Betonarme Karkas ile Dolgu İşleri" ihalesinin davacı şirketin üzerinde kaldığı, ihaleyi gerçekleştiren idare ile davacı şirket arasında 21/07/2016 tarihinde sözleşme imzalandığı, ihale konusu işin 30/09/2016 tarihine kadar bitirilmediği,

yapılan incelemeler sonunda sözleşmede belirlenen taahhütlere uyulmadığından bahisle davacı şirketin 2 yıl süreyle kamu ihalelerine katılmaktan yasaklanmasına yönelik dava konusu işlemin tesis edildiği, ... Sulh Hukuk Mahkemesi'nin ... Değişik İş sayılı dosyası kapsamında ... Üniversitesi Rektörlüğü tarafından yaptırılan delil tespiti davasına sunulmak üzere hazırlanan bilirkişi raporunda; işe başlama tarihi (11/08/2016) ile tespit tarihi (28/10/2016) arasındaki 79 takvim günü içerisinde işin bitmemiş olduğu, mevcut imalatlar için belirlenen metraj hesaplamaları ile işin yaklaşık % 24'ünün tamamlandığı, işin geriye kalan % 76'lık kısmının havanın fen noktasında çalışmaya uygun olmayan koşullar göz önünde bulundurulmaz ise yaklaşık 250 günde tamamlanabileceğinin belirtildiği,

buna karşılık ... Üniversitesi Rektörlüğü'nün 29/08/2016, 10/10/2016 ve 31/10/2016 tarihli yazılarıyla ihale konusu işe ilişkin projenin revize edildiği ve projeler tamamlanana kadar üretimin yapılmaması gerektiğinin davacı şirkete bildirildiği dikkate alındığında, dava konusu işin 11/08/2016 tarihinden itibaren 30/09/2016 tarihine kadar bitirilmesi gerektiği kararlaştırılmakla birlikte anılan delil tespiti davası kapsamında hazırlanan bilirkişi raporu uyarınca, işin sözleşmede belirtilen sürede bitirilmesinin mümkün olmadığı,

davacı şirkete yüklenemeyecek sebeplerle projede değişiklikler

yapıldığı, işin taahhüt edilen sürede bitirilmemiş olmasının davacıdan kaynaklanmadığı, belirtilen hususların taahhüdün yerine getirilmesine engel nitelikte olduğu, davacının bu engeli ortadan kaldırma olanağının bulunmadığı, 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun 25. maddesinin birinci fıkrasının (f) bendinde belirtilen mücbir sebeplerin var olduğu, davacının sözleşme hükümlerine ve diğer ihale dökümanına uygun olarak taahhüdünü yerine getirmemesinin söz konusu mücbir sebeplerden kaynaklandığı, bu hususlar göz ardı edilerek tesis edilen dava konusu işleminde hukuka uygunluk bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle hukuka aykırı bulunan dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Bölge İdare Mahkemesi kararının özeti: ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesi'nce; Dairemizin ... tarih ve E: ..., K: ... sayılı bozma kararına uyularak verilen kararda; ihalelere katılmaktan yasaklamaya ilişkin Kanun hükümleri ile idarenin ve davacının dava dosyası kapsamındaki yazışmaları ve diğer eylemleri birlikte değerlendirildiğinde, davacı bakımından "ihale dokümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak taahhüdünü yerine getirmemek" fiilinin somut ve kuşkuya yer bırakmayacak şekilde ortaya konulmadığı;

işin sözleşmede öngörülen tarihe kadar tamamlanmadığı açık olmakla birlikte, işin süresi içerisinde tamamlanmamasında tarafların kusur oranının belirlenmesine yönelik bir inceleme veya tespit bulunmadığı, her ne kadar dosyada ... Sulh Hukuk Mahkemesi'nin ... Değişik İş sayılı dosyası kapsamındaki bilirkişi tespit raporu bulunmakta ise de, raporun "davacının kusurundan kaynaklanan eksiklik, yanlışlık, bozulma vb. durumların tespit edilmesi" amacıyla hazırlandığı, anılan raporda davacı tarafından usulüne uygun olarak tamamlanan bir kısım işlere yer verildiği ancak esas olarak davacının eksik ve/veya hatalı imalatlarının ayrıntılı olarak irdelendiği, buna karşılık tespiti yapılan eksikliklerde veya hatalı imalatlarda proje değişikliklerinin ne kadar etkili olduğuna

yahut idarenin bu konuda herhangi bir kusurunun bulunup bulunmadığına yönelik değerlendirme yapılmadığı,

idarenin projede yaptığı değişiklikler ile işin yapılma sürecindeki diğer müdahalelerinin, 50 günde tamamlanması gereken uyumsuzluğa konu işin süresinde bitirilememesinde etkili olduğu, sözleşmenin süre uzatımına yönelik maddeleri dikkate alındığında, idarenin müdahalesinin basiretli bir tacir tarafından öngörülmesi gerektiğine yönelik iddianın dinlenemeyeceği, aksine bu tür proje değişiklikleri ve işin yapılışına yönelik müdahaleler nedeniyle sözleşme kapsamında yükleniciye tanınan süre uzatımına yönelik hakkın kullandırılıp kullandırılmayacağı hususunun değerlendirilmesi gerektiği;

öte yandan, işin sözleşme ve ihale dokümanına uygun olarak tamamlanması için davacıya gönderilen ihtarname ile verilen 10 günlük sürenin 1 Kasım itibarıyla başlayan çalışılmayacak ara döneme rastladığı, bu nedenle işin tamamlanması için şeklen bir süre verilmiş ise de, çalışmaya ara verme döneminde işin tamamlanmasının mümkün olmaması nedeniyle verilen sürenin fiilen işlevsiz olduğu, somut olarak ortaya konulamayan taahhüdün ihale dokümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak yerine getirilmediğinden bahisle kamu ihalelerinden yasaklama işlemi tesis edilemeyeceği sonucuna varılmıştır.

Belirtilen nedenlerle, davalı idarenin [ihale istinaf başvurusu](#)nun yukarıda belirtilen gerekçeyle reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davalı idare tarafından, ihale konusu işin, sözleşme hükümlerine uygun olarak bitirilmediği, ancak ... Sulh Hukuk Mahkemesi'nin ... D. İş sayılı dosyası kapsamında ... Üniversitesi Rektörlüğü tarafından yaptırılan "Doğu Anadolu Gözlemevi Projesi Çelik ve Betonarme ile Dolgu İşlerine" ilişkin delil tespiti davasına sunulmak üzere hazırlanan bilirkişi raporunda, işe başlama tarihi (11/08/2016) ile tespit tarihi (28/10/2016) arasında

geçen 79 takvim günü süresinde yapılan işin süresinde bitmemiş olduğu ve mevcut imalatlar için hesap edilen yaklaşık metraj hesaplamaları ile işin yaklaşık %24'ünün tamamlandığı,

işin geriye kalan %76'lık kısmının havanın fen noktasında çalışmaya uygun olmayan koşullar göz önünde bulundurulmaz ise yaklaşık 250 günde tamamlanabileceğinin belirtildiği, ihale konusu işe ilişkin proje revizyonlarının diğer imalatın sürdürülmesine engel teşkil etmediği, bununla birlikte revizyon ihtimalinin ihale dokümanında öngörüldüğü, isteklilerin bu durumu bilerek ihaleye katıldığı, 1 Kasım- 15 Nisan aralığının ara verme dönemi olduğunun da ileri sürülemeyeceği zira, günümüz teknolojisi ile her türlü hava koşulunda üretim yapılabildiği,

nitekim davacının da ... tarih ve ... sayılı yazısı ile imalat yapmak yönündeki isteğini ilettiği, dolayısı ile Mahkeme kararındaki ilgili gerekçenin isabetsiz olduğu, ortada bir mücbir sebep hâlinin bulunmadığı, ... Asliye Hukuk Mahkemesi'ne sunulan bilirkişi raporunda feshin haklı nedene dayandığı yönünde görüş belirtildiği, Mahkeme kararının hukuka aykırı olduğu ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davacı tarafından, Bölge İdare Mahkemesi kararının hukuka uygun olduğu belirtilerek istemin reddi gerektiği savunulmuştur.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...'NİN DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan Bölge İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

HUKUKİ DEĞERLENDİRME :

Bölge idare mahkemesi kararlarının temyizen bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

İHALE KARARI SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalının temyiz isteminin reddine,
2. Dava konusu işlemin iptaline ilişkin İdare Mahkemesi kararına yönelik olarak yapılan istinaf başvurusunun yukarıda belirtilen gerekçeyle reddi yolundaki ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı temyize konu kararında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, anılan Bölge İdare Mahkemesi kararının ONANMASINA,
3. Temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına,
4. Posta giderleri avansından artan tutarın davalıya iadesine,
5. 2577 sayılı Kanun'un 50. maddesi uyarınca, bu onama kararının taraflara tebliğini ve bir örneğinin de ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesi'ne gönderilmesini teminen dosyanın ... İdare Mahkemesi'ne gönderilmesine, 29/09/2021 tarihinde kesin olarak oybirliğiyle karar verildi.



ihal
e