

**ihale konusu işin istisna kapsamında bir iş olması Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu Kapsamındaki Kültür Varlıklarının Rölöve, Restorasyon, Restitüsyon Projeleri, Sokak Sağlıklaştırma, Çevre Düzenleme Projeleri ve Bunların Uygulamaları ile Değerlendirme, Muhafaza, Nakil İşleri ve Kazı Çalışmalarına İlişkin Mal ve Hizmet Alımlarına Dair Yönetmelik kapsamında yapılması gerekirken 4734 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanması suretiyle**

**yapılmasında hukuka uyarlık bulunmaması karşısında, bu ihaleye ilişkin olarak yapılan itirazen şikayet başvurusu üzerine, Kamu İhale Kurulu tarafından bu husus dikkate alınmadan, işin esasına girilerek karar verilmiş olduğu anlaşıldığından, idare Mahkemesince dava konusu Kurul kararı ve buna dayanılarak tesis edilen işlem hakkında bu hususlar gözetilmeksizin verilen kararda hukuki isabet bulunmamaktadır**

**Karar: Danıştay 13. Dairesinin 26.04.2010 tarih ve E:2007/12160, K:2010/3525 sayılı kararı.**

**Özet:** Antalya İl Özel İdaresince 28.09.2005 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan Antalya Perge Örenyeri Helenistik Kapı Doğu Kulesi 2005 Yılı Onarım İşi ihalesine ilişkin olarak Yener Demir'in 18.11.2005 tarihinde yaptığı şikayet başvurusu üzerine, Kamu İhale Kurulunun 25.01.2006 tarih ve 2006/UY.Z-202 sayılı Kararı ile, *"İhalede geçerli teklif kalmadığından 4734 sayılı Kanunun 56 ncı maddesi (b) bendi gereğince, ihale işlemlerinin ve ihale kararının iptaline,"* karar verilmiştir.

Anılan Kurul Kararının yürütülmesinin durdurulması ve iptali istemiyle, SAYKA İnş. Mim. Müh. Tic. Ltd. Şti. tarafından açılan davada, Ankara 1. İdare Mahkemesinin 15.06.2006 tarih ve E:2006/832 sayılı karar ile *"yürütmenin durdurulması isteminin reddine"*, Bölge İdare Mahkemesinin 15.08.2006 tarih ve Y.D. İtiraz No:2006/3024 sayılı kararı ile *"itiraz isteminin reddine"* karar verilmiştir.

Ankara 1. İdare Mahkemesinin 13.06.2007 tarih ve E:2006/832, K:2007/1692 sayılı kararı ile, *"...dava konusu işleme konu ihaleden önce 4734 sayılı Yasa'da 4964 sayılı Yasayla yapılan değişiklikle "proje hazırlanması" işinin danışmanlık hizmeti kapsamında çıkarılması ve hizmet tanımı kapsamına alınması karşısında, ihaleye konu işin restorasyon projelerinin çizimini yapan davacı firma üzerinde bırakılmasında, 4734 sayılı Yasa'nın 11. maddesinin 2. fıkrasına aykırılık bulunmadığından, söz konusu ihalenin iptaline ilişkin Kamu İhale Kurulu kararında ve bu karara dayalı olarak tesis edilen T.C. Kültür ve Turizm Bakanlığı Kültür Varlıkları ve Müzeler Genel Müdürlüğü Antalya Rölöve ve Anıtlar Müdürlüğü işleminde hukuka uyarlık bulunmamaktadır..."* gerekçesi ile *"dava konusu işlemin iptaline"* karar verilmiş olup, anılan kararın uygulanmasını sağlamak üzere Kurul tarafından alınan 20.08.2007 tarih ve 2007/M.K.-98 sayılı Karar ile;

*"1- 25.01.2006 tarih ve 2006/UY.Z-202 sayılı Kurul Kararının iptaline,*

2- Yener DEMİR ve Pekerler İnşaat Tic. ve San. Ltd. Şti. ile birlikte Delta İnş. Dan. San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin de değerlendirme dışı bırakılarak ihale işlemlerine bu aşamadan devam edilmesi hususunun düzeltici işlem olarak belirlenmesine," karar verilmiştir.

Ankara 1. İdare Mahkemesinin 13.06.2007 tarih ve E:2006/832, K:2007/1692 sayılı dava konusu işlemin iptali kararının Kurumumuzca temyiz edilmesi üzerine, Danıştay 13 üncü Dairesi tarafından 26.04.2010 tarih ve E:2007/12160, K:2010/3525 sayılı kararı ile

"4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 27.07.2004 tarih ve 25535 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan 5226 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu ile Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 21. maddesi ile değişik 3. maddesinin (i) fıkrasında; 21.07.1983 tarih ve 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu kapsamındaki kültür varlıklarının rölöve, restorasyon, restitüsyon projeleri, sokak sağlıklılaştırma, çevre düzenleme projeleri ve bunların uygulamaları ile değerlendirme, muhafaza, nakil işleri ve kazı çalışmalarına ilişkin mal ve hizmet alımlarının ceza ve ihalelerden yasaklama hükümleri hariç bu Kanun'a tâbi olmadığı, aynı Kanun'un 24. maddesi ile değişik geçici 4 üncü maddesinde ise, bu Kanunun 3 üncü maddesinin (i) bendine ilişkin esas ve usullerin Maliye Bakanlığı, Kamu İhale Kurumu ve Bakanlık tarafından çıkarılacak bir yönetmelikle belirleneceği hükmüne yer verilmiş; bu maddelere dayanılarak çıkartılan 18.06.2005 tarih ve 25849 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu Kapsamındaki Kültür Varlıklarının Rölöve, Restorasyon, Restitüsyon Projeleri, Sokak Sağlıklılaştırma, Çevre Düzenleme Projeleri ve Bunların Uygulamaları ile Değerlendirme, Muhafaza, Nakil İşleri ve Kazı Çalışmalarına İlişkin Mal ve Hizmet Alımlarına Dair Yönetmeliğin 1. maddesinde, "Bu Yönetmeliğin amacı, korunması gerekli kültür varlıklarının rölöve, restitüsyon, restorasyon projeleri,

sokak sağlıklaştırma, evre düzenleme projeleri ve bunların uygulamaları ile değerlendirilmesi, muhafaza, nakil işleri ve kazı çalışmalarına yönelik mal ve hizmet alımlarına ilişkin usul ve esasları belirlemektir." hükmüne yer verilmiş, 4734 sayılı Kanun'un 53. maddesinin (b) fıkrasının 1. bendinde ise, bu Kanun'a göre yapılacak ihalelerle ilgili olarak, ihalenin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar olan süre içerisinde idarece yapılan işlemlerde bu Kanun ve ilgili mevzuat hükümlerine uygun olmadığına ilişkin şikayetleri inceleyerek sonuçlandırmak Kamu İhale Kurumu'nun görev ve yetkileri arasında sayılmıştır.

Görüldüğü üzere, kültür ve tabiat varlıklarına ilişkin mal veya hizmet alımları ile uygulama işlerinin zgn nitelikte ve karmaşık olması nedeniyle uygulamada karşılaşılan sorunların özümlenmesi bakımından, 4734 sayılı Kanun'da yapılan söz konusu değişiklikler ile 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu kapsamındaki kültür varlıklarının rölöve, restorasyon, restitüsyon projeleri, sokak sağlıklaştırma, evre düzenleme projeleri ve bunların uygulamaları ile değerlendirme, muhafaza, nakil işleri ve kazı çalışmalarına ilişkin mal ve hizmet alımları, 4734 sayılı Kanun'un istisnası haline getirilmiş, anılan Kanun'dan istisna edilen bu mal ve hizmet alımları ve uygulama işlerinin hangi esas ve usullere tabi olacağı da yönetmelik hükümleriyle belirlenmiştir.

Olayda dava konusu Antalya Perge renyeri Helenistik Kapı Doğu Kulesi 2005 Yılı Onarım İşi ihalesinin 4734 sayılı Kanun'a tabi olmamasına rağmen bu Kanun'un 19. maddesi uyarınca açık ihale usulü ile yapılmış olması nedeniyle, bu ihaleye ilişkin olarak yapılan itirazın şikayet başvurusunun Kamu İhale Kurulu tarafından incelenmesi gerektiği açık olsa da, ihale konusu işin 4734 sayılı Kanun'un 3/i. maddesinde belirtilen istisna kapsamında bir iş olması nedeniyle, bu işin anılan maddenin uygulanabilmesi amacıyla hazırlanan ve yürürlüğe konulan Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu Kapsamındaki

*Kültür Varlıklarının Rölöve, Restorasyon, Restitüsyon Projeleri, Sokak Sağlıklaştırma, evre Düzenleme Projeleri ve Bunların Uygulamaları ile Değerlendirme, Muhafaza, Nakil İşleri ve Kazı alışmalarına İlişkin Mal ve Hizmet Alımlarına Dair Yönetmelik kapsamında yapılması gerekirken, 4734 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanması suretiyle yapılmasında hukuka uyarlık bulunmaması karşısında, bu ihaleye ilişkin olarak yapılan itirazın şikayet başvurusu zerine, Kamu İhale Kurulu tarafından bu husus dikkate alınmadan, işin esasına girilerek karar verilmiş olduğu anlaşıldığından, idare Mahkemesince dava konusu Kurul kararı ve buna dayanılarak tesis edilen işlem hakkında bu hususlar gözetilmeksizin verilen kararda hukuki isabet bulunmamaktadır.” gerekçesi ile “İdare mahkemesi kararının bozulmasına” karar verilmiştir.*