

Kampüs Altyapısı İkmal İnşaatı işi yürütmeyi durdurma kararı

Toplantı No	:	2012/038
Gündem No	:	108
Karar Tarihi	:	27.06.2012
Karar No	:	2012/MK-197
Şikayetçi:		
Ali Çolak		
İhaleyi yapan idare:		
Ondokuz Mayıs Üniversitesi Rektörlüğü Yapı İşleri ve Teknik Daire Başkanlığı		
Gündem Konusu:		
05.12.2005 tarihli ve 2005/UY.Z-2298 sayılı kararın iptali istemiyle açılan davada; Danıştay 13 üncü Dairesince verilen 26.04.2012 tarihli E:2008/10372, K:2012/862 dava konusu işlemin iptali kararına ilişkin işlem tesis edilmesi		
Karar:		
Ondokuz Mayıs Üniversitesi Rektörlüğü Yapı İşleri ve Teknik Daire Başkanlığı'nca 30.09.2005 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan 2005/129837İKN'lı "Ondokuz Mayıs Üniversitesi Kampüs Altyapısı İkmal İnşaatı" ihalesine ilişkin olarak, Askal İnşaat Tes. Ltd. Şti.'nin 11.11.2005 tarihinde yaptığı şikâyetbaşvurusu üzerine Kamu İhale Kurulunun 05.12.2005 tarih ve 2005/UY.Z-2298 sayılı kararı ile; "4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (b) bendi gereğince, düzeltici işlem belirlenmesine" karar verilmiştir. Anılan Kurul kararının iptali istemiyle, Ali Çolak tarafından açılan davada, Ankara 3. İdare Mahkemesi'nin 29.11.2007 tarih E:2006/604, K:2007/2646 sayılı kararı ile "davanın reddine" karar verilmesi üzerine, davacı tarafından temiz yoluna başvurulmuştur. Temiz incelenmesi sonucunda, Danıştay 13 üncü Dairesinin 26.04.2012 tarihli E:2008/10372, K:2012/862 sayılı kararında; ""Dosyanın incelenmesinden; Ondokuz Mayıs Üniversitesi Rektörlüğü Yapı İşleri ve Teknik Daire Başkanlığı'nca 30.09.2005 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan "Ondokuz Mayıs Üniversitesi Kampüs Altyapısı İkmal İnşaatı İhalesi"ne davacı dahil beş isteklinin katıldığı, ihale komisyonu tarafından ihaleye katılan isteklilerden Kemal Ömür Seyhun adlı isteklinin geçici teminat tutarının belirlenen oranı sağlamadığından, ihalede ekonomik açıdan en avantajlı teklifi sunmuş olan Askal İnşaat Tesisat Limited Şirketi'nin ise iş deneyim belgesinin Sanayi ve Ticaret Bakanlığı tarafından onaylı olmadığı gerekçesiyle değerlendirme dışı bırakıldığı, Askal İnşaat Tesisat Limited Şirketi tarafından yapılan şikâyet başvurusunun ihaleyi yapan idarece reddi üzerine itirazen şikâyet başvurusu yapıldığı, itirazen şikâyet başvurusu sonucunda Kamu İhale Kurulu tarafından, itirazen şikâyet başvurusu yapan isteklinin sunmuş olduğu iş deneyim belgesinin herhangi bir onaya gerek olmadan geçerli olduğu, ancak bu istekli ile ihaleye katılan Akyar İnşaat Taahhüt A.Ş. tarafından anahtar teknik personel olarak gösterilen kişilerin bu şirketlerin bünyelerinde çalıştığını tevsik edilemediği ve teklifleri ekinde analiz sunmadıkları gerekçesiyle, davacının ise teklifi ekinde analiz sunmadığı gerekçesiyle değerlendirme dışı bırakılması gerektiği, bu durumda ihalede tek geçerli teklif kaldığından ve bu teklifin de yaklaşık maliyetin üzerinde olması nedeniyle ihalemin bu istekli üzerinde bırakılıp bırakılmayacağına ilişkin ihaleyi yapan idarece irdelenmesi gerektiğinden tekliflerin alınmasından sonra yapılan ve mevzuata aykırılığı tespit edilen ihale işlemlerinin ve ihale kararının iptaline, mevzuata aykırılığı tespit edilen hususların düzeltici işlem olarak belirlenmesine ilişkin Kurul kararının tesis edildiği, bu kararın ihaleyi yapan idareye ulaşması üzerine ihaleyi yapan idarece yapılan değerlendirme sonucunda ihalemin iptaline karar verilmesi üzerine, anılan Kurul kararı ile ihalemin iptaline ilişkin ihale komisyonu kararının iptali istemiyle Kamu İhale Kurumu ve Ondokuz Mayıs Üniversitesi Rektörlüğü'ne karşı bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır. Dosya içeriğinden; davacı tarafından hem düzeltici işlem tesisine ilişkin Kurul Kararının hem de ihalemin iptaline ilişkin ihale komisyonu kararının iptal edilmesine ve bu işlemlerin iptali istemiyle Kamu İhale Kurumu ve Ondokuz Mayıs Üniversitesi Rektörlüğü'ne karşı bakılan davanın açılmasına rağmen; İdare Mahkemesi'nce davanın sadece Kamu İhale Kurulu kararına karşı açıldığı gerekçesiyle Ondokuz Mayıs Üniversitesi Rektörlüğü hasım konumundan çıkarılmak suretiyle karar verildiği anlaşıldığından, eksik inceleme ve değerlendirme sonucunda verilen temyize konu Mahkeme kararında bu yönüyle hukuka uygunluk bulunmamaktadır. Temyize konu Mahkeme kararının iptali istenilen Kurul kararına ilişkin kısmına gelince; İhale tarihine yürürlükte bulunan Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinin "İstenecek Belgeler" başlıklı 34. Maddesinin 3. Fıkrasında "Ayrıca, aşırı düşük tekliflerin değerlendirilmesinde ve sözleşmenin uygulanması aşamasında kullanılmak üzere, idarelerce isteklilerden tekliflerinin ekinde; anahtar teslimi götürü bedel işlerde, teklif bedelini oluşturan iş kalemleri ve/veya iş gruplarına ait miktarlar ve bunlara ait birim fiyatlar ile bu fiyatlara ilişkin idarenin tanımladığı yapım şartlarına uygun analizler ve teklif bedelini gösteren hesap cetveli; teklif edilen fiyatlarla ilişkin idarenin tanımladığı yapım şartlarına uygun analizler istenebilir." hükmüne yer verilmiş; uyumazlık konusu ihaleye ait idari şartnamenin "Diğer Hususlar" bölümünde anılan Yönetmelik hükmü doğrultusunda "Ayrıca, aşırı düşük tekliflerin değerlendirilmesinde ve sözleşmenin uygulanması aşamasında kullanılmak üzere, idarelerce isteklilerden teklifleri ekinde; anahtar teslimi götürü bedel işlerde, teklif bedelini oluşturan iş kalemleri ve/veya iş gruplarına ait miktarlar ve bunlara ait birim fiyatlar ile bu fiyatlara ilişkin idarenin tanımladığı yapım şartlarına uygun analizler ve teklif bedelini gösteren hesap cetveli verceklerdir." kuralı yer almıştır. Dairemizin 09.01.2009 tarih ve E:2006/731, K:2009/116 sayılı kararıyla; 4734 sayılı Kanun'un ihaleye katılmı kullarlarını düzenleyen bölümünde yer alan 10. maddesinin (h) fıkrası uyarınca isteklilerin, tekliflerinin ekinde istenilen belgeleri vermeme hali, ihale dışında bırakılmaları sonucunun doğacağı, Kanun'da düzenlenmeyen bir belgenin, yönetmelik hükmü ile istenebilecek belgeler kapsamına dahil edilmesine hukuken olanak bulunmadığı, bu itibarla teklifler değerlendirildikten sonra, ancak aşırı düşük tekliflerin varlığı halinde Kanun'un 38. maddesi uyarınca istenmesi mümkün olan analizlerin, böyle bir durumun ortaya çıkıp çıkmayacağına belli olmadığı tekliflerin verilmesi aşamasında, ihaleye katılmı şartı olarak istenilmesine olanak sağlayan Yönetmelik hükmünde yer alan "... İsteklilerden tekliflerinin ekinde..." sözcüklerinde hukuka uyarak bulunmadığı gerekçesiyle anılan sözcüklerin iptaline karar verilmiştir. Bu durumda, idari yargı mercileri tarafından verilen iptal kararlarının idari işlemi tesis edildiği andan geçerli olmak üzere hukuk aleminden kaldırdığı göz önüne alındığından, Dairemizin anılan Yönetmelik hükmüne ilişkin olarak vermiş olduğu iptal kararı gereğince ihaleye katılan isteklilerden teklifleri ekinde analiz istenilemeyeceği, analizlerin ancak aşırı düşük teklif sorgulaması aşamasında istenebileceğinden, dava konusu Kurul kararının davacının teklifi ekinde analiz sunmadığı gerekçesiyle değerlendirme dışı bırakılması gerektiğine ilişkin kısmında ve bu işleme karşı açılan davanın reddi yolundaki temyize konu Mahkeme kararında hukuki isabet görülmemiştir." şeklinde gerekçe belirtilerek mahkeme kararının bozulmasına 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 değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği hükmüne bağlanmıştır. Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun Kanunun 28 inci maddesinin birinci fıkrasında; Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin 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 hükmü altına alınmıştır. Anılan kararın icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi gerekmektedir. Açıklanan nedenlerle; 1- Kamu İhale Kurulunun 05.12.2005 tarihli ve 2005/UY.Z-2298 sayılı Kararının iptaline, 2- Anılan Danıştay kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (b) bendi gereğince, düzeltici işlem belirlenmesine, Oybirliği ile karar verildi.		
Mahmut GÜRSER Başkan		
Ali Kemal AKKOÇ Kurul Üyesi	Erkan DEMİRTAŞ Kurul Üyesi	Ahmet ÖZBAKIR Kurul Üyesi
Mehmet Zeki ADILI Kurul Üyesi	Hasan KOCAĞÖZ Kurul Üyesi	Hamdi GÜLEÇ Kurul Üyesi
Mehmet AKSOY Kurul Üyesi		