

Muhtelif Yollarda Çelik Otokorkuluk Yapılması işi yürütmeyi durdurma kararı

Toplantı No	:	2012/072
Günden No	:	82
Karar Tarihi	:	05.12.2012
Karar No	:	2012/PM-367

Sikayetçi:

Alka Sanayi İnşaat ve Ticaret A.Ş.; Erdiñç Elektrik Tic. ve San. Ltd. Şti. – Şa-Ra Enerji İnş. Tic. ve San. A.Ş. Ortak Girişimi

İhaleyi yapan idare:

Karayolları Genel Müdürlüğü Program ve İzleme Dairesi Başkanlığı

Gündem Konusu:

06.02.2012 tarihli ve 2012/ÜY.III-774 sayılı Kurul kararının (A) kısmının ve 06.02.2012 tarihli ve 2012/ÜY.III-775 sayılı Kurul kararının (B) kısmının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyile açılan davada, Ankara 6. İdare Mahkemesince verilen yürütmenin durdurulması kararının uygulanmasına ilişkin Kurul kararı alınması

Karar:

Karayolları Genel Müdürlüğü Program ve İzleme Dairesi Başkanlığınca 28.10.2011 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan 2011/142781KM'lı "12. Bölge Müdürlüğü (Erzurum) Kapsamındaki Muhtelif Yollarda Çelik Otokorkuluk Yapılması" ihalesine ilişkin olarak Alka Sanayi İnşaat ve Ticaret A.Ş. tarafından yapılan 12.01.2012 tarihli itirazın şikâyet başvurusu üzerine Kurul tarafından alınan 06.02.2012 tarihli ve 2012/ÜY.III-774 sayılı kararın (A) kısmı ile Erdiñç Elektrik Tic. ve San. Ltd. Şti. – Şa-Ra Enerji İnş. Tic. ve San. A.Ş. Ortak Girişimi tarafından yapılan 30.12.2011 tarihli itirazın şikâyet başvurusu üzerine Kurul tarafından alınan 06.02.2012 tarihli ve 2012/ÜY.III-775 sayılı kararın (B) kısmı kapsamında, idare tarafından sunmuş olduğu kapasite raporundaki miktarların istenilen asgari kapasite miktarlarını sağlamadığı gerekçesiyle teklifi değerlendirme dışı bırakılan Alka Sanayi İnşaat ve Ticaret A.Ş.'nin teklif dosyasında yer alan 8 saat (1 vardiya) ve 300 iş günü esasına göre düzenlenen kapasite raporu ile Kocaeli Sanayi Odası tarafından düzenlenmiş, T.C. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Bölge Müdürlüğünün 22.08.2011 tarih ve 6198 sayılı yazısında anılan şirketin günde 3 vardiya çalışma yaptığını saptandığını, bu bakımdan söz konusu şirketin kapasite raporundaki üretim ve tüketim kapasite miktarlarının 3 katının alınması gerektiğini belirten belgenin incelendiği ve söz konusu Kurul kararları ile "Sonuç olarak, yukarıda mevzuata aykırılığı belirlenen ihale işlemlerinin düzeltilici işlemlerle giderilebilecek nitelikte işlemler olduğu tespit edildiğinden, Alka San. İnş. ve Tic. A.Ş.'nin teklifinin, kapasite raporundaki üretim miktarının 3 katı alınarak değerlendirilmesi ve bu aşamadan sonraki ihale işlemlerinin mevzuata uygun olarak yeniden gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Açıklanan nedenlerle, 4734 sayılı Kanununun 65'inci maddesi uyarınca bu kararın tebliğ edildiği veya tebliğ edilmiş sayıldığı tarihi izleyen 60 gün içerisinde Ankara İdare Mahkemelerinde dava yolu açık olmak üzere; Anılan Kanununun 54'üncü maddesinin onuncu fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltilici işlem belirlenmesine" karar verilmiştir.

Anılan Kurul kararları üzerine, CEPAS Galvaniz Demir Çelik Madencilik İnşaat Nakliye Ticaret ve Sanayi A.Ş. tarafından Ankara 15. İdare Mahkemesinin 2012/480 ile 2012/482 sayılı esasında dava açıldığı ve henüz söz konusu Mahkeme tarafından alınmış bir kararın tebliğ edilmediği, sonrasında ise aynı şirket tarafından bahse konu iki Kurul kararına ilişkin tek bir dilekçe ile Ankara 6. İdare Mahkemesinin 2012/1067 sayılı esasında yeni bir davanın açıldığı ve anılan Mahkeme tarafından alınan 27.09.2012 tarihli kararla "... Dosyanın incelenmesinden; 28.10.2011 tarihinde açık ihale yöntemiyle Karayolları Genel Müdürlüğü tarafından ihalesine yapılan davacı şirketin de teklif verdiği "12. Bölge Müdürlüğü (Erzurum) Kapsamındaki Muhtelif Yollarda Çelik Otokorkuluk Yapılması İş" ihalesinde ilgili idarece tüm teklifler reddedilerek ihalenin iptal edildiği, anılan ihalede teklifi değerlendirme dışı bırakılan Alka Sanayi İnşaat ve Ticaret A.Ş. ile Erdiñç Elektrik Tic. ve San. Ltd. Şti. – Şa-Ra Enerji İnş. Tic. ve San. A.Ş. Ortak Girişimi'nin itirazın şikâyet başvurusu üzerine dava konusu işlemler ile Alka Sanayi İnşaat ve Ticaret A.Ş.'nin teklifinin, kapasite raporundaki üretim miktarının üç katı olarak alınarak değerlendirilmesine, bu aşamadan sonraki işlemlerinin mevzuata uygun olarak yeniden gerçekleştirilmesine karar verildiği, söz konusu işlemlerin 06.02.2012 tarih ve 2012/ÜY.III-774 sayılı kararın (A) kısmı ile 06.02.2012 tarih ve 2012/ÜY.III-775 sayılı kararın (B) kısmının iptali istemiyile görülmekte olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Olayda, teklifi değerlendirme dışı bırakılan Alka San. İnş. ve Tic. A.Ş.'nin teklif dosyasında; Kocaeli Sanayi Odası tarafından Alka San. İnş. ve Tic. A.Ş. adına düzenlenen, Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği tarafından onaylanan ve 05.10.2012 tarihine kadar geçerli olan 30.09.2011 tarihli kapasite raporunun sunulduğu, bunun yanında anılan istekli tarafından teklif dosyasında sunulan Kocaeli Sanayi Odası Gebbe Temsilciliği tarafından 06.10.2011 tarihinde düzenlenen belgede; Odalarının 13151-Gebbe Ticaret Sicil nolu üyesi Alka San. İnş. ve Tic. A.Ş.-Çayırova Şubesi firmasının Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği'nce 05.10.2011 tarih ve 37249 sayılı ile onaylı kapasite raporunda, üretim ve tüketim kapasitelerinin kapasite hesaplama kriteri gereğince günde 8 saat (1 vardiya) üzerinden hesaplandığı, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Bölge Müdürlüğü'nün 22.08.2011 tarih ve 6198 sayılı yazısında anılan firmanın günde 3 vardiya çalışma yaptığını saptandığı belirtildiğinden, söz konusu firmasının kapasite raporundaki üretim ve tüketim kapasite miktarının 3 katının alınması gerektiğinin belirtildiği; ancak ihale komisyonu tarafından bu belge dikkate alınmayarak sadece ilgili firmanın kapasite raporundaki üretim miktarları üzerinden hesaplama yapılmak suretiyle anılan isteklinin alması olduğu diğer işlerin kapasiteleri firmasının kapasite raporundaki toplam üretim kapasitesinden düşüldüğünde, bu iş için gerekli olan kapasiteyi sağlayamadığı gerekçesiyle teklifinin değerlendirme dışı bırakıldığı görülmektedir.

İhale işlem dosyası üzerinde yapılan incelemede, Alka San. İnş. ve Tic. A.Ş.'nin teklif dosyasında sunulan kapasite raporunda; "Yukarıda unvanı yazılı işlemlerin, işyerinde mevcut ve özellikleri belirtilmiş makine ve tesisatın yürürlükteki yöntem ve kriterlere göre günde 8saat yılda 300 işgünü üzerinden hesaplanan net üretim kapasitesi ile ana, yardımcı ve ambalaj maddeleri tüketim kapasitesinin kapsayan bu rapor 30.09.2011 günü taraftarımdan düzenlenmiştir." açıklanmış bulunmakta, "Tablo-111 Kapasite Hesabı" bölümünde tüm hesaplamaların, günde 8 saat yılda 300 işgünü çalışma esas alınarak yapıldığı anlaşılmıştır.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerinin değerlendirilmesinden; işlemlerinin üretim gücünü gösteren kapasite raporlarının, Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği tarafından belirlenen esaslar çerçevesinde Odalar tarafından düzenleneceği ve bu raporların Birlikçe onaylanacağı, Birlikçe onaylanmış kapasite raporlarında işletme bilgilerine ilişkin değişikliklerin Birliğin izni doğrultusunda odalara yapılacağı, Birliğin izni olmaksızın yapılacak değişikliklerin geçersiz olduğu, kapasite tespiti yapılırken tesisin günde 8 saat, yılda 300 gün çalıştığının kabul edildiği, ancak teknolojik sebeplerden dolayı günde 24 saat (üç vardiya) üzerinden kapasite tespitinin yapılabileceği sonucuna varılmıştır.

Bu durumda, anılan istekli tarafından sunulan, söz konusu kapasite raporunun ilgili mevzuat çerçevesinde, raporun düzenlendiği tarihteki koşullar dikkate alınarak 30.09.2011 tarihinde tanımlanmış, kapasite raporunun firmasının sahip olduğu makine ve tesisatın günde 8 saat (bir vardiya), yılda 300 gün çalıştığı kabulü ile düzenlendiğinin açık olduğu, oysa çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Kocaeli Bölge Müdürlüğü tarafından söz konusu işyerinde günde üç vardiya çalışıldığının tespit edildiği, firmaların istendiği zaman vardiya sistemi uygulanarak üretim artışına gidilebileceği, ancak bu durum yeni bir kapasite raporu düzenlenmesini gerektirip gerektirmediği, ilgili firmanın üretim kapasitesindeki artışın tevsiki için Kocaeli Sanayi Odası Gebbe Temsilciliği tarafından 06.10.2011 tarihinde düzenlenen belgenin yeterli olup olmadığı hususlarının; kapasite raporunu düzenleyen ilgili sanayi odasının yanı sıra, kapasite raporunu onaylayan Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği'ne sorularak ilgili makamlardan kapasite artış onayı ve 24 saat çalışma esasına dayalı çalışma izni alındıktan sonra, adı geçen şirketin kapasitesinin yeterli kabul edilip edilemeyeceğine karar verilmesi gerekirken; belirtilen usul izlenilmesinin yalnızca çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Kocaeli Bölge Müdürlüğü tarafından söz konusu işyerinde günde üç vardiya çalışıldığına ilişkin tespitte ve Kocaeli Sanayi Odası Gebbe Temsilciliği tarafından 06.10.2011 tarihinde düzenlenen belgede; söz konusu firmasının kapasite raporundaki üretim ve tüketim kapasite miktarının 3 katının alınması gerektiği yönündeki belgeye dayalı olarak sunulan kapasite raporunun, yeterli bulunmasına ilişkin dava konusu işlemlerde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Öte yandan, uyuşmazlık konusu olayın niteliği dikkate alındığında dava konusu işlemlerin uygulanması halinde idare tarafından alınılmaksızın yürütülmesinin durdurulmasına" karar verilmiş olup, anılan karar Hukuk Danışmanlığı tarafından 06.11.2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

Anayasasının 138/4 üncü maddesinde, 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 28/1 maddesinde; 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 kararla idareye tebliğinden başlayarak otuz gün geçmeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Anılan Kararın icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi gerektiğinden, dava konusu Kurul kararlarıyla varılan sonuçta gerekli usul izlenilerek ulaşılmadığı ifade edilen anılan karar içerdiğinden, söz konusu Mahkemeye Kurum tarafından yapılan incelemede eksiklik tespit edildiği anlaşıldığından,

Açıklanan nedenler:

- 1) Kamu İhale Kurulunun 06.02.2012 tarihli ve 2012/ÜY.III-774 sayılı kararın (A) kısmının iptaline,
- 2) Kamu İhale Kurulu'nun 06.02.2012 tarihli ve 2012/ÜY.III-775 sayılı kararın (B) kısmının iptaline,
- 3) Anılan Mahkeme kararındaki gerekçeler doğrultusunda söz konusu itirazın şikâyet başvurularının tekrar incelenmesine,

Öybirliği ile karar verildi.

Nahmut GÜRSES Başkan		
Kazım ÖZKAN II. Başkan	Erkan DEMİRTAŞ Kurul Üyesi	Ahmet ÖZBANKIR Kurul Üyesi
Mehmet Zeki ADLI Kurul Üyesi	Hasan KOCAĞÖZ Kurul Üyesi	