

# Sonuç Karşılığ ı Laboratuvar Hizmet Alım İşi Yürütmeyi Durdurma Kararı

Toplantı No	:	2012/078
Gündem No	:	24
Karar Tarihi	:	27.12.2012
Karar No	:	2012/MK-397

## Sıkayətçi:

Gama – Gazi Sağlık Hizm. İnş. Tur. Bilişim Ar-Ge Faal. San. ve Tic. A.ř.

## İhaleyi yapan idare:

Atatürk Eğitim ve Araştırma Hastanesi Baştabiqliği

## Gündem Konusu:

Kamu İhale Kurulunun 04/07/2011 tarih ve 2011/UH.III-2255 sayılı kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada Danıştay 13. Dairesince verilen 13/09/2012 tarih ve E:2012/2788 sayılı "İdare Mahkemesi kararının yürütmesinin durdurulması" kararına ilişkin işlem tesis edilmesi.

## Karar:

Atatürk Eğitim ve Araştırma Hastanesi Baştabiqliğince 04.04.2011 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan "Sonuç Karşılığ ı Laboratuvar Hizmet Alımı İşi" ihalesine ilişkin olarak Gama – Gazi Sağlık Hizm. İnş. Tur. Bilişim Ar-Ge Faal. San. ve Tic. A.ř. tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusu üzerine, Kamu İhale Kurulunun 04.07.2011 tarih ve 2011/UH.III-2255 sayılı kararı ile,

"4734 sayılı Kanunun 54'üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle, Gama – Gazi Sağlık Hizm. İnş. Tur. Bilişim Ar-Ge Faal. San. ve Tic. A.ř. tarafından açılan davada, Ankara 4. İdare Mahkemesinin 22.12.2011 tarih ve E:2011/1727 sayılı kararı ile,

"Yürütmenin durdurulması isteminin reddine" karar verilmiştir.

Davacı tarafından anılan karara karşı yapılan itiraz üzerine bu defa Ankara Bölge İdare Mahkemesinin 01.02.2012 tarih ve Y.D. İtiraz No:2012/408 sayılı kararı ile,

"...davacı itirazının kabulüne, Ankara 4. İdare Mahkemesi'nin 22.12.2011 gün ve E:2011/1727 sayılı yürütmenin durdurulması isteminin reddine ilişkin kararının kaldırılmasına, hukuka aykırılığ ı açık olan dava konusu işlem; uygulanması halinde telafisi güç zararlar doğurabileceğinden 2577 sayılı Kanunun 27. maddesi uyarınca teminat aranmaksızın yürütmenin durdurulmasına" karar verilmiştir.

Söz konusu Mahkeme kararının uygulanmasını teminen Kurul tarafından 26/03/2012 tarih ve 2012/MK-88 sayılı karar ile,

"1- Kamu İhale Kurulunun 04.07.2011 tarihli ve 2011/UH.III-2255 sayılı Kararının II inci iddiaya ilişkin kısmının iptaline,

2- Anılan mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrudusunda, 4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (b) bendi gereğince, II inci iddiaya ilişkin olarak düzeltici işlem belirlenmesine," karar verilmiştir.

Bilahare Ankara 4. İdare Mahkemesince 30/04/2012 tarih ve E:2011/1727, K:2012/670 sayılı kararla "dava konusu işlemin iptaline" karar verilmiştir.

Ankara 4. İdare Mahkemesinin kararına karşı Kurum tarafından yürütmenin durdurulması talepli olarak temyiz yoluna başvurulması üzerine, bu kez Danıştay 13. Dairesinin 13/09/2012 tarih ve E:2012/2788 esas sayılı kararında,

"4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 38. Maddesinin birinci fıkrasında "ihale komisyonu verilen teklifleri 37. maddeye göre değerlendirdikten sonra, diğer tekliflere veya idarenin tespit ettiği yaklaşık maliyete göre teklif fiyatı aşırı düşük olanları tespit eder. Bu teklifleri reddetmeden önce, belirlediği süre içinde teklif sahiplerinden teklifte önemli olduğunu tespit ettiği bileşenler ile ilgili ayrıntıları yazılı olarak ister." hükmü yer almaktadır.

Anılan hükme göre, 4734 sayılı Kanun'un 37. maddesi uyarınca teklifler değerlendirildikten ve geçerli teklifler belirlendikten sonra ihale komisyonunca, ihale sonuçlandırılmadan önce, tekliflerin aşırı düşük olup olmadığının tespit edileceği, aşırı düşük tekliflerin ise, diğer teklif fiyatları veya idarece tespit edilen yaklaşık maliyete göre belirleneceği açıktır. Kanun koyucu, anılan maddede yaklaşık maliyetin tespitinde bir orana yer vermemiş, aşırı düşük tekliflerin belirlenmesinde, yukarıda belirtilen iki ölçüte göre (diğer teklifler veya yaklaşık maliyet) değerlendirme yapılması hususunda ihale komisyonuna yetki vermiştir. Söz konusu yetki mutlak ve sınırsız olmayıp, kamu yararı ve hizmet gerekleri ölçütlerine ve kamu ihale mevzuatının amaçlarına uygun olarak kullanılıp kullanılmadığının yargı denetimine tabi olduğu kuşkusuzdur. Ayrıca yukarıda belirtilen iki ölçütün bir arada aranmayacağı, Kanunu metninde ifade edilen "veya" bağlacı ile ifade edilmiştir.

Uyuzmazlığa konu ihaleye verilen tekliflerin incelenmesinden, ihale üzerinde kalan firmanın teklifinin, yukarıda anılan Kanun maddesinde belirtilen "diğer tekliflere" göre kıyaslanması sonucunda, düşük olmakla birlikte, Kanun maddesinin aradığı anlamda "aşırı düşük" olmadığ ı sonucuna varıldığından, yaklaşık maliyetin altında olduğu tespit edilen geçerli tekliflerin ihale komisyonunca aşırı düşük teklif sorgulamasına tabi tutularak teklif sahiplerince yapılacak yazılı açıklamalara göre bir değerlendirme yapılıp ihalenin sonuçlandırılması gerektiği gerekçesiyle dava konusu Kurul kararının iptali yolunda verilen kararda hukuka uygunluk görölmüştür."

gerekçeleri belirtilerek "İdare Mahkemesi kararının yürütmesinin durdurulmasına" 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 kararlarını hiçbir suretle değiştirmeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktirmeyeceği hükme bağlanmıştır.

Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28'inci maddesinin birinci fıkrasında ise Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde karara idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçmeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Danıştay 13. Dairesinin 13/09/2012 tarih ve E:2012/2788 esas sayılı kararının icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle,

1) Kamu İhale Kurulunun 26/03/2012 tarih ve 2012/MK-88 sayılı kararının iptaline,

2) Anılan mahkeme kararında belirtilen gerekçeler uyarınca, 04/07/2011 tarih ve 2011/UH.III-2255 sayılı Kurul kararı doğrudusunda 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine,

Oybirliği ile karar verildi.

Mahmut GÜRSES Başkan		
Kazım ÖZKAN II. Başkan	Ali Kemal AKKOÇ Kurul Üyesi	Ahmet ÖZBAKIR Kurul Üyesi
Mehmet Zeki ADLI Kurul Üyesi	Hamdi GÜLEÇ Kurul Üyesi	Mehmet AKSOY Kurul Üyesi