

Yapım işleri Yürütmeyi Durdurma ihale kararı

Toplantı No	:	2007/001
Gündem No	:	76
Karar Tarihi	:	31.12.2007
Karar No	:	2007/PM-143
Sikayetçi:		
Entaş Yapı Taah. Tic. Ltd. Şti.		
İhaleyi yapan idare:		
Kilis Bayındırlık ve İskan Müdürlüğü		
Gündem Konusu:		
Kamu İhale Kurulunun 16.10.2006 tarih ve 2006/UY.Z-2511 sayılı Kararı hakkında Ankara 4. İdare Mahkemesince verilen 08.11.2007 tarih ve E:2006/2547, K:2007/2180 sayılı iptal kararının uygulanmasına ilişkin Kurul kararının alınması.		
Karar:		
Kilis Bayındırlık ve İskan Müdürlüğü tarafından 26.05.2006 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan "Kilis Devlet Hastanesi Ek Bina (150 Yataklı) İkmal İnşaata" ihalesine ilişkin olarak,Entaş Yapı Taah. Tic. Ltd. Şti. tarafından yapılan itirazın şikayet başvurusu üzerine Kamu İhale Kurulu'nun 16.10.2006 tarih ve 2006/UY.Z-2511 sayılı kararıyla; "İdarenin, şikayetçinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına gerekçe olarak belirttiği hususların yerinde olmadığı ve şikayetçinin iddiasının yerinde olduğu anlaşıldığından, tespit edilen aykırılıkların gerçekleştirilmesinde sorumluluğu olanlar hakkında değerlendirme yapılarak, gerekiyorsa inceleme ve/veya soruşturma başlatılmak üzere kararın Bayındırlık ve İskan Bakanlığına bildirilmesine" karar verilmiştir. Anılan Kurul kararının iptali ve yürütmesinin durdurulması isteniyile Entaş Yapı Taah. Tic. Ltd. Şti. vekili tarafından açılan davada Ankara 4. İdare Mahkemesi 26.01.2007 tarih ve E:2006/2547 sayılı kararıyla davacının yürütmenin durdurulması istemini reddetmiştir. Bu defa Ankara 4. İdare Mahkemesi 08.11.2007 tarih ve E:2006/2547, K:2007/2180 sayılı kararı ile; "Kamu İhale Kanununda, Kamu İhale Kurumu'nun görev ve yetkileri arasında, "İhalenin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar olan süre içerisinde idarece yapılan işlemlerde bu Kanun ve ilgili mevzuat hükümlerine uygun olmadığına ilişkin şikayetleri inceleyerek sonuçlandırmak... Kurum gerekli gördüğü takdirde, bu Kanun ve ilgili mevzuat hükümlerine aykırılık bulunduğuna ilişkin iddiaları da inceler ve sonuçlandırır." hususları bulunmaktadır. Kamu İhale Kanunu hükümlerine ve gerekçelerine göre, İhalenin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar olan süre içerisinde idarece yapılan işlemlerde, bu Kanun ve ilgili mevzuat hükümlerine uygun olmadığına/aykırılık bulunduğuuna ilişkin şikayetleri/iddiaları inceleyerek sonuçlandırmak, Kurulun görevleri arasında bulunmaktadır. Kanunun 53 üncü maddesinin iki ayrı bent hükümünde yer alan "Şikayetleri inceleyerek sonuçlandırmak" ve "İddiaları da inceler ve sonuçlandırır." ibarelerinde yer alan "sonuçlandırma" ifadesinden, tek bir amacın ortaya konulduğu sonucuna varılmaktadır. Bu amaç ise Kanunun 56 ncı maddesinde ifadesini bulmuştur. ... Anılan mevzuat hükümlerinden, Kanunun hazırlama amacının gerçekleştirilebilmesi için, idarelerin ihalelerde saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenilirliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamakla sorumlu kılınmasının gerekli görüldüğü, Kanunda, idarelerin ihale sürecinde yapacağı iş ve işlemlerde anılan Kanun ve ilgili mevzuattan sorumlu kılınmasının yeterli görülmeyp, İhalenin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar olan süreç içerisinde idarece yapılan işlemlerde mevzuata aykırılık bulunduğuuna ilişkin şikayetleri ve iddiaları incelemek suretiyle sonuçlandırarak, Yasa'nın 56/2 ncı maddesinde belirtilen kararlarla almak ve bu kararlarda belirtilen mevzuata aykırılıkların düzeltilmesi hususunda yapılan uygulamaları takip etmek, bütün ihale mevzuatını hazırlamak ve uygulamayı yönlendirmek ve Kanunun 53 üncü maddesinde belirtilen diğer görevleri yapmak üzere Kamu İhale Kurumu'nun kurulduğu anlaşılmıştır. Dava dosyasının incelenmesinden, Kilis Bayındırlık ve İskan II Müdürlüğü'nce 26.05.2006 tarihinde Açık İhale Usulü ile yapılan "Kilis Devlet Hastanesi Ek Bina (150 Yataklı) İkmal İnşaata" ihalesine ilişkin olarak davacı tarafından yapılan itirazın şikayet başvurusu üzerine 07.08.2006 tarih ve 2006/UY.Z-1895 sayılı Kurul karar ile davacı şirketin ihale dışı bırakılmasının ihale mevzuatına aykırı olduğu gerekçesiyle ihale işlemleri ve ihale kararı iptal edilerek, 4734 sayılı Kanun'un 56 ncı maddesinin (a) bendi gereğince düzeltici işlen olarak belirlenmesine karar verildiği, söz konusu Kurul kararı doğrultusunda Kilis Bayındırlık ve İskan II Müdürlüğü'nün 15.08.2006 tarihli yazısı ile davacının teklifi 4734 sayılı Kanun'un 38 inci maddesi uyarınca aşırı düşük teklif sorgulamasına tabi tutularak, davacıdan teklifinin aşırı düşük kalan kısımlarına yönelik açıklama yapılması talep edildiği, davacı tarafından 21.08.2006 tarihinde verilen cevap, İhale Komisyonunun 28.08.2006 tarihli kararı ile, "Fotoseleli kapıların ve gerek sahada gerekse giriş kulübesinde kullanılacak beton fiyatlarının 4734 sayılı Kanun'un 38 inci maddesinde belirtilen açıklamaı destekleyen kanıtlayıcı belgelerin açıklamaı eklenmesi gerekirken eklenmediği" gerekçesiyle davacı Şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına karar verildiği ve bu karar aynı tarihte ihale yetkilisince onaylandığı, davacı Şirket tarafından 08.09.2006 tarihinde Valilik kayıtlarına giren 08.09.2006 tarihli dilekçe ile şikayet başvurusunda bulunduğu, başvuru 11.09.2006 tarihinde Bayındırlık İl Müdürlüğü kayıtlarına ulaştığı gerekçesiyle 14.09.2006 tarihinde reddedilmesi üzerine 21.09.2006 tarihli dilekçe ile itirazın şikayet başvurusunda bulunduğu, bu başvuru 16.10.2006 gün ve 2006/UY.Z-2511 nolu Kurum kararı ile, 11.09.2006 tarihinde İhale üzerinde bırakılan Ensar İnş. Tic. Ltd Şti. ile sözleşme imzalandığı, 4734 sayılı Kanunun 55 inci maddesine aykırı olarak sözleşme imzalandıktan sonra idareye yapılan şikayet başvurusu olarak değerlendirilip, iddiaların incelenmesine geçilmesine karar verildiği, yapılan inceleme sonucunda, "İdarenin şikayetçinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına gerekçe olarak belirttiği hususların yerinde olmadığı ve şikayetçinin iddiasının yerinde olduğu" gerekçesiyle kararın Bayındırlık ve İskan Bakanlığına bildirilmesine karar verdiği anlaşılmaktadır. Öte yandan, Kamu İhale Kurumu'nce 22.06.2007 tarih ve 26560 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan İhalelere Yönelik Yapılacak Başvurular Hakkında Yönetmelik ile 24.05.2004 tarihli ve 25471 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan İhalelere Karşı Yapılacak İdari Başvurulara Ait Yönetmelik yürürlükten kaldırılmış olup, anılan Yönetmeliğin 25 inci maddesinde, "Kurul, itirazın şikayet başvuruları üzerine veya iddiaların incelenmesi sonucunda: a) İdare tarafından düzeltilme yapılması, yoluyla giderilebilecek ve ihale sürecinin kesintiye uğratılmasına gerek bulunmayacak durumlarda düzeltici işlemlerin belirlenmesi, b) İhale sürecinin devam etmesine engel oluşturacak ve düzeltici işlemlerle giderilemeyecek Kanuna ve ilgili mevzuata aykırı bir durumun tespit edilmesi halinde İhalenin iptali, e) İtirazın şikayet başvurusunun veya iddiaların uygun bulunmadığı, kararlardan birini verir." şeklinde düzenlenmeye yer verilmektedir. Yukarıda belirtilen mevzuat hükümleri uyarınca, Kamu İhale Kurulu'nun "İddiaların incelenmesi" kapsamında incelediği ihale dosyalarında şağıdaki mevzuata aykırı konulan "İlgili idare"ne bildirmeyip, Yasa'da belirtildiği şekilde sonuçlandırarak, Yasa'nın yukarıda sözü edilen 56 ncı maddesinin 2 ncı fıkrasındaki kararlardan birini almak zorunda olduğu sonucuna varılmaktadır. Aksi takdirde, Yasa'da Kurul'a verilen "uygulamayı yönlendirmek" görevinin, Kurum tarafından yerine getirildiğinden söz edilemez. Diğer taraftan, ihale işlemlerinde saptanan mevzuata aykırılıkların, ihaleyi yapan idareye bildirilmesi saydamlık, rekabet, eşit muamele, güvenilirlik, kamuoyu denetimi, ihtiyaçların uygun şartlarla karşılanması ve kaynakların verimli kullanılması şeklinde belirtilen 4734 sayılı Yasanın temel ilkelerinde de aykırıdır. Bu durumda, Kamu İhale Kurulu'nun 4734 sayılı Kanun'da öngörülen görev ve yetkilerini kullanabilmesi ve Kuruma yüklenen görev ve fonksiyonların etkin ve verimli bir şekilde yürütülebilmesi, ancak, Kurul kararının sonucu etkili olabilmesiyle mümkündür. İhale işlemleriyle ilgili mevzuata aykırılıkların "İlgili idare"ne bildirilmesi şeklindeki kararlar, sonuçta etkili kararlar değildir. Dava konusu Kamu İhale Kurulu kararı, bu nedenle de hukuka ve mevzuata uygun görülmüştür." gerekçeleriyle dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. 2709 sayılı T.C. Anayasasının 138 inci maddesinin 4 üncü fıkrasında, yasanın ve yürütme organları ile idarenin, mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğu, bu organlar ve idarenin, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği hükmü başlanmıştır. Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27 ncı maddesinin 2 ncı fıkrasında; Danıştay veya idari mahkemelerin, idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda gerekçe göstererek yürütmenin durdurulmasına karar verebileceği, aynı Kanunun 28 inci maddesinin birinci fıkrasında ise; Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin, gecikmeksizin işlen tesis etmeye veya eytmede bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçmeyeceği hüküm altına alınmıştır.		
Açıklanan nedenlerle;		
Ankara 4. İdare Mahkemesinin 08.11.2007 tarih ve E:2006/2547, K:2007/2180 sayılı iptal kararının uygulanması için;		
1- 16.10.2006 tarih ve 2006/UY.Z-2511 sayılı Kurul Kararının iptaline,		
2- Mahkeme kararındaki gerekçeler doğrultusunda,		
Tekliflerin alınmasından sonra yapılan ve mevzuata aykırılığı yukarıda tespit edilen ihale işlemlerinin ve ihale kararının iptaline,		
Başvuru sahibi isteklinin teklifinin değerlendirilmeıye alınarak ihale işlemlerine devam edilmesi hususunun 4734 sayılı Kanunun 56 ncı maddesinin (a) bendi gereğince düzeltici işlen olarak belirlenmesine,		
Öybirliği ile karar verildi.		
Hasan GÜL BAŞKAN		
Bahattin TSİK II.Başkan	Ali Kemal AKKOÇ Kurul Üyesi	Ali KAYA Kurul Üyesi
Hakan GÜNAL Kurul Üyesi	Kazım ÖZKAN Kurul Üyesi	Çağatay ÖZCAN Kurul Üyesi
Aden KAMALI Kurul Üyesi	Abdullah DÜNDAR Kurul Üyesi	Hicabi ECE Kurul Üyesi