

40.000 Ton Kapasiteli Mud Alım Tremilerinin ve Bismil Beton Silosunun Rehabilitasyonu

Toplantı No	:	2011/022
Gündem No	:	43
Karar Tarihi	:	14.03.2011
Karar No	:	2011/MK-56
Şikâyetçi:		
Cevher Nakliyat İnş. Taah. Petrol Gıda Mad. San. İç ve Dış Tic. Ltd. Şti.		
İhaleyi yapan idare:		
Toprak Mahsulleri Ofisi Teknik İşler Dairesi Başkanlığı		
Gündem Konusu:		
.05.2009 tarih ve 2009/UY.I-1455 sayılı Kurul kararının yürütmesinin durdurulması ve iptali istemiyle açılan davada, Danıştay 13. Dairesince verilen 20.12.2010 tarih ve E:2010/1430, K:2010/8646 sayılı "mahkeme kararının bozulmasına" kararına ilişkin işlem tesis edilmesi.		
Karar:		
Toprak Mahsulleri Ofisi Teknik İşler Dairesi Başkanlığı tarafından 15.01.2009 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan 2008/202439 İhale Kayıt Numaralı "Seyrantepe 40.000 Ton Kapasiteli Mud Alım Tremilerinin ve Bismil Beton Silosunun Rehabilitasyonu" ihalesine ilişkin olarak Cevher Nakliyat İnş. Taah. Petrol Gıda Mad. San. İç ve Dış Tic. Ltd. Şti. tarafından yapılan şikâyet başvurusu üzerine, Kamu İhale Kurulu'nun 04.05.2009 tarih ve 2009/UY.I-1455 sayılı kararı ile "4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (a) bendi gereğince, ihâlenin iptaline" karar verilmiştir.		
Olgu Müh. Ltd. Şti. tarafından söz konusu Kurul kararının yürütmesinin durdurulması ve iptali istemiyle açılan davada, Ankara 5. İdare Mahkemesinin 30.10.2009 tarih ve E:2009/930 sayılı kararı ile "yürütmenin durdurulmasına" karar verilmiş olup, anılan kararın uygulanmasını teminen alınan 23.11.2009 tarih ve 2009/MK-159 sayılı karar ile;		
"1)Kamu İhale Kurulunun 04.05.2009 tarih ve 2009/UY.I-1455 sayılı Kararının iptaline, 2)Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.		
Daha sonra Ankara 5. İdare Mahkemesinin 16.02.2010 ve E:2009/930, K:2010/156 sayılı kararı ile "dava konusu işlemin iptaline" karar verilmesi üzerine Kurumumuzca temyiz yoluna başvurulmuş olup, temyiz incelemesi sonucunda Danıştay 13. Dairesinin 20.12.2010 tarih ve E:2010/1430, K:2010/8646 sayılı kararı ile;		
"Dosyanın incelenmesinden; Toprak Mahsulleri Ofisi Teknik İşler Dairesi Başkanlığı tarafından 15.01.2009 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan "Seyrantepe 40.000 Ton Kapasiteli Mud Alım Tremilerinin ve Bismil Beton Silosunun Rehabilitasyonu" ihalesine davacı şirketle birlikte beş isteklinin katıldığı, idarece yapılan değerlendirme sonucunda dört isteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakıldığı ve ihâlenin davacı şirket üzerinde kaldığı,ihaleye katılan ancak teklif dosyasında bulunduğu evrakların eksik olduğu gerekçesiyle teklifi değerlendirme dışı bırakılan Cevher Nakliyat İnş. Taah. Petrol Gıda Mad. San. İç ve Dış Tic. Ltd. Şti. tarafından bırakılan Cevher Nakliyat İnşaat Taahhüt Petrol Gıda Maddeleri Sanayi İç ve Dış Ticaret Limited Şirketi'nin 25.03.2009 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun cevap verilmeyerek reddi üzerine, 13.04.2009 tarihinde, istenilen belgelerin sunulduğu, eksiklik varsa bile bunun tamamlatılabileceği iddialarıyla yapılan itirazın şikâyet başvurusu üzerine verilen 04.05.2009 tarih ve 2009/UY.I-1455 sayılı Kamu İhale Kurulu kararı ile; başvuru sahibi tarafından teklif dosyasında idarece de tespit edilen teknik şartnamenin mekanik işler bölümünde teklif ile birlikte verilmesi istenilen teknik bilgi formlarını, yine teknik şartnamede elektrik işleri bölümünde 3.7.2 nci maddede sayılan malzemelere ait teknik doküman, katalog ve broşürleri teklif dosyasında eksik bulunduğu gibi teknik şartnamenin mekanik işler bölümünde mekanik tesis ve donanım için teknik şartnamede istenilen özelliklerin karşılanmadığı, söz konusu eksikliklerin tamamlatılabilecek eksiklik kapsamında bulunmadığı anlaşıldığından başvuru sahibinin iddiasının yerinde bulunmadığı, ihale üzerinde bırakılan davacı şirketin teknik şartnamede elektrik işleri bölümünde 3.7.2. maddede sayılan seviye sensörleri, merdivenler ve tepsiler, dağıtım tabloları ve yangın alarm sistemine ait teknik doküman, katalog ve broşürleri teklif dosyasında sunmadığı, bu nedenle değerlendirme dışı bırakılması gerektiğinden ihalede geçerli teklif kalmadığının anlaşıldığı, sonuç olarak, mevzuata aykırılığı belirlenen ihale işlemlerinin düzeltici işlemle giderilemeyecek nitelikte işlemler olduğu tespit edildiğinden, ihâlenin iptali gerektiği belirtilerek 4734 sayılı Kanun'un 54. maddesinin onuncu fıkrasının (a) bendi uyarınca ihâlenin iptaline karar verildiği, anılan kararın iptali istemiyle açılan davada ise, Mahkeme tarafından, dava konusu olayda uyumazlığın, davacı şirketin sunmuş olduğu teklif dosyasında Teknik Şartnamede sayılan "seviye sensörleri, merdivenler ve tepsiler, dağıtım tabloları ve yangın alarm sistemine" ait teknik doküman, katalog ve broşürlerin bulunup bulunmadığından kaynaklandığı tespit edildikten sonra; Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği- Elektrik Mühendisleri Odası'na yönelik 25.09.2009 tarihli ara kararı üzerine, Elektrik Mühendisleri Odası tarafından teknik görüş vermek üzere Elektrik Mühendisi Orhan Örüçü'nün görevlendirildiği, anılan kişi tarafından hazırlanan 13.10.2009 tarihli rapor ve 21.10.2009 tarihli ara kararı üzerine raporun açıklanmasına yönelik 30.10.2009 tarihli yazının Mahkemeye ibraz edildiği, raporda özetle "merdivenler ve tepsilerin farklı isimlerle kablo tava ve kanalları olarak dağıtım tablolarının ise yine farklı isimle dağıtım panoları olarak isimlendirildiği, bununla birlikte seviye ve yangın sensörleri de dahil olmak üzere istenen doküman, katalog ve broşürlerin teklif dosyasında mevcut olduğu" nun belirtildiği, temyize konu kararda, verilen bu rapor ile ilgili yazının esas alındığı anlaşılmaktadır.		
Davada, hâkimlik mesleğinin gerektirdiği hukukî bilgi ile çözümlenmesi mümkün olmayan hâllerde konunun gerektirdiği özel bilgiye sahip uzmanların birikimlerinden yararlanmak için bilirkişiye başvurulması yasa ile zorunlu kılındığından, bilirkişi raporlarının konunun uzmanları tarafından bu amaca erişmeye elverişli yetkinlikte hazırlanması ve bilimsel yönden doyurucu referans ve gerekçelere dayandırılması gerekmektedir. Ayrıca, bilirkişi incelemesi yapılmasına ilişkin usûl, 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesiyle atıf yapılan Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda detaylı biçimde düzenlenmiştir. Buna göre, bilirkişi incelemesi yapılması kararı ile başlayan süreç; naip üye tayini, konunun uzmanı bilirkişilerin belirlenmesi, belirlenen bilirkişi/bilirkişi heyeti ile ilgili olarak tarafların ret hakları olduğundan, bilirkişi/bilirkişi heyetinin taraflara tebliğ edilerek 3 günlük süre tanınması, bilirkişiye yöneltilcek soruların tespiti, Mahkemeye sunulan bilirkişi raporlarının taraflara tebliğ edilerek 7 gün içinde itiraz etme hakkı bulunduğunun bildirilmesi ve tarafların bilirkişi raporuna yaptığı itirazlar da göz önünde bulundurularak raporun değerlendirilmesi suretiyle karar verilmesi gerekmekte olup; belirtilen niteliklere sahip olmayan ve Kanun'da gösterilen usul izlenilmeksizin elde edilen raporların, usul hukuku yönünden hükme esas alınabilecek bilirkişi raporu olarak kabul edilmesi olanaklı değildir.		
Bu durumda, İdare Mahkemesi tarafından uyumazlığın çözümünde teknik bilgiye başvurma ihtiyacı duyulmasına rağmen, davada bilirkişi incelemesi yaptırılmasına ilişkin usul izlenilmeden, ara kararı ile teknik görüş istenilmesi üzerine hazırlanan rapor esas alınarak verilen Mahkeme kararında usul kurallarına uyarlık bulunmamaktadır.		
Açıklanan nedenlerle;Ankara 5. İdare Mahkemesi'nin 16.02.2010 tarih ve E:2009/930, K:2010/156 sayılı kararının bozulmasına, yeniden bir karar vermek üzere dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesi,," 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 getirmesini geciktiremeyeceği hükmüne bağlanmıştır.		
Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27 nci maddesinin ikinci 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; 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 kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır.		
Açıklanan nedenlerle;		
Danıştay 13. Dairesinin 20.12.2010 tarih ve E:2010/1430, K:2010/8646 sayılı kararının uygulanması için;		
1) Kamu İhale Kurulu'nun 23.11.2009 tarih ve 2009/MK-159 sayılı kararının iptaline,		
2) Anılan mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 04.05.2009 tarih ve 2009/UY.I-1455 sayılı Kurul kararı gereğince "4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (a) bendi gereğince, ihâlenin iptaline",		
Oybirliği ile karar verildi.		