

Dava konusu ihaleye ilişkin işin süresi 48 ay olarak belirlenmiş olup Teknik Şartnamede ihale konusu iş kapsamında yükleniciden 6 farklı nitelik ve özelliikte toplam 14 araç ile 8 farklı nitelik ve özelliikte toplam 11 makine ve ekipman istenmiş, bu araçlardan 1 adet damperli kamyon ile 1 adet kazıcı yükleyicinin yüklenicinin kendi malı olmasının gerektiği belirtilmiştir. Bu durumda, kendi malı olma şartı istenilen araçların sayısı ve niteliği ile işin

yürütülmesinde kullanılacak toplam araç sayısı, niteliği ve ihale konusu işin gerçekleştirilmesindeki önem derecesi ve kapsamı birlikte ele alındığında, toplam 25 araçtan yalnızca 1 adet damperli kamyon ile 1 adet kazıcı yükleyici aracın yüklenicinin kendi malı olması gerektiğine yönelik dokümanda yer alan düzenlemenin ihaleye katılımı ve rekabeti engelleyici hususlar içermediği işin süresi ve kapsamı dikkate alındığında araçlara ilişkin getirilen asgari model yılı

düzenlemesinde de ihaleye katılımı ve rekabeti engelleyici bir yön bulunmadığı anlaşılmış Bu itibarla davacının iddiasının reddine dair dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık anılan iddia yönünden Kurul kararının ve ihalenin iptali yolundaki İdare Mahkemesi kararında hukukî isabet bulunmamaktadır gerekçesiyle anılan Mahkeme kararının bozulmasına ve davanın reddine karar verilmiştir (Danıştay Kararlı)

Toplantı No	: 2021/027
Gündem No	: 35
Karar Tarihi	: 30.06.2021

Karar No	: 2021/MK-265
-----------------	---------------

BASVURU SAHİBİ:

Bilge Can İnşaat Nak. Tem.Taah.İşl.Gıda Mad.San.Ve Tic.Ltd.Şti.

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Lüleburgaz Belediyesi Su Ve Kanalizasyon Müdürlüğü

BASVURUYA KONU İHALE:

2020/396024 İhale Kayıt Numaralı “Kanal Açma Hizmet Alımı İşİ” İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:**KARAR:**

Lüleburgaz Belediye Başkanlığı Su ve Kanalizasyon Müdürlüğü tarafından yapılan 2020/396024 ihale kayıt numaralı "Kanal Açma Hizmet Alımı İşi" ihalesine ilişkin olarak Bilge Can İnşaat Nak. Tem. Taah. Gıda Mad. San.ve Tic. Ltd. Şti. tarafından itirazın şikâyet başvurusunda bulunulması üzerine Kurulca alınan 30.09.2020 tarih ve 2020/UH.II-1598 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı Bilge Can İnşaat Nak. Tem. Taah. Gıda Mad. San.ve Tic. Ltd. Şti. tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 12. İdare Mahkemesinin 29.12.2020 tarih ve E:2020/1952, K:2020/2281 sayılı kararı ile dava konusu Kurul kararının 4'üncü iddia ile ilgili kısmı yönünden iptaline, diğer iddialar ile ilgili kısımlar yönünden ise reddine karar verilmiş olup Mahkeme kararının uygulanmasını teminen alınan 17.02.2021 tarihli ve 2021/MK-66 sayılı Kurul kararı ile "1- Kamu İhale Kurulunun 30.09.2020 tarih ve 2020/UH.II-1598 sayılı kararının 4'üncü iddiasının "Teknik Şartname'nin 74'üncü maddesinde ihale konusu iş kapsamında çalıştırılacak araçlara yönelik kendi malı şartı getirilmesinin mevzuata uygun olmadığı" kısmına yönelik değerlendirmelerin iptaline, 2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (a) bendi gereğince ihalenin iptaline" karar verilmiştir.

Öte yandan Ankara 12. İdare Mahkemesinin kararının Kurum tarafından temyiz edilmesi üzerine, Danıştay Onüçüncü Dairesinin 31.03.2021 tarih ve E:2021/504, K:2021/1143 sayılı kararı ile "... Temyize konu Mahkeme kararında, dava konusu Kurul kararının davacının 4. iddiası yönünden reddine ilişkin kısmının iptaline, 1., 2., 3., 5., 6., 7. ve 8. iddialar yönünden ise davanın reddine karar verilmiş olup, anılan kararın iptale ilişkin kısmı, davalı idareler ve müdahil tarafından temyiz edildiğinden, temyiz incelemesi bu kısımlarla sınırlı olarak yapılmıştır.

...

Dava konusu ihaleye ilişkin işin süresi 48 ay olarak belirlenmiş, Teknik Şartname'de ihale konusu iş kapsamında yükleniciden 6 farklı nitelik ve özellikte toplam 14 araç ile 8 farklı nitelik ve özellikte toplam 11 makine ve ekipman istenmiş, bu araçlardan 1 adet damperli kamyon ile 1 adet kazıcı yükleyicinin yüklenicinin kendi malı olmasının gerektiği belirtilmiştir. Bu durumda, kendi malı olma şartı istenilen araçların sayısı ve niteliği ile işin yürütülmesinde kullanılacak toplam araç sayısı, niteliği ve ihale konusu işin gerçekleştirilmesindeki önem derecesi ve kapsamı birlikte ele alındığında, toplam 25 araçtan yalnızca 1 adet damperli kamyon ile 1 adet kazıcı yükleyici aracın yüklenicinin kendi malı olması gerektiğine yönelik dokümanda yer alan düzenlemenin, ihaleye katılımı ve rekabeti engelleyici hususlar içermediği, işin süresi ve kapsamı dikkate alındığında araçlara ilişkin getirilen asgari model yılı düzenlemesinde de ihaleye katılımı ve rekabeti engelleyici bir yön bulunmadığı anlaşılmıştır. Bu itibarla, davacının 4. iddiasının reddine dair dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık, anılan iddia yönünden Kurul kararının ve ihalenin iptali yolundaki İdare Mahkemesi kararında hukukî isabet bulunmamaktadır ..." gerekçesiyle anılan Mahkeme kararının bozulmasına ve davanın reddine 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 değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği hükme bağlanmıştır.

Ayrıca, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28'inci maddesinin birinci fıkrasında, mahkemelerin 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.

Anılan kararın icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, 4734 sayılı Kanun'un 65'inci maddesi uyarınca bu kararın tebliğ edildiği veya tebliğ edilmiş sayıldığı tarihi izleyen 30 gün içerisinde Ankara İdare Mahkemelerinde dava yolu açık olmak üzere,

1- Kamu İhale Kurulunun 17.02.2021 tarihli ve 2021/MK-66 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, Kamu İhale Kurulunun 30.09.2020 tarihli ve 2020/UH.II-1598 sayılı kararının hukuken geçerliliğini koruduğuna,

Oybirliği ile karar verildi.