

ihale ön malî kontrol sürecinin uzadığı yıl sonu satın alma hakediş ve kabul işlerinin yoğunluğu, bu yoğunluktan kaynaklanacak iş yeri teslim süresi, işin teslimi ve kontrolü, kabul süreçleri, yıl sonu nedeniyle ödeme işlemlerinin tamamlanamayacağı işin teslim süresinin sözleşme imzalandıktan sonra 60 gün olduğu, daha erken teslim edilse dahi ürünün kabul edilmesi, ödeme emrinin muhasebe birimine ulaştırılması süreleri, kamu ödeme sistemlerinin yıl

sonundan önce kapatılacağı ihalenin bütün süreçlerin tamamlanamayacağı hk Danıştay K 2023)

ihale ön malî kontrol sürecinin uzadığı yıl sonu satın alma
hakediş ve kabul işlerinin yoğunluğu ihalenin bütün
süreçlerin tamamlanamayacağı

Danıştay 13. Daire Başkanlığı
2023/978 K.

2023/519 E. ,

“İçtihat Metni”

T.C.

D A N I Ş T A Y

ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No:2023/519

Karar No:2023/978

TEMYİZ EDEN (DAVACI) : ... Ltd. Şti.

VEKİLİ : Av. ...

KARŞI TARAF (DAVALI) : ... Üniversitesi Rektörlüğü

VEKİLİ : Av. ...

İSTEMİN KONUSU : ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:...
sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması
istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: ... Çelebi Üniversitesi Bilgi
İşlem Dairesi Başkanlığı'nca 4734 sayılı Kamu İhale

Kanunu'nun 19. maddesi uyarınca açık ihale usulü ile 11/10/2022 tarihinde gerçekleştirilen "Mikroservis Tabanlı Altyapı Yazılımı Mal Alımı İşi" ihalesinin iptaline ilişkin ... tarih ve ... sayılı işlemin iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesi'nce verilen kararda; dava konusu işlemin içeriğinde, 11/10/2022 tarihinde yapılan ihale neticesinde ihalenin en avantajlı teklifi sunan davacı şirketin uhdesinde kaldığı ve bu doğrultuda ihale komisyon kararının 26/10/2022 tarihinde imzalandığı, Ön Mali Kontrol İşlemleri Yönergesi'ne göre yapılan ihalenin tutarının ön mali kontrole tâbi olmasından dolayı gerekli evrakların hazırlanarak 04/11/2022 tarihinde Strateji Geliştirme Daire Başkanlığına sunulduğu, Strateji Geliştirme Daire Başkanlığı tarafından ihale işlem dosyası kontrolü için ek süre uzatımında bulunulduğu ve mali kontrolün ancak 29/11/2022 tarihinde tamamlanabildiği, idarece yapılan değerlendirmede ön mali kontrol sürecinin uzaması, yıl sonu satın alma, hakediş ve kabul işlerinin yoğunluğu, bu yoğunluktan kaynaklanacak iş yeri teslim süresi, işin teslimi ve kontrolü, kabul süreçleri, yıl sonu olması da göz önüne alındığında ve ödeme sistemlerinin 15/12/2022 tarihinde kapatılıyor olmasından dolayı 2022 yılı içerisinde ödeme işlemlerinin tamamlanamayacağından bahisle ihalenin iptaline karar verildiği; bu itibarla, dava konusu ihalenin iptaline gerekçe olarak işin gelecek yıllara yaygın yüklenme kapsamında olmaması, ödeneğin mali yıl ile sınırlı bulunması ve ihale sonrası malın teslimi için öngörülen 60 günlük teslim süresi bakımından işin mali yıl içerisinde bitirilemeyeceği hususlarının 4734 sayılı Kanun'da ihalelere ilişkin yer alan rekabet, eşit muamele, güvenirlilik, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanması ve kaynakların verimli kullanılması ilkeleri göz önüne alındığında, davalı idarenin 4734 sayılı Kanun'un 5. maddesinde öngörülen amacı teminen takdir yetkisi kapsamında tesis ettiği ihalenin iptali kararında hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle dava konusu işlem hukuka uygun

bulunarak davanın reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davacı tarafından, ihalenin iptali konusunda ihale komisyonunun ve ihale yetkilisinin takdir yetkisi bulunmakla birlikte, bu yetkinin mutlak ve sınırsız olmadığı, kamu yararı ve hizmet gerekleri ile sınırlı olduğu, somut olayda ise usûlüne uygun şekilde tamamlanan bir ihale sonucunda ihale yetkilisince onaylanarak kesinleşen bir ihale komisyonu kararının bulunduğu, ön mali kontrol sürecinin uzaması hususunda davalı idarece hiçbir açıklama/savunma yapılmadığı, Mahkemenin de bu hususta hiçbir yargısal denetim gerçekleştirmediği, öte yandan 11/10/2022 tarihinde ihalesi yapılan ve süresi sözleşmenin imzalanmasından sonra 60 gün olan bir işte, mevzuatta öngörülen başvuru ve itiraz süreleri de gözetildiğinde, sözleşme konusu işin 2022 yılı içinde tamamlanamayabileceğinin en başından bilinebilecek bir durum olduğu, sözleşmeye davet aşamasında ihalenin iptal edilmesinin keyfi olduğu ve idarenin güvenilirliği ile hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşmadığı, yaklaşık maliyete ve diğer tekliflere nazaran 1.000.000,00-TL daha avantajlı bir teklif ile sonuçlanan ve ihale yetkilisince onaylanan bir ihale kararının, aradan 40 gün geçmesinin ardından sözde gerekçelerle iptal edilmiş olmasında kamu yararı amacının bulunmadığı, bu durumun meşru ve hukuken korunan haklarını ağır biçimde ihlâl ettiği, ihalenin iptali kararının gerekçesinde ileri sürülen nedenlerin “mücbir sebep” olarak değerlendirilmesinin mümkün olmadığı ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davalı idare tarafından, Mahkeme kararının usul ve yasaya uygun olduğu, ön mali kontrol sürecinin uzaması, yıl sonu satın alma, hakediş ve kabul işlerinin yoğunluğu, bu yoğunluktan kaynaklanacak iş yeri teslim süresi, işin teslimi ve kontrolü, kabul süreçleri, yıl sonu olması da dikkate alındığında, 2022 yılı içerisinde ödeme işlemlerinin gerçekleştiremeyeceğinin öngörüldüğü, 5018 sayılı Kanun’un 27. maddesinde ertesi yıla geçen yüklenme

niteliğinden dolayı malî yıllar sınırlı tutulamayan ve sürekliliği bulunan iş ve hizmetler için, her iş itibarıyla, bütçelerinde öngörülen ödeneklerin yüzde ellisini, izleyen yılın Haziran ayını geçmemek ve yüklenme süresi on iki ayı aşmamak üzere, ilgili üst yöneticinin onayıyla ertesi yıla geçen yüklenmelere girişilebileceğinin düzenlendiği, ilgili maddenin devamında tahdidi olarak ilgili yüklenmelerin neler olduğunun sayıldığı, dava konusu ihale ertesi yıla geçen yüklenme kapsamında olmadığından ve ödenek sadece 2022 yılı içerisinde geçerli olduğundan iptali gerektiği, 4734 sayılı Kanun'un 5. maddesinin 1. fıkrası uyarınca ihale komisyonu kararlarının onaylanıp onaylanmaması konusunda ihale yetkilisinin takdir yetkisinin bulunduğu, bu yetki kullanılırken hukuken geçerli seçenekler arasından tercihte bulunulması ve işlemin yapılıp yapılmaması noktasında makûl ve meşru sebepler dikkate alınarak karar verilmesi gerektiği, ancak ihale yetkilisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı, ihale işlemleri bakımından takdir yetkisinin yargısal denetiminde, temel ihale ilkelerinin gözetileceğinin aşikar olduğu, hem hukuka uygunluk, hem de yerindelik denetimi yapan ihale yetkilisi tarafından bu konuda alınan idarî kararın kamu yararı göz önünde bulundurularak alındığı, davacının da menfaati gözetilerek zarara uğramamasının amaçlandığı, ihalede en avantajlı teklif sunulması ve ihale üzerinde bırakılmasına rağmen, ihale işlemlerinin uzun sürmesi sebebiyle kamu ödeme sistemlerinin 15/12/2022 tarihinde kapatılacağı göz önünde bulundurularak tesis edilen kararın usul ve yasaya uygun olduğu belirtilerek istemin reddi savunulmuştur.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...'IN DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin

durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin gereği görüşüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

... Üniversitesi Bilgi İşlem Dairesi Başkanlığı'nca ... ihale kayıt numaralı "Mikroservis Tabanlı Altyapı Yazılımı Mal Alımı İşi" ihalesi 11/10/2022 tarihinde gerçekleştirilmiş, yaklaşık maliyeti 2.883.333,33-TL olan ihaleye davacı dahil 3 istekli tarafından teklif verilmiştir.

25/10/2022 tarihli ihale komisyonu kararı ile, 1.800.000,00-TL teklif veren davacı şirket en avantajlı teklif sahibi istekli olarak belirlenerek ihale üzerinde bırakılmış, onaylanarak kesinleşen ihale komisyonu kararı davacıya bildirilmiştir.

İhaleyi gerçekleştiren idarenin ... tarih ve ... sayılı yazısıyla, "...Yapılan değerlendirme sonucunda; ön mali kontrol sürecinin uzaması, yıl sonu satın alma, hakediş ve kabul işlerinin yoğunluğu, bu yoğunluktan kaynaklanacak iş yeri teslim süresi, işin teslimi ve kontrolü, kabul süreçleri, yıl sonu göze alındığında 2022 yılı içerisinde ödeme işlemlerinin tamamlanamayacağı öngörülmektedir. İşin teslimi sözleşme imzalandıktan 60 gün sonra olacağından, daha erken teslim edilse dahi, ürün teslimi, kabul komisyonu tarafından incelenerek kabulünün yapılması, fatura kesildikten sonra ödeme işlemleri için gerekli evrakların hazırlanarak ödeme emrinin muhasebe birimine ulaştırılması süreleri de göz önüne alındığında, kamu ödeme sistemlerinin 15/12/2022 tarihi itibarı ile kapatılması durumundan, yapılan ihalenin yıllara sari ödeme yapılamayacak şekilde onayının alındığından dolayı, 05/12/2022 tarihi itibarı ile firmanızla henüz sözleşme imzalanmadığı bu neden ile herhangi bir mali/idari yükümlülüğünün de bulunmamasından dolayı, ayrıca firmanızın zarara uğratılmaması amacı ile Mikroservis Tabanlı Alt Yapı Yazılımı Alımı ihalemiz mücbir sebeplerden dolayı iptali uygun görülmüştür." gerekçeleri ile ihalenin iptaline karar verilmiş, bunun üzerine anılan

davalı idare işleminin iptali istemiyle bakılan dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "Temel ilkeler" başlıklı 5. maddesinde, idarelerin, bu Kanun'a göre yapılacak ihalelerde; saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamakla sorumlu oldukları, ödeneği bulunmayan hiçbir iş için ihaleye çıkılamayacağı; 39. maddesinde, ihale komisyonu kararı üzerine idarenin, verilmiş olan bütün teklifleri reddederek ihaleyi iptal etmekte serbest olduğu, ihalenin iptal edilmesi hâlinde bu durumun bütün isteklilere derhâl bildirileceği, idarenin bütün tekliflerin reddedilmesi nedeniyle herhangi bir yükümlülük altına girmeyeceği; ancak, idarenin isteklilerin talepte bulunması hâlinde, ihalenin iptal edilme gerekçelerini talep eden isteklilere bildireceği; 40. maddesinde, 37. ve 38. maddelere göre yapılan değerlendirme sonucunda ihalenin, ekonomik açıdan en avantajlı teklifi veren isteklinin üzerinde bırakılacağı, ihale komisyonunun gerekçeli kararını belirleyerek, ihale yetkilisinin onayına sunacağı, kararlarda isteklilerin adları veya ticaret unvanlarının, teklif edilen bedellerin, ihalenin tarihi ve hangi istekli üzerine hangi gerekçelerle yapıldığının, ihale yapılmamış ise nedenlerinin belirtileceği, ihale yetkilisinin, karar tarihini izleyen en geç beş iş günü içinde ihale kararını onaylayacağı veya gerekçesini açıkça belirtmek suretiyle iptal edeceği kurala bağlanmıştır.

4734 sayılı Kanun'un "Kesinleşen ihale kararlarının bildirilmesi" başlıklı 41. maddesinde, "İhale sonucu, ihale kararının ihale yetkilisi tarafından onaylandığı günü izleyen en geç üç gün içinde, ihale üzerinde bırakılan dahil olmak üzere, ihaleye teklif veren bütün isteklilere bildirilir. İhale sonucunun bildiriminde, tekliflerin değerlendirmeye alınmama veya uygun bulunmama gerekçelerine

de yer verilir. İhale kararının ihale yetkilisi tarafından iptal edilmesi durumunda da isteklilere gerekçeleri belirtilmek suretiyle bildirim yapılır. İhale sonucunun bütün isteklilere bildiriminden itibaren; 21'inci maddenin (b) ve (c) bentlerine göre yapılan ihalelerde beş gün, diğer hâllerde ise on gün geçmedikçe sözleşme imzalanamaz.”; “Sözleşmeye davet” başlıklı 42. maddesinde, “41'inci maddede belirtilen sürelerin bitimini, ön mali kontrol yapılması gereken hâllerde ise bu kontrolün tamamlandığı tarihi izleyen günden itibaren üç gün içinde ihale üzerinde bırakılan istekliye, tebliğ tarihini izleyen on gün içinde kesin teminatı vermek suretiyle sözleşmeyi imzalaması hususu bildirilir. Yabancı istekliler için bu süreye oniki gün ilave edilir. Sözleşmenin imzalanacağı tarihte, ihale sonuç bilgileri Kuruma gönderilmek suretiyle ihale üzerinde kalan isteklinin ihalelere katılmaktan yasaklı olup olmadığının teyit edilmesi zorunludur. 43'üncü madde hükmü gereğince sözleşmeden önce kesin teminat alınmayan danışmanlık hizmet ihalelerinde sözleşmeye davet ise, kesin teminat istenilmeksizin birinci fıkra hükümlerine göre yapılır.”; “Sözleşme yapılmasında idarenin görev ve sorumluluğu” başlıklı 45. maddesinde, “İdare, 42 ve 44'üncü maddede yazılı süre içinde sözleşme yapılması hususunda kendisine düşen görevleri yapmakla yükümlüdür. İdarenin bu yükümlülüğü yerine getirmemesi hâlinde, istekli sürenin bitmesini izleyen günden itibaren en geç beş gün içinde, on gün süreli bir noter ihbarnamesi ile bildirmek şartıyla, taahhüdünden vazgeçebilir. Bu takdirde geçici teminat geri verilir ve istekli teminat vermek için yaptığı belgelendirilmiş giderleri istemeye hak kazanır. Bu zarar, sebep olanlara tazmin ettirilir ve ayrıca haklarında 60'ıncı madde hükümleri uygulanır.” kurallarına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

4734 sayılı Kanun'un belirtilen hükümleri uyarınca, ihale komisyonu kararı ihale yetkilisince onaylandıktan sonra gerek idarenin, gerek ihale üzerinde kalan isteklinin

sözleşmenin imzalanması hususunda yükümlölük altına girdikleri açık olmakla birlikte, idarenin, ihale sürecinde ortaya çıkan haklı sebepleri ve yeni hukukî durumları dikkate alarak ya da Kanun'un temel ilkelerinin ihlâl edilmiş olması gibi mâkûl bir gerekçeye dayanarak ihalenin iptaline karar vermek suretiyle bu yükümlölükten kaçınması mümkündür. Diğer taraftan, sözleşmeyi imzalama yükümlölüğünden imtina edilerek ihalenin iptal edilmesi hâlinde bu işleme karşı açılan davada, ihalenin hangi gerekçeyle iptal edildiğinin idare tarafından ortaya konulması ve mahkemece söz konusu gerekçe de göz önünde bulundurulmak suretiyle işlemin hukuka uygun olup olmadığının tüm yönleriyle ele alınarak değerlendirilmesi gerekir.

Dava konusu ihale, ön mâlî kontrol sürecinin uzadığı, yıl sonu satın alma, hakediş ve kabul işlerinin yoğunluğu, bu yoğunluktan kaynaklanacak iş yeri teslim süresi, işin teslimi ve kontrolü, kabul süreçleri, yıl sonu nedeniyle 2022 yılı içerisinde ödeme işlemlerinin tamamlanamayacağı, işin teslim süresinin sözleşme imzalandıktan sonra 60 gün olduğu, daha erken teslim edilse dahi ürünün kabul edilmesi, ödeme emrinin muhasebe birimine ulaştırılması süreleri, kamu ödeme sistemlerinin 15/12/2022 tarihinde kapatılacağı, ihalenin yıllara sârî ödeme yapılamayacak şekilde olduğu gerekçesiyle iptal edilmiş ise de 4734 sayılı Kanun'un 41. maddesine göre ihale sonucunun bütün isteklilere bildiriminden itibaren 10 gün geçmedikçe sözleşme imzalanamayacağı ve ihaleye yönelik başvuruda bulunulması durumunda ise sürenin daha da uzayacağı, ihaleye ilişkin sözleşme tasarısının 9. ve 10. maddelerinde sözleşme süresinin işe başlama tarihinden itibaren 60 gün olduğu ve sözleşme imzalanmasını müteakip 60 gün içinde ürünün teslim edileceğinin belirtildiği, dolayısıyla ön mâlî kontrol süreci uzamasa dahi ihalenin gerçekleştirildiği 11/10/2022 tarihinde, kamu ödeme sistemleri kapatılacağından ve 15/12/2022 tarihine kadar bütün süreçlerin tamamlanamayacağı öngörülebileceğinden, ihalenin iptaline ilişkin olarak

gösterilen gerekçelerin mâkûl olmadığı, aksi bir durumun hukukî güvenlik, belirlilik ve idarî istikrar ilkelerine aykırılık teşkil edeceği, diğer yandan ihaleyi gerçekleştiren idarelerin ihaleye çıkma kararını almadan önce bu süreçleri planlayabilecekleri açıktır.

Bu itibarla, ihalenin iptaline ilişkin dava konusu işlemde hukuka uygunluk, davanın reddi yönündeki İdare Mahkemesi kararında ise hukukî isabet bulunmamaktadır.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin kabulüne;
2. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının BOZULMASINA,
3. DAVA KONUSU İŞLEMİN İPTALİNE,
4. Ayrıntısı aşağıda gösterilen ilk derece ve temyiz yargılama giderleri toplamı ...-TL ile Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca ...-TL vekâlet ücretinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine,
5. Posta giderleri avansından artan tutarın ve istemi hâlinde ilk derece ve temyiz aşamasında kullanılmayan toplam ...-TL (...-TL + ...TL) yürütmeyi durdurma harcının davacıya iadesine,
6. Dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine,
7. 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca kesin olarak (karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere), 06/03/2023 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.