

Toprak İşleri, Sanat Yapıları ve Üst Yapı Malzemesi Temini ve Nakli İşleri işi yürütmeyi durdurma kararı

Toplantı No	:	2011/055
Gündem No	:	66
Karar Tarihi	:	01.08.2011
Karar No	:	2011/PK-163

Şikayetçi:

Davacı Mega Açılım İnş. Pet. Mad. Nak. San. ve Tic. Ltd. Şti. – Çetin İnş. Tek. Tur. Ü. San. Tic. Ltd. Şti. Ortak Girişimi

İhaleyi yapan idare:

Karayolları 8. Bölge Müdürlüğü

Gündem Konusu:

17.01.2011 tarih ve 2011/UY.I-271 sayılı Kurul kararının yürütmesinin durdurulması ve iptali istemiyle açılan davada, Ankara 17. Idare Mahkemesince verilen 10.06.2011 tarih ve E:2011/247 sayılı “yürütmenin durdurulması” kararına ilişkin işlem tesis edilmesi.

Kararı:

Karayolları 8. Bölge Müdürlüğü tarafından 24.03.2010 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan 2010/19000 İhale Kayıt Numaralı “(Elazığ- Keban) Ayr. – Çemişgezek İl Yolu (Akçapınar – Çemişgezek) Km=35+000 – 50+000 Arası Toprak İşleri, Sanat Yapıları ve Üst Yapı Malzemesi Temini ve Nakli İşleri” ihalesine ilişkin olarak, Mega Açılım İnş. Pet. Mad. Nak. San. ve Tic. Ltd. Şti. – Çetin İnş. Tek. Tur. Ü. San. Tic. Ltd. Şti. Ortak Girişimi’nin28.12.2010 tarih ve 55533 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan itirazın şikayet başvurusu üzerine, Kamu İhale Kurulu’nun 17.01.2011 tarih ve 2011/UY.I-271 sayılı kararı ile “Başvurunun reddine” karar verilmiştir.

Davacı Mega Açılım İnş. Pet. Mad. Nak. San. ve Tic. Ltd. Şti. – Çetin İnş. Tek. Tur. Ü. San. Tic. Ltd. Şti. Ortak Girişimi tarafından anılan kararın yürütmesinin durdurulması ve iptali istemiyle açılan davada, Ankara 17. Idare Mahkemesinin 10.06.2011 tarih ve E:2011/247 sayılı kararı ile;

“Dosyanın incelenmesinden, Karayolları 8. Bölge Müdürlüğü tarafından 24.03.2010 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan “(Elazığ- Keban) Ayr. – Çemişgezek İl Yolu (Akçapınar – Çemişgezek) Km=35+000 – 50+000 Arası Toprak İşleri, Sanat Yapıları ve Üst Yapı Malzemesi Temini ve Nakli İşleri” ihalesinin iptal edilmesi nedeniyle davacı ortak girişimin 28.12.2010 tarih ve 55533 sayı ile davalı Kurum kayıtlarına alınan 27.12.2010 tarihli dilekçe ile “İdarenin 18.10.2010 tarihli ve 2010/UY.I-3170 sayılı Kamu İhale Kurulu Kararı doğrultusunda ihaleyi yeniden karara bağlamadığı, yol yapım mevsininin bitip iş mevsinine girildiği ve ihalenin sarı olmayıp yıl içerisinde bitirilmesi gerektiği gerekçesiyle ihalenin iptaline karar verdiği, ihale konusu işe ait sözleşmenin 16.06.2010 tarihinde imzalandığı, sözleşme konusu işin iş mevsininden önce bitirilemeyeceğinin sözleşme talhinde belli olduğu, müvekkil şirketler lehine ihale kararı alınması ve sözleşmenin imzalanması gerektiği, sözleşmenin iklim şartları sebebiyle yerine getirilemesinin, müvekkillerin kusurundan değil, idarenin hukuka aykırı işleminden kaynaklandığı, idarenin kusurunun yargı kararıyla tespit edildiği, iklim şartları sebebiyle sözleşmenin ifasının mümkün olmamasının 4735 sayılı Kanunun 10 uncu maddesi çerçevesinde “mücbir sebep” olarak değerlendirilmesinin ve sözleşmenin süresinin uzatılmasının mümkün olduğu, 4734 sayılı Kanunun 56 ncı maddesinin son fıkrası gereğince 18.10.2010 tarihli ve 2010/UY.I-3170 sayılı Kurul Kararının ivedilikle yerine getirilmesi gerektiği” iddialarıyla itirazın şikayet başvurusunda bulunduğu, bu başvurunun “4734 sayılı Kanunun “İhalelere yönelik başvurular” başlıklı 54 üncü maddesinde; ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden aday veya istekli ile istekli olabileceklerin, şikayet ve itirazın şikayet başvurusunda bulunabilecekleri düzenlenmiştir. Başvuru sahibi olan Mega Açılım İnş. Pet. Mad. Nak. San. ve Tic. Ltd. Şti. – Çetin İnş. Tek. Tur. Ü. San. Tic. Ltd. Şti. Ortak Girişimi’nin özel ortığı olan Çetin İnş. Tek. Tur. Ü. San. Tic. Ltd. Şti., Sivrice İlçesi Köylere Hizmet Götürme Birliği tarafından 11.08.2010 tarihinden 11.02.2011 tarihine kadar 6 ay süreyle kamu ihalelerine katılmaktan yasaklandığı için ihalenin bu istekli üzerinde kalması ve bu istekliyle sözleşme imzalanması mümkün olmadığından başvuru sahibinin itirazın şikayet başvurusunda bulunduğu tarih itibarıyla şikayet ehliyetinin olmadığı” gerekçesiyle ehliyet yönünden reddi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Olayda, davalı idare tarafından davacı ortak girişimin özel ortığı olan Çetin İnş. Tek. Tur. Ü. San. Tic. Ltd. Şti., 11.08.2010 tarihinden 11.02.2011 tarihine kadar 6 ay süreyle kamu ihalelerine katılmaktan yasaklandığı için ihalenin davacı ortak girişim üzerinde kalması ve bu istekliyle sözleşme imzalanması mümkün olmadığından şikayet ehliyetinin bulunmadığı belirtilmiş ise de, ihale sürecinin ihale yetkilisinin ihale onayından sözleşmesinin imzalanmasına kadar olan süreci ifade ettiği ve bu süreçte ihalenin sonuçlandırılması aşaması dışında da, aday ve istekliler yönünden zarar doğması ihtimali bulunduğu dikkate alındığında, 24/3/2010 olan ihale tarihi ve ihale konusu işe ilişkin olarak Akel Müh.Yasnak İnş. ortak girişimi ile sözleşme imzalanan 16/6/2010 tarihleri itibarıyla yasaklı olmadığı görülen davacı ortak girişimin, ihale sürecindeki herhangi bir işlem veya eylemle ilgili olarak bir hak kaybına, zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia ettiği uyumsuzluk konusu durumda itirazın şikayet ehliyetinin bulunduğuun kabulü gerektiği sonucuna varıldığından, dava konusu işlemlere hukuka uygunluk görülmemiştir.”gerekçesi ile “yürütmenin durdurulmasına” karar verilmiştir.

Anayasanın 138 inci maddesinin dördüncü fıkrasında, yasma ve yürütme organları ile idarenin, mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğu, bu organlar ve idarenin, mahkeme kararlarına hiçbir suretle değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği hükmü 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 eyleme bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçmeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Açıklanan nedenlerle;

Ankara 17. Idare Mahkemesinin 10.06.2011 tarih ve E:2011/247 sayılı kararının uygulanması için;

1) Kamu İhale Kurulu’nun 17.01.2011 tarih ve 2011/UY.I-271 sayılı kararının iptaline,

2) Anılan mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, esasın incelenmesine geçilmesine,

Oybirliği ile karar verildi.

Ali Kemal AKKOÇ Kurul Üyesi		Ali KAYA Kurul Üyesi	Bahattin İŞİK Kurul Üyesi
Hakan GÜNAL Kurul Üyesi		Abdullah DÜNDAR Kurul Üyesi	Erkan DEMİRTAŞ Kurul Üyesi