

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU
YD İtiraz No : 2011/567

İtiraz Eden (Davalı) : Vakıflar Genel Müdürlüğü-ANKARA
Milli Müdafaa Cad. No:20 Kızılay / ANKARA

Vekili : Av. Aylin Hakverdi (Aynı adreste)

İtiraz Eden (Davacı) : TMMOB Mimarlar Odası Başkanlığı
Konur Sok. No:4/2 Kızılay/ANKARA

Vekili : Av. Berna Yeşilkaya - Aynı adreste

İstemin Özeti : Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen yürütmenin durdurulması isteminin kısmen kabulüne, kısmen reddine ilişkin 10.6.2011 günlü, E:2011/1039 sayılı karara, taraflar karşılıklı olarak itiraz etmektedirler.

Danıştay Tetkik Hakimi Burakhan Melikoğlu'nun Düşüncesi : İtirazın reddi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Mehmet Karaoğlu'nun Düşüncesi : İtiraz dilekçelerinde ileri sürülen nedenler, Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen yürütmenin durdurulması isteminin kısmen kabulü, kısmen reddine ilişkin kararın kaldırılmasını gerektirecek nitelikte görülmediğinden, itirazların reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca dosya incelendi, gereği görüldü:

Dava; Vakıf Kültür Varlıkları İhale Yönetmeliği'nin 19.1.2011 günlü, 27820 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan "Vakıf Kültür Varlıkları İhale Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik" in 2. ve 5. maddeleriyle değiştirilen 23. ve 34. maddelerinin iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılmıştır.

Danıştay Onüçüncü Dairesi 10.6.2011 günlü, E:2011/1039 sayılı kararıyla; dava dilekçesindeki iddialar dikkate alınarak, davanın, Yönetmeliğin 23. maddesinin 1.,2. ve 5. fıkraları ile 34. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendinin 1. alt bendiyle sınırlı olarak incelendiği; dava konusu Yönetmeliğin 2. maddesiyle değiştirilen Vakıf Kültür Varlıkları İhale Yönetmeliği'nin 23. maddesinin 1. fıkrasının, Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin 10.4.2009 günlü, E:2008/13168 sayılı ve Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun 16.9.2009 günlü, Y.D İtiraz No:2009/696 sayılı kararına ait gerekçelerle birlikte değerlendirilmesinden, ihaleye katılacaklarda aranılacak ekonomik ve mali güce ilişkin kriterlerin Vakıf Kültür Varlıkları İhale Yönetmeliği'nde düzenlenmesi gerektiği sonucuna varıldığı; anılan kriterin içeriğinin belirlenmesinin tamamen idarelerin takdirine bırakılmasının yargı kararlarına aykırı olacağı, bu nedenle, ekonomik ve mali güce ilişkin olarak hangi belgelerin istenileceği konusunda yönetmelikte düzenleme yapılması gerektiği, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nca

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU
YD İtiraz No : 2011/567

maddenin önceki şeklinde yer alan 'ekonomik ve mali güçleri idarece kabul edilmiş' ibaresinin yürütmesinin durdurulmasının da, bu amacı sağlamaya yönelik olduğu, dava konusu Yönetmelik değişikliği ile daha önce madde metninde bulunan ekonomik ve mali güce ilişkin kriterin tamamen kaldırıldığı anlaşıldığından ve bu kriterlere yönelik olarak istenilecek belgelerin neler olduğunun alt düzenlemelere bırakılması objektifliği sağlayamayacağından, eksik düzenleme yapılmış olması nedeniyle dava konusu Yönetmeliğin 2. maddesiyle değiştirilen Vakıf Kültür Varlıkları İhale Yönetmeliği'nin 23. maddesinin 1. fıkrasında hukuka uyarlık görülmediği; dava konusu Yönetmeliğin 2. maddesiyle değiştirilen Vakıf Kültür Varlıkları İhale Yönetmeliği'nin 23. maddesinin 2. fıkrasında ise, idarece yapılacak duyuruda, yeterlik değerlendirmesi için istenecek belgeler ve yeterlik kriterlerinin belirtileceğinin hükme bağlandığı; 23. maddenin belli istekliler arasında ihale usulünü düzenlediği ve bu kuralın, restorasyonu yapılacak özgün nitelikte ve karmaşık yapıdaki vakıf kültür varlıklarına yönelik olarak, Yönetmelik'in 34. maddesindeki yeterlik kriterlerinin değerlendirilmesinde istenecek belgelere ek olarak ihale konusu işin özelliğine göre idarece belirlenecek gerekli diğer belgelerin de istenebilmesini sağlamak amacıyla getirildiği sonucuna varıldığından, anılan hükümde hukuka aykırılık görülmediği; dava konusu Yönetmeliğin 2. maddesiyle değiştirilen Vakıf Kültür Varlıkları İhale Yönetmeliği'nin 23. maddesinin 5. fıkrasında, en düşük teklif sahibi istekli üzerine ihalenin bırakılacağı hükmüne yer verildiği; vakıf kültür varlıklarının onarımları ve restorasyonları ile çevre düzenlemesine ilişkin mal ve hizmet alımları 4734 sayılı Kanun'a tabi olmamakla beraber, kamu ihalelerine hâkim olan ilkelerden olan ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanması ile kaynakların verimli kullanılmasının sağlanması ilkeleri dikkate alındığında, en düşük teklifin her zaman kamu yararına en uygun teklif olmadığı, verimlilik, kalite ve uzmanlık gibi bazı unsurların değerlendirilebilmesi bakımından en düşük teklif esasının yetersiz kaldığı görüldüğünden 4734 sayılı Kanun'da 'en avantajlı teklif' esasının getirildiği, özgün nitelikte ve karmaşık yapıdaki vakıf kültür varlıklarının belli istekliler arasında ihale usulüyle yapılacak ihalelerinde de, restorasyonun, yapının mimari öğelerini ve tanımlanan fonksiyonlarını iyi değerlendirebilen, koruma ilkeleri ve teknikleri ile yapı elemanlarının uygulama usul ve teknikleri gibi alanlarda uzmanlaşmış mesleki bilgi ve uygulamayı yapacak teknik ekip ve donanımına sahip kişi veya firmalar eliyle yapılmasını temin bakımından en avantajlı teklif esasının bu ihalelerde de uygulanması gerektiği sonucuna varıldığından dava konusu Yönetmeliğin 2. maddesiyle değiştirilen Vakıf Kültür Varlıkları İhale Yönetmeliği'nin 23. maddesinin 5. fıkrasındaki en düşük teklif ibaresinde hukuka uyarlık görülmediği; dava konusu Yönetmeliğin 5. maddesiyle değiştirilen Vakıf Kültür Varlıkları Yönetmeliği'nin 34. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendinin 1. alt bendinde yer alan kural 4734 sayılı Kanun'un 10. maddesindeki hükümlere uygun bulunduğundan hukuka aykırılık görülmediği gerekçesiyle yürütmenin durdurulması isteminin kısmen kabulüne, kısmen reddine karar vermiştir.

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU
YD İtiraz No : 2011/567

Taraflar, anılan karara karşılıklı olarak itiraz etmektedirler.

Davacı tarafından, kararın, Yönetmeliğin 23. maddesinin 1. fıkrasına ilişkin gerekçesinin, idarece yapılacak duyuruda, yeterlik değerlendirmesi için istenecek belgeler ve yeterlik kriterlerinin belirtileceğini hükme bağlayan 23. maddenin 2. fıkrası için de aynen geçerli olduğu, zira , her iki fıkra da yeterlik kriterlerinin belirlenmesinin idareye bırakılmasının öngörüldüğü, bu nedenle Dairenin söz konusu iki fıkraya ilişkin gerekçelerinin birbiriyle çeliştiği ileri sürülmektedir.

Vakıf Kültür Varlıkları İhale Yönetmeliğinin tümü incelendiğinde, ihaleye katılacaklarda aranılacak yeterlik kriterlerinin , mesleki ve teknik yeterlik ile ekonomik ve mali yeterlik başlıkları altında iki gruba ayrılarak düzenlendiği görülmektedir. Mesleki ve teknik yeterlik kriterleri Yönetmeliğin 34. maddesinde belirlenmiş iken, ekonomik ve mali yeterlik kriterlerin belirlenmesi Yönetmeliğin 23. maddesinin 1. fıkrası ile idareye bırakılmış ise de, bu ikinci düzenleme itiraza konu Daire kararıyla, yukarıda yazılı gerekçeyle hukuka aykırı bulunmuştur.

Mesleki ve teknik yeterlilik kriterlerinin Yönetmeliğin 34. maddesinde ayrıntılarıyla düzenlendiği ; ekonomik ve mali kriterlerin ise, itiraza konu kararı uygulamak ve gereklerine uygun olarak düzenleme yapmak zorunda olan davalı idarece, Yönetmeliğin 23. maddesinin 1. fıkrasında düzenleneceği gözetildiğinde, aynı Yönetmeliğin 23. maddenin 2. fıkrası uyarınca ihaleye ilişkin duyuruda yer alması gereken "belgeler" ve "kriterler" in 34. madde ile 23. maddenin 1 fıkrasında düzenlenen/düzenlenecek olan belgeler ve kriterleri ifade ettiği anlaşılmakta olup, Daire kararının bu kısmında ve gerekçesinde hukuka aykırı bir yön görülmemiştir.

İtiraz edilen kararla ilgili dosyanın incelenmesi sonucunda; taraflarca karşılıklı olarak ileri sürülen nedenler, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27. maddesinde öngörülen koşullar dikkate alınarak verilen kararın kaldırılmasını gerektirecek nitelikte bulunmadığından, taraflar itirazının REDDİNE, 2.2.2012 gününde oybirliği ile karar verildi.

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu

Danıştay Başkanvekili
Sinan Yörükoğlu

10. Daire Başkanı
Mehmet Ünlüçay

8. Daire Başkanı
Ayla Alkılıçım

2. Daire Başkanı
Kamuran Erbuğa

12. Daire Başkanı
A. Çetin Zöngür

5. Daire Başkanı
Mustafa Kılıçhan

6. Daire Başkanı
Habibe Ünal

6. Daire Üyesi
Banu Dilçin

ASLI GIBİDİR

**T.C.
D A N I Ŗ T A Y
İ D A R İ D A V A D A İ R E L E R İ
K U R U L U
Y D İ t i r a z N o : 2 0 1 1 / 5 6 7**

2. Daire Üyesi
Ayfer Özdemir

6. Daire Üyesi
Suna Türkoğlu

10. Daire Üyesi
İbrahim Berberoğlu

14. Daire Üyesi
Tülün Özgenç

12. Daire Üyesi
N. Kemal Ergani

10. Daire Üyesi
Nevzat Özgür

5. Daire Üyesi
Mustafa Döner

2. Daire Üyesi
Ercan Ahi

11. Daire Üyesi
Şaban Işık

14. Daire Üyesi
Mustafa Dinç

5. Daire Üyesi
Resul Çomoğlu

5. Daire Üyesi
İbrahim Aliusta

6. Daire Üyesi
Emin Sınmaz

15. Daire Üyesi
Vahit Bektaş

8. Daire Üyesi
M. Ali Duran

14. Daire Üyesi
Kemalettin İşlek

8. Daire Üyesi
Mehmet Çelik

15. Daire Üyesi
Ahmet Eğerci

12. Daire Üyesi
İbrahim Günenç

14. Daire Üyesi
Orhan Boyraz

15. Daire Üyesi
S. Hilmi Aydın

15. Daire Üyesi
Oktay Aydın

10. Daire Üyesi
Prof.Dr.Ali D. Ulusoy