

Danıştay'ın yerleşik içtihatlarında da belirtildiği üzere 4734 sayılı Kanunun 56. maddesinin lafzından, başvuru sahibinin iddialarından sadece şikayette yer alan iddiaların anlaşılamayacağı, Kanunda böyle bir sınırlama yapılmadığı, Kamu İhale Kurulu tarafından başvuru sahibinin itirazın şikayet başvurusundaki iddiaların, şikayet aşamasında öne sürülüp sürülmediğine bakılmaksızın incelenmesi gerektiği anlaşılmaktadır. Bu durumda; adı geçen Kanunda

öngörülen şekil ve usul kurallarına uygun olarak itirazen şikayet başvurusunda bulunan davacı şirketin şikayet dilekçesinde yer vermediği hususların da incelenmesi gerekirken, söz konusu iddialarının şekil yönünden reddine karar verilmesi yolundaki Kamu İhale Kurulu kararının bu kısmında hukuka uygunluk bulunmamaktadır

Danıştay'ın yerleşik içtihatlarında da belirtildiği üzere 4734 sayılı Kanunun 56. maddesinin

lafzından, başvuru sahibinin iddialarından sadece şikayette yer alan iddiaların anlaşılamayacağı, Kanunda böyle bir sınırlama yapılmadığı, Kamu İhale Kurulu tarafından başvuru sahibinin itirazen şikayet başvurusundaki iddiaların, şikayet aşamasında öne sürülüp sürülmediğine bakılmaksızın incelenmesi gerektiği anlaşılmaktadır. Bu durumda; adı geçen Kanunda öngörülen şekil ve usul kurallarına uygun olarak itirazen şikayet başvurusunda bulunan davacı şirketin

şikayet dilekçesinde yer vermediği hususların da incelenmesi gerekirken, söz konusu iddialarının şekil yönünden reddine karar verilmesi yolundaki Kamu İhale Kurulu kararının bu kısmında hukuka uygunluk bulunmamaktadır

Toplantı No	: 2020/838
Gündem No	: 11
Karar Tarihi	: 02.09.2020
Karar No	: 2020/MK-227

BASVURU SAHİBİ:

Gölümser Elektrik Elektronik Güvenlik Sistemleri Bilgisayar İnşaat Danışmanlık Tek. Hiz. Taah. Tic. Ltd. Şti. – Genet Genel Elek. Tek. Ltd. Şti. İş Ortaklığı

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Karayolları 10.Bölge Müdürlüğü

BASVURUYA KONU İHALE:

2019/130626 İhale Kayıt Numaralı “Karayolları 10. Bölge Müdürlüğü Sorumluluğundaki Devlet Ve İl Yollarında Sinyalizasyon Sistemi, Senkronize Flaşör Sistemi, Merkezi Sistem Kurulması Ve Muhtelif İşlerin Yapılması” İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:**KARAR:**

Karayolları 10. Bölge Müdürlüğü tarafından yapılan 2019/130626 ihale kayıt numaralı “Karayolları 10. Bölge Müdürlüğü Sorumluluğundaki Devlet Ve İl Yollarında Sinyalizasyon Sistemi, Senkronize Flaşör Sistemi, Merkezi Sistem Kurulması ve Muhtelif İşlerin Yapılması” ihalesine ilişkin olarak Gölümser Elektrik Elektronik Güvenlik Sistemleri Bilgisayar İnşaat Danışmanlık Tek. Hiz. Taah. Tic. Ltd. Şti. – Genet Genel Elek. Tek. Ltd. Şti. İş Ortaklığı itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 10.04.2020 tarihli ve 2020/UY.IV-751 sayılı karar ile “Başvurunun reddine” karar verilmiştir.

Davacı Gölümser Elektrik Elektronik Güvenlik Sistemleri Bilgisayar İnşaat Danışmanlık Tek. Hiz. Taah. Tic. Ltd. Şti. – Genet Genel Elek. Tek. Ltd. Şti. İş Ortaklığı tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 16. İdare Mahkemesinin 29.07.2020 tarihli E:2020/825 sayılı kararında “...Davacı şirketin; 05.09.2019 tarihli sözleşmenin işin bitimine çok az bir süre kalmasına rağmen sonlandırılarak işin Tandem isimli şirkete ihale edilmesine karar verilmesi akabinde alınan 4 No’lu ihale komisyonu kararının iptal edilerek ihalenin tekrar firmalarına verilerek devamının sağlanması gerektiğine yönelik birinci iddiası incelendiğinde; Uyusmazlıkta; dava konusu ihalenin daha öncesinde dava konusu yapılması sebebiyle 11.03.2020 tarihli ve 2020/UY.I-526 sayılı Kurul kararı ile davacı şirketin teklifinin idarece değerlendirme dışı bırakılmasına karar verildiği, bu kararın uygulanmasını teminen ihale komisyonu kararı ile davacı şirket değerlendirme dışı bırakılıp sözleşmesinin feshedildiği, davacı şirket tarafından idareye yapılan şikâyet başvurunun reddi üzerine yapılan itirazın şikâyet başvurusunda da kendi teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına karşı iddialarda bulunulmadığı, tek iddianın ihale konusu işin bitmesine çok az bir süre kaldığı şeklinde olduğu, bu sebeple ehliyet yönünden reddine karar verildiği görülmektedir. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 27. maddesinin 2. fıkrasında idari mahkemelerin, idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda, gereke gösterecek yürütmenin durdurulmasına karar verebilecekleri hüme bağlanmıştır. Bakılan dava konusu ihalenin bu kısmında yukarıda belirtilen şartlar gerçekleşmediğinden yürütmenin durdurulması isteminin reddi gerekmektedir.

Davacı şirketin; şikâyetle konu 4 nolu ihale komisyonu kararı alınmadan 1 hafta önce Rekabet Kurumu tarafından 12.03.2020 tarih ve 20-14/191-97 sayılı karar ile Tandem isimli firmaya “Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik” uyarınca idari para cezası verildiği, aynı karar ile ihaleye katılan başka şirketlere de ceza verilerek şirketler arasındaki organik ilişkinin açık bir biçimde ortaya konulduğu, Tandem isimli firma hakkında 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nun “Yasaklar ve Ceza Sorumluluğu” başlıklı 4. Kısımının 58 ve devamı maddeleri uyarınca ceza uygulanmasının zorunlu olduğu, alınan 4 No’lu ihale komisyonu kararının da iptal edilerek ihalenin tekrar firmalarına verilerek devamının sağlanması gerektiğine ilişkin ikinci iddiası incelendiğinde; 4734 sayılı Kanunun 56. maddesinin birinci fıkrasında idareye şikâyet başvurusunda bulunan veya idarece alınan kararın uygun bulunmayan aday, istekli veya istekli olabilecekler tarafından 55. maddenin dördüncü fıkrasında belirtilen hallerde ve sürede, sözleşme imzalanmadan önce itirazın şikâyet başvurusunda bulunabilecekleri ve Kurumun itirazın şikâyet başvurularını başvuru sahibinin iddiaları ile idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirtilen hususlar ve itiraz edilen işlemler bakımından eşit muamele ilkesinin ihlal edilip edilmediği açılarından inceleyeceğinin hükmü altına alındığı, yine ihalelere yönelik Başvurular Hakkında Yönetmeliğin 8. maddesinin onuncu fıkrasında ise; İdarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirtilen hususlar itirazın şikâyet başvurusuna konu edilemeyeceğinin düzenlendiği, belirtilen mevzuat hükümlerinin birlikte değerlendirilmesinden; her ne kadar Yönetmeliğin 8. maddesinin onuncu fıkrasında, idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirtilen hususlar haric, şikâyet başvurusunda belirtilmeyen hususların itirazın şikâyet başvurusuna konu edilemeyeceği belirtilmekte ise de, Danıştay’ın yerleşik içtihatlarında da belirtildiği üzere 4734 sayılı Kanunun 56. maddesinin lafzından, başvuru sahibinin iddialarından sadece şikâyetle yer alan iddiaların anlaşılacağı, Kanunda böyle bir sınırlama yapılmadığı, Kamu İhale Kurulu tarafından başvuru sahibinin itirazın şikâyet başvurusundaki iddiaların, şikâyet aşamasında öne sürülüp sürülmediğine bakılmaksızın incelenmesi gerektiği anlaşılmaktadır. Bu durumda; adı geçen Kanunda öngörülen şekil ve usul kurallarına uygun olarak itirazın şikâyet başvurusunda bulunan davacı şirketin şikâyet dilekçesinde yer vermediği hususların da incelenmesi gerekirken, söz konusu iddiaların şekil yönünden reddine karar verilmesi yolundaki Kamu İhale Kurulu kararının bu kısmında hukuka aygınlık bulunmamaktadır.” gerekçesiyle yürütmenin durdurulması isteminin kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Anayasa’nın 138’inci maddesinin dördüncü fıkrasında, yasa ve yürütme organları ile idarenin mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğu, bu organlar ve idarenin mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği hükmü 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 eyleme bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemeyeceği hükmü 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 Kurulu’nun 10.04.2020 tarihli ve 2020/UY.IV-751 sayılı kararının Ankara 16. İdare Mahkemesince “şikâyetle konu 4 nolu ihale komisyonu kararı alınmadan 1 hafta önce Rekabet Kurumu tarafından 12.03.2020 tarih ve 20-14/191-97 sayılı karar ile Tandem isimli firmaya “Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik” uyarınca idari para cezası verildiği, aynı karar ile ihaleye katılan başka şirketlere de ceza verilerek şirketler arasındaki organik ilişkinin açık bir biçimde ortaya konulduğu, Tandem isimli firma hakkında 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nun “Yasaklar ve Ceza Sorumluluğu” başlıklı 4. Kısımının 58 ve devamı maddeleri uyarınca ceza uygulanmasının zorunlu olduğu, alınan 4 No’lu ihale komisyonu kararının da iptal edilerek ihalenin tekrar firmalarına verilerek devamının sağlanması gerektiği” şeklinde özetlenen kısma ilişkin yapılan değerlendirmelerin iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvuru sahibinin anılan Mahkeme kararında “şikâyetle konu 4 nolu ihale komisyonu kararı alınmadan 1 hafta önce Rekabet Kurumu tarafından 12.03.2020 tarih ve 20-14/191-97 sayılı karar ile Tandem isimli firmaya “Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik” uyarınca idari para cezası verildiği, aynı karar ile ihaleye katılan başka şirketlere de ceza verilerek şirketler arasındaki organik ilişkinin açık bir biçimde ortaya konulduğu, Tandem isimli firma hakkında 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nun “Yasaklar ve Ceza Sorumluluğu” başlıklı 4. Kısımının 58 ve devamı maddeleri uyarınca ceza uygulanmasının zorunlu olduğu, alınan 4 No’lu ihale komisyonu kararının da iptal edilerek ihalenin tekrar firmalarına verilerek devamının sağlanması gerektiği” şeklinde özetlenen iddiasının esasının incelenmesine geçilmesine,

Oybirliği ile karar verildi.