

ihale sürecine katılan gerçek ve tüzel kişiler ile ortak girişimlerin “istekli” sıfatını taşıdıkları ve ihalenin üzerlerinde kalıp kalmadığına bakılmaksızın şikâyet ve itirazen şikâyet başvurusunda bulunabilecekleri açıktır Bu itibarla, istekli sıfatını taşıyan davacı şirketçe ihale komisyonunun birim fiyat teklif cetvelleri genel toplamında 1 kuruşluk aritmetik hata yapıldığı yönündeki tespitin doğru olmadığı ihale sürecindeki hukuka aykırı işlemler

nedeniyle zarara uğramasının muhtemel olduğu iddiasıyla yapılan itirazen şikâyet başvurusu üzerine Kurul tarafından ehliyetli olduğu kabul edilmek suretiyle karar verilmesi gerekirken belirtilen aritmetik hatanın esasa etkili olmaması nedeniyle davacı şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmadığından hukuken korunması gereken bir hakkının veya menfaatinin bulunmadığı gerekçesiyle itirazen şikâyet başvurusunun ehliyet yönünden reddine ilişkin dava konusu Kurul

kararının bu kısmında hukuka uygunluk bulunmamaktadır 1

Toplantı No	: 2021/019
Gündem No	: 16
Karar Tarihi	: 20.05.2021
Karar No	: 2021/MK-205

BAŞVURU SAHİBİ:

Okuyan İnşaat Sanayi Tic. Ve San. A.Ş.

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Şanlıurfa Büyükşehir Belediye Başkanlığı (Fen İşleri Daire Başkanlığı)

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2015/37641 İhale Kayıt Numaralı "Gap Su-Kay Spor Tesisleri Yapım İşi" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Şanlıurfa Büyükşehir Belediye Başkanlığı Fen İşleri Daire Başkanlığı tarafından 24/04/2015 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen 2015/37641 ihale kayıt numaralı "Gap Su-Kay Spor Tesisleri Yapım İşi" ihalesine ilişkin olarak Okuyan İnşaat Ticaret ve Sanayi A.Ş. itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 03.06.2015 tarihli ve 2015/UY.IV-1581 sayılı karar ile "Başvurunun reddine" karar verildiği anlaşılmıştır.

Okuyan İnşaat Ticaret ve Sanayi A.Ş. tarafından Kamu İhale Kurulunun 03.06.2015 tarihli ve 2015/UY.IV-1581 sayılı kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 2. İdare Mahkemesinin 28.10.2015 tarih ve E:2015/1712, K:2015/1399 sayılı kararı ile "davanın reddine" karar verilmesi üzerine, davacı tarafından temyiz yoluna başvurulmuştur.

Temyiz incelemesi sonucunda, Danıştay Onüçüncü Dairesinin 30.03.2021 tarih ve E:2016/1981, K:2021/1114 sayılı kararı ile "...Davacı şirketin itirazın şikâyet başvurusunun ehliyet yönünden reddine ilişkin kısmı incelendiğinde;

...
Doküman satın alıp teklif vererek ihale sürecine katılan gerçek ve tüzel kişiler ile ortak girişimlerin "istekli" sıfatını taşıdıkları ve ihalenin üzerlerinde kalıp kalmadığına bakılmaksızın şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabilecekleri açıktır. Bu itibarla, istekli sıfatını taşıyan davacı şirketçe, ihale komisyonunun birim fiyat teklif cetvelleri genel toplamında 1 kuruşluk aritmetik hata yapıldığı yönündeki tespitin doğru olmadığı, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlemler nedeniyle zarara uğramasının muhtemel olduğu iddiasıyla yapılan itirazın şikâyet başvurusu üzerine, Kurul tarafından ehliyetli olduğu kabul edilmek suretiyle karar verilmesi gerekirken, belirtilen aritmetik hatanın esasa etkili olmaması nedeniyle davacı şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmadığından hukuken korunması gereken bir hakkının veya menfaatinin bulunmadığı gerekçesiyle itirazın şikâyet başvurusunun ehliyet yönünden reddine ilişkin dava konusu Kurul kararının bu kısmında hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Davacı şirketin itirazın şikâyet başvurusunun süre yönünden reddine ilişkin kısmı incelendiğinde;

...
Bu itibarla, Devlet'in, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorunda olduğunu öngören Anayasa'nın 40. maddesinin ikinci fıkrasındaki düzenlemeye rağmen, gerek 07/05/2015 tarihli ihale komisyonu kararında gerekse bu kararın EKAP üzerinden bildirimine ilişkin işlemde, idarece ihalenin iptaline karar verilmeden önce dava dışı şirket tarafından 27/04/2015 tarihli dilekçe ile şikâyet başvurusunda bulunulduğunun ifade edilmediği, bu kapsamda ihalenin iptali kararına karşı davacı şirketçe hangi kanun yolları ve mercilere başvurulabileceği ve dava açma süresi belirtilmediğinden, idarenin doğru bilgilendirme yükümlülüğünü yerine getirmemesi ve hak arama özgürlüğünün ihlâl edilmiş olması karşısında, yukarıda belirtilen Anayasal zorunluluk karşısında itirazın şikâyet başvurusunun süresinde olmadığı kabul edilemeyeceği sonucuna varıldığından, başvurunun süre yönünden reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk görülmemiştir. Bu itibarla, başvurunun ehliyet ve süre yönünden reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk, davanın reddi yolundaki temyize konu İdare Mahkemesi kararında hukukî isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; 1. Davacının temyiz istemlerinin kabulüne; 2. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca Ankara 2. İdare Mahkemesi'nin 28/10/2015 tarih ve E:2015/1712, K:2015/1399 sayılı kararının BOZULMASINA, 3. DAVA KONUSU İŞLEMİN İPTALİNE..." 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 Kanunun 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 03.06.2015 tarihli ve 2015/UY.IV-1581 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvuru sahibinin iddialarının esasının incelenmesine,

Oybirliği ile karar verildi.