

ihalenin gerçekleştirildiği dokümana itiraz kapsamındaki iddialarının 10 gün içinde ve her hâlükârda ihale tarihinden 3 iş günü öncesine kadar şikayet başvurusuna konu edilebileceği, ihale dokümanına yönelik mezkur iddiaların ihale tarihinden sonra ilk kez Kurum'a yapılan itirazın şikayet başvurusunda ileri sürüldüğü, her ne kadar, şikayet başvurusuna konu edilmeyen iddiaların itirazın şikayet başvurusunda ileri sürülemeyeceği gerekçesiyle başvurunun şekil yönünden reddine karar

verilmesinde hukuka uygunluk bulunmamakta ise de, söz konusu iddialara yönelik başvurunun dokümana itiraz niteliğinde olduğu göz önüne alındığında süresinde yapılmadığı sonucuna varıldığından, dava konusu Kurul kararı ile belirtilen iddialara yönelik başvurunun süre yönünden uygun bulunmamasında hukuka aykırılık, dava konusu Kurul kararının iptali yolundaki temyize konu Mahkeme kararında ise hukuki isabet bulunmamaktadır gerekçesiyle Mahkeme kararının bozulmasına

ait karar

Toplantı No	: 2022/035
Gündem No	: 42
Karar Tarihi	: 07.07.2022
Karar No	: 2022/MK-223

BASVURU SAHİBİ:

Hayat Organizasyon Ve Danışmanlık Sanayi Ticaret Limited Şirketi

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Esenler Belediyesi Mali Hizmetler Müdürlüğü

BASVURUYA KONU İHALE:

2021/449020 İhale Kayıt Numaralı "Esenler İlçe Sınırları Dahilinde Kent Temizliği İçin Araç Ve İş Makinası Kiralanması Hizmeti Alımı İşi" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Esenler Belediyesi Mali Hizmetler Müdürlüğü tarafından yapılan 2021/449020 ihale kayıt numaralı "Esenler İlçe Sınırları Dahilinde Kent Temizliği İçin Araç ve İş Makinası Kiralanması Hizmeti Alımı İşi" ihalesine ilişkin olarak, Hayat Organizasyon ve Danışmanlık Sanayi Ticaret Limited Şirketi itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 13.10.2021 tarihli ve 2021/UH.I-1874 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle, Hayat Organizasyon ve Danışmanlık Sanayi Ticaret Limited Şirketi tarafından açılan davada, Ankara 3. İdare Mahkemesinin 02.02.2022 tarihli E:2021/2182, K: 2022/202 sayılı kararı ile dava konusu işlemin kısmen iptaline karar verilmiştir.

Söz konusu Mahkeme kararı gereklerini yerine getirmek üzere alınan Kamu İhale Kurulunun 09.03.2022 tarihli ve 2022/MK-68 sayılı kararı ile "1- Kamu İhale Kurulunun 13.10.2021 tarihli ve 2021/UH.I-1874 sayılı kararının 4, 5 ve 6'ncı iddialar ile ilgili kısmının iptaline,
2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvuru sahibinin 4, 5 ve 6'ncı iddialarının esasının incelenmesine," karar verilmiştir.

Anılan karar gereği yapılan inceleme sonucunda Kurulca alınan 06.04.2022 tarihli ve 2022/UH.I-451 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Anılan mahkeme kararının Kurum tarafından temiz edilmesi üzerine verilen Danıştay Onüçüncü Dairesinin 28.04.2022 tarihli ve E:2022/1365, K:2022/1926 sayılı kararında "...Davacının 4., 5. ve 6. iddialarının hukuki niteliği incelendiğinde, 5. ve 6. iddiaların dokümana itiraz niteliğinde olduğu, 4. iddianın ise dokümana itiraz niteliğinde olmayıp ihalede hazırlık, tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ihale kararı aşamalarına ilişkin itirazlardan oluştuğu görülmektedir. Bu nedenle, şikâyet başvurusunda ileri sürülen ancak itirazın şikâyet başvurusunda ileri sürülen iddiaların Kurul tarafından incelenip incelenemeyeceği değerlendirilirken, bu ayrımların hukuki sonuçlarının göz önüne alınması gerekmektedir.

İhale dokümanları çok çeşitli olmakla birlikte, türlerine göre dokümanlarda, ihaleye katılım şartları, ihale sürecinin ne şekilde yürütüleceği ve ihale konusu işin özellikleri gibi hususlarda açıklamalar yer verilmektedir. İhale dokümanları, ihaleye ilişkin genel ve kişilik dışı kurallar barındırmaktadır.

4734 sayılı Kanun'un "Tanımlar" başlıklı 4. maddesinde, "İhale dokümanı: İhale konusu mal veya hizmet alımları ile yapılan işlerinde; istekilere talimatları da içeren idari şartnameler ile yaptırılacak işin projesini de kapsayan teknik şartnameler, sözleşme tasarısı ve gerekli diğer belge ve bilgiler" şeklinde tanımlanış; 4734 sayılı Kanun'da dokümanların hazırlanması, içeriği, değiştirilme şartları, dokümanların ihaleye katılmak isteyenlerce görülmesi ve satın alınmasına ilişkin kurallara yer verilmiş, dokümana ilişkin ayrıntılı düzenlemelerle dokümanın ihale sürecindeki mahiyeti ve önemi kanun düzeyinde ortaya konmuştur.

Ayrıca, 4734 sayılı Kanun'da, dokümana itiraz niteliğindeki şikâyet başvurularının yasal süresi içinde, ancak en geç ihale tarihinden 3 iş günü öncesine kadar yapılabilmesi ve başvuru üzerine inceleme sonucunda diğer aday ve istekilerin yanı sıra istekli olabileceklere de bildirim yapılması kurula bağlanarak, dokümana itiraz niteliğindeki başvuruları diğer ihale iş ve işlemlerine ilişkin şikâyet başvurularından farklı bir hukuki rejime tabi kılınmıştır.

4734 sayılı Kanun'un 56. maddesinin lafzından, kural olarak, başvuru sahibinin iddialarından sadece şikâyet başvurusunda yer alan iddiaların anlaşılamayacağı, şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularında yer alan tüm iddiaların Kurum tarafından incelenmesinin gerektiği, başka bir anlatımla, itirazın şikâyet başvurusunda ileri sürülen iddiaların şikâyet başvurusunda ileri sürülüp sürülmediğine bakılmaksızın incelenmesi gerektiği anlaşılmakla birlikte varılan bu hukuki sonuç ancak aynı hukuki rejime tabi kılınan iddialara ilişkin yapılacak değerlendirmeler açısından geçerlidir.

Bu nedenle, dokümana itiraz niteliğindeki iddialarla şikâyet başvurusu yapıldığından bahsetse, idarenin diğer eylem ve işlemlerinden kaynaklanan ve dokümana itiraz niteliğinde olmayan iddiaların, öncesinde şikâyet başvurusunda bulunulmaksızın itirazın şikâyet başvurusuna konu edilmesi mümkün değildir.

Bu itibarla, dokümana itiraz niteliğindeki iddialarla şikâyet başvurusu yapıldıktan sonra, ihalede hazırlık, tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ihale kararı aşamasına ilişkin itirazlardan oluşan 4. iddianın incelenmesinin şekil yönünden reddine ilişkin Kurul kararında hukuka aykırılık, Kurul kararının anılan iddia yönünden iptaline ilişkin İdare Mahkemesi kararında ise hukuki isabet bulunmamaktadır.

Davacının 5. ve 6. iddiaları açısından yapılan incelemede ise, anılan iddiaların dokümana itiraz niteliğinde olduğu, söz konusu iddialara şikâyet başvurusunda yer verilmediği, davacının ihale dokümanını 01/09/2021 tarihinde edindiği ve uyumsuzluk konusu ihalenin 07/09/2021 tarihinde gerçekleştirildiği dikkate alındığında, dokümana itiraz kapsamındaki iddialarının 10 gün içinde ve her hâlükdârda ihale tarihinden üç iş günü öncesine kadar şikâyet başvurusuna konu edilebileceği, ihale dokümanına yönelik mezkur iddiaların ihale tarihinden sonra ilk kez 20/09/2021 tarihinde Kurum'a yapılan itirazın şikâyet başvurusunda ileri sürüldüğü, her ne kadar, şikâyet başvurusuna konu edilmeyen iddiaların itirazın şikâyet başvurusunda ileri sürülemeyeceği gerekçesiyle başvurunun şekil yönünden reddine karar verilmesinde hukuka uygunluk bulunmamakta ise de, söz konusu iddialara yönelik başvurunun dokümana itiraz niteliğinde olduğu göz önüne alındığında süresinde yapılmadığı sonucuna varıldığından, dava konusu Kurul kararı ile belirtilen iddialara yönelik başvurunun süre yönünden uygun bulunmamasında hukuka aykırılık, dava konusu Kurul kararının 5. ve 6. iddialar yönünden iptali yolundaki temyize konu Mahkeme kararında ise hukuki isabet bulunmamaktadır." gerekçesiyle Mahkeme kararının bozulmasına 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 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 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 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 Kurulunun 09.03.2022 tarihli ve 2022/MK-68 sayılı kararı ile bu karar gereği yapılan inceleme sonucu alınan 06.04.2022 tarihli ve 2022/UH.I-451 sayılı kararının iptaline,

2- Kamu İhale Kurulunun 13.10.2021 tarihli ve 2021/UH.I-1874 sayılı kararında, başvuru sahibinin 5'inci ve 6'ncı iddialarının şekil yönünden reddine ilişkin değerlendirmelerin iptaline,

3- Anılan Danıştay Onüçüncü Dairesi kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine,

Oybirliği ile karar verildi.