

**ihaleye ilişkin olarak
başvurunun EKAP üzerinden e-
imza kullanılarak “e-şikâyet”
ile idareye yapılması
gerektiği hk**

Toplantı No	: 2023/062
Gündem No	: 3
Karar Tarihi	: 27.12.2023
Karar No	: 2023/UH.IV-1589

BAŞVURU SAHİBİ:
Türkçev Çevre Danışmanlık ve Mühendislik Hizmetleri San. Tic. Ltd. Şti.,

İHALEYİ YAPAN İDARE:
İstanbul İl Sağlık Müdürlüğü,

BAŞVURUYA KONU İHALE:
2023/1144789 İhale Kayıt Numaralı “Khnb-4 Bağlı Sağlık Tesisleri İçin 2024 Yılı Çevre Danışmanlık ve Tehlikeli Madde Güvenliği Danışmanlık Hizmet Alımı” İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:
İstanbul İl Sağlık Müdürlüğü tarafından 10.11.2023 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen “Khnb-4 Bağlı Sağlık Tesisleri İçin 2024 Yılı Çevre Danışmanlık ve Tehlikeli Madde Güvenliği Danışmanlık Hizmet Alımı” ihalesine ilişkin olarak başvuru sahibince 22.12.2023 tarih ve 123280 sayılı ile Kurum kayıtlarına alınan dilekçe ile başvuruda bulunulmuştur.

Başvuruya ilişkin olarak 2023/1502 sayılı dosya kapsamında yapılan inceleme neticesinde ön inceleme raporu tanzim edilmiştir.

KARAR:
Ön inceleme raporu ve ekleri incelendi.

Başvuru dilekçesinde özetle; söz konusu ihale kapsamında 1 Kasım 2022 tarih ve 32000 sayılı Çevre Yönetimi Hizmetleri Hakkında Yönetmelik’te belirtilen teklif edilecek birim fiyatın, aylık net asgari ücretin 1/3’ünden az olamayacağı (asgari ücret 11.800,32/3=3800,773333333330 TL – birim fiyat teklifiniz 3.800,7700000 TL) hükmüne istinaden tekliflerinin değerlendirme dışı bırakıldığı, ancak Çevre, Şehircilik ve İklim Değişikliği Bakanlığının duyuru metninde de görüldüğü üzere belirtilen fiyatlandırmanın virgülden sonra 2 rakam baz alınarak ücretlendirildiği, bu bağlamda verdikleri teklif tutarının ilgili Bakanlığın belirttiği doğrultuda doğru bir şekilde hazırlandığı ve sunulduğu, anılan husus ile ilgili 01.12.2023 tarihinde duyurunun yenilendiği ve virgülden sonra 5 basamağa yuvarlama yapılması gerektiğinin belirtildiği, fakat ihale tarihi 10.11.2023 olduğundan bu durumda ilgili tutarın 2 basamağa yuvarlanması gerektiği, sonuç olarak değerlendirme dışı bırakılmalarına gerekçe gösterilen teklif tutarının mevzuata uygun olduğu iddialarına yer verilmiştir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nun “İhalelere yönelik başvurular” başlıklı 54’üncü maddesinde “İhale 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 olabilecekler, bu Kanunda belirtilen şekil ve usul kurallarına uygun olmak şartıyla şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabilirler.” hükmüne,

Aynı maddenin onbirinci fıkrasının (c) bendinde “Başvurunun süre, usul ve şekil kurallarına uygun olmaması, usulüne uygun olarak sözleşme imzalanmış olması veya şikâyetle konu işlemlerde hukuka aykırılığın tespit edilememesi veya itirazın şikâyet başvurusuna konu hususun Kurumun görev alanında bulunmaması hallerinde başvurunun reddine karar verilir.” hükmüne,

Anılan Kanun’un “Elektronik Kamu Alımları Platformu” başlıklı Ek-1’inci maddesinde “Bu Kanunun 13 üncü maddesi saklı kalmak üzere bu Kanunda veya diğer kanunlarla bu Kanundan istisna edilenter ile doğrudan teminle yapılanlar da dâhil olmak üzere, her türlü mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin alımı, ihale ve sözleşme süreçlerine ilişkin olarak; yaklaşık maliyetin ve dokümanların hazırlanması, ilanların yayımlanması, tekliflerin veya yeterlik başvurularının sunulması ve değerlendirilmesi, ihalelerin sonuçlandırılması, sözleşmelerin imzalanması, sonuç bildirimini, hakedişlerin düzenlenmesi gibi her türlü işlem, onay, bildirim ve tebligatlar ile şikâyet ve itirazın şikâyet başvuruları kısmen veya tamamen Kurum tarafından kurulan ve işletilen Elektronik Kamu Alımları Platformu (EKAP) üzerinden gerçekleştirilebilir. Kurum, EKAP’ın kurulması ve işletilmesine, birinci fıkra kapsamında yapılacak işlemlere, alım, ihale ve sözleşme süreçlerinde elektronik araçların kullanımına ilişkin usul ve esaslar ile EKAP üzerinden yapılması zorunlu işlemleri belirlemeye yetkilidir.” hükmüne yer verilmiştir.

İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik’in “Kurul tarafından alınacak kararlar” başlıklı 21’inci maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde “Başvurunun süre, usul ve şekil kurallarına uygun olmaması, usulüne uygun olarak sözleşme imzalanmış olması veya şikâyetle konu işlemlerde ihalenin iptalini veya düzeltici işlem belirlenmesini gerektirecek hukuka aykırılığın tespit edilememesi veya itirazın şikâyet başvurusuna konu hususun Kurumun görev alanında bulunmaması hallerinde başvurunun reddine, karar verilir.” hükmü,

Anılan Yönetmelik’in 15.04.2023 tarihi itibarıyla yürürlüğe giren “Başvuruların e-şikâyet ve e-itirazın şikâyet olarak yapılması zorunluluğu” başlıklı Ek-1’inci maddesinde “İhalelere yönelik şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularının, bu Yönetmeliğin elektronik ortamda yapılacak şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularına ilişkin hükümleri esas alınarak EKAP üzerinden e-imza kullanılarak yapılması zorunludur.” hükmü,

Aynı Yönetmelik’in “Ek 1 inci maddenin uygulanmasına ilişkin geçiş hükmü” başlıklı Geçici 8’inci maddesinde “(1) E-şikâyet ve e-itirazın şikâyet başvurularına ilişkin gerekli teknik altyapının tamamlandığının tespitine yönelik Kurul tarafından alınan kararın Kurumun resmi internet sayfasında yayımlanmasından önce ilanı veya duyurusu yapılan ihaleler bakımından, Kanunun 21 inci maddesinin birinci fıkrasının (a), (d) ve (e) bentleri gereğince pazarlık usulü ile gerçekleştirilen ihalelere yönelik başvurular ile avukat aracılığıyla yapılan başvuruların elden veya posta yoluyla yapılmasına devam edilir.

(2) 15/4/2023 tarihinden önce ilanı veya duyurusu yapılmış olan ihalelere yönelik başvurular; bu Yönetmeliğin, ilanın veya duyurunun yapıldığı tarihte yürürlükte olan hükümlerine göre sonuçlandırılır.” hükmü yer almaktadır.

İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Tebliğ’in “Başvuruların e-şikâyet ve e-itirazın şikâyet olarak yapılması zorunluluğu” başlıklı Ek-1’inci maddesinde “İhalelere yönelik şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularının, bu Tebliğin elektronik ortamda yapılacak şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularına ilişkin hükümleri esas alınarak EKAP üzerinden e-imza kullanılarak yapılması zorunludur.” açıklaması yer almaktadır.

Kamu İhale Kurumu’nun internet sitesinde ve EKAP’ta 01.04.2023 tarihinde yapılan “İhalelere Yönelik Başvuruların Elektronik Ortamda Yapılması Zorunluluğu Hakkında” başlıklı duyuruda ise “01.04.2023 tarihli ve 32150 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan mevzuat ile İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik ile İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Tebliğde değişiklik yapılmıştır. Buna göre;

- İlanı veya duyurusu 15 Nisan 2023 tarihinden sonraki ihalelere yönelik idarelere yapılacak şikâyet başvuruları ile Kamu İhale Kurumuna yapılacak itirazın şikâyet başvurularının Elektronik Kamu Alımları Platformu üzerinden e-imza kullanılarak yapılması zorunlu hale getirilmiştir. Ancak;
 - 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 21 inci maddesinin birinci fıkrasının (a), (d) ve (e) bentleri gereğince pazarlık usulü ile gerçekleştirilen ihalelere yönelik başvurular,
 - Tüm ihale usulleri ile gerçekleştirilen ihaleler bakımından avukatlar aracılığıyla yapılan başvurular,
 - Gerekli teknik altyapının tamamlandığına ilişkin Kurul kararının Kurumun resmi internet sayfasında yayımlanmasına kadar elden veya posta yoluyla yapılmaya devam edilecektir.
- 2) İlana yönelik başvurular açısından süreler; Kamu İhale Bülteninde yayımlanan ilk ilan tarihini, düzeltme ilanı yapılan hallerde ise düzeltme ilanının Kamu İhale Bülteninde yayımlandığı tarihi izleyen günden itibaren başlayacaktır.
- Kamuya saygıyla duyurulur” denilmek suretiyle idarelere yapılacak şikâyet başvuruları ile Kamu İhale Kurumuna yapılacak itirazın şikâyet başvurularına ilişkin EKAP üzerinden e-imza kullanılarak yapılması zorunlu olanların kapsamı kamuya ayrıca duyurulmuştur.

14.06.2023 tarihli ve 2023/DK.D-161 sayılı Kurul kararında “1) e-şikâyet ve e-itirazın şikâyet yöntemi kullanılmadan idareye ve Kuruma yapılan başvuruların 4734 sayılı Kanun’un 54, 55 ve 56’ncı maddeleri çerçevesinde “şikâyet başvurusu” ve itirazın şikâyet başvurusu” olarak değerlendirilemeyeceğine,” karar verilmiştir.

Kamu İhale Kurumu tarafından inceleme yapılabilmesinin ön şartı, idareye usulüne uygun başvuruda bulunulmuş olmasıdır.

4734 sayılı sayılı Kamu İhale Kanunu’nun Ek-1’inci maddesinde şikâyet ve itirazın şikâyet başvuruları kısmen veya tamamen Kurum tarafından kurulan ve işletilen Elektronik Kamu Alımları Platformu (EKAP) üzerinden gerçekleştirilebileceği, Kurumun, EKAP’ın kurulması ve işletilmesine, birinci fıkra kapsamında yapılacak işlemlere, alım, ihale ve sözleşme süreçlerinde elektronik araçların kullanımına ilişkin usul ve esaslar ile EKAP üzerinden yapılması zorunlu işlemleri belirlemeye yetkili olduğu hükmü altına alınmıştır.

İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik’in 15.04.2023 tarihi itibarıyla yürürlüğe giren Ek-1’inci maddesinde yer alan söz konusu düzenleme ile 15.04.2023 tarihinden sonra ilanı veya duyurusu yapılmış olan ihalelere yönelik itirazın şikâyet başvurularının, anılan Yönetmelik’in elektronik ortamda yapılacak şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularına ilişkin hükümleri esas alınarak EKAP üzerinden e-imza kullanılarak yapılmasının zorunlu hale getirildiği anlaşılmıştır.

Yapılan inceleme sonucunda başvuru sahibi tarafından idareye şikâyet başvurusunun 07.12.2023 tarihinde elden yapıldığı, söz konusu ihalenin ilan tarihinin ise 27.10.2023 olduğu dikkate alındığında, anılan ihaleye ilişkin olarak başvurunun EKAP üzerinden e-imza kullanılarak “e-şikâyet” ile idareye yapılması gerektiği, dolayısıyla idareye 07.12.2023 tarihinde fiziki ortamda yapılan şikâyet başvurusunun 15.04.2023 tarihi itibarıyla yürürlüğe giren mevzuat düzenlemesi ile 14.06.2023 tarihli ve 2023/DK.D-161 sayılı Kurul kararı çerçevesinde öngörülen usul kuralına uygun olmadığı anlaşılmış olup, söz konusu başvurunun “şikâyet” olarak değerlendirilemeyeceği anlaşılmıştır.

Bu itibarla, 4734 sayılı Kanun’un 54’üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince başvurunun usul yönünden reddi 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,

Başvurunun reddine,

Oybirliği ile karar verildi.