

ihaleye kısmî teklif veren şirketin teklif vermediği kısımlar yönünden de şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceği hk DANIŞTAY KARARI

T.C.

DANIŞTAY Onüçüncü Daire

Esas No:2014/3366 Karar No:2016/1446 Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı) : ... Taahhüt Yapı İnşaat Sanayi ve Ticaret Ltd. Şd. **Vekili :** Av. ... **Karşı Taraf (Davalı) :** **Kamu İhale Kurumu Vekili :** Av. ...

İstemın Özeti: Ankara 14. İdare Mahkemesi'nin 03.04.2014 tarih ve E:2013/277, K:2014/365 sayılı kararının; ... Beton İnşaat Ltd. Şti. tarafından yapılan itirazın dokümana itiraz niteliğinde olduğu ve süresinin geçirildiği, başvuru dilekçesinin şekil şartlarına uygun olmadığı, ortada geçerli bir iptal başvurusu yok iken ihalenin iptal edilmesinin kamuya olan güveni sarsacağı ileri sürülerek bozulması istenilmektedir. **Savunmanın Özeti :** Temyiz isteminin reddi ile İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği savunulmaktadır. **Danıştay Tetkik Hâkimi ...'in Düşüncesi :** Temyiz isteminin kısmen kabulü gerektiği düşünülmektedir. **TÜRK MİLLETİ ADINA** Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüşüldü: Dava; Şanlıurfa İl Özel İdaresi tarafından 03.09.2012 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan "Milli Eğitim Müdürlüğüne Bağlı Okulların Yapım İşii" ihalesinin iptal edilmesine karşı davacı şirketin yaptığı itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin 07.01.2013 tarih ve 2013/UY.I-85 sayılı Kamu İhale Kurulu kararının iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesi'nce; ihaleye verilen

teklifler ihale komisyonunca değerlendirildikten sonra her bir kısım için ekonomik açıdan en avantajlı teklifler ve ekonomik açıdan en avantajlı ikinci tekliflerin belirlendiği, ... Beton İnşaat Ltd. Şti. tarafından 03.09.2012 tarihli saat 09.10'da verilen şikâyet dilekçesi ile kendilerine idare tarafından verilen ihale dokümanını içeren CD içerisinde projelerin bulunmadığı, bu sebeple kendilerinin teklif veremediği ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 5. maddesinde belirtilen ilkelerin zedelendiği gerekçesiyle ihalenin iptal edilmesi amacıyla başvuruda bulunulduğu, bunun üzerine anılan şirkete 31.08.2012 tarihinde saat 15.23'te verilen 0778ny40879 seri nolu CD'nin boş olduğundan bahisle ihale saatinden önce yapılan başvurunun incelendiği ve içeriğinde ihale projelerinin bulunmadığıнын tespit edilmesi üzerine 4734 sayılı Kanun'un 5. maddesinde yer alan güvenirlik ilkesinin ihlal edildiğinden bahisle 21.09.2012 tarihli işlem ile ihalenin iptal edildiği, davacı şirket tarafından bu işleme karşı 05.10.2012 tarihinde itirazın şikâyet başvurusunda bulunulduğu, Kurum tarafından yapılan incelemede, ihalede başka bir istekli olan ... Beton İnşaat Ltd. Şti.'ne verilen 0778ny40879 seri nolu CD içeriğinde projelerin yer almaması nedeniyle başvurunun, davacının ihalede teklif vermediği 3, 5, 7 ve 8. kısımlar için ehliyet yönünden, 1, 2, 4 ve 10. kısımlar yönünden ise reddedildiği, ... Beton İnşaat Ltd. Şti.'ye idarenin hatasıyla projelerin yer almadığı CD verildiğinin ihale yetkilisi tarafından kabul edildiği, anılan projeler olmadan anahtar teslim götürü bedel teklifin hazırlanmasının mümkün olmadığı, projelerin yer aldığı CD'nin tekrardan idareden alınarak teklifin hazırlanması için yeterli mesai gününün bulunmadığı, eşitlik ve rekabet ilkelerinin idareden kaynaklanan bu hatalı işlem sonrasında zedelendiği, ihalenin anılan gerekçe ile ihale yetkilisi tarafından iptal edilmesine karşı yapılan idrazın şikâyet başvurusunun reddedilmesine ilişkin Kurul kararında mevzuata aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş, bu karar davacı şirket tarafından temyiz edilmiştir. Temyize konu Mahkeme kararının, dava konusu işlemin, ihalede 1., 2., 4. ve 10. kısımlara ilişkin olarak itirazın şikâyet başvurusunun reddine dair bölümüne yönelik davanın reddine ilişkin kısmında hukuki isabetsizlik görülmemiştir. Dava konusu işlemin, ihalede 3, 5, 7 ve 8. kısımlara ilişkin olarak başvurunun

ehliyet yönünden reddine dair bölümüne yönelik davanın reddine ilişkin kısmına gelince; 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "İhalelere Yönelik Başvurular" başlıklı 54. 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 Kanun'da belirtilen şekil ve usul kurallarına uygun olmak şartıyla şikâyet ve itirazen şikâyet başvurusunda bulunabilirler." hükmü yer almaktadır. İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmeliğin "Başvuru Ehliyeti" başlıklı 5. maddesinde ise; "(1) İhale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden; a-) İstekli olabilecekler; ön yeterlik ve/veya ihale dokümanının verilmesi, ön yeterlik ve/veya ihale ilanında veya ön yeterlik ve/veya ihale dokümanında yer verilen düzenlemeler ve/veya bu düzenlemeler ile idari uygulamalar arasındaki uyumsuzluklar, b-) Adaylar; belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılan ihalelerde ön yeterlik başvurularının sunulması, değerlendirmesi ve sonuçlandırılmasına ilişkin idari işlem ve eylemler; belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılan danışmanlık hizmet alımı ihalelerinde ise kısa listeye alınmış olmaları kaydıyla ayrıca ihale daveti ve/veya ihale dokümanının gönderilmesi, ihale dokümanında yer verilen düzenlemeler ve/veya bu düzenlemeler ile idari uygulamalar arasındaki uyumsuzluklar, c) İstekliler; yeterlik başvurularının veya tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılmasına ilişkin idari işlem veya eylemler hakkında başvuruda bulunabilir." düzenlemesi yer almaktadır. Dosyanın incelenmesinden: Şanlıurfa İl Özel İdaresi tarafından 03.09.2012 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan ve kısmî teklife açık olan "Milli Eğitim Müdürlüğüne Bağlı Okulların Yapım İşİ" ihalesine davacı tarafından 1., 2., 4. ve 10. kısımlara teklif verildiği, dava dışı firmanın ihale dokümanının yer aldığı CD içerisinde projelerin yer almadığının belirlenmesi üzerine ihalenin iptal edildiği, anılan iptal kararına karşı yapılan itirazen şikâyet başvurusunun davacının teklif verdiği kısımlar yönünden başvurunun reddi, davacının teklif vermediği kısımlar yönünden ise başvurunun ehliyet yönünden reddi üzerine bakılan davanın

açıldığı anlaşılmaktadır. Bakılan davada, İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmeliğin 5. maddesine atıfla, kısmî teklife açık ihalede davacının teklif verdiği kısımlara ilişkin şikâyet ehliyetinin bulunduğundan bahisle, teklif vermediği kısımlara ilişkin olarak başvurunun ehliyet yönünden reddine karar verilmiş olmakla birlikte, Yönetmelik düzenlemesinin Kanun'u aşar hükümler içerdiği, nitekim, Kanun'da bu şekilde bir ayırıma gidilmeksizin başvuru kriterlerinin hak kaybı, zarar veya muhtemel zarar olarak belirlendiği, istekli olabileceklerin de hak kaybı veya zararlarının doğması hâlinde tekliflerin değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılmasına ilişkin işlemler hakkında itirazın şikâyet başvurusunda bulunabilecekleri tabiidir. Bu durumda, ihale dokümanını satın alıp, anılan ihaleye kısmî teklif veren davacı şirketin teklif vermediği kısımlar yönünden de şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceği kabul edilerek davacı şirketin ihalede 3, 5, 7 ve 8. kısımlara yönelik itirazın şikâyet başvurusunun esasının incelenmesi gerekirken, dava konusu Kurul kararının itirazın şikâyet başvurusunun ehliyet yönünden reddine ilişkin kısmında hukuka uygunluk, Mahkeme kararının dava konusu işlemin itirazın şikâyet başvurusunun ehliyet yönünden reddine dair bölümüne yönelik davanın reddine ilişkin kısmında ise hukukî isabet bulunmamaktadır. Açıklanan nedenlerle; temyize konu Ankara 14. İdare Mahkemesi'nin 03.04.2014 tarih ve E:2013/277, K:2014/365 sayılı ret kararının; dava konusu işlemin 1, 2, 4 ve 10. kısımlara ilişkin başvurunun reddine ilişkin kısmı ile davalı idare lehine 750.-TL vekâlet ücretine hükmedilmesine ilişkin kısmı yönünden onanmasına; dava konusu işlemin 3, 5, 7 ve 8. kısımlara ilişkin başvurunun ehliyet yönünden reddine ilişkin kısmı yönünden kararın bozulmasına, dava konusu işlemin bu kısmının iptaline; dosyanın anılan Mahkemeye gönderilmesine; aşağıda ayrıntısı gösterilen 232,45-TL yargılama gideri ve 205,00-TL temyiz yargılama gideri toplamı olan 437,45.-TL'nin 218,72-TL'lik kısmı ile Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen 1.000-TL vekâlet ücretinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine, yargılama giderlerinin 218,73-TL'lik kısmının davacı üzerinde bırakılmasına, posta giderinden artan kısmın davacıya iadesine, 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca kesin olarak (karar düzeltme

yolu kapalı olmak üzere), 06.05.2016 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.]]>