

İş Ortaklığı teklifinin değerlendirme dışı bırakıldığı anlaşılmakta ise de, davacı şirketin, uyuşmazlığa konu ihaleye katılarak istekli sıfatını almış olduğu, tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılması aşamalarına ilişkin idari işlemler hakkında itirazen şikâyet başvurusunda bulunabileceği, iş ortaklığı değerlendirme dışı bırakılmış olsa da, şikâyet ve itirazen şikâyet başvurusunda bulunma ve dava açma yollarına başvurulabileceği, ayrıca

diğer istekliler tarafından açılan davaların derdest olduğu ve davacı şirketin hukukî durumunda değışiklik olabileceğı açıktır. Bu itibarla, Kurul kararının davacı şirket tarafından yapılan itirazen şikâyet başvurusunun ehliyet yönünden reddine ilişkin kısmında hukuka uygunluk bulunmamaktadır şeklinde gerekçe belirtilerek dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Toplantı No	: 2019/028
Gündem No	: 33
Karar Tarihi	: 30.05.2019
Karar No	: 2019/MK-183

BAŞVURU SAHİBİ:

Asmın Taahhüt Yapı İnşaat Nakliyat San. Ve Tic. A.Ş.

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Bölge Müdürlüğü-6.Bölge Kayseri Diğer Özel Bütçeli Kuruluşlar Karayolları Genel Müdürlüğü

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2017/601693 İhale Kayıt Numaralı “Kırşehir-Kesikköprü-Ortaköy 3Bl Hd Devlet Yolu Km:0+000-39+817,97 Arası Toprak İşleri, Sanat Yapıları Ve Üstyapı (Bsk) Yapılması” İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Karayolları Genel Müdürlüğü 6. Bölge Müdürlüğü tarafından yapılan 2017/601693 ihale kayıt numaralı "Kırşehir-Kesikköprü-Ortaköy 3 Bl. Hd. Devlet Yolu Km:0+000-39+817,97 Arası Toprak İşleri, Sanat Yapıları ve Üstyapı (Bsk) Yapılması" ihalesine ilişkin olarak, Asmin Taahhüt Yapı İnşaat Nakliyat San. ve Tic. A.Ş. itirazen şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 07.11.2018 tarihli ve 2018/UY.II-1944 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine" karar verilmiştir.

Anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle, Asmin Taahhüt Yapı İnşaat Nakliyat San. ve Tic. A.Ş. tarafından açılan davada, Ankara 14. İdare Mahkemesinin 28.03.2019 tarihli E:2019/119 K: 2019/677 sayılı kararı ile "...1) Makimsan Asf. Taah. İnş. ve San. Tic. A.Ş. – Gün-Al Mad. İnş. Nak. San. ve Tic. A.Ş. İş Ortaklığının finansal kira sözleşmesine ilişkin ödeme dekontlarının sunulmadığı iddiasına ilişkin olarak;... Kurul kararında; finansal kiralama sözleşmesinin mevzuatta öngörülen sunuluş şekli şartlarına uygun olarak sunulmadığı, bununla birlikte kendi malı olarak istenilen makine ve ekipmanların teknik özelliklerini tevsik edici nitelikte bir belge sunulmadığı, bu kısma ilişkin itirazen şikâyet başvurusunun yerinde olduğuna karar verildiği, diğer bir anlatımla finansal kira sözleşmesi mevzuata uygun olarak sunulmadığı kabul edildiğinden, dekontlara yönelik olarak bu aşamada bir değerlendirme yapılmasına ihtiyaç bulunmadığına karar verildiği görülmektedir.

Davaya konu Kurul kararından önce, söz konusu İhalenin Makimsan Asfalt Taah. İnş. San. ve Tic. A.Ş. – Günel Madencilik İnş. Nak. San. ve Tic. A.Ş. İş Ortaklığı üzerinde bırakıldığı, davaya konu Kurul kararı ile adı geçen ortaklığın teklifinin değerlendirme dışı bırakıldığı ve ihalenin davacı şirketin üzerinde kaldığı anlaşılmaktadır. Adı geçen İş ortaklığı tarafından, ihale dışı bırakılmasına ve Kurul kararının diğer kısımlarına karşı dava açılması muhtemel olduğundan ve davacı şirketin de verilecek karardan etkilenebileceği açık olduğundan Kurul kararının bu kısmında hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

5) İhale komisyonu kararları sonucunda değerlendirme dışı bırakılmış olan isteklilerin, belgelerinin mevzuata aykırı olduğu ve aşırı düşük teklif açıklamalarının mevzuata uygun olmadığı iddialarının ehliyet yönünden reddedilmesine ilişkin olarak;

Mahkememizin 21.02.2019 tarihli ara kararı ile davacı ile davalı idareden, 2017/601693 ihale kayıt numaralı "Kırşehir-Kesikköprü-Ortaköy 3 Bl. Hd. Devlet Yolu Km:0+000-39+817,97 Arası Toprak İşleri, Sanat Yapılan ve Üstyapı (Bsk) Yapılması" ihalesine ilişkin olarak açılan davaların mahkemesinin ve esas numarasının belirtilmesine, karar verilmiş ise birer örneğinin gönderilmesinin istenilmesine; davacı şirketin itirazen şikâyet başvurusu üzerine ihale üzerinde bırakılan dava dışı isteklinin teklifi değerlendirme dışı bırakıldığından ve davaya konu işe ait ihalenin davacı şirketin üzerinde bırakılmış olduğundan, davacının itirazen şikâyet başvurusunda reddedilen kısımlarının iptalinin talep edilmesinde nasıl bir hukuki menfaati olduğu sorularak, bu hususun açıklanması ile ilgili bilgi ve belgelerin gönderilmesi istenilmiştir. Davacı ve davalı idare tarafından sunulan bilgi ve belgelerde; 2017/601693 ihale kayıt numaralı "Kırşehir-Kesikköprü-Ortaköy 3 Bl. Hd. Devlet Yolu Km:0+000-39+817,97 Arası Toprak İşleri, Sanat Yapılan ve Üstyapı (Bsk) Yapılma" ihalesine ilişkin olarak davalar açıldığı, bu davaların bir kısmında kararlar verildiği, temyiz aşamasında olduğu, bazı dosyalarda henüz karar verilmediği, dava açan ve yargılaması devam eden bazı isteklilerin teklif etmiş olduğu ihale bedelinin, davacının sunmuş olduğu ihale bedelinden daha düşük olduğunun anlaşıldığı, ilgili mahkemelerce dava açan istekli lehine karar verilmesi halinde, Kurul tarafından verilecek kararlar uyarınca davacı ile idare arasında imzalanmış olan sözleşmenin etkileneceği, hatta sözleşmenin tasfiye edileceği anlaşılmaktadır.

Her ne kadar Kurul kararının tetkikinden, davacının ihaleye katılarak ekonomik açıdan en avantajlı birinci teklif sahibi durumunda olduğu, ihale üzerinde bırakılan Makimsan Asfalt Taah. İnş. San. ve Tic. A.Ş. – Günel Madencilik İnş. Nak. San. ve Tic. A.Ş. İş Ortaklığı teklifinin değerlendirme dışı bırakıldığı anlaşılmakta ise de, davacı şirketin, uyumsuzluğa konu ihaleye katılarak istekli sıfatını almış olduğu, tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılması aşamalarına ilişkin idari işlemler hakkında itirazen şikâyet başvurusunda bulunabileceği, anılan (Makimsan- Gün Al) iş ortaklığı değerlendirme dışı bırakılmış olsa da, şikâyet ve itirazen şikâyet başvurusunda bulunma ve dava açma yollarına başvurulabileceği, ayrıca diğer istekliler tarafından açılan davaların derdest olduğu ve davacı şirketin hukukî durumunda değişiklik olabileceği açıktır.

Bu itibarla, Kurul kararının davacı şirket tarafından yapılan itirazen şikâyet başvurusunun ehliyet yönünden reddine ilişkin kısmında hukuka uygunluk bulunmamaktadır..." şeklinde gerekçe belirtilerek dava konusu işlemin iptaline 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 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 07.11.2018 tarihli ve 2018/UY.II-1944 sayılı kararının 1'inci iddiasının (a) bendinde yer alan "finansal kiralama sözleşmesine ilişkin ödeme dekontlarının eksik sunulduğu" iddiası ile 2, 3, 4, 5, 7, 8, 9, 10'uncu iddialara ilişkin kısmının iptaline,

2- Başvuru sahibinin 1'inci iddiasının (a) bendinde yer alan "finansal kiralama sözleşmesine ilişkin ödeme dekontlarının eksik sunulduğu" iddiası ile 2, 3, 4, 5, 7, 8, 9 ve 10'uncu iddialarının esasının incelenmesine,

Oybirliği ile karar verildi.