

İtirazen şikâyet başvurusu üzerine Kamu İhale Kurulunca verilen nihai kararlara karşı itirazın, ancak dava açılması suretiyle yapılabileceği, herhangi bir sebeple Kurul kararlarına karşı itiraz niteliğindeki başvuruların Kurumca incelenmesi ve Kurulca karara bağlanan hususları değiştiren veya onayan nitelikte yeni bir Kurul kararı alınmasının mümkün olmadığı, Kurul kararına itiraz niteliği taşıyan iddialara ilişkin olarak kamu ihale mevzuatı çerçevesinde Kurum tarafından

yapılacak bir işlem bulunmadığından usulden reddi gerektiği

Danıştay 13. Daire Başkanlığı
2021/2445 K.

2021/2379 E. ,

.

“İçtihat Metni”

T.C.

D A N I Ş T A Y

ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No:2021/2379

Karar No:2021/2445

TEMYİZ EDEN (DAVACILAR) : 1- ... Yol Yapı Sanayi ve Ticaret A.Ş.
2- ... İnşaat Madencilik Turizm Sanayi ve Ticaret A.Ş.

VEKİLLERİ : Av. ...

Av. ...

KARŞI TARAF (DAVALI) : ... Kurumu

VEKİLİ : Av. ...

MÜDAHİLLER

(DAVALI YANINDA) : 1. ... İnşaat Nakliyat Madencilik Taahhüt
İthalat İhracat Petrol Ürünleri San. ve Tic. A.Ş.

2... İnşaat Taahhüt Nakliyat Turizm Temizlik Sanayi ve Ticaret
Ltd. Şti.

3. ... İnşaat Ltd. Şti.

VEKİLİ : Av. ...

İSTEMİN KONUSU : ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:...
sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması
istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Karayolları 9. Bölge Müdürlüğü'nce 12/12/2019 tarihinde gerçekleştirilen 2019/556636 ihale kayıt numaralı "Batman- Beşiri-Kurtalan-Siirt Bölünmüş Yolu Km:50+357-65+357 Arası Kesimin Toprak İşleri, Sanat Yapıları ve Bsk, Üstyapı İşleri Yapılması Yapım İşi (İdare Malı Bitüm İle)" ihalesine ilişkin olarak davacı şirketlerin oluşturduğu iş ortaklığı tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusunun usul yönünden reddine ilişkin Kamu İhale Kurulu(Kurul)'nun 06/01/2021 tarih ve 2021/UY.II-22 sayılı kararının iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesi'nce verilen kararda; uyuşmazlık konusu ihaleye ilişkin olarak 27/02/2020 tarihinde EKAP üzerinden tebliğ edilen kesinleşen ihale komisyonu kararında ekonomik açıdan en avantajlı birinci teklif sahibi olarak davacıların oluşturduğu iş ortaklığının belirlendiği, 27/02/2020 tarihli ihale komisyonu kararına müdahillerin oluşturduğu iş ortaklığı tarafından şikâyet başvurusunda bulunulduğu, ihaleyi yapan idare tarafından başvurunun reddi üzerine, anılan iş ortaklığı tarafından Kuruma itirazın şikâyet başvurusunda bulunulduğu ve Kurul tarafından 07/05/2020 tarih ve 2020/UY.II-829 sayılı karar ile itirazın şikâyet başvurusunun reddedildiği, söz konusu Kurul kararının iptali istemiyle açılan dava sonucunda verilen ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararına istinaden Kurul tarafından 22/07/2020 tarih ve 2020/MK-171 sayılı kararın alındığı ve Kurulun 07/05/2020 tarih ve 2020/UY.II-829 sayılı kararının ilgili kısmının iptaline ve müdahillerin oluşturduğu iş ortaklığına ait teklifin değerlendirmeye alınmasına karar verilerek düzeltici işlem tesis edildiği, bahse konu Kurul kararına istinaden idare tarafından 28/08/2020 tarihinde düzeltici ihale komisyonu kararının alındığı ve ihalenin anılan iş ortaklığı üzerinde bırakıldığı, ... İnş. Elek. Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin ise ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi olarak belirlendiği;

28/08/2020 tarihli ihale komisyonu kararı üzerine davacıların

oluşturduğu iş ortaklığı tarafından 07/09/2020 tarihinde idareye şikâyet başvurusunda bulunulduğu, idarece başvurunun reddedilerek 17/09/2020 tarihinde davacı iş ortaklığına tebliğ edildiği, başvurunun reddi üzerinde 28/09/2020 tarihinde Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvurusunda bulunulduğu, Kurulun 25/11/2020 tarih ve 2020/UY.II-1922 sayılı kararı ile müdahillerin oluşturduğu iş ortaklığının durumunda bir değişiklik bulunmadığı, ... İnş. Elek. Taah. San. ve Tic. Ltd. şti.'nin ise, değerlendirme dışı bırakılarak davacı iş ortaklığının ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif olarak belirlendiği, anılan kararın 04/12/2020 tarihinde idarece EKAP üzerinden tebliğ edildiği, 04/12/2020 tarihli ihale komisyonu kararına karşı 14/12/2020 tarihinde idareye şikâyet başvurusunda bulunulduğu, ancak idarece 15/12/2020 tarihinde başvurunun reddedildiği ve davacı iş ortaklığı tarafından 25/12/2020 tarihinde Kurum kayıtlarına alınan dilekçe ile başvuruda bulunulduğu;

Bu başvuru hakkında davalı idare tarafından yapılan incelemede, davacı tarafından yapılan itirazen şikâyet başvurusunun 25/11/2020 tarih ve 2020/UY.II-1922 sayılı Kurul kararına itiraz niteliği taşıdığı, dolayısıyla, söz konusu iddiaların 4734 sayılı Kanun'un 54. maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince usul yönünden reddi gerektiğine ilişkin dava konusu Kurul kararının alınması üzerine bakılan davanın açıldığı;

İtirazen şikâyet başvurusu üzerine Kamu İhale Kurulunca verilen nihai kararlara karşı itirazın, ancak dava açılması suretiyle yapılabileceği, herhangi bir sebeple Kurul kararlarına karşı itiraz niteliğindeki başvuruların Kurumca incelenmesi ve Kurulca karara bağlanan hususları değerştiren veya onayan nitelikte yeni bir Kurul kararı alınmasının mümkün olmadığı, Kurul kararına itiraz niteliği taşıyan iddialara ilişkin olarak kamu ihale mevzuatı çerçevesinde Kurum tarafından yapılacak bir işlem bulunmadığından usulden reddi gerektiği;

Bu itibarla, davacı tarafından itirazen şikâyet dilekçesinde genel olarak müdahillerin oluşturduğu iş ortaklığının teklif

geçerlik süresinin uzatılmasının ve aşırı düşük açıklamasının mevzuata aykırı olduğunun ileri sürüldüğü, ancak başvuru dilekçesinde ileri sürülen iddiaların daha önce yine davacı iş ortaklığı tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusu üzerine alınan 25/11/2020 tarih ve 2020/UY.II-1922 sayılı Kurul kararı kapsamında incelenerek sonuçlandırıldığından, Kurul kararına itiraz niteliğinde olduğu anlaşılan dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Belirtilen gerekçelerle dava konusu işlem hukuka uygun bulunarak davanın reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davacılar tarafından, itirazın şikâyet başvurusunun ihaleyi yapan idarenin 04/12/2020 tarihli kesinleşen ihale kararına ilişkin olduğu hususunun dikkate alınmadığı, 28/08/2020 ve 04/12/2020 tarihli ihale kararlarının ayrı birer işlem niteliğinde olduğu, her iki kararın içeriğinin farklılık taşıdığı, itirazın şikâyet başvurusunun Kurulun 25/11/2020 tarih ve 2020/UY.II-1922 sayılı kararına yönelik olmadığı hususunun sabit olduğu, davalı idareye Kurul kararının yeniden incelenmesi yönünde bir başvurusunun bulunmadığı, 04/12/2020 tarihli kesinleşen ihale komisyonu kararının yeni bir işlem tescili niteliğinde olduğu, bu işleme karşı 4734 sayılı Kanun'un 55. ve 56. maddeleri uyarınca şikâyet ve itirazın şikâyet yollarına başvurulmasını engelleyen bir hukuki düzenlemenin olmadığı ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davalı idare ve müdahiller tarafından, davacılar iş ortaklığınca yapılan başvurunun 25/11/2020 tarih ve 2020/UY.II-1922 sayılı Kurul kararına itiraz niteliği taşıdığı, dolayısıyla 4734 sayılı Kanun'un 54. maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince başvurunun usul yönünden reddi gerektiğinden tescil edilen işlemin hukuka uygun olduğu savunulmuştur.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...'IN DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin gereği görüldü:

HUKUKİ DEĞERLENDİRME :

İdare ve vergi mahkemelerinin nihai kararlarının temyizen bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacıların temyiz isteminin reddine,
2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddi yolundaki ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı temyize konu kararında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından anılan Mahkeme kararının ONANMASINA,
3. Temyiz giderlerinin istemde bulunanlar üzerinde bırakılmasına,
4. Kullanılmayan ...-TL yürütmeyi durdurma harcının istemi hâlinde davacılara iadesine,
5. Dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine,
6. 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca kesin olarak (karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere), 23/06/2021 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.