mal alımı mahkeme kararı

Toplantı No	: 2014/033
Gündem No	: 49
Karar Tarihi	: 07.05.2014
Karar No	: 2014/MK-229

İddiacılar:

Poliplas Plastik San. ve Tic. A.Ş.

İddialı Olanın Adı:

Eskişehir Büyükşehir Belediye Başkanlığı Su ve Kanal İşleri Genel Müdürlüğü

İddianın Özü ve Sebebi:

İdareyce Kabul İddia:

04.12.2013 tarihli ve 2013/UM.II-6575 sayılı kararın iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 9. İdare Mahkemesi'nce verilen 11.04.2014 tarihli, E:2014/250 sayılı yürütmenin durdurulması kararına ilişkin işlem tesis edilmesi.

İdarenin Yapılan İşlemler ve Dayanakları:

Dosya:

Eskişehir Büyükşehir Belediye Başkanlığı Su ve Kanal İşleri Genel Müdürlüğütarafından 30.09.2013 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan 2013/126468 İKN"li "Damacana Taşıma Gepetkilası" İhalesine ilişkin olarak, Poliplas Plastik San. ve Tic. A.Ş.nin 04.11.2013 tarihinde yapılığı şikâyet başvurusunun, İdarenin 13.11.2013 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibi 25.11.2013 Tarih ve 36254 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan dilekçe ile itirazen şikâyet başvurusunda bulunuş ve Kurulca alınan 04.12.2013 tarihli ve 2013/UM.II-6575 sayılı karar ile "4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun Kanun'un 54'üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince itirazen şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı Poliplas Plastik San. ve Tic. A.Ş. tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada Ankara 3. İdare Mahkemesi'nin 11.04.2014 tarihli, E:2014/250 sayılı kararında "…Dava dosyasının incelenmesinden; davacı tarafından ANAP İzmirdeki yapılan yasaklılık sorgulaması sonucu; Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından yapılan 2012/7210 ZMF'li 7.000 Adet Reflektif Bantlı Trafik Kazası Alımı İhalesi sonucunda İçişleri Bakanlığı tarafından 30.05.2012 tarihinden itibaren bir yıl süreyle ihalelere katılmaktan yasaklandığı, İhale konu yasaklamanın bitiş tarihinin 30.05.2014 tarihi olduğu, bu duruma karşın Eskişehir Büyükşehir Belediye Başkanlığı Su ve Kanal İşleri Genel Müdürlüğü'nce 09.10.2013 Tarihinde yapılan 2013/126468 numaralı "Damacana taşıma sepeti alım ihalesinin" teklif vererek katılığı, böylece ihalelere katılmaktan yasaklanmasına rağmen İhâle konu ihaleye katılması üzerine Eskişehir Büyükşehir Belediye Başkanlığı Su ve Kanal İşlerini Genel Müdürlüğü'nce teklifinin değerlendirme dışı bırakılması ve geçici teminatının gelir kaydedilmesi ilişkin işlemlerin tesis edildiği, bu işleme yapılan şikâyet ve itirazen şikâyet başvurularının reddedilmesi üzerine dava konusu olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlıkta, davacının itirazen şikâyet başvuru dilekçesinde; tekliflerinin 30.05.2014 tarihine kadar yasaklı olmaları nedeniyle değerlendirme dışı bırakıldığı ve geçici teminatlarının gelir kaydedildiği, İdareye yapmış olduları şikâyet başvurusunun da aynı nedenten reddedildiği, İhalelere katılmaktan yasaklı olunduğuna ilişkin bilgilerinin olmadığı, kendilerine İçişleri Bakanlığı tarafından tebliget yapılmadığı, geçici teminatlarının gelir kaydedilmesi işleminin hukuka aykırı olduğu iddialarının tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılmasası ve geçici teminatının gelir kaydedilmesi için geçerli nedenler olmadığı gerekçesiyle reddine karar verildiği görülmektedir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 54'üncü maddesi hükmü idarelerin ihalelere katılmaktan yasaklı kişilerden haberdar olmasını ve yasaklı kişilerin ihalelere katılmasını engelleyerek İhale işlemlerinin sektaye uğramasını önlemek amacıyla getirilmiştir. Bu hükümlü ihalelere katılmaktan yasaklama kararlarının bireysel işlem niteliğini değiştirmemekte, doğuracağı ilgililere yasalı olarak tebliğ zorunluluğunu da ortadan kaldırmamaktadır; Ayrıca anılan Kanun maddesinde, İhalelere katılmaktan yasaklama kararlarının Resmi Gazete'de yayımlanmasının ilgililere tebliğ hükmünde olduğuna dair bir hükme de yer verilmemiştir. Bu bağlamda, İhalelere katılmaktan yasaklama işlemlerinin Anayasa'da yer alan bir temel hak ve özgürlük olan çalışma özgürlüğünü kısıtlayacı niteliğe olması itibarıyla, yasalı bildirim yapılması, Anayasa'da güvence altına alınmış olan hak arama özgürlüğünün de gereğidir. Kaldı ki, muhataplarını açısından nâşkıtlıf ve kişisel niteliğe olan İhalelere katılmaktan yasaklama kararlarının, uygulama süresi içerisinde, yasalı bildirim veya öğrenme üzerine yasal dava açma süresi içinde dava konusu edilebileceği açıktır.

Olayda, İhaleye katılamayacağı halde katılması değerlendirme dışı bırakılması işleminin mutlak olarak sonucu teminatın irat kaydedilmesi değildir. İhalelerden yasaklamaya ilişkin olmakla birlikte, anılan karar iptalinin yasaklama işlemini öğrenmesine bir hukuki sonuç bağlandığından, geçici teminatın irat kaydedilmesi işleminin niteliği göz önüne alındığında bu durumda da (teminatın irat kaydedilmesi) değerlendirmenin aynı yönde ryasaklama işlemini bilişi, bilmemesine göre yapılması gerektiği açıktır.

Bu durumda, davacının yasaklama kararının taraflarına tebliğ edilmediği yönündeki iddiasının aksini ortaya koyabilecek herhangi bir bilgi ve belgenin dosyaya sunulmaması olması dikkate alındığında, teklifin İdarece değerlendirme dışı bırakılması işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı, İhale konu geçici teminatın gelir kaydedilmesi işleminde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle; dava konusu işlemin davacı şirketin teklifinin 30.05.2014 tarihine kadar İhalelerden yasaklı olması nedeniyle değerlendirme dışı bırakılması kısmına yönelik olarak yürütmenin durdurulması istemının reddine, dava konusu işlemin geçici teminatın irat kaydedilmesine ilişkin kısmının; işlemin açıkça hukuka aykırı olması ve uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararlar doğurabileceği…"gerekçesiyle yürütmenin durdurulmasına karar verilmiştir.

Anayasanın 138/4 üncü maddesinde, yasama ve yürütme organları ile idarenin, mahkeme kararlarını uyması zorunda olduğu, bu organlar ve idarenin, mahkeme kararlarını hüçbir suretle değiştirmeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktirmeyeceği hükme bağlanmıştır.

Öte yandan, 2577 sayılı İdarî yargılama Usulü Kanununun 28/1 maddesinde ise; Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu, bu süremiz hüçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemeyeceği hükmü altına alınmıştır.

Anılan Kararın icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle;

1- Kamu İhale Kurulunun 04.12.2013 tarihli ve 2013/UM.II-6575 sayılı kararının başvuru sahibinin geçici teminatının İdarece irat kaydedilmesi işlemini yerinde bulan kısmının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvuruya ilişkin olarak, başvuru sahibinin geçici teminatının iade edilmesi yönünde düzeltici işlem belirlenmesine,

Oybirliği ile karar verildi.

Mehmet GÜRSES
Başkan

Hacun ÖZKAN **II. Başkan**	**Ali Kemal ARKOÇ** **Kurul Üyesi**	**Ahmet ÖZBAKIR** **Kurul Üyesi**
Mehmet Zeki ADLI **Kurul Üyesi**	**Hacun KOCAGÜZ** **Kurul Üyesi**	**Hamdi GÜLEÇ** **Kurul Üyesi**
Mehmet AKSOY **Kurul Üyesi**		