

dava konusu Kurul kararına konu ihalede değerlendirme dışı bırakılması gereken isteklilerin 1 nolu komisyon kararının davacıya tebliğ edildiği tarihten sonra yargı kararlarıyla netlik kazandığı, ihaleyi yapan idarenin bile farkına varmadan yargı kararları aksine değerlendirme dışı bırakılması gereken isteklilerin tekliflerini de dikkate almak suretiyle belirlenen sınır değer hesabına göre karar verdiği dolayısıyla diğer istekliler açısından hakkaniyete aykırı

olarak karar alındığı
görölmekle, kamu ihalelerine
yönelik şikâyet başvurusu
süresinin, ihale sürecindeki
işlem veya eylemlerin hukuka
aykırılığı iddiasıyla bu
işlem veya eylemlerin farkına
varıldığı veya farkına
varılmış olması gereken
tarihi izleyen günden
itibaren işlemeye
başlayacağı, ihale
sürecindeki hukuka aykırı
olduğu iddia edilen işlem
veya eylemlerin “farkına
varıldığı tarihin” ise,
ihalenin bütün hüküm ve
sonuçlarının yer aldığı

kesinleşen ihale kararının ilgililere tebliğ edildiği tarih olarak kabul edilmesi gerektiği, bu sebeple şikâyet süresinin kesinleşen ihale kararının davacıya tebliğ edildiği tarihten itibaren hesaplanması gerektiği, davacının iddiasının esastan incelenerek bir karara varması gerekirken süre yönünden reddine ilişkin kısmı bakımından dava konusu Kurul kararında hukuki isabet bulunmadığı sonucuna varılmıştır.” gerekçesiyle dava konusu işlemin kısmen iptaline karar verilmiştir.

Gündem No	: 54
Karar Tarihi	: 16.08.2018
Karar No	: 2018/MK-319

BAŞVURU SAHİBİ:

Hüseyin Yumuşak

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Karayolları 7. Bölge Müdürlüğü

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2016/14158 İhale Kayıt Numaralı "Karayolları 7(Samsun) Bölge Müdürlüğü Hudutları Dahilinde 77(Ordu) Ve 76(Niksar) Şube Şefliği Yollarında Yapılacak Temel Takviyesi Ve Sathi Kaplama İşlerinin Yapılması İşi" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Karayolları 7. Bölge Müdürlüğü tarafından yapılan 2016/14158 ihale kayıt numaralı "Karayolları 7(Samsun) Bölge Müdürlüğü Hudutları Dahilinde 77(Ordu) ve 76(Niksar) Şube Şefliği Yollarında Yapılacak Temel Takviyesi ve Sathi Kaplama İşlerinin Yapılması İşi" ihalesine ilişkin olarak Hüseyin Yumuşak itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 09.05.2018 tarihli ve 2018/UY.I-945 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine" karar verilmiştir.

Davacı Hüseyin YUMUŞAK tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 3 İdare Mahkemesinin 11.07.2018 tarihli E:2018/1188, K: 2018/1587 sayılı kararında "Dosyanın incelenmesinden; Karayolları 7. Bölge Müdürlüğü tarafından 03.03.2016 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen "Karayolları 7(Samsun) Bölge Müdürlüğü Hudutları Dahilinde 77(Ordu) ve 76(Niksar) Şube Şefliği Yollarında Yapılacak Temel Takviyesi ve Sathi Kaplama İşlerinin Yapılması İşi" ihalesinde İhale Komisyonu'nun 5 numaralı 22.03.2018 tarihli kararı üzerine kararda aşırı düşük teklif açıklaması vermediğinden bahisle değerlendirme dışı bırakılan Hüseyin Yumuşak'ın 30.03.2018 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 04.04.2018 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibince 12.04.2018 tarihinde,

1-İhale komisyonu kararında ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibinin belirlenmediği, ayrıca ihaleye katılan bütün isteklilere tekliflerinin geçerlilik süresinin uzatılmasına ilişkin talepte bulunulması gerekirken bu işlemin yalnızca ekonomik açıdan en avantajlı birinci teklif sahibine gerçekleştirilmiş olmasının mevzuata aykırı olduğu

2-Kamu İhale Kurulunun 14.02.2018 tarihli ve 2018/MK-63 sayılı kararında; Danıştay 13. Dairesinin vermiş olduğu 31.05.2017 tarihli ve E:2017/748, K:2017/1714 sayılı kararında yer verilen gerekçeler doğrultusunda Karayolları Genel Müdürlüğü 6. Bölge Müdürlüğü'nün gerçekleştirmiş olduğu 2015/46328 İKN'li ihalede yasak fiil ve davranışta bulunduğu belirlenen iki isteklinin olduğu (Altınova Tuğra İnş. Tic. A.Ş. – Özdemireller Haf. Nak. San. Ltd. Şti. İş Ortaklığı ile Mrt İnş Taah. Tic. A.Ş.-Kumsal Pet. Mad. Ltd. Şti. İş Ortaklığı), ancak buna rağmen mevcut ihalede ihale komisyonunca alınan 5 numaralı ihale komisyonu kararında bu iki istekliden yalnızca Altınova Tuğra İnş. Tic. A.Ş.'nin ortağı olduğu Altınova Tuğra İnş. Tic. A.Ş.-Şark Kimya ve Asfalt Ür. San. Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığının ihaleye iştirak ettirilmeyerek teklifinin değerlendirme dışı bırakıldığı, halbuki mevcut ihalede teklif vermiş olan bir diğer istekli olan Kumsal Pet. Mad. Taah. İnş. Tic. Ltd. Şti. – Öz Demirciler Hafır. Nak. San. Ltd. Şti. İş Ortaklığı 'nın da ihaleye iştirak ettirilmeyerek teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği, nitekim anılan Kurul kararında bu şirketlerin de yasak fiil ve davranışta bulduklarına ilişkin tespitlerin yer aldığı, bu şekilde alınacak bir karar ile sınır değerini değiştireceği ve kendi tekliflerinin sınır değerini üzerinde kalacağı iddialarıyla itirazın şikâyet başvurusunda bulunulmuş, ilk iddianın mevzuata aykırı olarak ihale üzerinde bırakılmaması gerektiği, ikinci iddianın ise ilk İhale komisyonu kararının davacıya tebliğ edildiği 15.04.2016 tarihinde farkına varılması gerektiği gerekçesiyle süre yönünden reddine ilişkin 09.05.2018 tarih ve 2018/UY.I-945 sayılı Kamu İhale Kurulu Kararının iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Dava konusu Kararın, davacının ihalede ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi isteklinin belirlenmediği, teklif geçerlilik süresinin uzatılmasına ilişkin bütün isteklilerden talepte bulunulmayarak yalnızca ihale üzerinde bırakılan istekliden talepte bulunulmasının mevzuata aykırı olduğu yönündeki birinci iddiasının reddine ilişkin kısmı incelendiğinde;

Anılan mevzuat hükümleri, dosyadaki bilgi ve belgeler bir arada değerlendirilerek, ihale kararlarının ihale yetkilisince onaylanmadan önce ihale üzerinde bırakılan istekli ile varsa ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi isteklinin ihalelere katılmaktan yasaklı olup olmadığının teyit ettirileceği, ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi ile sözleşme imzalanamaması durumunda, ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibinin teklifinin uygun görülmesi kaydıyla sözleşmeye davet edilebileceği, 22.03.2018 tarihli son ihale komisyonu kararında ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi isteklinin belirlenmediği, ihale komisyonunun ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklifi belirleme zorunluluğunu gerektirecek emredici bir hükümün ihale mevzuatında bulunmadığı, ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklifin belirlenmesinin idarenin takdirinde olduğu, bu sebeple söz konusu ihalede İdarece ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklifin belirlenmemiş olmasında hukuka aykırılık bulunmadığı, teklif geçerlilik süresinin uzatılmasına ilişkin bütün isteklilerden talepte bulunulmayarak yalnızca ihale üzerinde bırakılan istekliden bir talepte bulunulmasının mevzuata aykırı olduğu iddiasına ilişkin olarak ise idare tarafından ihale üzerinde bırakılan İstekli Gün Al Madencilik İnşaat Nakliye Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi ile geçerli teklif bedeli sıralamasında en düşük ikinci teklifi veren istekli Biberici İnşaat Nakliye Petrol Sanayi ve Tic. Ltd. Şti.ye EKAP üzerinden 14.03.2018 tarihinde teklif geçerlilik sürelerinin uzatılmasına ilişkin talepte bulunulduğu, bu aşamada diğer isteklilere yönelik olarak süre uzatım talebinde bulunulmamış olmasında mevzuata aykırılık bulunmadığı, dava konusu Kurul kararının davacının aksi yöndeki iddiasının reddine ilişkin kısmında hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Dava konusu Kararın, davacının Kumsal Pet. Mad. Taah. İnş. Tic. Ltd. Şti. – Öz Demireller Hafır. Nak. San. Ltd. Şti. İş Ortaklığı'nın da ihaleye iştirak ettirilmeyerek teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği yönündeki ikinci iddiasının süresinde olmadığı gerekçesiyle reddine ilişkin kısmı incelendiğinde;

Anılan Kanun hükümleri ve dosyadaki bilgi ve belgeler bir arada değerlendirilerek, dava konusu Kurul kararına konu ihalede değerlendirme dışı bırakılması gereken isteklilerin 1 nolu komisyon kararının davacıya tebliğ edildiği 15.04.2016 tarihinden sonra yargı kararlarıyla netlik kazandığı, ihaleyi yapan idarenin bile farkına varmadan yargı kararları aksine değerlendirme dışı bırakılması gereken isteklilerin tekliflerini de dikkate almak suretiyle belirlenen sınır değer hesabına göre karar verdiği dolayısıyla diğer istekliler açısından hakkaniyete aykırı olarak karar alındığı görülmekle, kamu ihalelerine yönelik şikâyet başvurusu süresinin, ihale sürecindeki işlem veya eylemlerin hukuka aykırılığı iddiasıyla bu işlem veya eylemlerin farkına varıldığı veya farkına varılmış olması gereken tarihi izleyen günden itibaren işlemeye başlayacağı, ihale sürecindeki hukuka aykırı olduğu iddia edilen işlem veya eylemlerin "farkına varıldığı tarihin" ise, ihalenin bütün hüküm ve sonuçlarının yer aldığı kesinleşen ihale kararının ilgililere tebliğ edildiği tarih olarak kabul edilmesi gerektiği, bu sebeple şikâyet süresinin kesinleşen ihale kararının davacıya tebliğ edildiği tarih olan 23.03.2018 tarihinden itibaren hesaplanması gerektiği, davacının iddiasının esasın incelenerek bir karara varılması gerekirken süre yönünden reddine ilişkin kısmı bakımından dava konusu Kurul kararında hukuki isabet bulunmadığı sonucuna varılmıştır." gerekçesiyle dava konusu işlemin kısmen 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 hükmüne 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 gün geçmeyeceği 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 09.05.2018 tarihli ve 2018/UY.I-945 sayılı kararının 2'nci iddia ile ilgili kısmının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvuru sahibinin 2'nci iddiasının esasının incelenmesine geçilmesine,

Oybirliği ile karar verildi.