

ihale davalarında mahkemece uyuşmazlıkla ilgili hüküm kurulmayan bir konuda temyiz merci tarafından dava konusu işlemin esasına ilişkin doğrudan yargılama yapılarak bir hüküm kurulmaması hk

Toplantı No	: 2021/010
Gündem No	: 15
Karar Tarihi	: 10.03.2021
Karar No	: 2021/MK-96

BASVURU SAHİBİ: Özdemir Park Restoran Yemekçilik Gıda Temizlik Tekstil Turizm İnşaat Nakliye Akaryakıt Sanayi Ve Ticaret Ltd.Şti.
İHALEYİ YAPAN İDARE: Vakıflar Bölge Müdürlüğü-Adana Diğer Özel Bütçeli Kuruluşlar Vakıflar Genel Müdürlüğü
BASVURUYA KONU İHALE: 2019/528581 İhale Kayıt Numaralı "Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Lefkoşa Mevlevihane'Sinde Sabah Yemeği (Çorba) Ve Yanında Roll Ekmek Dağıtımı İşi" İhalesi
KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:
KARAR:

Adana Vakıflar Bölge Müdürlüğü tarafından yapılan 2019/528581 ihale kayıt numaralı "Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Lefkoşa Mevlevihane'sinde Sabah Yemeği (Çorba) ve Yanında Roll Ekmekek Dağıtım İşİ" ihalesine ilişkin olarak Özdemir Park Restoran Yemekçilik Gıda Temizlik Tekstil Turizm İnşaat Nakliye Akaryakıt Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 12.02.2020 tarihli ve 2020/UH.I-325 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine" karar verilmiştir.

Özdemir Park Restoran Yemekçilik Gıda Temizlik Tekstil Turizm İnşaat Nakliye Akaryakıt Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 5. İdare Mahkemesinin 06.04.2020 tarihli ve E:2020/518, K:2020/647 sayılı kararında "İhale dokümanında başvuru veya teklif zarfı içinde sunulması istenilen belgeler ve bu belgelere ilgili mevzuat gereğince eklenmesi zorunlu olan eklerinden herhangi birinin, aday veya istektilerle sunulmaması halinde, bu eksik belgelerin ve eklerinin idarelerce tamamlanmaması esas olmakla birlikte, sunulan belgelere ihale sonucu açısından davacının teklifin esasını değiştirecek nitelikte olmayan bilgi eksikliklerinin bulunması halinde bu eksikliklerin idarelerce tamamlanması gerektiği açıklanmıştır.

Bu durumda, davacı şirketin ortağı Hatice Kübra Özdemir'e ait T.C. kimlik numarasının sunulan Ticaret Sicil Gazetesinde yer almamasının, ihale sonucu açısından teklifin esasını değiştirecek nitelikte olmayan bilgi eksikliklerinin bulunması nedeniyle, ihale sonucuna varılmakla bu eksikliğin tamamlanması yoluna gidilmesi gerekirken davacı şirketin teklifinin doğrudan değerlendirme dışı bırakılmasına yönelik dava konusu Kamu İhale Kurulu kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır." şeklindeki gerekçe ile dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Ankara 5. İdare Mahkemesinin 06.04.2020 tarihli ve E:2020/518, K:2020/647 sayılı kararın uygulanmasını teminen Kurulca alınan 13.05.2020 tarih ve 2020/MK-101 sayılı karar ile, "1- Kamu İhale Kurulunun 12.02.2020 tarihli ve 2020/UH.I-325 sayılı kararının 8 bölümünde Özdemir Park Restoran Yemekçilik Gıda Temizlik Tekstil Turizm İnşaat Nakliye Akaryakıt Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. ye yönelik değerlendirmelerin iptaline, 2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvuru sahibi Özdemir Park Restoran Yemekçilik Gıda Temizlik Tekstil Turizm İnşaat Nakliye Akaryakıt Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.'nin ortağı Hatice Kübra Özdemir'e ait T.C. kimlik numarasının bilgi eksikliği kapsamında idarece tamamlanması yönünde 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine" karar verilmiştir.

Ankara 5. İdare Mahkemesince verilen karar Danıştay Onüçüncü Daire tarafından 15.09.2020 tarih ve E:2020/1655, K:2020/2104 sayılı karar ile onanmıştır.

Öte yandan, anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle, Sivas Anadolu Kurumsal Yemek Hiz. San ve Tic. Ltd. Şti. tarafından açılan davada, Ankara 10. İdare Mahkemesinin 29.04.2020 tarihli ve E: 2020/707, K:2020/739 sayılı kararı ile, "Uyumsuzlukta, davacı şirketin ortağı Duygu Dağlar ve Elif Dağlar'a ait T.C. kimlik numarasının sunulan Ticaret Sicil Gazetesinde yer almamasının, ihale sonucu açısından teklifin esasını değiştirecek nitelikte olmayan bilgi eksikliği olduğu sonucuna varılmakla bu eksikliğin tamamlanması yoluna gidilmesi gerekirken davacı şirketin teklifinin doğrudan değerlendirme dışı bırakılmasına yönelik dava konusu Kamu İhale Kurulu kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Sınır değer tespiti ve aşırı düşük teklifin değerlendirilmesi konusunda ise; uyumsuzluk konusu ihale 15/11/2019 tarihinde gerçekleştirilmiş, davacı tarafından çorba yapımında kullanılacak malzemelere ilişkin birim fiyatların tevsiki için sunulan belge ihale tarihinden sonra düzenlenmiş de, davacının sunduğu Türkiye Cumhuriyeti KKTC Ticaret Baş müşaviri tarafından düzenlenen 24.10.2019-14.11.2019 tarihleri arasında gerçekleşen ortalama birim fiyat listesini içeren 27.11.2019 tarihli belge, KKTC Sebze ve Meyve Toptancılar Birliği tarafından düzenlenen 24.10.2019-14.11.2019 tarihleri arasında gerçekleşen ortalama birim fiyat listesini içeren 25.11.2019 tarihli belge, Kıbrıs Türk Sanayi Odası tarafından düzenlenen 24.10.2019-14.11.2019 tarihleri arasında gerçekleşen ortalama birim fiyat listesini içeren KKTC Ticaret Dairesi Müdürlüğü'nün belgenin sanayi odası tarafından düzenlendiği şerhini içeren 25.11.2019 belgede yer alan birim fiyatlar kullanılarak açıklaması yoluna gidildiği, yazı ekindeki fiyat listesinin altında "24.10.2019-14.11.2019 arasında Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyetindeki geçerli fiyatlardır" notunun bulunduğu, dolayısıyla ihale tarihinden önceki son 12 ay içinde Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyetinde geçerli olan fiyatları belirttiği, öte yandan bu yazının, davacıdan aşırı düşük teklif açıklaması istenildiği için sunulduğu ve bu yönüyle ihale tarihinden önceki bir tarihte alınmasının zaten mümkün olmadığı dikkate alındığında, davacı şirketin teklifinin doğrudan değerlendirme dışı bırakılmasına yönelik dava konusu Kamu İhale Kurulu kararında da hukuka uyarlık bulunmamaktadır." şeklindeki gerekçe ile dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Bu karar üzerine alınan Kamu İhale Kurulunun 24.06.2020 tarih ve 2020/MK-139 sayılı kararı ile "1- Kamu İhale Kurulunun 12.02.2020 tarihli ve 2020/UH.I-325 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, Sivas Anadolu Kurumsal Yemek Hiz. San ve Tic. Ltd. Şti.'nin ortağı Duygu Dağlar ve Elif Dağlar'a ait T.C. kimlik numaralarının bilgi eksikliği kapsamında idarece tamamlanması yönünde 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine" karar verilmiştir.

Bu arada Ankara 10. İdare Mahkemesinin 29.04.2020 tarih ve E:2020/707, K:2020/739 sayılı kararının temyiz incelemesinde Danıştay Onüçüncü Daire tarafından 04.11.2020 tarih ve E:2020/1934, K:2020/3030 sayılı karar ile "...Temyize konu Mahkeme kararının dava konusu işlemin davacı şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına ilişkin kısmı yönünden; İdare ve vergi mahkemelerinin nihai kararlarının temyizen bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı halinde mümkündür. Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup temyiz dilekçesinde ileri sürülen nedenler kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

Davacı şirketin geçici teminat mektubunun yeterlilik bilgileri tablosunda beyan edilmediği iddiası yönünden, eşit muamele ilkesinin ihlâl edilip edilmediği kapsamında, başvuru şirketi hakkında da inceleme yapılması gerektiğine ilişkin temyiz iddiasına ilişkin olarak; ...Dosyanın incelenmesinden, başvuru tarafından 14/01/2020 tarihinde yapılan itirazın şikâyet başvurusunda, ihale üzerinde kalan davacı şirketin geçici teminat mektubunun yeterlilik bilgileri tablosunda beyan edilmediği iddiasına yer verildiği, bu iddianın davacı şirket yönünden incelenerek hukuka aykırılık bulunmadığının tespit edildiği, ancak eşit muamele ilkesi gereği başvuru şirketi teklifinin bu iddia yönünden değerlendirilmediği ve davacı tarafından dava dilekçesinde belirtilmesine rağmen temyize konu Mahkeme kararında bu kısım hakkında hüküm kurulmadığı anlaşılmıştır.

Temyize konu Mahkeme kararında, her ne kadar davacı şirketin teklifinin hukuka uygun olduğundan bahisle dava konusu Kurul kararının iptaline karar verilmiş ise de başvuru şirketi teklifi söz konusu iddia kapsamında eşit muamele ilkesi gereği incelenmediğinden İdare Mahkemesi kararında yer alan hükmün eksik olduğu sonucuna varılmıştır. ... Sonuç olarak, dava konusu uyumsuzluğun 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesi kapsamında ivedi yargılama usulüne tabi "ilk derece" ve "temyiz" olmak üzere iki aşamalı olarak incelenmek zorunda olunması nedeniyle, ilk derece mahkemesince uyumsuzlukla ilgili hüküm kurulmayan bir konuda, temyiz mercii tarafından dava konusu işlemin esasına ilişkin doğrudan yargılama yapılarak bir hüküm kurulmasına gerek.

Bu itibarla, Kurul tarafından eşit muamele ilkesi kapsamında başvuru şirketi teklifinin söz konusu iddia yönünden değerlendirilmediği ve davacı tarafından dava dilekçesinde belirtilmesine rağmen temyize konu Mahkeme kararında bu kısım hakkında hukuka uygunluk denetimi yapılmadığı anlaşıldığından, adil yargılanma hakkı kapsamında iki aşamalı olması gereken yargısal denetimin ilk aşaması olan ilk derecede yargısal denetimin gerçekleştirilmesi için dosyanın İdare Mahkemesine gönderilmesi gerekmektedir." şeklindeki gerekçeler ile "... 2. Ankara 10. İdare Mahkemesi'nin 29/04/2020 tarih ve E:2020/707, K:2020/739 sayılı kararının davacı şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına ilişkin dava konusu işlemin iptaline ilişkin kısmında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından anılan Mahkeme kararının bu kısmının onanması, ... 5. Temyize konu Mahkeme kararının, geçici teminat mektubunun yeterlilik bilgileri tablosunda beyan edilmediği iddiası yönünden eşit muamele ilkesinin ihlâl edilip edilmediği kapsamında inceleme yapılması gerektiği iddiasına ilişkin hüküm kurulmayan kısmının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca bozulmasına," karar verilmiştir.

Bu karar üzerine Ankara 10. İdare Mahkemesince alınan 09.02.2021 tarih ve E:2021/206, K:2021/223 sayılı karar ile, "...Davacı şirketin geçici teminat mektubunun yeterlilik bilgileri tablosunda beyan edilmediği iddiası yönünden, eşit muamele ilkesinin ihlâl edilip edilmediği kapsamında, başvuru şirketi hakkında da inceleme yapılması gerektiğine ilişkin olarak ;

Aktarılan düzenlemelere göre, davalı idarenin, itirazın şikâyet başvurularını başvuru sahibinin iddiaları ile idarenin, şikâyet üzerine aldığı kararda belirlenen hususların yanında ayrıca eşit muamele ilkesinin ihlâl edilip edilmediği açısından da inceleme ve bu incelemede, itiraz edilen işlemin diğer aday veya istektilere ilişkin olarak da Kanun ve ilgili mevzuat hükümlerine uygun şekilde gerçekleştirilip gerçekleştirilmediğinin değerlendirilmesi gerekmektedir.

Dosyanın incelenmesinden, başvuru tarafından 14/01/2020 tarihinde yapılan itirazın şikâyet başvurusunda, ihale üzerinde kalan davacı şirketin geçici teminat mektubunun yeterlilik bilgileri tablosunda beyan edilmediği iddiasına yer verildiği, bu iddianın davacı şirket yönünden incelenerek hukuka aykırılık bulunmadığının tespit edildiği, ancak eşit muamele ilkesi gereği başvuru şirketi teklifinin bu iddia yönünden değerlendirilmediği anlaşılmıştır.

Bu itibarla, Kurul tarafından eşit muamele ilkesi kapsamında geçici teminat mektubunun yeterlilik bilgileri tablosunda beyan edilmediği iddiasına yönelik incelemenin başvuru şirketi açısından da değerlendirilmesi gerekirken bu hususa riayet edilmeden tesis edilen Kamu İhale Kurulu'nun 12.02.2020 tarih ve 2020/UH.I-325 sayılı kararı bu yönüyle de hukuka uygun görülmemiştir." şeklindeki gerekçe ile 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 hükmü bağlanmıştır.

Ayrıca, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28'inci maddesinin birinci fıkrasında, mahkemelerin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin gecikmesiz işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü 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 tebliği edildiği veya tebliği edilmiş sayıldığı tarihi izleyen 30 gün içerisinde Ankara İdare Mahkemelerinde dava yolu açık olmak üzere,

Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, geçici teminat mektubunun yeterlilik bilgileri tablosunda beyan edilmediği iddiası yönünden, Özdemir Park Restoran Yemekçilik Gıda Temizlik Tekstil Turizm İnşaat Nakliye Akaryakıt Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. açısından eşit muamele ilkesinin ihlâl edilip edilmediğine ilişkin olarak esasın yeniden incelenmesine,

Oybirliği ile karar verildi.