

idareye sunulan şikâyet dilekçesinde, başvuru sahibinin adı ve adres bilgilerinin bulunduğu, ihalenin adı ve ihale kayıt numarasının yazıldığı, şikayete konu hususların açıklandığı ve şirket kaşesinin yer aldığı kısmın imzalandığı görülmekle birlikte uyuşmazlığa konu başvuru dilekçesinde, davacı tüzel kişiliği temsilen şikayet dilekçesini veren vekil yada temsilciye yönelik bir açıklama bulunma gerekçesi hk

Toplantı No	: 2020/053
Gündem No	: 45
Karar Tarihi	: 25.11.2020
Karar No	: 2020/MK-278

BASVURU SAHİBİ:

İntes Grup İnşaat Ve Tic. A.Ş. – Özbek İnşaat Taah. San. Ve Tic. Ltd. Şti.

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü Proje Ve İnşaat Dairesi Başkanlığı

BASVURUYA KONU İHALE:

2019/508497 İhale Kayıt Numaralı “Şanlıurfa Ve Suroç Ovaları Tahliye Kanalı Açılması Ve Sanat Yapıları 1Kısım” İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü Proje ve İnşaat Dairesi Başkanlığı tarafından yapılan 2019/508497 ihale kayıt numaralı “Şanlıurfa ve Suroç Ovaları Tahliye Kanalı Açılması ve Sanat Yapıları 1. Kısım” ihalesine ilişkin olarak İntes Grup İnşaat ve Tic. A.Ş. – Özbek İnşaat Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 26.02.2020 tarihli ve 2020/UY.II-403 sayılı karar ile “4734 sayılı Kanun’un 54’üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine” karar verilmiştir.

Davacı İntes Grup İnşaat ve Tic. A.Ş. – Özbek İnşaat Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 3. İdare Mahkemesinin 15.09.2020 tarihli E:2020/1169, K:2020/1433 sayılı kararında “Uyuşmazlık konusu hususların açıkça ortaya koyulabilmesi ve davacının iddialarının mahiyeti gereği davaya konu iddiaların ayrı ayrı incelenmesi gerekmektedir. Bu kapsamda;

1- Davacı iş ortaklığının itirazın şikâyet dilekçesinde (1), (1.1), (1.2.), (1.3.) (dava konusu kurul kararında 1. iddia olarak incelenen) bentlerinde yer alan iddiaların dava dışı Ark Su İnşaat Proje Mühendislik San. ve Tic. A.Ş. – Baytımur İnşaat A.Ş. iş ortaklığının teklifinin değerlendirme dışı bırakılması sebebiyle usul ekonomisi gereğince incelenmemesine dair kısım yönünden;

2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın “Anayasanın bağlayıcılığı ve üstünlüğü” başlıklı 11. maddesinde, Anayasa hükümlerinin, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu; “Hak arama hürriyeti” başlıklı 36. maddesinde ise; herkesin, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nun “İhalelere yönelik başvurular” başlıklı 54. maddesinde, “...Başvurular üzerine ihaleyi yapan idare veya Kurum tarafından gerekçeli olarak; İhale sürecinin devam etmesine engel oluşturacak ve düzeltici işlemle giderilemeyecek hukuka aykırılığın tespit edilmesi hâlinde ihalenin iptaline, İdare tarafından düzeltme yapılması yoluyla giderilebilecek ve ihale sürecinin kesintiyi uğratılmasına gerek bulunmayan durumlarda, düzeltici işlem belirlenmesine, Başvurunun süre, usul ve şekil kurallarına uygun olmaması, usulüne uygun olarak sözleşme imzalanmış olması veya şikâyetle konu işlemlerde hukuka aykırılığın tespit edilememesi veya itirazın şikâyet başvurusuna konu hususun Kurumun görev alanında bulunmaması hâllerinde başvurunun reddine karar verilir...” kuralına yer verilmiştir.

Aktarılan mevzuat hükümlerine göre, Kamu İhale Kurumu’na yapılan itirazın şikâyet başvurularında, Kurumun ancak Kanunda sayılı olarak belirtilen kararları almak suretiyle başvuruları değerlendirebileceği sonucuna ulaşılmaktadır.

Bunun yanında özel hukuk kişileri arasında veya bu kişiler ile idare arasında ortaya çıkan hukukî uyuşmazlıkları nihai olarak sonlandırma amacı güden yargılama fonksiyonunun ön şartı kabul edilen hak arama hürriyeti, Anayasa’nın temel haklar ve özgürlükler bölümünde düzenlenmiş ve bu hakkın ilk şartı olan yargı mercilerine başvurulabilmesi hakkı kurala bağlanmış olup; bunun doğal bir sonucu olarak, kişilerin yargı organları önünde iddia, savunma ve adil yargılanma hakkına sahip oldukları kuşkusuzdur.

Hak arama hürriyeti, devredilemeyen, vazgeçilemeyen temel hak ve hürriyetler arasında olmasının yanında, kişilerin diğer temel hak ve hürriyetlerinin korunmasının bir teminatı ve usulî güvencesidir. Hak arama hürriyeti, kişilerin sahip oldukları tabii ve pozitif hakların ihlali durumunda, bu ihlali sonlandırma veya menfi etkilerini ortadan kaldırma işlevini görmekte ve mahkemeye ulaşma hakkı olarak da tanımlanmaktadır. Yasama ve yürütme organları, idare makamları ve diğer kuruluş ve kişiler gibi temel hukuk kurallarıyla bağlı olan yargı organları, davaya konu edilen uyuşmazlıkları çözümler bireylerin bu haklarını koruma ve kullanmalarını sağlamakla görevlidirler.

Bu durumda, 4734 sayılı Kanun’un yukarıda yer verilen düzenlemeleri uyarınca, Kamu İhale Kurulu’nun, ihale işlem ve kararlarını mevzuata uygunluk açısından inceleyerek, anılan Kanun’un 54. maddesinde belirtilen kararlardan birini almakla yükümlü bulunduğu; itirazın şikâyet başvuruları üzerine Kamu İhale Kurulu’nun hangi hâllerde hangi kararları alacağına Kanun ile tahdidî bir biçimde sayıldığı dikkate alındığında, davacı iş ortaklığı tarafından Kuruma yapılan başvuruda ileri sürülen iddialardan (1), (1.1), (1.2.), (1.3.) (dava konusu kurul kararında 1. iddia olarak incelenen) bentlerinde yer alan iddiaların dava dışı Ark Su İnşaat Proje Mühendislik Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi- Baytımur İnşaat Anonim Şirketi İş Ortaklığının Ticaret Sicili Gazetesinde şirket yönetimindeki görevlilerin tamamının gösterilmemesi gerekçesiyle 16.01.2020 tarihli ihale komisyonu kararıyla teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına karar verildiği ve bu kararın Kamu İhale Kurulu’nun 26.02.2020 tarih ve 2020/UY.II-402 sayılı karar ile uygun bulunduğu dikkate alındığında, Ark Su İnşaat Proje Mühendislik Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi-Baytımur İnşaat Anonim Şirketi İş Ortaklığına yönelik iddia konusu hususların incelenme dahi sonucun değişmeyeceği ve usul ekonomisi gerekçesiyle anılan iddiaların esasına yönelik incelemeye geçilmeyerek, anılan Kanun’un 54. maddesi uyarınca bir karar alınmaksızın, itirazın şikâyet başvurusunun bu kısım yönünden reddine karar verilmesinde hukuka ayarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Nitekim Danıştay 13. Dairesinin 08.06.2018 tarih ve E:2018/1583, K:2018/2020 sayılı kararında da bu hususa vurgu yapılmıştır.

Öte yandan, bahse konu Danıştay 13. Dairesi kararında, davacı iddiasının usul ekonomisi gereğince incelenmemesine dair karara karşı açılan davanın reddine ilişkin ilk derece mahkemesi kararının “davacının ilk iddiasının Dairemizin işbu kararıyla incelenerek kesin olarak sonuca bağlanması nedeniyle ikinci iddia yönünden yapılacak incelenmenin sonucu değiştirmeyeceği” gerekçesiyle onanmasına karar verilmiş ise de uyuşmazlığa konu olayda dava dışı Ark Su İnşaat Proje Mühendislik Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi-Baytımur İnşaat Anonim Şirketi İş Ortaklığının Ticaret Sicili Gazetesinde şirket yönetimindeki görevlilerin tamamının gösterilmemesi gerekçesiyle teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına dair Kamu İhale Kurulu’nun 26.02.2020 tarih ve 2020/UY.II-402 kararına karşı açılan ve Mahkememizin E:2020/1182 esasına kayıtlı bulunan davanın olağan yargı yollarından geçmek suretiyle henüz kesinleşmemiş olduğu görüldüğünden davacının dava dışı Ark Su İnşaat Proje Mühendislik Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi-Baytımur İnşaat Anonim Şirketi iş ortaklığına yönelik iddiaları incelenmek suretiyle 4734 sayılı Kanun’un 54. maddesinde belirtilen kararlardan birinin alınması gerekmektedir.

Davacı iş ortaklığının itirazın şikâyet dilekçesinde (4.4) numaralı bentte (dava konusu kurul kararında 4. iddia olarak incelenen) yer alan dava dışı Kayaoğlu İnş. San. ve Tic. A.Ş. – İzgül Müh. İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. iş ortaklığının şikâyet dilekçesinde temsilci ve vekil bilgilerine yer vermediği gerekçesiyle anılan isteklinin şikâyetinin şekil yönünden reddedilmesi gerekirken bu başvuru üzerine esasla girilmesinin hukuka aykırı olduğu iddiası yönünden;

– Uyuşmazlıkta, dava dışı Kayaoğlu İnş. San. ve Tic. A.Ş. – İzgül Müh. İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. iş ortaklığı tarafından 06.01.2020 tarihli idareye sunulan şikâyet dilekçesinde, başvuru sahibinin adı ve adres bilgilerinin bulunduğu, ihalenin adı ve ihale kayıt numarasının yazıldığı, şikâyetle konu hususların açıklandığı ve şirket kaşesinin yer aldığı kısmın imzalandığı görülmekle birlikte uyuşmazlığa konu başvuru dilekçesinde, davacı tüzel kişiliği temsilen şikâyet dilekçesini veren vekil yada temsilciye yönelik bir açıklama bulunmadığı görülmektedir.

Bu durumda, dava dışı Kayaoğlu İnş. San. ve Tic. A.Ş. – İzgül Müh. İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. iş ortaklığı tarafından 06.01.2020 tarihli idareye sunulan şikâyet dilekçesinin 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nun 54. maddesine uygun olarak hazırlanmış bir dilekçe olmadığı anlaşıldığından başvurunun şekil yönünden reddi gerekirken esaslı incelenmek suretiyle karara bağlanmasında hukuka ayarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu 26/02/2020 tarih ve 2020/UY.II-403 sayılı Kamu İhale Kurulu kararının, itirazın şikâyet başvurusunda yer alan (1), (1.1), (1.2.), (1.3.) (kurul kararında 1. iddia olarak incelenen) ve (4.4) (kurul kararında 4. iddia olarak incelenen) kısımlarının reddedilmesine dair kısmının iptaline...” gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline (1 ve 4’üncü iddia bakımından) 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 esas ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eyleme 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 Kurulu’nun 26.02.2020 tarihli ve 2020/UY.II-403 sayılı kararının 1’inci iddiaya ilişkin değerlendirmeleri içeren kısmının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, anılan Kurul kararında 1’inci iddia olarak incelenen iddianın esasının incelenmesine geçilmesine,

3- Kamu İhale Kurulu’nun 26.02.2020 tarihli ve 2020/UY.II-403 sayılı kararının 4’üncü iddiasında yer alan “Kayaoğlu İnş. San. ve Tic. A.Ş. – İzgül Müh. İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığının 06.01.2020 tarihli idareye sunulan şikâyet dilekçesi incelendiğinde; dilekçe ve dilekçe ekinde yer alan belgelerde başvuru sahibinin adı ve adres bilgilerinin bulunduğu şirket kaşesinin yer aldığı, söz konusu kaşe altındaki imzanın, bahse konu iş ortaklığının teklif mektubunda yer alan imza ile uyumlu olduğu görülmüş olup, başvuru sahibinin iddiasının yerinde olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.” değerlendirmesine ilişkin kısmının iptaline,

4- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, Kayaoğlu İnş. San. ve Tic. A.Ş. – İzgül Müh. İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı tarafından 06.01.2020 tarihli idareye sunulan şikâyet dilekçesi 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nun 54’üncü maddesine uygun olarak hazırlanmış bir dilekçe olmadığından başvurunun şekil yönünden reddine,

Oybirliği ile karar verildi.