

İş Ortaklığı tarafından anılan Kurul kararının iptali ve istemiyle açılan davada Mahkeme kararı ile “Davanın reddine” karar verildiği davacı tarafından yapılan temyiz başvurusu üzerine Danıştay kararında “Uyuşmazlığın çözümlenebilmesi için Kurul kararının yerine getirilmesine yönelik olarak alınan 3. ihale komisyonu kararının davacıların hukuki durumunda herhangi bir değişiklik meydana getirip getirmediğinin ortaya konulması gerekmektedir 3.

ihale komisyonu kararı ile en avantajlı teklif sahibi istekli ve ekonomik açıdan en avantajlı 2. teklif sahibi isteklinin değiştiği ve davacıların 3. ihale komisyonu kararı ile ilk kez ihalenin uhdelelerinde kalma ihtimalini ortaya çıkaran “ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi olma” konumuna geldiği anlaşılmaktadır Bu nedenle 3. ihale komisyonu kararı ile davacılar hakkında yeni bir hukuki durum meydana geldiğinin kabulü gerekmekte olup Mahkeme kararında ise

hukuki isabet bulunmamaktadır gerekçesiyle Mahkeme kararının bozulmasına ait Danıştay kararı

Toplantı No	: 2021/031
Gündem No	: 9
Karar Tarihi	: 05.08.2021
Karar No	: 2021/MK-312

BAŞVURU SAHİBİ:

Ezekar Yapı İnş. A.Ş. – Egecan Akary. Tem. Nak. İnş. Turz. San. Tic. A.Ş. – Everest Mad. İnş. Nak. San. Ve Tic. A.Ş.

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Bölge Müdürlüğü-5.Bölge Mersin Diğer Özel Bütçeli Kuruluşlar Karayolları Genel Müdürlüğü

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2018/658124 İhale Kayıt Numaralı “Çeşmeli-Mersin-Tarsus Ve Tarsus-Pozantı Otoyolu İle Tarsus-Adana-Gaziantep Otoyolunun Tarsus Doğu Kavşağı (Km:46+091) – Adana Kuzey Kavşağı (72+703) Arasında Muhtelif Kesimlerinin Ve Bağlantı Yollarının Üstyapı Onarımı Yapım İşİ” İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Karayolları Mersin 5. Bölge Müdürlüğü tarafından yapılan 2018/658124 ihale kayıt numaralı "Çeşmeli-Mersin-Tarsus ve Tarsus-Pozantı Otoyolu ile Tarsus-Adana-Gaziantep Otoyolunun Tarsus Doğu Kavşağı (Km:46+091) – Adana Kuzey Kavşağı (72+703) Arasında Muhtelif Kesimlerinin ve Bağlantı Yollarının Üstyapı Onarımı Yapım İşi" ihalesine ilişkin olarak Ezekar Yapı İnş. A.Ş. – Egecan Akary. Tem. Nak. İnş. Turz. San. Tic. A.Ş. – Everest Mad. İnş. Nak. San. ve Tic. A.Ş. itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 18.11.2020 tarihli ve 2020/UY.IV-1861 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince başvurusunun süre yönünden reddine" karar verilmiştir.

Davacı Everest Madencilik İnşaat Bakliye San. ve Tic. A.Ş.-Egecan Akaryakit Temizlik Nakliyat İnşaat Turizm San. ve Tic. A.Ş. İş Ortaklığı tarafından anılan Kurul kararının iptali ve istemiyle açılan davada, Ankara 5. İdare Mahkemesinin 02.03.2021 tarihli E:2020/2089, K: 2021/288 sayılı kararı ile "Davanın reddine" karar verildiği, davacı tarafından yapılan temyiz başvurusu üzerine Danıştay Onüçüncü Dairesinin 10.06.2021 tarihli E:2021/2015, K: 2021/2168 sayılı kararında "Uyuşmazlığın çözümlenebilmesi için 09.09.2020 tarih ve 2020/UY.II-1489 sayılı Kurul kararının yerine getirilmesine yönelik olarak alınan 09.10.2020 tarihli üçüncü ihale komisyonu kararının, davacıların hukuki durumunda herhangi bir değişiklik meydana getirip getirmediğinin ortaya konulması gerekmektedir.

Üçüncü ihale komisyonu kararı ile en avantajlı teklif sahibi istekli ve ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi isteklinin değiştiği ve davacıların üçüncü ihale komisyonu kararı ile ilk kez ihalenin uhdelerinde kalma ihtimalini ortaya çıkaran "ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi olma" konumuna geldiği anlaşılmaktadır. Bu nedenle üçüncü ihale komisyonu kararı ile davacılar hakkında yeni bir hukuki durum meydana geldiğinin kabulü gerekmektedir. İhale sürecinde yeni bir hukuki durum meydana getiren, ihale sürecine etkili bir kararın alınması üzerine başvuruya konu edilebilecek işlemi ve hukuka aykırılık nedenini öğrenen ilgililerin bu tarihten itibaren 4734 sayılı Kanun'da öngörülen sürede idareye başvurularında hukuki bir engel bulunmadığından, 09.10.2020 tarihli üçüncü komisyon kararına karşı, tebliğ tarihinden itibaren Kanun'un 55. maddesi uyarınca süresi içinde şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabilecektir.

Bu itibarla, uyuşmazlık konusu ihaleye ilişkin olarak kesinleşen ihale komisyonu kararının 15.10.2020 tarihinde davacılar tebliğ edilmesi üzerine davacılar tarafından ihaleyi gerçekleştiren idareye şikâyet başvurusunda bulunduğu anlaşıldığından, şikâyet başvurusunun süresinde yapılmadığından bahisle itirazın şikâyet başvurusunun süre yönünden reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk, davanın reddi yönündeki temyize konu İdare Mahkemesi kararında ise hukuki isabet bulunmamaktadır." gerekçesiyle Mahkeme kararının bozulmasına 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 hükme 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 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 Kurulunun 18.11.2020 tarihli ve 2020/UY.IV-1861 sayılı kararının iptaline,
- 2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvuru sahibinin iddialarının esasının incelenmesine geçilmesine,

Oybirliği ile karar verildi.