

ihale konusu hizmetin tamamının veya bir kısmının alt yüklenicilere yaptırılmayacağına yönelik 18. maddesinin Teknik Şartnamede ve Sözleşme Tasarısında yer alan düzenlemelerle birlikte değerlendirilmesi gerekir

Toplantı No : 2019/039

Gündem No : 98

Karar Tarihi : 23.08.2019

Karar No : 2019/MK-276

BAŞVURU SAHİBİ:

Gökçek Elektronik Otomotiv Havacılık İnşaat Turizm Sanayi Tic. Ltd. Şti.

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Tarım Ve Orman Bakanlığı Destek Hizmetleri Dairesi Başkanlığı

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2018/563509 İhale Kayıt Numaralı "Bakanlığımızca 2019-2020-2021 Yıllarını Kapsayan Yaban Hayatı Kaynaklı Kuduz Hastalığı İle Mücadele Kapsamında Havadan Aşı Atım İşi İçin Hava Aracı Kiralama" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Tarım ve Orman Bakanlığı Destek Hizmetleri Dairesi Başkanlığı tarafından yapılan 2018/563509 ihale kayıt numaralı

“Bakanlığımızca 2019-2020-2021 Yıllarını Kapsayan Yaban Hayatı Kaynaklı Kuduz Hastalığı İle Mücadele Kapsamında Havadan Aşı Atım İşi İçin Hava Aracı Kiralama” ihalesine ilişkin olarak Gökçek Elektronik Otomotiv Havacılık İnşaat Turizm Sanayi Tic. Ltd. Şti. itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 14.02.2019 tarihli ve 2019/UH.I-235 sayılı karar ile “4734 sayılı Kanun’un 54’üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine” karar verilmiştir.

Davacı Gökçek Elkt. Oto. Hava. İnş. Turz. San. Tic. Ltd. Şti. tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 6. İdare Mahkemesinin 12.04.2019 tarihli ve E:2019/355, K:2019/791 sayılı kararı ile dava konusu işlemin 1. iddia yönüyle iptaline karar verilmesi üzerine 15.05.2019 tarihli ve 2019/MK-162 sayılı Kurul kararı ile “1- Kamu İhale Kurulunun 14.02.2019 tarihli ve 2019/UH.I-235 sayılı kararının Mahkeme kararında 1’inci iddia olarak belirtilen kısmına yönelik değerlendirmelerin iptaline,
2- Anılan Mahkeme kararında 1’inci iddia olarak belirtilen kısımdaki gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanun’un 54’üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (a) bendi gereğince ihalenin iptaline,” karar verilmiştir.

Kurum tarafından yapılan temyiz başvurusu neticesinde verilen Danıştay Onüçüncü Dairesinin 10.07.2019 tarih ve E:2019/2038, K:2019/2477 sayılı kararında “...İsteklilerde aranılan şartların, gerekli belgelerin ve yeterlik kriterlerinin idari şartnamede belirtilmesi zorunludur. Bu kapsamda, dava konusu yerli-yabancı istekli ile yerli-yabancı hava aracı ayırımına yönelik iddiaların çözümlenebilmesi bakımından, İdari Şartname’nin isteklilerin ihaleye katılabilmek için teklifleri kapsamında Teknik Şartname’de belirtilen belgeleri sunmaları gerektiğine yönelik 7. maddesi, ihalenin yeterlilik kriterlerini taşıyan tüm yerli ve yabancı isteklilere açık olduğuna yönelik 8. maddesi ile ihale konusu hizmetin

tamamının veya bir kısmının alt yüklenicilere yaptırılmayacağına yönelik 18. maddesinin Teknik Şartname'de ve Sözleşme Tasarısı'nda yer alan düzenlemelerle birlikte değerlendirilmesi gerekir.

Teknik Şartname'nin 2. maddesinde, hava araçlarının, SHGM'ye kayıtlı bulunması ve belgelerinin SHGM tarafından verilmesi öngörülmüş olmakla birlikte, hava araçlarının kontrol ve muayenelerini düzenleyen 5. maddesinde SHGM ile birlikte yabancı istekliler için emsali kuruluş ifadesine yer verildiği görülmektedir. Benzer şekilde, Sözleşme Tasarısı'nda, ihalede teklif verenin yabancı istekli olması hâlinde emsal kuruluş tarafından düzenlenmiş olan belgelerin sunulacağı düzenlendiğinden, ihalede yalnızca SHGM tarafından tescilli yapılmış hava araçlarının teklif edilebileceğine yönelik bir sınırlandırmaya gidilmediği anlaşılmaktadır.

İhale Şartnamesi'nin 8. maddesindeki, ihalenin, yeterlilik kriterlerini taşıyan tüm yerli ve yabancı isteklilere açık olduğuna yönelik kural ile ihale dokümanının yukarıda yer verilen diğer kurallar birlikte değerlendirildiğinde, gerek yerli gerek yabancı isteklilerin dava konusu ihaleye katılmalarının mümkün olduğu, yerli isteklilerin yerli veya yabancı menşeli bir hava aracı teklif edebilecekleri gibi yabancı isteklilerin de yerli veya yabancı menşeli hava aracı ile ihaleye katılıp teklif verebilecekleri, SHGM'nin dava dosyasında bulunun E.727 sayılı işleminde de belirtildiği üzere, yerli hava aracı teklif eden yerli veya yabancı isteklilerin, hava aracına yönelik belgeleri SHGM'den; yabancı hava aracı teklif eden yerli veya yabancı isteklilerin ise, hava aracına yönelik gerekli belgeleri hava aracının tescil edildiği ülkenin yetkili otoritesinden almaları gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

Bu durumda, davacının itirazın şikâyet başvurusunda yer alan "ihale dokümanının yerli-yabancı istekli veya yerli-yabancı uçak ayrımı konusunda ihaleye teklif verecek isteklileri yanıltıcı nitelikte bulunduğu" yönelik 1. iddiasının yerinde görülmediğinden reddine ilişkin Kurul kararında hukuka aykırılık, bu kısım yönünden dava konusu işlemin iptali

yolundaki İdare Mahkemesi kararında 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 Kurulu'nun 15.05.2019 tarihli ve 2019/MK-162 sayılı kararın iptaline,

2- Anılan Danıştay Onüçüncü Dairesi kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, Kamu İhale Kurulunun 14.02.2019 tarihli ve 2019/UH.I-235 sayılı kararının hukuken geçerliliğini koruduğuna,

Oybirliği ile karar verildi.