

ihalede Geçici teminat bedelinin iade edilmesi istemine ilişkin uyuşmazlığın ivedi yargılama usulü kapsamında yer almadığı hk.

Danıştay 13. Daire Başkanlığı
2019/3514 K.

2019/3926 E. ,

“İçtihat Metni”

T.C.

D A N I Ş T A Y

ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No:2019/3926

Karar No:2019/3514

TEMYİZ EDEN (DAVALI): Sağlık Bakanlığı

VEKİLLERİ : Hukuk Müşaviri Av. ...

Hukuk Müşaviri Av. ...

KARŞI TARAF (DAVACI) : ... Reklamcılık Matbaacılık Bilgisayar ve Malzemeleri San. ve Tic. Ltd. Şti.

VEKİLİ : Av. ...

İSTEMİN KONUSU: ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: ... Kurumu Destek Hizmetleri Başkanlığı'nca 10/03/2017 tarihinde gerçekleştirilen "Çocuk ve Ergen Sağlığı Materyalleri Basım ve Dağıtım Hizmet Alımı" ihalesine katılan davacı şirketin, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 11. maddesi uyarınca, ihale dışı bırakılarak geçici teminatın irat kaydedilmesi üzerine, davacı şirket tarafından, 54.800,00.-TL

geçici teminatın 14/03/2017 tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte ödenmesi istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesince verilen kararda; davacı şirket hakkındaki ihaleye katılmaktan yasaklama kararının kendilerine tebliğ edilmemesi sebebiyle bu durumdan haberdar olunmayarak ihaleye teklif verildiği, yasaklamaya konu ihaleye teklif verilen gün ile yasaklama işleminin başlangıç tarihinin aynı güne denk geldiği, davacı şirketin yasaklı olduğunu bilerek ve isteyerek ihaleye katılma kastının bulunduğuna yönelik herhangi bir bilgi ya da belgenin ise bulunmadığı anlaşıldığından, davacı şirketin geçici teminatının gelir kaydedilmesinde hukuka uygunluk bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle davanın kabulüne, geçici teminat bedeli olan 54.800,00.-TL'nin dava tarihinden (29/08/2017) itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte davacıya ödenmesine karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...'UN DÜŞÜNCESİ : Dosyanın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 1. fıkrası ve Geçici 8. maddesi uyarınca görevli ve yetkili olan ... Bölge İdare Mahkemesi'ne gönderilmesi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesince, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 14. maddesi uyarınca incelendikten sonra gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE :

USUL YÖNÜNDEN:

2577 sayılı Kanun'a 6545 sayılı Kanun'un 18. maddesiyle eklenen "İvedi yargılama usulü" başlıklı 20/A maddesinin 1. fıkrasınının (a) bendinde, ihaleden yasaklama kararları hariç ihale işlemlerinden doğan uyuşmazlıklarda söz konusu yargılama usulünün uygulanacağı; (g) bendinde ise, verilen nihaî kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde temyiz yoluna başvurulabileceği kurala bağlanmıştır.

2577 sayılı Kanun'un 6545 sayılı Kanun'un 19. maddesiyle değiştirilen "İstinaf" başlıklı 45. maddesinin 1. fıkrasında, idare ve vergi mahkemelerinin kararlarına karşı, başka kanunlarda aksine hüküm bulursa dâhi, mahkemenin bulunduğu yargı çevresindeki bölge idare mahkemesine, kararın tebliğinden itibaren otuz gün içinde istinaf yoluna başvurulabileceği; 6. fıkrasında, bölge idare mahkemelerinin 46. maddeye göre temyize açık olmayan kararlarının kesin olduğu; 8. fıkrasında ise, ivedi yargılama usulüne tâbi olan davalarda istinaf yoluna başvurulamayacağı kuralları yer almıştır.

2577 sayılı Kanun'a 6545 sayılı Kanun'un 27. maddesiyle eklenen Geçici 8. maddenin 1. fıkrasında, ivedi yargılama usulü hariç olmak üzere bu Kanunla idari yargıda kanun yollarına ilişkin getirilen hükümlerin, 2576 sayılı Kanun'un, bu Kanunla değişik 3. maddesine göre kurulan bölge idare mahkemelerinin tüm yurttta göreve başlayacakları tarihten sonra verilen kararlar hakkında uygulanacağı, bu tarihten önce verilmiş kararlar hakkında, kararın verildiği tarihte yürürlükte bulunan kanun yollarına ilişkin hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir. 07/11/2015 tarih ve 29525 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan "Bölge Adliye Mahkemeleri ve Bölge İdare Mahkemelerinin Tüm Yurttta Göreve Başlayacakları Tarihe İlişkin Karar" ile, Bölge İdare Mahkemelerinin 20/07/2016 tarihinde tüm yurttta görevlerine başlayacakları ilan edilmiştir.

Aktarılan düzenlemelere göre, ivedi yargılama usulüne tâbi olan işlemlerden doğan uyuşmazlıklarla ilgili olarak ilk derece mahkemelerince verilen kararlara karşı hangi tarihte verildiğine bakılmaksızın temyiz kanun yoluna başvurulabileceği, bunlar dışında kalan uyuşmazlıklarla ilgili olarak 20/07/2016 tarihinden sonra verilen kararlara karşı kural olarak istinaf kanun yoluna başvurulabileceği, ancak 2577 sayılı Kanun'un 46. maddesinde tahdidî olarak sayılan uyuşmazlıklarla ilgili kararlara karşı istinaf kanun yolundan sonra temyiz kanun yoluna da başvurulabileceği açıktır. 20/07/2016 tarihinden önce verilen (ivedi yargılama usulüne

tâbi olan uyuşmazlıklarla ilgili bulunanlar hariç olmak üzere) kararlar için ise kararın verildiği tarihte yürürlükte bulunan kanun yoluna ilişkin hükümler uygulanmaya devam edecektir.

Dosyanın incelenmesinden, ... Kurumu Destek Hizmetleri Başkanlığı'nca 10/03/2017 tarihinde gerçekleştirilen "Çocuk ve Ergen Sağlığı Materyalleri Basım ve Dağıtım Hizmet Alımı" ihalesine katılan davacı şirket ile diğer isteklilerin tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılması sonucu ihalede geçerli teklif kalmaması sebebiyle 13/03/2017 tarihli ihale komisyonu kararı ile ihalenin iptaline karar verildiği; davacı şirketin 4734 sayılı Kanun'un 11. maddesi uyarınca, ihale dışı bırakılarak geçici teminatının irat kaydedilmesi üzerine, davacı şirket tarafından, 54.800,00.-TL geçici teminatın 14/03/2017 tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte ödenmesi istemiyle bakılan davanın açıldığı; ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararıyla davanın kabulüne, kararın tebliğini izleyen günden itibaren 30 gün içerisinde ... Bölge İdare Mahkemesi'ne istinaf yolu açık olmak üzere karar verildiği, bu karara karşı davalı idare tarafından istinaf başvurusunda bulunulduğu, ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesi'nin ... tarih ve E:... , K:... sayılı kararıyla, "...ihaleden yasaklama kararları kapsamında tesis edilmiş bir işlemde kaynaklanmadığı anlaşılan bu davanın, ivedi yargılama usulünün yukarıda belirtilen gerekçesi de dikkate alındığında ivedi yargılama usulüne tâbi olduğu, istinaf yoluyla Bölge İdare Mahkemesi'nce incelenemeyeceği, temyiz incelemesinin Danıştay tarafından yapılması gerektiği..." gerekçesiyle davalının istinaf başvurusunun görev yönünden reddi ile dosyanın temyiz incelemesiyle görevli Danıştay'a gönderilmesine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Mahkeme kararına karşı istinaf kanun yoluna mı, yoksa temyiz kanun yoluna mı başvurulabileceğinin belirlenmesi için öncelikle dava konusu uyuşmazlığın ivedi yargılama usulüne tâbi olup olmadığının tespiti zorunludur. 2577 sayılı Kanun'a 6545 sayılı Kanun'un 18. maddesiyle eklenen "İvedi yargılama usulü" başlıklı 20/A maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde, ihaleden yasaklama kararları hariç ihale işlemlerinden doğan

uyuşmazlıklarda ivedi yargılama usulünün uygulanacağı kurala bağlandığından, ihale işlemlerinden doğan uyuşmazlıklardan ne anlaşılması gerektiğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Danıştay ve Uyuşmazlık Mahkemesi kararları ile, ihale sürecinde sözleşme öncesi işlemlerin ihale işlemi, dolayısıyla idarî işlem olmaları nedeniyle idarî yargının görev alanına girdiği kabul edilmiş ve bu yöndeki kararlar istikrar kazanmış bulunmaktadır. Öte yandan, ihale işlemlerine ilişkin idari usulü düzenleyen temel kanunlardan olan 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 4. maddesinde, ihalenin, "Bu Kanunda yazılı usul ve şartlarla işin istekliler arasından seçilecek birisi üzerine bırakıldığını gösteren ve yetkili mercilerin onayı ile tamamlanan sözleşmeden önceki işlemleri"; 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 4. maddesinde ise, "Bu Kanunda yazılı usul ve şartlarla mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin istekliler arasından seçilecek birisi üzerine bırakıldığını gösteren ve ihale yetkilisinin onayını müteakip sözleşmenin imzalanması ile tamamlanan işlemleri" ifade ettiği belirtilmiş olup, bu kanunî tanımlamalar ve istikrar kazanan içtihatlar dikkate alınarak ihale ilanı ile başlayıp sözleşmenin imzalanması ile tamamlanan süreçte idarece tesis edilen işlemlerin ivedi yargılama usulüne tâbi ihale işlemleri olduğunun kabulü gerekir.

6545 sayılı Kanun'un 18. maddesinin gerekçesinde, "İdari yargıda davaların tümü aynı usul takip edilmek suretiyle sonuçlandırılmaktadır. Ancak idari davaların bazıları, niteliği itibarıyla diğerlerinden farklıdır. Bu tür davaların geciktirilmeksizin karara bağlanması gerekmektedir. Bu bakımdan, gecikerek karar verilmesinde hem idare hem de davacılar bakımından katlanılması zor ya da imkânsız sonuçlar doğuracak sınırlı sayıdaki dava türünün, diğerlerine göre daha ivedi bir şekilde sonuçlandırılması gerekmektedir. Yargısal sürecin, süratle sonuçlandırılması özel önem taşıyan ihale, özelleştirme, acele kamulaştırma uyuşmazlıklarından kaynaklanan bazı davaların ivedilikle sonuçlandırılmaması hâlinde, hukukî belirsizlik doğmasına neden olmaktadır.

Madde ile Avrupa örneklerinde olduğu gibi idari yargılamaya ivedi yargılama usulü kurumu kazandırılmaktadır.” açıklamalarına yer verilmiştir.

Kanun’un gerekçesinde de ifade edildiği üzere, sınırlı sayıdaki dava türü ivedi yargılama usulüne tâbidir. Nitekim gerekçede ihaleyle bağlantılı tüm işlemlerin değil, yargısal sürecin süratle sonuçlandırılması özel önem taşıyan ihale uyuşmazlıklarının bu yargılama usulüne tâbi kılındığı vurgulanmıştır.

Bu itibarla, ihale sürecinin tamamlanmasından sonraki aşamaya ilişkin olan ve öncelikle sonuçlandırılması özel önem taşıyan uyuşmazlık olarak nitelendirilmesine imkân bulunmayan irat kaydedilen geçici teminat bedelinin iade edilmesi istemine ilişkin uyuşmazlığın ivedi yargılama usulü kapsamında yer almadığı görüldüğünden, istemin ... Bölge İdare Mahkemesi’nce karara bağlanması gerekmektedir.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Temyiz isteminin GÖREV YÖNÜNDEN REDDİNE,
2. Dosyanın istinaf incelemesinde görevli (ve yetkili) ... Bölge İdare Mahkemesi’ne gönderilmek üzere ... İdare Mahkemesi’ne iadesine, 07/11/2019 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.