

ihale firmaları için büyük bir karar, itirazen şikayetleri haklı olan firmaların şikayet bedellerini geri alabilecekler

İlahi adalet Yerini buldu

**KAMU İHALE KURULU 2002 yılında saygı değer hocam ve
Türkiyede İhale Danışmanlık sektörünü kurmamda bana
rehberlik yapan kurul başkanı sayın Şener AKKAYNAK ve kurul
üyesi arkadaşlarının ETİK değerleri esas alarak 2002 – 2005
yılları arasında kamu ihale kuruluna itirazen şikayet
başvurularında itirazları haklı bulunan ve düzeltici işlem
kararı alan firmaların itirazen şikayet bedellleri
kendilerine iade edilmekte idi**

**Kamu ihale Kurulu 2006 yılından günümüze kadar idarelerin
tarafli bilinçli veya bilinçsiz ihalenin uhdesinde kalma
durumlarında olan firmaların haklarını aramak için Kamu
ihale kuruluna itirazen şikayet başvurularında astronomik kik
şikayet bedeli yatırarak haklarını aramalarında kik in
İSTİKRAR KAZANDIĞINI İDDAA ETTİĞİ TUTARSIZ KARARLARI
NETİCESİNDE BİNLERCE FİRMA MAĞDUR OLMAKTA İDİ**



Anayasa Mahkemesinin yeni yayınlanan kararında artık

itirazen şikayetleri haklı olan firmaların şikayet bedellerini geri alabilecekler

KARARDAN ALINTI:

ihalede ihale komisyonunca ihale dışı bırakılmıştır. İdare başvurusunun şikayetini reddetmiştir. Başvurucu bunun üzerine * TL başvuru bedeli ödeyerek Kamu İhale Kurumuna (KİK) itirazen şikâyet başvurusunda bulunmuştur. KİK başvurusunu haklı bulmuştur.

Başvurucunun itirazen şikâyet başvuru bedelinin iade edilmesi talebi KİK tarafından reddedilmiştir.

Bunun üzerine başvuru söz konusu idari işlemin iptali istemiyle KİK aleyhine İdare Mahkemesinde dava açmıştır. Mahkeme davaya konu başvuru bedellerinin idarenin gelirleri arasında sayıldığına vurgu yapmış, ayrıca başvuru bedeli alınmasına ilişkin kanun hükmünün Anayasa Mahkemesince iptal edilmediğine işaret ederek ret kararı vermiştir. Başvurucunun istinaf talebi Bölge İdare Mahkemesi tarafından reddedilmiştir.

İddialar

Başvurucu, itirazen şikâyet sürecinde alınan başvuru bedelinin, lehe karar verilmesine rağmen iade edilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Başvuru konusu olayda KİK'e yapılan itirazen şikâyet başvurusunda başvuru haklı bulunmuş ve düzeltici işlem belirlenmesine karar verilmiştir. KİK'in düzeltici işlem belirlenmesine karar vermesinin nedeni ihaleyi gerçekleştiren idarenin hukuka aykırı işlemidir.

4734 sayılı Kanun'a göre isteklilerin şikâyet ve itirazen

şikâyet yollarını tüketmeden dava açmaları mümkün değildir. Başvurucu idarenin hukuka aykırı işleminin tespitini sağlayabilmek adına itirazın şikâyet başvuru bedeli yatırarak durumunda kalmıştır. Başvurucu şikâyetinde haklı çıkmasına ve ihaleyi yapan idarenin hukuka aykırı işlemi tespit edilmesine rağmen bu tutar kendisine iade edilmemiştir.

Başvurucudan itirazın şikâyet başvuru bedeli alınması kamu yararı amacına dayanarak birlikte haklı çıktıktan sonra bedelin iade edilmemesi şeklinde mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin başvuru aleyhine aşırı bir külfet yüklememesi gerekir.

Başvurucu, mevzuatta öngörülen idari yolları tüketmeden dava açmamaktadır. Doğrudan dava açılabilmesi durumunda itirazın şikâyet başvuru bedeli ödenmeyecek, haklı çıkılması durumunda ise yargılama giderleri karşı tarafa yüklenecektir.

Öte yandan itirazın şikâyet başvuru bedeli idari yargıda dava açma masraflarına göre çok yüksektir. İhaleye katılanların hukuka aykırı bir durumla karşılaştıklarında haklı çıksalar bile itirazın şikâyet başvuru bedelinin kendilerine iade edilmeyeceğini bilmeleri bu yola başvurmalarını engelleyebilir.

Başvuru konusu olayda haklı çıkmasına rağmen itirazın şikâyet başvuru bedelinin iade edilmemesi suretiyle mülkiyet hakkına yapılan müdahale başvuru sahibinin menfaatlerinin dikkate alınmaması nedeniyle ölçüsüzdür.

Şikâyetinde haklı çıkan başvuru sahibinin söz konusu başvuru bedelini doğrudan yatırdığı KİK'ten almak yerine ayrı bir dava açmaya zorlanması başvuru aleyhine aşırı bir külfet yüklemiştir. Söz konusu bedel kolaylıkla idari süreç içerisinde ilgili idareye rücu edilebilir. Bu külfetin başvurucuya yükletilmesi mülkiyet hakkının usul güvencelerine uygun düşmez.

Diğer taraftan derece mahkemesince başvuru bedeli alınmasına

ilişkin kanun hükmünün Anayasa Mahkemesinin kararı ile iptal edilmediği belirtilerek davanın reddine karar verilmiş ise de anılan karar itirazın şikâyet başvuru bedelinin iadesiyle ilgili değildir. Kararda itirazın şikâyet bedeli alınmasının hukuka aykırı olup olmadığı hususu tartışılmıştır.

Anayasa Mahkemesi açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.