

**kendi öz malı olacağı aracın şartının teknik şartnameden zeyilname ile kaldırıldığı halde idari şartnamede korunmasının açıklığa kavuşturulması zorunlu iken gerekli araştırma yapılmaksızın tesis edilen dava konusu Kurul kararının bu kısmında hukuka uygunluk görülmemiştir**

Toplantı No : 2019/048

Gündem No : 43

Karar Tarihi : 24.10.2019

Karar No : 2019/MK-306

BAŞVURU SAHİBİ:

Çalıkıran Turizm Taşımacılık Otomotiv San. Ve Tic. A.Ş.

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Havaalanı İşletme ve Havacılık Endüstrileri A.Ş.(Heaş)

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2019/186766 İhale Kayıt Numaralı "12 Ay Süreli Personel Servis" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Havaalanı İşletme ve Havacılık Endüstrileri A.Ş.(Heaş) tarafından yapılan 2019/186766 ihale kayıt numaralı "12 Ay Süreli Personel Servis" ihalesine ilişkin olarak, Çalıkıran Turizm Taşımacılık Otomotiv San. ve Tic. A.Ş. itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 24.07.2019 tarihli ve 2019/UH.II-845 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı Çalıkıran Turizm Taşımacılık Otomotiv San. ve Tic. A.Ş. tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 14. İdare Mahkemesinin 26.09.2019 tarihli E:2019/1600, K:2019/1739 sayılı kararında "1) İdari Şartname'de yeterlik kriteri olarak istenen, 2016 model veya daha üst model en az 10 adet aracın kendi malı olduğunu gösteren belgelerin teklif dosyalarında bulunmaması nedeniyle değerlendirme dışı bırakılmalarına ilişkin olarak;

...

Davacı şirket tarafından süresi içinde ihale dokümanına ilişkin şikâyet başvurusunda bulunulduğu, idare tarafından alınan ve davacıya tebliğ edilmeyen 13.05.2019 tarihli karar ile davacının başvurusunun uygun bulunmadığına karar verilmiş olsa da, 13.05.2019 tarihli zeyilname ile Teknik Şartname'nin 5.28. maddesinde yer alan "Yüklenicinin 2016 model ve üzeri en az 10 adet aracı kendi öz malı olacaktır. Bunlarla ilgili evrakların fotokopileri ihale dosyasına konulmalıdır. (Ruhsat veya Serbest Mali Müşavir Öz Mal Araç Tespit Tutanağı)" düzenlemesinin kaldırılmış olmasına rağmen, İdari Şartname'nin 7.5.2. maddesinde bulunan, 2016 model veya daha üst model en az 10 aracın kendi malı olduğunu gösteren belgeleri, Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin 41. maddesine uygun olarak teklif ekinde sunacaklardır." düzenlemesi ilişkin bir değişiklik yapılmadığı, bu hususa ilişkin bir açıklamada da bulunulmadığı, ihaleye katılan 4 istekliden, davacı ile birlikte iki isteklinin idari şartnamenin 7.5.2. maddesi uyarınca tekliflerinin değerlendirme dışı bırakıldığı, ihale

üzerinde bırakılan isteklinin teklifi geçerli teklif kabul edilerek rekabetin oluşmadığı, kaynakların verimli kullanılmadığı, ihale üzerinde bırakılan istekli ile davacı şirketin sunduğu teklif miktarı arasında önemli fark olduğu, Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin 41. maddesi uyarınca, makine, teçhizat ve ekipman için kendi malı olma şartının aranmamasının esas olduğu, idarelerin ihalelerde sağlamakla yükümlü olduğu rekabet, eşit muamele ve şeffaflık ilkeleri göz önünde bulundurularak, 2016 model ve üzeri en az 10 adet aracın kendi öz malı olacağı şartının teknik şartnameden zeyilname ile kaldırıldığı halde idari şartnamede korunmasının açıklığa kavuşturulması zorunlu iken, gerekli araştırma yapılmaksızın tesis edilen dava konusu Kurul kararının bu kısmında hukuka uygunluk görülmemiştir.

İhale komisyonu tarafından taraflarının tüm sözlü taleplerine rağmen Zarf Açma ve Belge Kontrol Tutanağının düzenlenmediği, bu durumun saydamlık ilkesine aykırılık teşkil ettiği, bu sebeple ihalenin iptal edilmesi gerektiği iddialarına ilişkin olarak;

...

Kurul kararında, başvuru sahibinin (davacının) söz konusu iddiasının idareye yaptığı şikayet başvurusunda yer almadığı belirtilerek incelenmeksizin reddine karar karar verildiği görülmektedir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 56. maddesinin lafzından, başvuru sahibinin iddialarından sadece şikâyet başvurusunda yer alan iddiaların anlaşılamayacağı, kanunda böyle bir sınırlama yapılmadığı, şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularında yer alan tüm iddiaların incelenmesinin gerektiği, Kurul'un başvuru sahibinin itirazın şikâyet başvurusundaki iddialarını, şikâyet aşamasında öne sürülüp sürülmediğine bakılmaksızın incelemesi gerektiği, davacının söz konusu iddialarının esastan değerlendirilmesi gerekirken şekil yönünden reddine dair Kurul kararının bu kısmında da hukuka uygunluk bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle; dava konusu Kurul kararının iptaline..." gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline 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 24.07.2019 tarihli ve 2019/UH.II-845 sayılı kararının iptaline

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 1'inci iddia bakımından esasın yeniden incelenmesine, 2'nci iddia bakımından ise esasın incelenmesine geçilmesine,

Oybirliği ile karar verildi.