

Yabancı tescilli uçak kullanılmasına izin verilmiş olmasının, ihalede alt yükleniciye iş yaptırılmayacağına dair hükme aykırılık teşkil edeceğine ilişkin iddia yönünden; yabancı tescilli uçak kullanılmasının alt yüklenici çalıştırıldığı anlamına gelmediği, hava aracının kullanılması için uçağın yüklenicinin mülkiyetinde bulunması gerekmediğinden bu iddiaya (2. iddia) ilişkin itirazen şikâyet başvurusunun reddine ilişkin işlemde hukuka

aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Toplantı No	: 2019/026
Gündem No	: 25
Karar Tarihi	: 15.05.2019
Karar No	: 2019/MK-162

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 kararında "...Uyumsuzlukta, ihaleye ilişkin Teknik Şartname'nin 2. maddesinde, hava araçlarının, Sivil Havacılık Genel Müdürlüğüne kayıtlı bulunması ve İşletme Ruhsatı veya sertifikası ile Uçuşa Elverişlilik Sertifikasının bulunması gerektiği, 5. maddesinde, Türk Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü (Yabancı istekliler için emsali kuruluş) tarafından verilmiş ve halen geçerli olan işletme ruhsatının veya sertifikasının aslı veya noter tasdikli suretinin görüleceğinin belirtildiği, Sözleşme Tasarısı'nın 36. maddesinde, kullanılacak her bir hava aracının Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü'ne kayıtlı olduğunu gösteren İşletme Ruhsatı veya Sertifikası ile geçerli Uçuşa Elverişlilik Sertifikası, yabancı istekliler için ilgili otoriteden alınmış izin ve sertifikaların, aşu atım işi için modifikasyonunun uygun olduğunu belgeleyen Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü raporu, yabancı istekliler için ilgili otoriteden alınmış uygunluk belgesinin, her bir hava aracını kullanacak pilota ait yetkili otoritelerce düzenlenmiş lisans veya sertifika, yabancı istekliler için ilgili otoriteden alınmış lisans veya sertifikalarının sözleşmeden önce idareye teslim edileceğinin düzenlendiği, 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu uyarınca da Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü'nün sadece Türk sivil hava araçlarının tescil işlemlerini yaptığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, ihaleye ilişkin Teknik Şartname ve Sözleşme Tasarısı lafzi olarak değerlendirildiğinde, kullanılacak uçakların tabiiyetine göre değil, ihaleye katılacak yerli- yabancı istekliler yönünden ayırım yapıldığının görüldüğü, ihale dokümanında yerli isteklilerin yabancı tescilli uçak teklif edemeyeceğine ilişkin herhangi bir hüküm bulunmasa da yabancı istekliler bakımından ayırım yapılmasının yerli-yabancı istekli veya yerli-yabancı uçak ayırımı konusunda ihaleye teklif verecek isteklileri yanıltıcı nitelikte bulunduğu, bu yönüyle ihale dokümanının açık olmadığı, tereddüte neden olacak şekilde düzenlendiği, ihaleye katılacak istekli sayısının artırılarak rekabetin sağlanması gerektiği, dokümanının açık olmaması nedeniyle isteklilerin geçerli olarak teklif vererek ihaleye katılımının kısıtlandığı, nitekim dava konusu Kurul Kararı'nda da "yabancı istekliler için emsali kuruluş tarafından düzenlenmiş belge" demek yerine "yabancı tescilli uçaklar için emsali kuruluş tarafından düzenlenmiş belge" ifadesi kullanılmış olsa idi bu ifadenin daha açıklayıcı olacağını belirtildiği de görüldüğünden, bu iddiaya (1. iddia) ilişkin itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Yabancı tescilli uçak kullanılmasına izin verilmiş olmasının, ihalede alt yükleniciye iş yaptırılmayacağına dair hükme aykırılık teşkil edeceğine ilişkin iddia yönünden; yabancı tescilli uçak kullanılmasının alt yüklenici çalıştırıldığı anlamına gelmediği, hava aracının kullanılması için uçağın yüklenicinin mülkiyetinde bulunması gerekmediğinden bu iddiaya (2. iddia) ilişkin itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Sözleşme öncesi sunulması gereken evrakı ihale üzerinde bırakılan istekli tarafından sunulamayacağına ilişkin iddia yönünden; Sözleşme Tasarısı'nın 36. maddesinde, sözleşme imzalanmadan önce yüklenicinin gerekli belgeleri idareye teslim edeceğinin düzenlendiği, söz konusu belgeler sunulmadan sözleşme imzalanması mümkün olmadığından, bu iddiaya (3. iddia) ilişkin itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin işlemde de hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır..." gerekçesiyle dava konusu işlemin 1. iddia yönüyle 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 gün geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Anılan kararın icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle;

1- Kamu İhale Kurulunun 14.02.2019 tarihli ve 2019/UH.I-235 sayılı kararının Mahkeme kararında 1'inci iddia olarak belirtilen kısma 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,

Oybirliği ile karar verildi.