

İHALEYE İLİŞKİN DAVALARDA İDARE MAHKEMESİ TARAFINDAN DAVAYA KATILMA İHBARI YAPILMASI DURUMUNDA YAPILMASI GEREKENLER NELERDİR?



A. Genel Olarak İhale Hukukuna İlişkin Uyuşmazlıklarda Süreç

Son zamanlarda İdare Mahkemeleri tarafından ihale hukukuna ilişkin davalarda, davanın tarafı olmayan üçüncü kişilere ihbarda bulunularak davaya müdahale etmek hususunda görüşleri sorulmaktadır.

İdare Mahkemesi önündeki ihale hukukuna ilişkin uyuşmazlık genelde; ihale sürecinde hukuka aykırılık bulunduğu ya da hak kaybına uğradığı iddiasıyla ihale uhdesinde kalmamış istekli sıfatını kazanmış gerçek ya da tüzel kişiler tarafından ileri sürülebilecek davalar olarak tanımlanabilir.

İhale sürecine iştirak ederek (ihale dokümanı satın alma, ihale teklif dosyası hazırlama vb. işlemleri yapma) bu süreçteki hukuka aykırılıklar nedeniyle öncelikle idareye şikayet başvurusu yapan, bu başvurularının reddedilmesi üzerine Kamu İhale Kurumu nezdinde itirazın şikayet hakkını kullanan ve burada istediği neticeyi elde edemeyen kişiler, ilgili kararın iptali amacıyla idare mahkemesine iptal davası açmaktadırlar.

B. İhale Hukukunda İdari Dava Yargılaması

Yukarıda da izah edildiği üzere 4734 sayılı Kanun'da düzenlenmiş olan idari başvuru yollarını tüketen isteklilerin başvurabilecekleri yegane makam idare mahkemeleridir. Bu başvuru idari işlem aleyhine idare mahkemesine açılacak bir iptal davasıdır.

İptal davası ikame edildikten sonra artık yargılamada usul 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunudur.

Davanın tarafları, hak ihlaline uğradığını ya da ihale sürecinde bir hukuka aykırılık bulunduğunu ileri süren gerçek ya da tüzel kişi davacı, idari işlemi tesis eden ihale sürecinde idari olarak en üst konumda bulunan Kamu İhale Kurumu ise davalı konumundadır.

Avukat Tarık DEMİREL, Strazburg Caddesi No:14/14 , 06570 Çankaya, Ankara Türkiye

İdari yargılama sürecinde davacı iddialarını ileri sürmekte, davalı Kurum bu iddialara karşı yaptığı işlemin ihale mevzuatına ve hukuka uygun olduğunu savunmaktadır, İdare Mahkemeleri de her iki tarafın iddia ve savunmalarını değerlendirdikten sonra bir karara varmaktadır. Bunlar genel olarak davanın kabulü ya da reddi olarak belirtilebilir.

İdare mahkemesi kararlarına karşı temyiz imkanı bulunmakta olup bu kararlara karşı Danıştay 13. Dairesine başvuru imkanı bulunmaktadır. Danıştay incelemesinden geçtikten sonra ya da temyiz başvurusu yapılmadığı durumda idare mahkemesi tarafından verilmiş olan karar kesinleşmektedir.

Davanın reddi durumunda Kamu İhale Kurumunun vermiş olduğu kararın (Kamu İhale Kurulu Kararı) ihale hukukuna uygun olduğuna karar verilmekte ve karar hukuken varlığını devam ettirmektedir.

Davanın kabulü durumunda Kamu İhale Kurumu tarafından verilmiş olan karar iptal edilmekte bu durumda hukuk dünyasında meydana gelen boşluğu doldurabilmek için Kurul tarafından yeni bir karar verilmesi gerekmektedir.

C. İhale Sürecine İlişkin Davalardan İhale Uhdesinde Kalanların Haberdar Edilmesi



İhale hukukuna ilişkin idari davaların süreci irdelenirken bir hususun mutlaka göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Bu husus ise ihale sürecine katılmış, ihale uhdesinde kalmış, süreç kesinleştiğinden idare ile 4735 sayılı Kanun uyarınca sözleşme imzalayarak yükümlülük altına girmiş gerçek ya da tüzel kişilerin durumudur.

İhale uhdesine kalmış kişiler ihale mevzuatında belirtildiği üzere idarenin sözleşmeye daveti üzerine on gün içerisinde gerekli belgelerini hazırlayarak idare ile sözleşme imzalar. Sözleşmenin imzalanmasının ardından sözleşme şartlarına uygun olarak yapım, hizmet ya da mal temin yükümlülüğü altına girerler.

İhaleyi kazanan kişilerin sözleşme nedeniyle sadece yükümlülükleri bulunmamakta aynı zamanda hak ve menfaatleri de bulunmaktadır.

İhale uhdesinde kalan kişilerin kazandığı ihaleye ilişkin açılmış olan idari dava sonucunda hak ve menfaatleri doğrudan doğruya etkilenebilmektedir. Örneğin yapım ihalesini kazanmış olan yüklenici gerekli çalışmalarını yaparak iş makineleri kiralamakta, personel temin etmekte ve emeğini, sermayesini kazandığı ihaleye yönlendirmektedir. Ancak kendisinin haberdar edilmediği bir idari davanın ihale sürecinde hukuka aykırılık bulunduğu gerekçesiyle idari işlemin iptal etmesi durumunda yüklenici büyük bir zarara uğramakta, personeli işini kaybetmekle yüzleşmek zorunda kalmaktadır.

Verilen örnekte olduğu gibi inanılmaz derecede yıkıcı sonuçları olabilecek bir idari davadan ihale uhdesinde kalan ve sözleşme imzalamış kişilerin haberdar edilmemesi adalet kavramıyla açıklanamaz.

D. İhale Sürecine İlişkin Davalara Üçüncü Kişinin Müdahalesi (Katılması)

İhale sürecine ilişkin idari davalara katılma hususu genel olarak davaya katılma (davaya müdahale) müessesesinin izah edilmesiyle açıklanabilecek bir konudur.

2577 sayılı Yasanın 31. maddesinin göndermesiyle 6100 sayılı HMK'nun 66. maddesi uyarınca "üçüncü kişi davayı kazanmasında hukuki yararı bulunan taraf yanında ve ona yardımcı olmak amacıyla, tahkikat sona erinceye kadar, fer'i müdahil olarak davada yer alabilir." hükmü gereğince tahkikat sona erinceye kadar davaya müdahale talebinde bulunulması yasal olarak mümkündür. Ancak bu hakkın kullanılabilmesi için ancak mahkeme tarafından davanın usulüne uygun bir şekilde 3. kişiye bildirilmesiyle mümkündür. Zira 2577 sayılı yasanın 31. maddesinde açıkça davanın ihbarının Danıştay, mahkeme veya hakim tarafından re'sen yapılacağı düzenlenmiştir.

Davaya katılma asli müdahale ve fer'i müdahale olarak ikiye ayrılmaktadır.

Asli müdahale, derdest bir davada, üçüncü kişinin, dava konusu üzerinde bir hak sahibi olduğunu iddia ederek, davanın görüldüğü aynı mahkemede dava açmasıdır.

Fer'i müdahale ise, görülmekte olan bir davada, üçüncü kişiye davayı kazanmasında yararı bulunan taraf yanında katılma olanağı veren müessesedir.

İnceleme konumuzu oluşturan müdahale türü fer'i müdahaledir.

Hak ve hukuki durumu doğrudan etkileyen ve 3. kişiyle ilgili olan davanın ihbarına karar verilmek suretiyle davanın başından itibaren HMK'nun 66 vd. maddeleri gereğince davalı ya da davacı yanında müdahil olarak davaya katılma imkanı tanınması gerekmektedir. Bu suretle davacının ya da davalının ileri sürdüğü iddialara cevap verme hakkı elde edilecek tek taraflı beyanlara dayanılarak, savunma imkanı tanınmadan eksik araştırmayla yürütmeyi durdurma ya da esasa ilişkin karar verilmesinin önüne geçilebilecektir.

Üçüncü kişi davaya katılmaz ise dosyada taraf olmadığı için dosyayı inceleme imkanı elde edemeyecek davaya ve yürütmenin durdurulması talebine cevap verme, itiraz ile davaya cevap verme, savunma ve delil göstererek toplanmasını/incelenmesinin talep etme hakkı elinden alınacaktır.

İptal davasında davalı yanında müdahil, hukuka aykırı olduğu ileri sürülen idari işlemde fayda sağlayan kişidir. İdari işlemin iptal edilmesi durumunda müdahil de bu işlemde umduğu yararı elde edemeyecektir

İhalelere yönelik başvuruları reddedilen istekliler davacı sıfatı alarak idari işlemlere karşı itirazın şikayet yoluyla Kamu İhale Kurumuna başvurmakta, Kurum kararlarına karşı ise idare mahkemesine dava açma hakkına sahip olmaktadır. Açılmış olan davalarda yargılama sırasında mahkeme tarafından ihale uhdesinde kalmış olan gerçek veya tüzel kişilere davaya katılma yönünde ihbarda bulunmaktadır.

İhale hukukunda açılmış olan idari yargı davası sırasında ihbar yapılması durumunda iki ihtimal bulunmaktadır. Bunlar ihbara uygun olarak davaya fer'i müdahil olarak katılma ya da davaya katılmama kararı verilerek hareketsiz kalmaktır.

Sonuç olarak ihale uhdesinde kalmış olan firma ya da gerçek kişilere, derdest bir davaya katılma hususunda idare mahkemesi tarafından ihbar yapılmış olması durumu, her dava açısından ayrıntılı ve çok boyutlu şekilde değerlendirilmesi gereken önemli bir husustur. Davalı idare yanında davaya fer'i müdahil olmak ve savunma ve delillerin ileri sürülmesi hususunda davalıya yardımcı olmak ihale uhdesinde kalan firmaların herhangi bir hak kaybına uğramalarını engellemek açısından çok büyük bir önem taşımaktadır.

Bu noktada dosyaya müdahil olunmaması halinde davalı konumunda bulunan Kamu İhale Kurumunun savunmalarının çerçevesi hakkında bir değerlendirme yapmak zorunluluğu da bulunmaktadır. Zira Kamu İhale Kurumu tarafından davada yapılan savunmalar iptali istenilen Kurum kararında yer alan hususlarla sınırlı olarak gerçekleştirilmektedir. Bu yönden olmak üzere Kamu İhale Kurumunun iptali

istenen kararda yer verdiği red ya da kabul gerekçeleri haricinde, davada herhangi bir savunma yapması söz konusu değildir. Dolayısı ile ikame edilen davadan haklarının zarar görmesi ihtimali bulunan isteklilerin, yargılama sırasında davalı Kamu İhale Kurumu tarafından, iptali istenen kararda bulunan gerekçeler haricinde farklı bir savunma yapılmayacağı bilerek bu davaya müdahil olup olmama kararını vermeleri gerekmektedir. Bu önemli kararın ihaleyi yapan idarenin kararının hukuki olarak değerlendirilmesi, Kamu İhale Kurumu kararında yer alan gerekçelerin değerlendirilmesi ve davaya müdahil olunması halinde ortaya çıkacak olumlu ve olumsuz durumların bir süzgeçten geçirilmesi ile verilecek ve işin kaderini etkileyecek bir karar olacağı da şüphesizdir.



Telefon:
0312 231 70 68