

T.C.
YALOVA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

4734 SAYILI KAMU İHALE KANUNU'NDA İDARİ BAŞVURU
YOLLARI VE BAŞVURU EHLİYETİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ
Yeliz Neslihan AKEL (157211009)

Enstitü Ana Bilim Dalı: KAMU HUKUKU

Enstitü Bilim Dalı: KAMU HUKUKU

Tez Danışmanı: Dr. Öğr. Üyesi Sırrı DÜĞER

AĞUSTOS - 2018

T.C.
YALOVA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

**4734 SAYILI KAMU İHALE KANUNU'NDA İDARİ BAŞVURU
YOLLARI VE BAŞVURU EHLİYETİ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ
Yeliz Neslihan AKEL (157211009)

Enstitü Ana Bilim Dalı: KAMU HUKUKU
Enstitü Bilim Dalı: KAMU HUKUKU

Bu tez 02/08/2018 tarihinde aşağıdaki jüri tarafından oybirliği/oyçokluğu ile kabul edilmiştir.

Jüri Başkanı (Danışman)	Dr. Öğr. Üyesi Sırrı DÜĞER	<input checked="" type="checkbox"/> Kabul	<input type="checkbox"/> Düzeltilme	<input type="checkbox"/> Ret	
Jüri Üyesi	Prof. Dr. S. Ateş OKTAR	<input checked="" type="checkbox"/> Kabul	<input type="checkbox"/> Düzeltilme	<input type="checkbox"/> Ret	
Jüri Üyesi	Dr. Öğr. Üyesi Peri URAN MURPHY	<input checked="" type="checkbox"/> Kabul	<input type="checkbox"/> Düzeltilme	<input type="checkbox"/> Ret	

BEYAN

Tez Başlığı: 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu'nda İdarî Başvuru Yolları ve Başvuru Ehliyeti

Yukarıda başlığı belirtilen tez çalışmamın toplam 324 sayfalık kısmına ilişkin aşağıda belirtilen filtrelemeler uygulanarak alınmış olan ve/...../ tarihinde aşağıda ismi yazılı araştırma görevlisi tarafından şahsıma iletilen TURNITIN intihal tespit programı raporuna göre tezimin benzerlik oranı %24'tür.

Uygulanan filtrelemeler:

1. Kaynakça hariç,
2. Alıntılar dâhil,
3. 5 kelimedenden daha az örtüşme içeren metin kısımları hariç.

Bu bilgiler doğrultusunda tez çalışmamın herhangi bir intihal içermediğini; aksinin tespiti hâlinde doğabilecek her türlü hukukî sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Gereğini saygılarımla arz ederim.

İmza

Adı Soyadı : Yeliz Neslihan AKEL
Öğrenci Numarası : 157211009
Ana Bilim Dalı : Kamu Hukuku
Programı : Kamu Hukuku
Türü : () Proje (X) Yüksek Lisans Tezi () Doktora Tezi

.../.../2018

Taramayı Yapan Arş. Gör.

Emre KARABACAK

.../.../2018

Danışman

Dr. Öğr. Üyesi Sırrı DÜĞER

İÇİNDEKİLER

BEYAN.....	i
İÇİNDEKİLER	ii
KISALTMALAR LİSTESİ.....	viii
ÖZET	ix
SUMMARY	x
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

4734 SAYILI KAMU İHALE KANUNU'NDA İDARÎ BAŞVURU YOLLARI

1.1. Giriş.....	9
1.2. 4734 Sayılı Kanun'da Düzenlenen İdarî Başvuruların Karşılaştırmalı Olarak Değerlendirilmesi.....	10
1.3. 4734 Sayılı Kanun'da Düzenlenen İdarî Başvuruların Hak Arama Özgürlüğü Çerçevesinde Değerlendirilmesi	18
1.4. 4734 Sayılı Kanun'da Düzenlenen İdarî Başvuruların Türleri.....	25
1.5. Hukukî Terminoloji ve Metodoloji.....	25
1.6. İdareye Şikâyet Başvurusu.....	30
1.6.1. Hukukî Dayanağı	30
1.6.2. Başvurunun Yapılacağı Yer	30
1.6.3. Başvurunun Niteliği	32
1.6.4. Başvuru Ehliyeti.....	35
1.6.5. Başvuru Süreleri.....	35
1.6.5.1. Sürelere İlişkin Genel Esaslar	37
1.6.5.2. Sürelere İlişkin Özellikli Durumlar	39
1.6.5.2.1. İlane Yönelik Başvurularda Süre	39
1.6.5.2.2. İhale veya Ön Yeterlik Dokümanının İlane Yansımayan Diğer Hükümlerine Yönelik Başvurularda Süre	44
1.6.5.2.3. İhalenin İptal Kararlarına Yönelik Başvurularda Süre	49
1.6.5.2.4. İhale Sürecindeki Diğer İşlem ve Eylemlere Yönelik Başvurularda Süre	53
1.6.6. Başvurunun Şekil Kuralları.....	56
1.6.7. Başvurunun Sonuçları ve Alınabilecek Kararlar	59
1.7. Kamu İhale Kurumuna İtirazen Şikâyet Başvurusu.....	61
1.7.1. Hukukî Dayanağı	61

1.7.2. Başvurunun Yapılacağı Yer	62
1.7.3. Başvurunun Niteliği	63
1.7.4. Başvuru Ehliyeti.....	63
1.7.5. Başvurunun Süresi	64
1.7.5.1. Sürelere İlişkin Genel Esaslar	65
1.7.5.2. Sürelere İlişkin Özellikli Durumlar	67
1.7.5.2.1. Belirtilen Süre İçinde İdarece Karar Alınması ve Alınan Kararın Uygun Bulunmaması Hâlinde Süre	67
1.7.5.2.2. Belirtilen Süre İçinde İdarece Karar Alınmaması Hâlinde Süre....	69
1.7.5.2.3. İhalenin İptal Kararlarına Yönelik Başvurularda Süre	69
1.7.5.2.3.1. İdareye Şikâyet Başvurusu Üzerine İhalenin İptali Kararı Alındığı Hâllerde Süre	69
1.7.5.2.3.2. İtirazen Şikâyet Başvurusu Üzerine İhalenin İptali Kararı Alındığı Hâllerde Süre	71
1.7.6. Başvurunun Şekil Kuralları.....	72
1.7.7. Başvurunun Sonuçları ve Alınabilecek Kararlar	75
1.7.7.1. Karar Alma Yetkisi	75
1.7.7.2. Başvuruların İncelenmesi.....	76
1.7.7.3. Alınabilecek Kararlar	83
1.8. Sonuç ve Değerlendirme	88
1.8.1. Tespitler	88
1.8.2. Normatif Düzenleme Önerileri	90

İKİNCİ BÖLÜM

4734 SAYILI KAMU İHALE KANUNU'NDA DÜZENLENEN İDARÎ BAŞVURULARIN GENEL ŞARTLARI

2.1. Giriş.....	93
2.2. Genel Şart ve Özel Şart Ayrımı	93
2.3. Hukukî Terminoloji ve Metodoloji	95
2.4. 4734 Sayılı Kanun'a Tabi Bir İhalenin Varlığı	96
2.4.1. 4734 Sayılı Kanun'un Amacı, Düzenleme Alanı ve Kapsamı	97
2.4.1.1. İdarî Usul	97
2.4.1.2. Kamu İhale Usulü	98
2.4.2. İhale İlkeleri	104
2.4.2.1. Genel İhale İlkeleri	104

2.4.2.2. Özel İhale İlkeleri	107
2.4.3. 4734 Sayılı Kanun'da Düzenlenen İhale Usulleri	108
2.4.3.1. Açık İhale Usulü	109
2.4.3.2. Belli İstekliler Arasında İhale Usulü.....	110
2.4.3.2.1. Ön Yeterlik Değerlendirme Aşaması.....	110
2.4.3.2.2. İhale Aşaması.....	112
2.4.3.3. Pazarlık Usulü.....	112
2.5. 4734 Sayılı Kanun'a Tabi İhale Sürecinde Gerçekleşen İşlem veya Eylemin Varlığı.....	114
2.5.1. Başvuruya Esas İşlem ve Eylemlerin Hukukî Rejimi ve Özellikleri.....	115
2.5.1.1. Başvuruya Esas İşlem ve Eylemlerin Hukukî Rejimi.....	115
2.5.1.2. Başvuruya Esas İşlem ve Eylemlerin Hukukî Özellikleri.....	116
2.5.1.2.1. İhale İşlemleri	117
2.5.1.2.2. İhale Eylemleri.....	120
2.5.2. Kamu İhalesi ve Kamu İhale Süreci	128
2.5.2.1. Kamu İhalesi	128
2.5.2.1.1. Kamu İhalesinin Dar Anlamı	129
2.5.2.1.2. Kamu İhalesinin Geniş Anlamı.....	132
2.5.2.2. Kamu İhale Süreci.....	138
2.5.2.2.1. Kamu İhale Sürecinin Aşamaları	139
2.5.2.2.1.1. Hazırlık Aşaması.....	140
2.5.2.2.1.1.1. İhale Onayının Verilmesi	142
2.5.2.2.1.1.2. Şartnamelerin Hazırlanması.....	143
2.5.2.2.1.2. İlan Aşaması.....	148
2.5.2.2.1.3. Dokümanın Satın Alınması ve Tekliflerin/Başvuru Belgelerinin Hazırlanması Aşaması.....	149
2.5.2.2.1.4. Tekliflerin/Başvuru Belgelerinin Sunulması Aşaması.....	149
2.5.2.2.1.5. Tekliflerin Değerlendirilmesi ve İhalenin Sonuçlandırılması Aşaması.....	149
2.5.2.2.1.6. Sözleşme Aşaması	150
2.5.2.2.2. Kamu İhale Sürecinin Sona Ermesi	150
2.5.2.2.2.1. Normal Sona Erme: Kamu İhale Sözleşmesinin Akdedilmesi	150
2.5.2.2.2.2. Zamanından Önce Sona Erme: İhalenin İptal Edilmesi.....	151

2.5.2.2.2.2.1. İhaleyi Yapan İdarenin Kararıyla İhalenin İptal Edilmesi	151
2.5.2.2.2.2.2. Kamu İhale Kurumunun Kararıyla İhalenin İptal Edilmesi	154
2.6. Başvuru Ehliyetinin Varlığı	154
2.7. Sonuç ve Değerlendirme	156

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

4734 SAYILI KAMU İHALE KANUNU'NDA DÜZENLENEN İDARİ BAŞVURULARDA EHLİYET

3.1. Giriş	158
3.2. Başvuru Ehliyetinin Değerlendirilmesi	159
3.2.1. 4734 Sayılı Kanun ve İkincil Mevzuat Temelinde İdarî Başvuru Ehliyetinin Değerlendirilmesi	159
3.2.2. 2577 Sayılı Kanun'da Düzenlenen İdarî Dava Ehliyeti Temelinde İdarî Başvuru Ehliyetinin Değerlendirilmesi	161
3.3. Hukukî Terminoloji ve Metodoloji	164
3.3.1. İdarî Dava Ehliyeti	164
3.3.1.1. İdarî Davalarda Objektif Ehliyet ve Şartları	165
3.3.1.2. İdarî Davalarda Sübjektif Ehliyet ve Şartları	167
3.3.1.2.1. İptal Davası ve Menfaat İhlali Şartı	168
3.3.1.2.1.1. İptal Davasının Özellikleri	168
3.3.1.2.1.2. Menfaat İhlali Şartı	171
3.3.1.2.2. Tam Yargı Davası ve Hak İhlali Şartı	178
3.3.1.2.2.1. Tam Yargı Davasının Özellikleri	178
3.3.1.2.2.2. Hak İhlali Şartı	179
3.3.2. Objektif Ehliyet ve Sübjektif Ehliyet Ayrımı	179
3.4. 4734 Sayılı Kanun'da Düzenlenen İdarî Başvurularda Objektif Ehliyet ve Şartları	187
3.4.1. İhale Sıfatı Şartı	187
3.4.1.1. İstekli Olabilecekler ve İstekli Olabilecek Sıfatının Kazanılma Şartları	189
3.4.1.1.1. İhale Konusu Alanda Faaliyet Gösterme Şartı	189
3.4.1.1.2. İhale veya Ön Yeterlik Dokümanını Satın Alma Şartı	191
3.4.1.1.2.1. İhale veya Ön Yeterlik Dokümanının E-imza Suretiyle Satın Alınması	193

3.4.1.1.2.2. İhale veya Ön Yeterlik Dokümanının Elden Satın Alınması	194
3.4.1.1.2.3. İhale veya Ön Yeterlik Dokümanının Posta veya Kargo Yoluyla Satın Alınması	197
3.4.1.1.3. EKAP'a Kayıt Yaptırma Şartı	198
3.4.1.2. Adaylar ve Aday Sıfatının Kazanılma Şartları	201
3.4.1.2.1. İhale Konusu Alanda Faaliyet Gösterme Şartı	204
3.4.1.2.2. Ön Yeterlik Dokümanını Satın Alma Şartı	205
3.4.1.2.3. EKAP'a Kayıt Yaptırma Şartı	205
3.4.1.2.4. Ön Yeterlik Değerlendirmesine Başvurma Şartı	205
3.4.1.3. İstekliler ve İstekli Sıfatının Kazanılma Şartları	206
3.4.1.3.1. İhale Konusu Alanda Faaliyet Gösterme Şartı	207
3.4.1.3.2. İhale veya Ön Yeterlik Dokümanını Satın Alma Şartı	207
3.4.1.3.3. EKAP'a Kayıt Yaptırma Şartı	208
3.4.1.3.4. Ön Yeterlik Değerlendirmesine Başvurma Şartı	208
3.4.1.3.5. İhaleye Teklif Sunma Şartı	208
3.4.2. Başvuru Konusu Şartı	209
3.4.2.1. İstekli Olabileceklerin Şikâyet Başvuru Konusu Yapabileceği İhale İşlem ve Eylemleri	211
3.4.2.1.1. İhale veya Ön Yeterlik Dokümanının Verilmesi	217
3.4.2.1.2. İhale veya Ön Yeterlik İlanında ya da Dokümanında Yer Verilen Düzenlemeler	225
3.4.2.1.3. Diğer İhale İşlem ve Eylemleri	227
3.4.2.2. Adayların Şikâyet Başvuru Konusu Yapabileceği İhale İşlem ve Eylemleri	228
3.4.2.2.1. İhale veya Ön Yeterlik İlanında Yer Verilen Düzenlemeler	230
3.4.2.2.2. İhale veya Ön Yeterlik Dokümanında Yer Verilen Düzenlemeler	231
3.4.2.3. İsteklilerin Şikâyet Başvuru Konusu Yapabileceği İhale İşlem ve Eylemleri	231
3.4.2.3.1. İhale veya Ön Yeterlik İlanında Yer Verilen Düzenlemeler	235
3.4.2.3.2. İhale veya Ön Yeterlik Dokümanında Yer Verilen Düzenlemeler	238
3.5. 4734 Sayılı Kanun'da Düzenlenen İdarî Başvurularda Sübjektif Ehliyet ve Şartları	243

3.5.1. İstekli Olabilecekler ve Menfaat İhlali Şartı	244
3.5.2. Adaylar ve Menfaat İhlali Şartı.....	249
3.5.3. İstekliler ve Menfaat İhlali Şartı	251
3.5.3.1. İdarî Başvuru Sahibi İsteklinin Teklifinin Değerlendirme Dışı Bırakılması.....	255
3.5.3.2. İhalenin İdarî Başvuru Sahibi İsteklinin Üzerinde Bırakılma İhtimalinin Olmaması	268
3.5.3.3. İhalenin İdarî Başvuru Sahibi İsteklinin Üzerinde Bırakılması.....	273
3.5.3.4. Diğer Kişiler ve Menfaat İhlali Şartı	280
3.6. Sonuç ve Değerlendirme.....	283
3.6.1. Tespitler	283
3.6.1.1. İstekli Olabilecek Sıfatını Haiz Kişilerin İdarî Başvuru Ehliyeti	283
3.6.1.2. Aday Sıfatını Haiz Kişilerin İdarî Başvuru Ehliyeti	284
3.6.1.3. İstekli Sıfatını Haiz Kişilerin İdarî Başvuru Ehliyeti.....	285
3.6.2. Normatif Düzenleme Önerileri	287
SONUÇ VE DEĞERLENDİRME.....	289
KAYNAKÇA.....	295
EKLER.....	324
ÖZGEÇMİŞ.....	341

KISALTMALAR LİSTESİ

A.e.	: Aynı eser
A.g.e.	: Adı geçen eser
A.g.m.	: Adı geçen makale
Bkz.	: Bakınız
ÇAİUY	: Çerçeve Anlaşma İhaleleri Uygulama Yönetmeliği
DHAİUY	: Danışmanlık Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği
E.	: Esas
EİUY	: Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliği
EKAP	: Elektronik Kamu Alımları Platformu
HAIUY	: Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği
İKN	: İhale Kayıt Numarası
İYBHT	: İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Tebliğ
İYBHY	: İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik
K.	: Karar
KİB	: Kamu İhale Bülteni
KİGT	: Kamu İhale Genel Tebliği
Kurul	: Kamu İhale Kurulu
Kurum	: Kamu İhale Kurumu
MAİUY	: Mal Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği
No.	: Numara
YİİUY	: Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği

ÖZET

Tezin Başlığı: 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu'nda İdarî Başvuru Yolları ve Başvuru Ehliyeti
Tezin Yazarı: Yeliz Neslihan AKEL Danışman: Dr. Öğr. Üyesi Sırrı DÜĞER
Kabul Tarihi: 02/08/2018
Sayfa Sayısı: 10 (ön kısım) + 323 (tez) + 17 (ekler) + 1 (özgeçmiş)
Ana Bilim Dalı: Kamu Hukuku Bilim Dalı: Kamu Hukuku
<p>4734 sayılı Kamu İhale Kanunu, kapsamı uyarınca yürütülen ihalelere ilişkin usul ve esasları düzenlemektedir. 4734 sayılı Kanun'da diğer kamu ihale usulü kanunlarında bulunmayan <i>zorunlu idarî denetim mekanizması</i> hükme bağlanmıştır. Bu mekanizmanın kuralları, 4734 sayılı Kanun'un <i>ihalelere yönelik başvurular</i> başlıklı 54, <i>idareye şikâyet başvurusu</i> başlıklı 55 ve <i>Kuruma itirazın şikâyet başvurusu</i> başlıklı 56. maddelerinde belirtilmiştir.</p> <p>4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmünde, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden aday veya istekli ile istekli olabileceklerin, bu Kanun'da belirtilen şekil ve usul kurallarına uygun olmak şartıyla şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceği belirtilmiştir. 4734 sayılı Kanun'un madde 54/2 hükmünde, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularının, dava açılmadan önce tüketilmesi zorunlu idarî başvuru yolları olduğu bildirilmiştir. Yer verilen bu hükümler, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların <i>genel kuralını</i> oluşturmaktadır. Maddenin devamında da şikâyet dilekçelerinde aranan şekil kuralları ile yapılan başvurular sonucunda idare ve Kamu İhale Kurumu tarafından alınabilecek kararlara yer verilmiştir.</p> <p>4734 sayılı Kanun'un 55 ve 56. maddelerinde ise sırasıyla <i>idareye şikâyet başvurusu</i> ile <i>Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunun</i> süre kuralları belirtilmiştir.</p> <p>4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular, birer zorunlu idarî itirazdır. İdarî dava açılmadan önce bu başvuruların tüketilmesi gerektiği için başvurulara ait hukukî kurallar, Anayasal güvencelerle doğrudan ilişkilidir. Bu bağlamda başvuruların, Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen <i>hukuk devleti ilkesi</i>, 36. maddesinde düzenlenen <i>hak arama özgürlüğü</i> ve 125. maddesinde düzenlenen <i>idarenin eylem ve işlemlerinin yargısal denetimi</i> temelinde incelenmesi gerekmektedir.</p> <p>Çalışmamızda da idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularının, hukukî dayanakları, yapılacağı yer, niteliği, başvuru ehliyeti, süre kuralları, şekil kuralları ve sonuçları ile alınabilecek kararlar hakkında detaylı açıklamalar yapılmıştır. Yapılan açıklamalar sonucunda Anayasal hükümler çerçevesinde hukukî problem teşkil eden hususlarda değerlendirme ve önerilerimize yer verilmiştir.</p>
Anahtar Kelimeler: 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu, 4734 Sayılı Kanun'da Düzenlenen İdarî Başvuru Yolları, İdareye Şikâyet Başvurusu, Kamu İhale Kurumuna İtirazın Şikâyet Başvurusu, İdarî Başvuru Ehliyeti.

SUMMARY

Thesis Title: Administrative Application Ways and Application Capacity in Public Procurement Law No. 4734
Thesis Author: Yeliz Neslihan AKEL Advisor: Assist. Prof. Sırrı DÜĞER
Date of Acceptance: 02/08/2018
Total Number of Pages: 10 (pre text) + 323 (main body) + 17 (appendices) + 1 (preface)
Ana Bilim Dalı: Public Law Bilim Dalı: Public Law
<p>Public Procurement Law No. 4734 regulates the procedures and the principles related to tenders in accordance with the scope of the Law. In the Law No. 4734, <i>compulsory administrative audit mechanism</i>, which is not found in the other public procurement procedure acts, is established. The rules of this mechanism are indicated in the following provisions of the Law No. 4734: in Article 54 titled as <i>applications for tenders</i>, in Article 55 titled as <i>complaint application to the administration</i> and in Article 56 titled as <i>the appeal application to the Public Procurement Authority</i>.</p> <p>In the provision of Article 54/1 of the Law No. 4734, it is reported that potential tenderers, tenderers or candidates, who claim that they have suffered a loss of right or damage or likely to suffer a loss of right or damage due to the unlawful procedures or actions within the process of the tender may file a complaint and appeal in line with the procedures and the principles of this Law. In the provision of Article 54/2 of the Law No. 4734, it is reported that the complaint application to the administration and appeal application the Public Procurement Authority are the compulsory administrative application ways to be exhausted before filing a lawsuit. These provisions, constitute the <i>general rule</i> of administrative applications issued in the Law No. 4734. Further of the given provision states the rules of the form required in the bill of complaints and the decisions that can be taken by the administration and the Public Procurement Authority, as a result of the applications made.</p> <p>In the 55th and 56th articles of the Law No. 4734, rules of complaint application to the administration and the appeal application to the Public Procurement Authority are stated respectively.</p> <p>Administrative applications arranged in Law No. 4734 are the examples of the compulsory administrative objections. Since these applications must be exhausted before the administrative case is filed, the legal rules of these applications are directly related to Constitutional guarantees. In this context, these applications need to be examined on the basis of the principle of the state of law regulated in Article 2, freedom to seek rights regulated in Article 36 and judicial review of acts actions of administration in Article 125 of the Constitution.</p> <p>Detailed explanations are given in our study about legal basis, places to apply, qualities, capacity of application, time rules, form rules and results and decisions to be taken of complaint application to the administration and the appeal application to the Public Procurement Authority, also. As a result of the explanations made given to our reviews and suggestions in matters that constitute a legal problem within the framework of Constitutional provisions.</p>
Keywords: <i>Public Procurement Law No. 4734, Administrative Applications Arranged in Law No. 4734, Complaint Application to the Administration, The Appeal Application to the Public Procurement Authority, Capacity of Administrative Application.</i>

GİRİŞ

Mevzuatımızda genel bir idarî usul kanunu bulunmamakla birlikte, bazı konuları düzenleyen özel idarî usul kanunları yürürlüktedir. 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu da ihale konusunun düzenlendiği, özel bir idarî usul kanunu olarak karşımıza çıkmaktadır. Ayrıca mevzuatımızda genel bir ihale usulü kanunu da bulunmamaktadır; bu sebeple kamu ihale mevzuatı, birden çok kanundan oluşan parçalı bir yapı arz etmekte olup 4734 sayılı Kanun, kamu ihale usulünü düzenleyen kanunlardan birisidir.

4734 sayılı Kanun'da kamu ihale usulünü düzenleyen diğer kanunlarda bulunmayan zorunlu idarî denetim mekanizması hükme bağlanmıştır. Bu bağlamda kişilerce idarî dava açılmadan önce kural olarak ihaleyi yapan idareye şikâyet başvurusu ve uyuşmazlık giderilmediği hâlde ise sonrasında Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu mekanizmasının işletilmesi gerekmektedir. Bu mekanizma, 4734 sayılı Kanun uyarınca yürütülen ihaleler ve bu ihalelerin sürecinde gerçekleşen işlem ve eylemlere özgü olup 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yolları için, özel düzenlemeler getirilmiştir. Bu özel düzenlemeler, idarî başvuruların genel ve özel şartları olarak tasnif edilebilir ve idarî başvuru ehliyeti de başvuruların genel şartlarından biri olarak karşımıza çıkmaktadır.

Çalışmanın Konusu

Çalışmamızın konusu, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarının hukukî çerçevesinin belirlenmesi suretiyle genel ve özel şartlarının ortaya konması ve genel şartlardan biri olan idarî başvuru ehliyetinin ayrıca irdelenmesidir.

4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu'nda İdarî Başvuru Yolları ve Başvuru Ehliyeti adını taşıyan ve üç ana bölümden oluşan çalışmamızın birinci ve ikinci bölümlerinde, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yolları hakkında, sistematik bir düzende detaylı bilgiler verilmesi amaçlanmıştır. Çalışmamızın son bölümü olan üçüncü bölümde ise 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarına ilişkin hukukî çerçevede, bu başvuru yolları için öngörülmüş olan ehliyete yönelik yine sistematik bir düzende detaylı bilgiler çerçevesinde açıklamalar yapılmıştır.

Çalışmamızın *4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu'nda İdarî Başvuru Yolları* adını taşıyan ve dört alt başlıktan oluşan birinci bölümünün giriş kısmında, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların genel bir değerlendirmesi yapılmıştır. Bu bağlamda bu başvuruların genel hukukî özellikleri ortaya konularak 2577 sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanunu'nda düzenlenen diğer idarî başvurulardan farklılıklarının neler olduğu açıklanmaya çalışılmıştır. Daha sonra, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların hak arama özgürlüğü çerçevesinde değerlendirmesi yapılarak bu alandaki hukukî düzenlemelerin nasıl olması gerektiğine ve sınırlılıklarına değinilmiştir. Bu açıklamalardan sonra, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların türlerinin neler oldukları belirtilmiş olup ayrıca hem birinci bölüm hem de çalışmamızın tüm bölümleri için geçerli olan ve çalışmada kullanılan hukukî terminoloji ile metodolojinin nasıl olacağına ilişkin açıklamalar yapılmıştır. Birinci bölümün ikinci alt başlığında, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarından ilki olan idareye şikâyet

başvurusunun hukukî çerçevesi çizilmeye çalışılmıştır. Bu bağlamda *idareye şikâyet başvurusunun hukukî dayanakları, yapılacağı yer, niteliği, ehliyeti, süreleri, şekil kuralları ve sonuçları ile alınabilecek kararlar* hakkında detaylı açıklamalar yapılmıştır. Birinci bölümün üçüncü alt başlığında ise kural olarak idareye şikâyet başvurusundan sonra tüketilebilen ve 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarından ikincisi olan Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvurusunun hukukî çerçevesi çizilmeye çalışılmıştır. Bu bağlamda benzer şekilde Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvurusunun *hukukî dayanakları, yapılacağı yer, niteliği, ehliyeti, süreleri, şekil kuralları ve sonuçları ile alınabilecek kararlar* hakkında detaylı açıklamalar yapılmıştır. Bölümün son alt başlığında ise devamındaki diğer bölümlerde olduğu gibi, bölüm içinde yapılan tüm açıklamalardan çıkarılan sonuç ve buna ilişkin değerlendirmeler belirtilmiş olup uygulamada ya da hükmün yorumlanmasında problem yarattığına kanaat getirilen düzenlemeler için de normatif düzenleme önerileri geliştirilmiştir.

Çalışmamızın *4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu'nda Düzenlenen İdarî Başvuruların Genel Şartları* adını taşıyan ve beş alt başlıktan oluşan ikinci bölümünün giriş kısmında, bahsi geçen şartların tasnif edilmiş şekli ile sebepleri hakkında açıklamalar yapıldıktan sonra, çalışmamızın genel başlığında ayrıca inceleme konumuzu oluşturan hususlardan birisi olan başvuru ehliyetinin de içinde bulunduğu genel şartların nelerden oluştuğu belirtilmiştir. Bu bağlamda ikinci bölümün ikinci, üçüncü ve dördüncü alt başlıklarında, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların tarafımızca tespit edilen üç genel şartı hakkında detaylı bilgiler verilmiştir. Buradan hareketle, 4734 sayılı Kanun'a tabi bir ihalenin hukukî çerçevesi ortaya konulmaya çalışılarak adı geçen Kanun'da yer alan ihale usulleri ve ihale ilkeleri hakkında bilgiler verildikten sonra, yine 4734 sayılı Kanun uyarınca gerçekleştirilen bir ihalede ortaya çıkan süreçte gerçekleşen ihale işlem ve eylemlerinin hukukî rejimi, özellikleri ve neler olduğu tespit edilmeye çalışılmıştır. Bu girişim için, kamu ihalesi ile kamu ihale süreci kavramları hakkında idare hukuku doktrininde yer alan görüşlere yer verilerek geniş ve kamu ihale mevzuatı ile karşılaştırmayı elverişli kılacak bir tanımlamaya ulaşılmaya çalışılmıştır. İlâveten, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların konusunun kamu ihale sürecinde ortaya çıkan idarî işlem ve eylemler olması sebebiyle bu sürecin tanımının yapılması dışında, ayrıca kamu ihale sürecinin aşamaları ile sona ermesi hakkında da açıklamalar yapılmıştır. Bu açıklamalardan sonra ise 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetinin, bu başvurular için genel bir şart oluşturduğu kanaatimize yer verilmiş olup çalışmamızın üçüncü bölümünde bu şarta ilişkin detaylı açıklamalar yapılacağı için, genel olarak başvuru ehliyetinin hukukî dayanağı, ifade edilmiş biçimi ve niteliği belirtilmekle yetinilmiştir. İkinci bölümün son başlığı altında da bölüm içinde yapılan tüm açıklamalardan çıkarılan sonuç ve buna ilişkin değerlendirmelere yer verilmiştir.

Çalışmamızın *4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu'nda Düzenlenen İdarî Başvurularda Ehliyet* adını taşıyan ve dört alt başlıktan oluşan üçüncü bölümünün giriş kısmında, öncelikle başvuru ehliyetine ilişkin düzenlemelerde bir karşılaştırma yapılarak Kamu İhale Kurulu tarafından verilen ehliyetin reddine ilişkin kararlarda ortaya çıkan ihtilafların kaynağının tespit edilmesine çalışılmıştır. Bu bağlamda aynı uyuşmazlıkların, hem idarî hem de yargısal başvurulara konu edilmesi karşısında, ehliyetin de idarî ve yargısal

aşamalardaki düzenlenmelerinin neler olduğu açıklanmıştır. Yapılan açıklamalarda işlevsel olduğunu düşündüğümüz tasnifler geliştirilmiş olup bunlara hukukî terminoloji ve metodoloji başlığı altında yer verilmiştir. Bölümün ikinci alt başlığında yaptığımız tasnif temelinde, sırasıyla 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetinin objektif ve sübjektif şartları ve bu ehliyetin nasıl edinilebilecekleri detaylı bir şekilde açıklanmıştır. Bu açıklamalarda, bahsi geçen şartların hukukî dayanaklarına yer verilmiş olup bu dayanakların uygulamada ortaya çıkardığı problemler, düzenleme konusu yapılabilecekleri ve nihayetinde yargısal kararlar temelinde idarî mahkemelerin probleme bakış açıları irdelenmiştir. Bölümün son alt başlığında ise çalışmamızın başlığında yer alan başvuru ehliyetine yönelik araştırmayı yapmamıza sebep olan Kamu İhale Kurulu kararları ile yargısal kararlar arasında ortaya çıkan farklılığın tespitine ve bunun sonuçlarına yer verilmiş olup kişiler için hak arama özgürlüğü noktasında hukukî bir problem arz eden bu farklılık için değerlendirmeler yapılmıştır. Bu değerlendirmeler sonucunda da bölümün sonuç değerlendirme başlığı altında tespitlere yer verildikten sonra, normatif düzenleme önerileri geliştirilmiştir.

Çalışmanın Önemi

4734 sayılı Kanun'da, uygulamada yaşanan ve yorum faaliyetinde ortaya çıkan problemleri en aza indirmek ve hükümlere yönelik eleştirileri bertaraf etmek amacıyla, yürürlüğe girdiğinden bugüne dek birçok kez değişiklik yapılmıştır. Yapılan bu değişikliklerin içinde de 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetine yönelik Kanun'un 54, 55 ve 56. maddeleri de bulunmaktadır. Bunun dışında bazı hâllerde 4734 sayılı Kanun'da yapılan değişikliklere bağlı olarak bazı hâllerde ise bağımsız şekilde İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik ile İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Tebliğ'de de değişikliğe gidilmektedir. Bu sebeple, bu çalışma ile 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular için yürürlüğü devam eden düzenlemeler temelinde güncel nitelikte bir araştırma yapılması amaçlanmıştır. Ayrıca 4734 sayılı Kanun'un incelenmesini içeren eserlerde dile getirilen başvuru ehliyetine yönelik açıklama ve eleştiriler, bu çalışma ile başlı başına araştırma konusu olarak belirlenmiştir. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun'da yer alan idarî başvurulara ait düzenlemelere ilişkin öneriler geliştirilmiş olup ayrıca idarî başvuru ehliyeti temelinde Kamu İhale Kurulu kararları ile yargısal kararlar arasındaki ihtilafın tespiti, sebepleri ve çözümüne yönelik değerlendirmeler ortaya konulmaya çalışılmıştır.

Çalışmanın Amacı

Tüm hukukî düzenlemeler, toplumda ortaya çıkan problemlerin belli kurallara bağlanması ile çözüme kavuşturulması amacıyla yürürlüğe girmekte olup çalışma konumuzun kapsam ve sınırını oluşturan 4734 sayılı Kanun da kamu bütçesinden harcama oluşturan ihalelere yönelik, belirtilen ihtiyacın giderilmesi için varlık kazanan özel bir idarî usul kanunudur.

4734 sayılı Kanun ile yürürlüğe girdiği andan itibaren, ihale sürecinde gerçekleşen ve hukuka aykırılığı iddia edilen idarî işlem ve eylemler için, idarî dava açılmadan önce tüketilmesi zorunlu tutulan ve kural olarak ikili bir idarî denetim mekanizması getirilmiştir. Bu düzenlemeler, 4734 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden bugüne dek

uygulamada ve yorum faaliyetinde ortaya çıkan problemler ve özellikle Anayasal hükümlerden dolayı eleştirilmiş olup bazı değişiklikler yapılarak bugünkü hâline kavuşmuştur¹. Durum bu olmakla birlikte, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularının niteliği, ehliyeti, süresi, şekil ve usul kuralları ve alınabilecek kararlar ile sonuçları hakkında, bahsi geçen problemler ve eleştiriler devam etmektedir. Çalışmamızda da 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular ve özellikle idarî başvuru ehliyetine yönelik düzenlemelerde değişiklik yapılması için öneriler geliştirilmekte; başka ifade ile düzenlemelerin bu hâliyle uygulamada problemler yarattığı ileri sürülmektedir. Bu konudaki tespitimizde en önemli somut veri, Kamu İhale Kurulunun şikâyet başvurularını ehliyet yönünden reddetmiş olduğu kararlar hakkında açılan idarî davalarda, yüzlerce iptal kararının alınmış olmasıdır.

4734 sayılı Kanun kapsamında yapılmış olan idarî başvurular, Kamu İhale Kurulu tarafından işin esasına girilmeksizin reddedilmekte ve bu sebeple şikâyete konu ihale işlem veya eylemin hukuka uygunluğunun dava yoluyla denetlenebilme olasılığı ortadan kaldırılmaktadır². Ayrıca Kamu İhale Kurulu tarafından alınan başvuruların ehliyet yönünden ret kararlarının, idarî dava konusu edilmesi sonucunda iptal edilmesi hâlinde ise daha önceden yapılmış olan idarî başvurular, Kamu İhale Kurumuna tekrar geri dönmekte ve bu defa idarî başvurular, esastan incelenmektedir. Bu durumda, kişiler için hukuka aykırılığını iddia ettikleri ihale işlem veya eylemine yönelik uyuşmazlığı çözmek bir tarafa, idarî başvurularda bu iddialarda bulunabilmeleri için ehliyetli olduklarına dair bir yargısal karar almak üzere kişilerin, dava açmak zorunda bırakıldıkları görülmektedir. Kamu İhale Kurulunun başvurunun ehliyet yönünden ret kararlarına karşı dava açılmadığında ise bu kararlar kesinleşmekte ve hukuka aykırılığı iddia edilen ihale sürecindeki işlem veya eylemin imhası sağlanamamaktadır. Diğer taraftan başvurunun ehliyet yönünden ret kararlarının dava konusu edildikleri durumda da ihale işlem ve eylemlerine yönelik ihtilaf, en başta çözüme kavuşturulması gerekirken, geç sonuçlandırılmaktadır. Başka ifade ile uygulamada, kişilerin ihale sürecindeki işlem ve eylemlere yönelik hak arama noktasında büyük problem yaratan bir ihtilaf bulunduğu tespit edilmiş olup ihalelere yönelik ihtilafların ivedilikle çözülmesi için oluşturulan kanun koyucunun iradesinin, bu ihtilaflar yüzünden sekteye uğradığı görülmektedir.

¹ 4734 sayılı Kanun'un yürürlüğe girişinden bugüne dek, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularına yönelik düzenleme getiren 54, 55 ve 56. maddelerinde yapılan değişikliklere ilişkin detaylı bilgi için bkz.: EK 1.

² Danıştay'ın bir kararında, yapılan itirazların öngörülen süre içerisinde olmadığı gerekçesiyle reddedilmesinin, itiraza konu kararın hukuka uygunluğunun dava yoluyla denetlenmesi olanağını ortadan kaldıran, kesin ve yürütülmesi zorunlu idarî işlem tesisi olduğu ve dava konusu olan nihai işlemin de davalı idarenin bu yolda tesis ettiği işlem olduğu belirtilmiştir. Kararın devamında itirazın süre aşımı sebebiyle reddine dair dava konusu işlemin hukuka uygun olup olmadığı araştırılarak itirazın süresinde yapıldığı sonucuna varıldığı takdirde işlemin iptaline karar verilmesi ile yetinilmesi gerekirken; iptal kararı sonucunda davalı idare tarafından zaten gereğinin yapılması zorunlu olmasına karşın, usul ekonomisinden bahsedilerek merciine tevdi şeklinde hüküm kurulmasının yargılama hukukuna aykırı olduğu belirtilmiş olup temyize konu Mahkeme kararında isabet görülmediğine karar verilmiştir. Bkz.: Danıştay 7. Dairesi, 28.03.2006 Tarihli ve E. 2005/4522, K. 2006/983 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/7-daire-e-2005-4522-k-2006-983-t-28-3-2006>, 21.04.2018. Danıştay'ın kararında yer alan zorunlu itiraz yönünden süreye ilişkin değerlendirmelerin, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetine tahvil edilebilmesinin mümkün olduğunu düşünmekteyiz.

Araştırmanın Hipotez(ler)i

4734 sayılı Kanun'da idarî başvuruları düzenleyen 54, 55 ve 56. maddelerin, hem başlıkları hem de içeriği *5812 sayılı Kamu İhale Kanunu ile Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun*³ ile değiştirilmiş olup 05.01.2009 tarihinden bu yana, temel olarak bu değişiklikler yürürlükte bulunmaktadır. Aynı şekilde, 4734 sayılı Kanun'un 54. maddesinde yer alan ve idareye şikâyet ile Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularında ehliyetle ilişkin olarak *"İhale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden aday veya istekli ile istekli olabilecekler, bu Kanunda belirtilen şekil ve usul kurallarına uygun olmak şartıyla şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabilirler."* genel kuralı da 5812 sayılı Kanun ile getirilmiş olup 2009 yılından bugüne dek uygulanmaktadır. Ayrıca 4734 sayılı Kanun'da idarî başvurulara ilişkin yapılan bu değişikliklerle birlikte, bu değişikliklerin uygulamasını göstermek üzere, iki adet düzenleyici idarî işlem de Kamu İhale Kurumu tarafından hazırlanmıştır. Bu bağlamda İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik, 04.01.2009 tarihinde⁴; İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Tebliğ ise 28.01.2009 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu açıklamalar ışığında, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların hukukî dayanağı, niteliği ve yapılacağı yerler değişmemekle birlikte; ehliyeti, süreleri, şekil ve usul kuralları, idarî başvurular hakkında alınabilecek kararlar ile başvuruların sonuçları için getirilen bu düzenlemelerle birlikte, yeni bir dönem başlamıştır.

Çalışma konumuz açısından özellikle, 4734 sayılı Kanun'da hükme bağlanan idarî başvuru ehliyetine yönelik düzenlemeler için ise 2009 yılından bu yana, uyuşmazlık sayısının günbegün arttığı tespit edilmiştir. Başka ifade ile Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvuruları sonucunda başvuru sahiplerinin ehliyetlerinin bulunmadığı gerekçesiyle verilen ret kararlarına karşı idarî mahkemelerde dava açılmakta ve yargısal kararlarda, Kamu İhale Kurulunun bahsi geçen ret kararları hukuka uygun bulunmamakta ve iptal edilmektedir. Bu açıdan, hem Kamu İhale Kurulunun hem de idarî mahkemelerin *yerleşik karar* oluşturdukları; ancak bu kararların birbirine zıt olduğu görülmektedir. Bu bağlamda idarî mahkemeler, Kamu İhale Kurulunun oluşturduğu yerleşik karar ve gerekçelerini kabul etmemekte ve bu kararları iptal etmekte iken; Kamu İhale Kurulu da bir sonraki benzer uyuşmazlık için, aynı yerleşik karardan hareket etmekte ve bu sebeple bir kısır döngü oluşmaktadır.

Kamu İhale Kurulu, başvuruların ehliyet yönünden reddine ilişkin kararlarının defaten iptal edilmesi üzerine, almış olduğu bir kararda bu farkındalığını dile getirmiştir. Kamu İhale Kurulunun bir itirazın şikâyet başvurusu sonucunda vermiş olduğu bahsi geçen bu kararda, 4734 sayılı Kanun'un 54. maddesinde yer alan hak kaybı ve hak kaybı ihtimaline dayanan başvuru ehliyeti şartının, *idarî yargılamada esas alınan ehliyet şartının özel ve dar bir uygulaması niteliğinde* olduğu, ihale sürecinde gerçekleştirilen işlemlere ilişkin

³ Bkz.: 05.12.2008 Tarih ve 27075 Sayılı Resmî Gazete.

⁴ İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik'in 27. maddesinde, Yönetmelik'in 24. maddesinin 3, 4, 5, 6 ve 7. fıkralarının 05.03.2009 tarihinde yürürlüğe gireceği belirtilmiştir.

olarak, menfaat ihlali kriterinde olduğu gibi idarî işlemle arasında herhangi bir bağlantı bulunmasının başvuru ehliyeti açısından yeterli olmayacağı ve başvuru sahibinin idarî işlemde doğrudan doğruya bir hak kaybına uğradığını veya uğraması ihtimalinin olduğunu ispatlaması gerektiği belirtilmiştir. Bunun yanında, korunacak menfaatin güncel ve meşru olması gerektiği yönündeki yargı içtihatlarının da ihale süreci bakımından evleviyetle gözetilmesi gerektiği belirtilmiştir⁵.

Çalışmamızdaki ilk hipotezimiz, 4734 sayılı Kanun Kanun'a dayanılarak hazırlanan İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik ve İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Tebliğ'de idarî başvuru ehliyetinin objektif nitelikli bir şartını oluşturan başvuru konusuna yönelik düzenlemeler, 4734 sayılı Kanun'a ve ardından Anayasal güvencelere aykırılık teşkil etmektedir. Bu sebeple bahsi geçen düzenleyici işlemlerdeki bu hükümlere istinaden şikâyet başvurularının, ihaleyi yapan idare ya da Kamu İhale Kurulu tarafından ehliyet yönünden reddine karar verilmesine devam edildiği takdirde kişilerin hak arama özgürlükleri ile idarenin ihale işlem ve eylemlerinin yargısal denetimi engellenmektedir. Zira İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik ve İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Tebliğ'de yer alan bu hükümler, 4734 sayılı Kanun'dan dayanağını almayan düzenlemeler olup ayrıca Anayasal güvenceler gereğince, 4734 sayılı Kanun ile de düzenleme konusu yapılamayacak kurallardır. Bu bağlamda bahsi geçen hükümler düşüncemize göre, yer aldıkları metinlerden çıkarılmalı ve ayrıca Kamu İhale Kurulu tarafından karar gerekçesi olarak dayanak alınmamalıdır.

İkinci hipotezimiz, yukarıda yer verilen Kamu İhale Kurulu kararında belirtildiği üzere, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyeti, Anayasal güvencelerin varlığı karşısında idarî dava ehliyetinin özel bir türü ve dar bir uygulaması niteliğinde değildir. İptal davasına konu edilebilen idarî işlem ve eylemler için, idarî dava açılmadan önce tüketilmesi zorunlu olarak öngörülen idarî denetim mekanizmasına başvuru için aranan ehliyet, idarî dava ehliyetine göre dar nitelikte hükme bağlanamayacağı gibi, bu şekilde de yorumlanmamalıdır. Aksi durum, ihale işlem ve eylemlerine yönelik getirilen zorunlu idarî itiraz uygulamasının amacı ile çelişmektedir. Zira 4734 sayılı Kanun ile düzenlenen idarî başvurular, ihalelere yönelik her uyuşmazlığın öncelikle dava konusu edilmesinin önüne geçmek suretiyle çözümde ivediliğin sağlanması ve yine uyuşmazlıklar hakkında idarî dava açılmadan önce, ihaleyi yapan idare ya da Kamu İhale Kurumuna yapılan şikâyet başvuruları ile kişiler ve idarî makamlar arasında sulh ile sonuçlanan bir çözüm getirilmesi amacıyla varlık kazanmıştır. Bu sebeple, 4734 sayılı Kanun'da idarî başvuru ehliyetine ilişkin genel kuralın uygulaması, idarî mahkemelerin kararlarında belirttiği şekilde olmalıdır. Bahsi geçen genel kural uyarınca ortaya çıkan ve idarî başvuru ehliyetinin subjektif nitelikli şartı kanaatimize göre, menfaat ihlali kriteridir. Bu bağlamda bu kriterin Kamu İhale Kurulu kararları ile hak ihlali kriteri olarak yorumlanmaması için, 4734 sayılı Kanun'da değişiklik yapılması, en doğru çözümdür. Zira Kamu İhale Kurulu tarafından şikâyet başvurularına yönelik değerlendirmelerde, idarî başvuru ehliyetinin subjektif nitelikli şartının hak ihlali olarak uygulanması da kişilerin hak arama özgürlükleri ile idarenin ihale işlem ve eylemlerinin yargısal denetimini engellemektedir.

⁵ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 13.05.2013 Tarihli ve 2013/UY.IV-2109 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Bahsi geçen hipotezlerde en önemli durumu, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların idarî dava açılmadan önce tüketilmesi zorunluluğu oluşturmaktadır. Başka ifade ile bu başvurularda kişilerin şikâyet konularının esasının incelenmemesi hâlinde, ihale sürecindeki idarî işlem ve eylemlerin de hukuka uygunluğu irdelenemediğinden, şikâyet konuları yargısal denetimden geçememektedir.

Öncelikle belirtelim ki, yukarıda yer verilen Kamu İhale Kurulu kararında idarî başvuru ehliyetine yönelik mahkemelerce gözetilmesinin talep edildiği durumun, hukuken kabul edilebilmesi mümkün olmayıp idarî mahkemeler tarafından verilen kararlarda da bu talebe karşılık verilmediği görülmektedir. Zira Kamu İhale Kurulunun 4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmünde yer alan ve düşüncemize göre idarî başvuru ehliyetinin genel kuralını oluşturan hükmün bu şekilde yorumlanmasıyla, uygulamada bazı ihale işlemlerinin tamamen idarî denetim dışında bırakılması suretiyle yargısal denetime de tabi tutulamaması sonucunu doğurmaktadır. Yapmış olduğumuz karar taramalarında bu durumun en belirgin örneğini, yeterlik başvurularının veya tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılmasına ilişkin idarî işlem veya eylemler oluşturmaktadır. Bunlara yönelik başvurular, Kamu İhale Kurulu tarafından öncelikle hem İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik ve İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Tebliğ'de yer alan düzenlemeler uyarınca başvuru sahibi istekli olabilecekler veya adayların başvuru ehliyeti bulunmadığı gerekçesiyle reddedilmekte ve bu bağlamda başvuru ehliyeti yalnızca istekli sıfatına özgülünmektedir. Bunun dışında başvuru sahibi, istekli sıfatını haiz olsa dahi bu defa da 4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmünde yer alan genel kuralı, özel ve dar bir uygulama şeklinde yorumlayarak ehliyetin bulunmadığı gerekçesiyle reddetmektedir. Bu şekilde ortaya çıkan sonuca göre, ihale üzerinde bırakılan isteklilerin, teklifleri değerlendirme dışı bırakılan isteklilerin ve yapılan değerlendirme sonucunda ekonomik en avantajlı birinci ve ikinci teklif sahibi olmayan isteklilerin şikâyet başvuruları reddedilmektedir. O hâlde yalnızca ekonomik açıdan ikinci avantajlı teklif sahibi, diğer isteklilerin yeterlik başvurularının veya tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılması hakkında başvuru ehliyetine sahip olmakta ve aynı ihaleye bir ihale aktörü olarak katılan tüm kişilerin, idarenin hukuka aykırı işlem veya eylemini idarî dava konusu etme hakları ellerinden alınmaktadır. İlâveten yer verilmiş olan Kamu İhale Kurulu kararında belirtilen *menfaat*, idare hukuku doktrini ve yargısal kararlarda ortaya konulduğu üzere, hukuka aykırılık iddiasında bulunan ile hukuka aykırılığı iddia edilen idarî işlemle arasındaki bağlantıyı ifade etmekte olup hak ihlali şartını içermemektedir. Bu bağlamda *menfaatin*, *meşru* ve *güncel* niteliğinin araştırılması da idarî başvuru ehliyeti için hak ihlalinin geçerli olduğu sonucunu doğurmamaktadır.

Ortaya çıkan bu hukukî tablo sonucunda, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunan kişilerin hak arama özgürlüğü noktasında bir araştırma yapılmasına, bu durumun hukukî sonuçlarının ortaya konulmasına ve yaşanan ihtilafa bir çözüm getirilmesine ihtiyaç bulunmaktadır. Bu durumda da kanaatimizi ve kanaatimizle şekillenen önerilerimizi desteklemek üzere, konu ile ilgili mevzuat, akademik eserler ve ihtilafları ortaya çıkaran Kamu İhale Kurulu kararları ile yargısal kararlara çalışmamızda yer vermeye gayret edilmiştir.

Araştırmanın Yöntem ve Teknikleri

Çalışmamızda tümdengelim yöntemi kullanılmıştır. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetinin açıklanabilmesi için, öncelikle bu unsurun kaynağı olan idarî başvuru yollarının neler olduğu incelenmiş ve hukukî çerçevesi çizilmeye çalışılmıştır. Bu incelemeden sonra idarî başvuru ehliyetinin idareye Şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazen Şikâyet başvurularında bir usul kuralı ve bu Şartın da idarî başvuruların genel olarak nitelendirebileceğimiz Şartlarından birisi olduğu açıklanmıştır. Çalışmamızın birinci ve ikinci bölümlerinde idarî başvuru ehliyetinin açıklanması için, sistematik bir düzende bu konuya doğru bir indirgeme yapılmış ve detaylı açıklamalara yer verilmiştir. Bu açıklamalardan sonra ise çalışmamızın  c nc  bölümünde mevzuat hükümleri uyarınca, başvuru ehliyetinin Şartları ve bunların edinilme usulleri sırasıyla ele alınmıştır. Bu açıklamalar, idarî başvuru ehliyetinin objektif ve sübjektif Şartları Şeklinde tasnif edilerek yapılmış olup bu Şartların uygulamadaki hukukî sonuçlarına göz atılmıştır. Yapılan tüm irdelemelerde akademik eserlerin yanı sıra, yargısal kararlar ile 4734 sayılı Kanun'a dayanılarak kurulan ve bir bağımsız idarî otorite olan Kamu İhale Kurumunun, adı geçen Kanun uyarınca ihalenin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar olan süre içerisinde idarece yapılan işlemlerde bu Kanun ve ilgili mevzuat hükümlerine uygun olmadığına ilişkin Şikâyetleri inceleyerek sonuçlandırma görevine istinaden vermiş olduğu Kamu İhale Kurulu kararları incelenmiştir. Bu bağlamda çalışmamızda 256 adet mahkeme; 299 adet Kamu İhale Kurulu kararına yer verilmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

4734 SAYILI KAMU İHALE KANUNU'NDA İDARİ BAŞVURU YOLLARI

1.1. Giriş

Kamu idarelerinin denetiminin, kamu idaresinin niteliği ve toplumun günlük yaşantısı üzerindeki etkileri sebebiyle bir zorunluluk olduğu belirtilmekte olup bu denetim, *yargı dışı denetim* ve *yargısal denetim*⁶ ya da *içsel denetim* ve *dışsal denetim*⁷ şeklinde tasnif edilerek ele alınmaktadır. Bu tasniflerde yer alan yargı dışı denetim ile içsel denetim, idarenin işlem ve eylemlerinin idarî makamlarca yapılan denetimine tekabül etmektedir.

Mevzuatımızda idarî işlem ve eylemlere yönelik idarî başvurular için genel kurallar, 2577 sayılı *İdari Yargılama Usulü Kanunu*'nda⁸ bulunmaktadır. Durum bu olmakla birlikte, 4734 sayılı *Kamu İhale Kanunu*'nun⁹ yürürlüğe girmesiyle birlikte, adı geçen Kanun uyarınca yürütülen ihalelerde idarelerce gerçekleştirilen işlem veya eylemlerin, doğrudan idarî davaya¹⁰ konu edilmesi mümkün olmamaktadır. Zira 4734 sayılı Kanun'da belirtildiği şekilde, idarî dava açılmadan önce zorunlu idarî başvuru yolları¹¹ öngörülmüştür. Bu bağlamda denilebilir ki, 4734 sayılı Kanun uyarınca yapılan ihalelerde gerçekleşen ihale işlem ve eylemleri için, kamu idarelerinin doğrudan yargısal denetimi yapılamamaktadır. İdare hukuku doktrininde bu idarî başvuru yollarının, *uyuşmazlıkların idarî yoldan çözümü* için düzenlenmiş olduğu¹² belirtilmekte olup bu başvurular, *ihale sürecinin idarî denetiminin sağlanmasına hizmet eden usuller*¹³, *idarî çözüm*¹⁴,

⁶ Tahsin Bekir Balta, **İdare Hukukuna Giriş I**, Ankara, Türkiye ve Orta Doğu Âmme İdaresi Enstitüsü Yayınları No: 117, 1968/1970, s. 207-272.

⁷ İçsel denetimin, idarî makamlar tarafından; dışsal denetimin ise idarî makamların dışında kalan ve özellikle yargısal makamlar tarafından gerçekleştirilen denetim olduğu belirtilmiştir. Bkz.: Yahya K. Zabunoğlu, "İdari Yargıda Dava Açma Süresi: 2577 Sayılı İYUK'un 10. ve 11. Maddeleri Açısından Bir İnceleme", **I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi: Birinci Kitap - İdari Yargı**, Ankara, Danıştay Yayınları, 1-4 Mayıs 1990, s. 193.

⁸ Bkz.: 20.01.1982 Tarih ve 17580 Sayılı Resmî Gazete.

⁹ Bkz.: 22.01.2002 Tarihli ve 24648 Sayılı Resmî Gazete.

¹⁰ İdarenin idare hukuku kural ve ilkelerine dayanarak yapmış olduğu işlem veya eylemlerden doğan ve idarî yargıda çözümlenen davalar, *idarî dava* olarak ifade edilmektedir. Bkz.: Kemal Gözler, Gürsel Kaplan, **İdare Hukuku**, Güncellenmiş ve Düzeltilmiş Onsekizinci Baskı, Bursa, Ekin Yayınevi, 2016, s. 827. Ayrıca idarî davaların, kişilere bir hak olarak verildiği ve bu hak ile idarenin işlem ve eylemlerinin hukuka uygunluğunun yargısal olarak denetlenmesinin, kamu hizmetlerinin hukuk kuralları ile hizmetin gerekliliklerine uygun bir biçimde yapılmasının ve kamu hizmetlerinin getirmiş olduğu yarar ve zararların, kişiler üzerindeki etkilerinin adaletli bir biçimde dengelenmesinin sağlandığı belirtilmiştir. Turan Yıldırım, **İdare Hukuku**, Güncellenmiş 6. Baskı, İstanbul, Oniki Levha Yayıncılık, Yayın No: 60, 2015, s. 764.

¹¹ Halil Kalabalık, **İdare Hukukunun Temel Kavram ve Kurumları**, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 5. Baskı, Konya, Sayram Yayınları, 2014, s. 465.

¹² A. Şeref Gözübüyük, **Yönetim Hukuku**, 34. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2016, s. 285; Metin Günday, **İdare Hukuku**, Güncellenmiş ve Gözden Geçirilmiş 10. Baskı, Ankara, İmaj Yayınevi, 2015, s. 219.

¹³ Ramazan Çağlayan, **İdare Hukuku Dersleri**, Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2014, s. 552.

¹⁴ Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, s. 492.

*anlaşmazlıkların çözümü*¹⁵, *ihale uyuşmazlıkları ve çözüm yolları*¹⁶ ya da *ihalelere yönelik başvurular*¹⁷ olarak da ifade edilmektedir.

4734 sayılı Kanun ile tüketilmesi zorunlu olan¹⁸ *bir idarî denetim mekanizması*¹⁹ hükme bağlanmış olup bu mekanizmanın hukukî çerçevesi düzenlenmiştir²⁰. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun uyarınca yürütülen ihalelerde idarelerce gerçekleştirilen işlem ve eylemler üzerinde öncelikle, *yargı dışı denetim*; başka ifade ile *içsel denetim* gerçekleştirilmektedir. Bu niteliği haiz denetim işi idarenin hem hukuk hem de ihtiyaçları açısından doğru işlemesi amaçlanmaktadır²¹.

1.2. 4734 Sayılı Kanun'da Düzenlenen İdarî Başvuruların Karşılaştırmalı Olarak Değerlendirilmesi

İdare hukuku doktrininde, kişilerin devlet makamlarına yaptıkları başvuruların, *idarî* ve *yargısal* olmak üzere ikiye ayrıldığı belirtilmektedir²². *İdarî başvuru* yolunun, temel hak ve hürriyetlerin korunması amacıyla, kişiler tarafından idarelere yapılan başvuruyu ifade ettiği ve dayanağını Anayasa'nın madde 40/1 hükmünde belirtilen ve Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkesin, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkânının sağlanmasını isteme hakkına sahip olduğu kuralına dayandığı belirtilmektedir²³.

İdarî başvuruların da *kanunî başvuru* ile *istita'f başvurusu* olarak ikiye ayrıldığı belirtilmektedir²⁴. *Kanunî başvuru* şeklinde ifade edilen idarî başvuruların, sonucu itibariyle bir dava hakkı verebilmesi için, hukukî ya da kanunî bir dayanağının bulunması ve başvurularda yer alan iddia ile taleplerin hukukî bir kıymetinin var olabilmesi için,

¹⁵ Turgut Tan, **Ekonomik Kamu Hukuku Dersleri**, 2. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2015, s. 375.

¹⁶ Kalabalık, **İdare Hukukunun Temel Kavram ve Kurumları**, s. 465.

¹⁷ Bahtiyar Akyılmaz, Murat Sezginer, Cemil Kaya, **Türk İdare Hukuku**, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 7. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2016, s. 521.

¹⁸ 4734 sayılı Kanun'da öngörülen idarî başvuruların, *zorunlu idarî itiraz* niteliği taşıdığı belirtilmektedir. Bkz.: Burak Öztürk, **Hak Arama Özgürlüğü Çerçevesinde Zorunlu İdarî İtiraz**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2015, s. 32.

¹⁹ Bekir Mustafa Yılmaz, **Kamu Alımlarında İdarî Denetim**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2007, s. 115. Danıştay'ın bir kararında da 4734 sayılı Kanun ile idarî denetim mekanizmasının öngörüldüğü belirtilmiştir. Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 02.06.2015 Tarihli ve E. 2013/11, K. 2015/2039 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2013-11-k-2015-2039-t-2-6-2015>, 23.04.2018.

²⁰ 4734 sayılı Kanun'un *Genel Gereğesi*'nde, uluslararası uygulamalar çerçevesinde ihalelerle ilgili şikâyetlerin incelenme sürecinin ayrıntılı olarak düzenlendiği belirtilmiştir. Bkz.: Türkiye Büyük Millet Meclisi, **Kamu İhale Kanunu Tasarısı ve Plan ve Bütçe ve Bayındırlık, İmar, Ulaştırma ve Turizm Komisyonları Raporları**, "Kanunlar Dergisi", Cilt: 86, s. 794, (Çevrimiçi), <https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d21/c082/tbmm21082047ss0794.pdf>, 18.10.2017.

²¹ Balta, **a.g.e.**, s. 207.

²² Lütü Duran, "İdarî Müracaatlar ve Bunlar Karşısında İdarenin Sükûtu Meselesi", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt 12, Sayı: 1, 1946, s. 132, 140.

²³ Anayasa'nın madde 40/1 hükmünün, temel hak ve hürriyetlerin korunmasına hizmet ettiği belirtilmektedir. Bkz.: Kemal Gözler, **Türk Anayasa Hukuku Dersleri**, 20. Baskı, Bursa, Ekin Yayınevi, 2016, s. 140, 153.

²⁴ Lütü Duran, "İdarî Müracaatlar ve Bunlar Karşısında İdarenin Sükûtu Meselesi", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt 12, Sayı: 1, 1946, s. 132, 140. Bu tasnif dışında idarî başvuru yollarının, *istita'f başvurusu*, *hiyerarşik başvuru*, *vesayet başvurusu*, *bilgi edinme başvurusu* ile *il ve ilçe insan hakları kurullarına başvuru* şeklinde tasnif edilerek ele alındığı eser için ayrıca bkz.: Gözler, **Türk Anayasa Hukuku Dersleri**, s. 140.

mevzuat veya genel hukuk ilkeleri tarafından az çok himaye edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Diğer taraftan *istitaf başvurusu* şeklinde ifade edilen idarî başvuruların, idarenin takdir yetkisine tabi hususlarla ilgili olduğu ve bu başvurularda da başvuru sahibinin menfaati mevcut olmasına rağmen, başvuru konularında hukukî himaye mümkün olmadığından dolayı başvuru yapılan idarenin, başvurularda yer alan talebi yerine getirip getirmemekte serbest olduğu belirtilmiştir²⁵. Bu açıklamalar ışığında, bir kamu hukuku kanunu²⁶ olan 4734 sayılı Kanun'un kendi hükümleri ile usul ve esaslarını düzenlediği ihalelere yönelik idarî başvurular için *özel idarî usuller* getirildiği görülmekte olup kanaatimize göre bu başvurular, idarî başvurulara yönelik yapılan tasnifte *kanunî başvuruların* bir örneği olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların anlaşılmasına katkı sağlamak amacıyla, 2577 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurulardan farklı olan hukukî özelliklerinin ortaya konulmasında fayda görülmektedir. Bu açıklamalar yapılırken 2577 sayılı Kanun'un 10, 11 ve 13. maddelerinde düzenlenen idarî başvurular, *genel usul* olarak ifade edilecektir; zira 6545 sayılı *Türk Ceza Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun*²⁷ ile 2577 sayılı Kanun'da bazı değişiklikler yapılmış olup bu değişikliklerden birisi de 6545 sayılı Kanun'un yayımlanması ile birlikte yürürlüğe giren ve 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinde düzenlenen *ivedi yargılama usulü*dür²⁸.

2577 sayılı Kanun'un *idarî makamların sükûtunun* düzenlendiği 10 ile *üst makamlara başvurmanın* düzenlendiği 11. maddelerinde de idarî başvuru yollarına ilişkin düzenlemeler bulunmaktadır. Bu idarî başvuruların dayanağını Anayasa'nın *dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkının* düzenlendiği 74. maddesinden aldığı ileri sürülmektedir²⁹. Kanaatimize göre 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular, her ne kadar zorunlu nitelik taşısalar da kaynağını Anayasa'nın 74. maddesinde bulmaktadır.

²⁵ Lûtfi Duran, "İdarî Müracaatlar ve Bunlar Karşısında İdarenin Sükûtu Meselesi", s. 140-141.

²⁶ Uyuşmazlık Mahkemesinin bir kararında, 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun, genel bütçeye dâhil dairelerle katma bütçeli idarelerin, özel idare ve belediyelerin, alım, satım, hizmet, yapım, kira, trampa, mülkiyetin gayri aynî hak tesisi ve taşıma işlerinin bu Kanun'da yazılı hükümlere göre yürütüleceğinin düzenlenmiş olduğu ve bu yönü ile *bir kamu kanunu* niteliği taşıdığı belirtilmiştir. Bkz.: Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü, 17.11.2014 Tarihli ve E. 2014/755, K. 2014/951 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/uyusmazlik-mahkemesi/e-2014-755-k-2014-951-t-17-11-2014>, 26.04.2018. Benzer karar için ayrıca bkz.: Danıştay 10. Dairesi, 17.10.1990 Tarihli ve E. 1989/492, K. 1990/2224 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/10-daire-e-1989-492-k-1990-2224-t-17-10-1990>, 26.04.2018. Yargısal kararlarda kamu ihale usullerini düzenleyen kanunlardan birisi olan 2886 sayılı Kanun'un bir kamu kanunu niteliği taşıdığı belirtilmekte ve bu niteliği kazanmasında da adı geçen Kanun'da düzenlenen ihalelere yönelik iş ve işlemler gerekçe gösterilmektedir. Ayrıca yargısal kararların bir kısmının, henüz 4734 sayılı Kanun yürürlüğe girmeden önce verildiği görülmektedir. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesiyle birlikte, 2886 sayılı Kanun'da düzenlenen bazı ihale iş ve işlemlerinin 4734 sayılı Kanun kapsamına alındığı düşünüldüğünde, aynı sonucun 4734 sayılı Kanun için de geçerli olduğu; başka ifade ile bu Kanun'un da bir kamu hukuku kanunu olduğu düşünülmektedir. Zira İdarî Dava Daireleri Kurulunun bir kararında, 4734 sayılı Kanun ile 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun *kamu hukukunu ilgilendiren* kanunlar olduğu ve sözleşme akdedilene dek, 4734 sayılı Kanun uyarınca idare tarafından yapılan işlemler ve alınan kararların iptali istemiyle açılan davaların idarî yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği belirtilmiştir. Bkz.: İdarî Dava Daireleri Kurulu, 16.04.2015 Tarihli ve E. 2013/59, K. 2015/1434 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/iddk-e-2013-59-k-2015-1434-t-16-4-2015>, 24.05.2018.

²⁷ Bkz.: 28.06.2014 Tarihli ve 29044 Sayılı Resmî Gazete.

²⁸ İdare hukuku doktrininde ivedi yargılama usulü, *hızlandırılmış yargılama usulü* olarak da ifade edilmektedir. Bkz.: Yıldırım, **a.g.e.**, s. 830.

²⁹ Zabunoğlu, **a.g.e.**, s. 194.

Ayrıca bu idarî başvuruların öncelikle içsel denetimi etkin kılmak suretiyle, idarî yargı alanında da etkileri bulunması sebebiyle dışsal denetimi de sağladığı belirtilmektedir³⁰. Yine kanaatimize göre, 2577 sayılı Kanun'un 10 ile 11. maddelerinde düzenlenen idarî başvuruların bu işlevini, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yolları da yerine getirmektedir. Başka ifade ile denilebilir ki, 4734 sayılı Kanun'da öngörülen idarî başvuru yolları, *içsel denetim*in bir örneği olarak kişiler tarafından işletilmekte ve bu denetim, dışsal denetimi oluşturan yargısal denetimi de doğrudan etkilemektedir.

2577 sayılı Kanun'un 10 ve 11. maddelerinde düzenlenen iki idarî başvuru yolu da ihtiyarî nitelik göstermektedir; başka ifade ile ilgililer³¹ için seçimlik bir hak olarak öngörülmüştür. Bunun dışında, ayrıca 2577 sayılı Kanun'un *doğrudan doğruya tam yargı davası açılması*nın düzenlendiği madde 13/1 hükmünde de idarî eylemlerden dolayı hakları ihlal edilmiş olanların idarî dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her hâlde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemelerinin gerektiği belirtilmiştir. Bu bağlamda idarî eylemlere karşı açılacak davalar için *önceden karar*³² ya da *ön karar*³³ olarak ifade edilen bir kararın alınması zorunluluğunun getirildiği; başka ifade ile bu başvuruya zorunlu bir nitelik kazandırıldığı görülmektedir. Yalnızca bu açıklamalardan hareketle, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların zorunlu olarak düzenlenmesi sebebiyle, bu niteliği itibarıyla 2577 sayılı Kanun'un 10 ile 11. maddelerinde düzenlenen idarî başvurulardan farklı; 13. maddesinde düzenlenen idarî başvuru ile benzer olduğu görülmektedir.

2577 sayılı Kanun'da yukarıda ne olduklarını belirtmiş olduğumuz idarî başvurular, idare hukuku doktrininde *ilk başvurma* ve *itiraz* şeklinde tasnif edilerek ele alınmaktadır³⁴. Ayrıca 2577 sayılı Kanun'da düzenleme konusu yapılmayan; ancak idare hukukunun özel usuller getirdiği idarî başvurular da *özel başvurma yolları* şeklinde ifade edilmekte ve bu bağlamda *idarî başvurma* kavramı altında, üç tür idarî başvuru yolu tasnif edilmektedir³⁵.

İlk başvurma, henüz ortada bir idarî işlem veya eylemin bulunmadığı hâllerde yapılan bir başvuru³⁶ olarak karşımıza çıkmakta olup bu bağlamda 2577 sayılı Kanun'un 10. maddesi, *ilk başvurma* örneğini oluşturmaktadır. Zira 2577 sayılı Kanun'un 10.

³⁰ Zabunoğlu, **a.g.e.**, s. 194.

³¹ 2577 sayılı Kanun'da kullanılan terminolojide *ilgili* kavramına yer verilmiş olduğundan, çalışmamızda da bu Kanun uyarınca yapılan açıklamalarda ilgili kavramı kullanılacak olup idarî dava açan davacılar, ilgili kavramı ile ifade edilecektir. Diğer taraftan, İYBHT'nin 3. maddesinde *şikâyet başvurusunda bulunabilecekler*; 9. maddesinde de *itirazen şikâyet başvurusunda bulunabilecekler, kişiler* olarak ifade edilmiştir. Çalışmamızda da 4734 sayılı Kanun uyarınca yapılan açıklamalarda kişi kavramı kullanılacak olup idarî başvuruda bulunan başvuru sahipleri, kişi kavramı ile ifade edilecektir.

³² Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1965.

³³ Mükbil Özyörük, **İdare Hukuku Dersleri**, Ankara, Teksir/Daktilo/Fotokopi, 1972-1973, s. 225; Halil Kalabalık, **İdari Yargılama Usulü Hukuku**, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 9. Baskı, Konya, Sayram Yayınları, 2015, s. 202.

³⁴ Balta, **a.g.e.**, s. 213-215. İdare hukuku doktrininde, idarî başvuruların *ilk müracaat* ve *muahhar müracaat* şeklinde tasnif edilerek ele alındığı eser için ayrıca bkz.: Duran, "İdarî Müracaatler ve Bunlar Karşısında İdarenin Sükûtu Meselesi", s. 143.

³⁵ Balta, **a.g.e.**, s. 213.

³⁶ Balta, **a.g.e.**, s. 213. Henüz ortada bir idarî işlem veya eylemin bulunmadığı hâllerde yapılan idarî başvurunun, *ilk müracaat* olarak ifade edildiği için eser için bkz.: Duran, "İdarî Müracaatler ve Bunlar Karşısında İdarenin Sükûtu Meselesi", s. 143.

maddesinde düzenlenen idarî başvuru ile ilgililer, idarî davaya konu olabilecek bir karar elde etmeye çalışmaktadır; başka ifade ile idareye işlem tesis etme konusunda çağrı yapılmaktadır³⁷. Bahsi geçen durumda henüz idare, iradesini ortaya koymamıştır ve idare, yapılan idarî başvuru ile iradesini ortaya koymaya davet edilmektedir. Sonuç olarak ilk başvurma ile idarenin olumlu ya da olumsuz bir işleminin, hukuk âleminde var olması sağlanmaktadır³⁸. 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurulara konu edilen işlem veya eylemler ise başvuru esnasında hukuk âleminde mevcuttur ve kişilerin, idarenin olumlu ya da olumsuz bir kararına ihtiyacı bulunmamaktadır. Başka ifade ile idarî dava konusu edilebilecek ve ihale sürecinde gerçekleşen idarî işlem veya eylem ortaya çıktığından, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruları, *ilk başvurma* ya da *ya ilk başvuru* tasnifi içinde saymamız olanaklı değildir. Burada idarî dava konusu edilebilecek işlem veya eylem mevcut iken, kanun koyucunun takdiri ile idarî dava açılmadan önce idarî başvuru yollarının tüketilmesinin zorunlu tutulması söz konusudur.

İdarî başvurulardan bir diğeri olan ve *itiraz* şeklinde tasnif edilen idarî başvurularda ise, başvurudan önce mevcut olan bir idarî işlem ve eylem bulunmakta olup itiraz, bu işlem veya eyleme yönelik yapılmaktadır³⁹. Bu bağlamda 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesi *itiraz* örneğini oluşturmaktadır. Çünkü 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesi, ilke olarak daha önceden tesis edilmiş; başka ifade ile mevcut bir idarî işlem hakkında iptal davası açılmadan önce başvurulabilen idarî yola ilişkin düzenleme getirmektedir⁴⁰. Zira 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesi ile düzenlenen usulde, ilgililer tarafından idarî dava açılmadan önce, idarî işlemin kaldırılmasını, geri alınmasını, değiştirilmesini veya yeni bir işlem yapılmasını üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan idarî dava açma süresi içinde isteyebilme hakkı tanımakta ve bu başvurunun yapılmasıyla birlikte, işlemeye başlamış olan idarî dava açma süresi de durmaktadır. Bu noktada ihale işlemleri ile ilgili önemli bir hususun belirtilmesinde fayda görülmektedir.

2577 sayılı Kanun'da 6545 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle birlikte hükme bağlanan ivedi yargılama usulüne tabi olan uyuşmazlıklar⁴¹ için, ivedi yargılama usulü getirilmeden önce yürürlükte olan ve genel usul olarak daha önce ifade ettiğimiz usule ilişkin düzenlemeler uygulanmamaktadır. 2577 sayılı Kanun'un madde 20/A-1-a hükmüne göre, *ihaleden yasaklama kararları hariç ihale işlemleri* de ivedi yargılama usulüne tabi bir uyuşmazlık konusu olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu bağlamda yalnızca 4734 sayılı Kanun kapsamında değil, diğer kamu ihale usulü kanunları uyarınca yürütülen ihale işlemlerinde de -yasaklama kararları hariç-, ivedi yargılama usulü için öngörülen hükümler uygulanacaktır. 2577 sayılı Kanun'un madde 20/A-2-b hükmünde ise Kanun'un

³⁷ Zabunoğlu, **a.g.e.**, s. 195-197.

³⁸ Balta, **a.g.e.**, s. 214.

³⁹ Balta, **a.g.e.**, s. 213-214. Ayrıca başvurudan önce bir idarî işlem ve eylemin mevcut olduğu idarî başvuruların, *muahhar müracaat* olarak ifade edildiği eser için bkz.: Duran, "İdarî Müracaatlar ve Bunlar Karşısında İdarenin Sükûtu Meselesi", s. 143.

⁴⁰ Zabunoğlu, **a.g.e.**, s. 195.

⁴¹ 2577 sayılı Kanun ile ivedi yargılama usulüne tabi kılınan uyuşmazlıkların, karmaşık ve genelde mali yönden yüksek tutarlı ihtilaf potansiyeli yüksek olan sorunlu alanlar olduğu belirtilmiştir. Bkz.: Oğuz Sancakdar, "İdari Yargılama Usulünde İvedi Yargılama ve Grup Davaları", **Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu 146. Yıl**, Ankara, Danıştay Yayınları No: 86, 12 Mayıs 2014, s. 195.

11. madde hükümlerinin ivedi yargılama usulünde uygulanmayacağı bildirilmiştir⁴². Bu durumda kanaatimize göre, yasaklama kararları dışındaki ihale işlemlerinde, genel usule tabi diğer uyuşmazlıklar için öngörülmüş olan ve 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesinde düzenlenen idarî başvuru yolunun ihtiyarî niteliği sona ermektedir. Zira 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesinde düzenlenen genel usulde ilgililere seçimlik bir hak tanınmış olmakta ve ilgililer, dilerse 2577 sayılı Kanun'un madde 11/1 hükmünde yer alan şartlarla idarî başvuru yapabilmekte ve bu başvuru da idarî dava açma süresini durdurmaktadır. Ayrıca ilgililer, dilerse bu hükümde düzenlenen idarî başvuru hakkından faydalanmaksızın doğrudan idarî dava açabilmektedir. Durum bu olmakla birlikte, ivedi yargılama usulünde, 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesinin uygulanmayacağı hüküm altına alınmış olduğu için, ilgililerin idarî dava açma süresini durduran hakkı da ortadan kalkmaktadır. Ancak düşüncemize göre, ihale işlem ve eylemleri ile ilgili yine ilgililerin idareye başvurma hakkı bulunmakla birlikte, bu başvurunun işlemeye başlamış olan dava açma süresini durdurmaması sebebiyle, önce idarî başvuru ve ardından yargısal başvuru seçeneği kalmamıştır. Bu sebeple ilgililer, 2577 sayılı Kanun'un madde 11/1 hükmünde belirtilen şartlara uygun olarak bir idarî başvuru yapmış olsalar dahi, bu başvuru idarî dava açma süresini durdurmadiğinden, doğrudan idarî dava açılması önerilmektedir.

Yukarıdaki açıklamalar ışığında, 4734 sayılı Kanun'un dışında, kamu ihale usullerini düzenleyen diğer kanunlar uyarınca yürütülen ihale işlemlerinde ne ihtiyarî ne de zorunlu bir idarî başvuru yolu bulunmadığı anlaşılmaktadır. Ancak 4734 sayılı Kanun uyarınca tesis edilen ihale işlemlerine yönelik idarî başvuru yollarına ilişkin düzenlemeler göz önüne alındığında bunların, hem 2577 sayılı Kanun'da genel usule tabi idarî işlemlerden hem de ivedi yargılama usulüne tabi kamu ihale usulünü düzenleyen kanunlar uyarınca gerçekleştirilen ihale işlemlerinden farklılaştığı anlaşılmaktadır⁴³. Dolayısıyla 4734 sayılı Kanun ile idarî başvuru yolları açısından bir yenilik yapılmıştır⁴⁴. Zira 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların, 2577 sayılı Kanun'un 10 ve 11. maddelerinde düzenlenen idarî başvuruların aksine ihtiyari değil; zorunlu nitelikte olması sebebiyle öncelikle bu açıdan bir farklılık görülmektedir. Ayrıca bu idarî başvuruların konuları da 2577 sayılı Kanun'da düzenlenen ivedi yargılama usulüne tabi olduğundan, yine aynı Kanun'un 11. maddesindeki idarî başvurunun idarî dava süresini durduran hakkından faydalanılamayacağı düşünülebilirse de 4734 sayılı Kanun kapsamında gerçekleştirilen

⁴² Böyle bir düzenleme olmasa dahi, idare hukuku doktrininde zorunlu idarî başvuruların mevcut olduğu durumlarda 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesinin uygulanma ihtimalinin bulunmadığı belirtilmektedir. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen zorunlu idarî denetim mekanizması, 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesinin uygulanmasını engellemektedir. Bkz.: Zabunoğlu, **a.g.e.**, s. 205.

⁴³ Danıştay'ın bir kararında, 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesinde ilgililere idarî dava açılmadan önce, idarî işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması yönünde idarî başvuru yapmalarına imkân tanınmış olduğu, 4734 sayılı Kanun'da ise 2577 sayılı Kanun'da belirtilen genel idarî başvuru yolu dışında özel idarî başvuru yolları düzenlenmiş olduğu ve idarî başvuru yolları olarak düzenlenen şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunun dava açılmadan önce tüketilmesi gereken zorunlu başvuru yolları olduğu belirtilmiştir. Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 11.05.2016 Tarihli ve E. 2013/1618, K. 2016/1546 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2013-1618-k-2016-1546-t-11-5-2016>, 23.04.2018. Benzer karar için ayrıca bkz.: Ankara 12. İdare Mahkemesi, 17.04.2015 Tarihli ve E. 2015/420, K. 2015/450 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 03.06.2015 Tarihli ve 2015/MK-241 No.lu Mahkeme Kararı.

⁴⁴ Tan, **a.g.e.**, s. 377.

ihalelerdeki işlem ve eylemlere karşı açılacak davaların süresi, işlem veya eylemin hukukî etkilerinin ortaya çıkmaları ile değil; Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların tüketilmesinden sonra başlamaktadır. Bu sebeple idarece tesis edilmiş bir işleme karşı yapılmaları dışında, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular, 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesinde düzenlenen idarî başvurularla tamamen farklı hukukî özellikler ve sonuçlar içermektedir.

2577 sayılı Kanun'un 13. maddesinde düzenlenen idarî başvurunun özellikleri değerlendirildiğinde ise, hem ilk başvurma hem de itirazın özelliklerini taşıdığı düşünülmektedir. İlk başvurma açısından değerlendirildiğinde, bu idarî başvuru yolu için gerekli olan ilk şart, daha önce belirtildiği üzere, henüz ortada bir idarî işlem veya eylemin bulunmamasıdır. 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesi uyarınca yapılan idarî başvurular ise mevcut olan bir idarî eyleme karşı yapılmakta olduğu için, bu özelliği açısından ilk başvuruya değil, itiraza benzemektedir.

2577 sayılı Kanun'un *dilekçeler üzerine ilk incelemenin* düzenlendiği 14. maddesine göre dilekçeler, Danıştay'da daire başkanının görevlendireceği bir tetkik hâkimi, idare ve vergi mahkemelerinde ise mahkeme başkanı veya görevlendireceği bir üye tarafından madde 14/3-b hükmüne göre *idarî merci tecavüzü*⁴⁵; madde 14/3-d hükmüne göre *idarî davaya konu olacak kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olup olmadığı* yönlerinden sırasıyla incelenmektedir. Bu bağlamda, 2577 sayılı Kanun'un madde 14/3-d hükmünde yer alan idarî davaya konu olacak kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olup olmadığına yönelik incelemenin bir kural olarak düzenlenmesi sebebiyle, idarî yargıda açılan her davanın bir idarî işleme dayanması gerektiği anlaşılmaktadır⁴⁶. Bu noktada, 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesinde düzenlenen idarî başvurular açısından, idarî merci tecavüzü ile idarî davaya konu olacak kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olup olmadığına yönelik inceleme konuları arasında sıkı bir ilişki bulunduğu belirtilmelidir. 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesi uyarınca idarî eyleme karşı tam yargı davası açılmadan önce, maddede öngörülen sürelerde idareye başvurulması ile aslında 2577 sayılı Kanun'un madde 14/b ile madde 14/d'deki inceleme şartları birlikte yerine getirilmektedir; ancak dava dilekçeleri üzerinde yapılan bu inceleme *sıralamaya* tabi tutulduğu için, idarî merci tecavüzünün bulunduğu tespit edildiği durumda, 2577 sayılı Kanun'un *ilk inceleme üzerine verilecek kararın* düzenlendiği madde 15/1-e hükmü uygulanmakta ve dilekçelerin görevli idare merciine tevdiine karar verilmektedir. Bu sebeple idarî merci tecavüzünden daha sonraki sırada olan idarî davaya konu olacak kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olup olmadığına yönelik inceleme yapılmadan, dosyadan el çekilmektedir. Bu noktada, ön

⁴⁵ İdarî davalar açılmadan önce, idarî bir makama başvurulmasının zorunlu olduğunun öngörüldüğü durumlarda, doğrudan dava açılması hâlinde *idarî merci tecavüzünün* bulunduğu karar verilmektedir. Bkz.: Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1974-1975.

⁴⁶ Mülga 521 sayılı Danıştay Kanunu'nda da idarî eylemlere karşı dava açılmadan önce, idareye başvurma zorunluluğuna ilişkin düzenleme getirilmiştir. Bu düzenlemenin gerekçesinde bu usulün, idarî dava açmak için idarî bir kararın bulunması yolunda idare hukukunda genel olarak kabul olunan esasa da uygun düştüğü belirtilmiştir. Bkz.: Türkiye Büyük Millet Meclisi, **Danıştay Kanunu Tasarısı ile İstanbul Milletvekili Reşit Ülker'in, 3546 sayılı Danıştay Kanunu'nun Anayasa'ya Aykırı Hükümlerinin Kaldırılmasına Dair Kanun Teklifi ve Geçici Komisyon Raporu (1/474, 2/440)**, "Kanunlar Dergisi", Cilt: 48, s. 9, https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/MM_/d01/c023/mm__01023012ss0369.pdf, 11.03.2018.

karar hukukî müessesesine yönelik yargısal kararlara yer verilmesinde fayda görülmektedir.

Danıştay'ın bir kararında, 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesi uyarınca yapılan başvuru ile idarenin, uğranıldığı ileri sürülen zararın tazminine yönelik iradesini açık ya da zımni bir işlem ile ortaya koyduğu ve ön karar olarak ifade edilen bu işlem üzerine tam yargı davası açılabilirdi belirtilmiştir⁴⁷. Danıştay'ın başka bir kararında, idarî başvuru sonucunda tesis edilen ön kararın, idarî eylemden doğan tazminat davalarının ön koşulu olduğu ve bu kararın, kesin ve yürütülmesi gereken bir idarî işlem olduğu belirtilmiştir⁴⁸. Danıştay'ın başka bir kararında da 2577 sayılı Kanun'da öngörülen ön karar ile idarî eylemden doğan zararların dava öncesi idarece sulh yoluyla tazminine olanak sağlanmış olduğu belirtilmiştir⁴⁹. Danıştay'ın bir diğer kararında, 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesi uyarınca tam yargı davası açılmasının temel koşulunun idarî bir eylemin bulunması olduğu ve idarî eylemin, idarenin kamu hukuku alanındaki maddî fiil ve hareketlerini ifade ettiği, idarî eylemlerin idarî dava türleri içinde yalnızca tam yargı davasına konu olabileceği ve bir eylemin iptalinin talep edilmesi mümkün olmadığından, açılacak tam yargı davalarından önce idarî başvuru yapma zorunluluğunun bulunduğu belirtilmiştir⁵⁰.

Yukarıdaki kararlardan çıkarılan sonuca göre, 2577 sayılı Kanun uyarınca idarî eylemlerden kaynaklanan uyuşmazlıkların doğrudan idarî dava edilmesi mümkün olmayıp dilekçeler üzerine yapılacak inceleme unsurlarından biri olan idarî davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi gereken bir işlemin tesis edilmesi; başka ifade ile ön kararın alınması amacıyla zorunlu bir idarî başvuru yapılması gerekmektedir. Bu durum için mevcut bir idarî eylem bulunduğundan yapılan idarî başvuru, itiraz olarak değerlendirilebilir. Diğer taraftan idarenin kamu hukuku alanındaki maddî fiil ve hareketlerini ifade eden idarî eylemlerde irade, maddî yaşamda değişiklik yapmaya yönelmekle birlikte idarî eylemlerin, idarenin iradesi dışında gerçekleşen olaylar ile iradesi dâhilinde ortaya çıkan maddî fiiller ile fiilî durumların bir bileşiminden oluştuğu⁵¹ düşünüldüğünde, bu bileşenlerden idarenin iradesi dışında gerçekleşen; başka ifade ile bilerek ve isteyerek gerçekleşmemiş olan idarî eylemler için bir iradenin ortaya çıkarılması gerekmektedir. Bu gereklilik açısından 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesinde düzenlenen idarî başvuru yolu, *ilk başvurmanın* özelliklerini göstermektedir. Bu bilgilerden hareketle, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular ile 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesinde düzenlenen idarî başvuru yolu karşılaştırıldığında bunların, zorunlu niteliği haiz olmaları açısından benzer oldukları görülmektedir. 2577 sayılı

⁴⁷ Bkz.: Danıştay 15. Dairesi, 14.03.2016 Tarihli ve E. 2016/176, K. 2016/1694 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/e-2016-176-k-2016-1694-t-14-3-2016>, 03.05.2018.

⁴⁸ Bkz.: Danıştay 6. Dairesi, 06.06.2016 Tarihli ve E. 2016/1000, K. 2016/3706 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/6-d-e-2016-1000-k-2016-3706-t-6-6-2016>, 03.05.2018.

⁴⁹ Bkz.: Danıştay 10. Dairesi, 12.03.2013 Tarihli ve E. 2009/14872, K. 2013/2230 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/10-d-e-2009-14872-k-2013-2230-t-12-3-2013>, 05.05.2018.

⁵⁰ Bkz.: Danıştay 14. Dairesi, 24.01.2012 Tarihli ve E. 2012/69, K. 2012/198 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/e-2012-69-k-2012-198-t-24-01-2012>, 06.05.2018. Benzer karar için ayrıca bkz.: Danıştay 6. Dairesi, 01.03.2010 Tarihli ve E. 2008/2291, K. 2010/1825 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/e-2008-2291-k-2010-1825-t-01-03-2010>, 06.05.2018.

⁵¹ Celal Erkut, *İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdari İşlemin Kimliği*, Danıştay Yayınları No: 51, Ankara, Danıştay Matbaası, 1990, s. 11.

Kanun'un 13. maddesinde düzenlenen idarî başvuru yolu sadece idarî eylemler için; 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular ise ihale sürecinde gerçekleşen hem idarî işlem hem de eylemler için öngörülmüştür. Bu bağlamda idarî eylemler noktasında değerlendirme yapıldığında da iki başvuru anında da bir idarî eylem mevcut olduğundan, bu açıdan da benzer özellik göstermektedirler. Bu durumda aradaki farkı, farklı kanunî düzenlemelere tabi olmalarından kaynaklandığı üzere, idarî başvuru süreleri ile 4734 sayılı Kanun'da idarî eylemi gerçekleştirilen idareye şikâyet başvurusu yapılmasının yanı sıra, ayrıca Kamu İhale Kurumuna da itirazın şikâyet başvurusunun yapılması gerekliliği oluşturmaktadır. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmünde ihale sürecinde gerçekleşen idarî eylemlere karşı, Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların yapılması imkânı tanınmış olup bunlara yönelik yapılan başvuruların da öncelikle idarî dava konusu edilebilecek kesin ve yürütülmesi gereken bir işlemin; başka ifade ile ön kararın elde edilmesi amacıyla yapıldığı kanaatindeyiz. İlaveten bu eylemlerin de idarenin iradesi dışında gerçekleşme olasılığı bulunduğundan, iradeyi ortaya çıkartmayı sağladığını da düşünmekteyiz.

Diğer taraftan, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların konusunun ihale sürecindeki eylemlerinin yanı sıra işlemlerin de olması, bu başvuruları 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesinde düzenlenen idarî başvurudan ayırmaktadır. İhale sürecinde gerçekleşen işlemler için yapılan ve 4734 sayılı Kanun'da öngörülen idarî başvurular ise düşüncemize göre, *ön karar* hukukî müessesesinin işlevine sahip değildir. Zira idarî eylemlerde, idarenin iradesinden bağımsız olan bir alan bulunmakla birlikte, idarî işlemler için idarenin iradesi mutlak bir durum oluşturmaktadır. Bu bağlamda ihale sürecinde gerçekleşen idarî işlemlere yönelik idarî başvurularda, başvuru sırasında hem işlem hem de idarenin iradesi mevcuttur. Bu sebeple, idarî davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem ortaya çıkarmak amacıyla alınan ön karar, kanaatimize göre ihale sürecinde gerçekleşen idarî işlemler için geçerli değildir. Zira en başta idarî davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi gereken bir ihale işlemi mevcuttur; ancak kanun koyucunun 4734 sayılı Kanun'da belirttiği takdir uyarınca, bu işlemler için zorunlu idarî denetim mekanizmasının işletilmesi gerekmektedir⁵². Bu duruma ilişkin kanaatimizi güçlendiren en önemli durum, benzer ihale işlemlerinin kamu ihale usulünü düzenleyen diğer kanunlarda doğrudan dava edilebilmesi mümkün olduğundan, idarî dava konusu ihale işleminin ilk inceleme hususlarından birisi olan kesin ve yürütülmesi gereken niteliğini taşıdığı anlaşılmaktadır.

Ayrıca çalışmamızın devamında da belirtileceği üzere, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular tüketildikten sonra idarî dava konusu edilen işlem, bu denetim mekanizmasının son halkası olan Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu sonucunda alınan Kamu İhale Kurulu kararıdır. Bu bağlamda, bu başvuruların konusunun

⁵² Benzer görüş için bkz.: Öztürk, **a.g.e.**, s. 16-19. Eserde yazar, zorunlu idarî itiraz mekanizmasına tabi işlemler yönünden değerlendirme yapmıştır. Bizim de kanaatimiz idarî işlemler bakımından aynı olmakla birlikte, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru konusu yapılan ve ihale sürecinde gerçekleşen idarî eylemler için ise tıpkı 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesinde öngörüldüğü şekilde, bir ön karar elde edildiği yönündedir.

idarî davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olup olmadığına yönelik inceleme, en baştan hallolmaktadır⁵³.

Yukarıdaki açıklamalar, 2577 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların ilk başvurma ve itiraz şeklindeki tasnifine yönelik olup yalnız bu tasniften hareketle, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların *itiraz* şeklinde ifade edilen başvuruların özelliklerini taşıdığı düşünülmektedir⁵⁴. Ayrıca idarî başvuruların idare edilenlerin veya ilgililerin kişisel durumlarıyla ilgili ve isteklerine bağlı konularla alakalı olarak yapılan ve 2577 sayılı Kanun'un dışında idare hukukunun belli usuller getirdiği *özel başvurma yollarının* da bulunduğu belirtilmekte ve bu yollar, kendi içinde *özel ilk başvurma yolu* ve *özel itiraz yolu* şeklinde tasnif edilerek ele alınmaktadır⁵⁵. Bu bağlamda zorunlu bir idarî denetim örneği olarak karşımıza çıkan ve 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarının da *özel başvurma yolları* olduğu ve ayrıca *özel itiraz yolu* tasnifi içinde yer aldığı düşünülmektedir⁵⁶. Zira tıpkı 4734 sayılı Kanun'da hükme bağlandığı şekilde özel itiraz yolu usulünde de idarî nitelikli bir itiraz yapılmadan, idarî dava açılması mümkün olmamakta ve yapılan itiraz ile işlemlerin yürütülmesinin durdurulması gerekmektedir⁵⁷.

Sonuç olarak yukarıda detaylı bir şekilde açıldığı üzere, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarının, 2577 sayılı Kanun'da hükme bağlanan idarî başvuru yollarına ilişkin düzenlemelerden bir sapma olduğu görülmektedir. Ayrıca 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yolları da yalnızca bu Kanun'a tabi ihalelere özgü olup diğer kamu ihale usulü kanunları kapsamında yürütülen ihaleler için geçerli olmamaktadır.

1.3. 4734 Sayılı Kanun'da Düzenlenen İdarî Başvuruların Hak Arama Özgürlüğü Çerçevesinde Değerlendirilmesi

Anayasa'nın *Cumhuriyetin niteliklerinin* düzenlendiği 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin *bir hukuk Devleti* olduğu; *hak arama hürriyetinin*⁵⁸ düzenlendiği madde 36/1 hükmünde, herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu ve ayrıca yine Anayasa'nın *yargı yolunun* düzenlendiği madde 125/1 hükmünde de idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu bildirilmiştir.

Hukuk devleti kavramı ile hukukî bir güven ortamı, Devlet'in hukuka uygunluğu ve bunların gerçekleşmesi için de alınan karar ve işlemlerin yargısal denetime tabi olması

⁵³ Abdullah Uz, **Kamu İhale Hukuku**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2005, s. 444.

⁵⁴ Ayrıca 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların, idare hukuku doktrininde idarî başvurular için, ilk müracaat ile muahhar müracaat şeklinde yapılan tasniflerden, *muahhar başvurunun* örneğini oluşturduğu düşünülmektedir.

⁵⁵ Balta, **a.g.e.**, s. 213; 215-216.

⁵⁶ **A.e.**, s. 215.

⁵⁷ Balta, **a.g.e.**, s. 216. 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarına başvuru, başvuru konusu işlemin yürürlüğünü değil; ancak tüm bu işlemlerin varlık gerekçesi olan kamu ihale sözleşmesinin akdedilmesini durdurmaktadır. Başka ifade ile bu başvurular sonuçlandırılmadan ihaleyi yapan idare, kamu ihale sözleşmesini akdedememektedir.

⁵⁸ Hak arama hürriyeti, herkesin sahip olduğu ve Anayasa'nın *Kişinin Hakları ve Ödevlerinin* düzenlendiği ikinci bölümünde yer alan temel haklar ve ödevlerden birisidir. Bu bağlamda, hak arama hürriyetinin bir *negatif statü hakkı* olduğu ve Devlet'e bir şey yapmama, kişinin alanına müdahalede bulunmama ödevi yüklediği belirtilmiştir. Bkz.: Gözler, **Türk Anayasa Hukuku Dersleri**, s. 113.

anlaşılmaktadır⁵⁹. Bu bağlamda hukuk devletinde, *hukukî güvenlik* ile *hukuk kurallarına bağlı idarî işlem ve eylemler* söz konusudur⁶⁰. Hukuk devletinde, *Devlet'in hukuka bağlılığı ve idarenin hukuka bağlılığı* olmak üzere, *genel ve özel gereklerin ya da şartların* bulunduğu belirtilmektedir⁶¹.

Anayasa Mahkemesinin bir kararında, Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesi gereğince bütün kamusal işlemlerin, nihai olarak kamu yararını gerçekleştirme hedefine yönelmek zorunda olduğu belirtilmiştir⁶². Ayrıca Anayasa Mahkemesinin başka kararında, Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devletinin işlem ve eylemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlet olduğu bildirilmiştir⁶³. Bu bağlamda birden çok hususun yerine getirilmesi zorunluluğunu içeren hukuk devleti ilkesi gereğince, çalışmamız özelinde idarî işlemlerin kamu yararını gerçekleştirmedikleri hâllerde de hukuk âleminde silinmeleri; başka ifade ile iptallerinin talep edilebilmesini sağlayan yargısal denetimin önünde engeller olmaması gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır. Zira hukuk devletinin yapıcı unsurlarından birisi de Devlet'in hukuka ve demokratik bir Anayasa'ya uygunluğunu pekiştirecek yargı denetiminin varlığıdır⁶⁴. İlâveten hukuk devletinde kamu gücünün hukuka aykırı kullanımı olasılığına karşı, ilgililer için hukukî koruma yolları ve kurumları öngörmektedir⁶⁵. Kamu gücüne dayanarak ortaya çıkan ihale işlem ve eylemleri için de 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarının birer hukukî koruma yolu ve Kamu İhale Kurumunun da bir hukukî koruma kurumu olduğu belirtilebilir.

Hukuk devleti ilkesinin teminatı olarak da kişiler için Anayasa'nın 36. maddesinde hak arama özgürlüğü ve yine Anayasa'nın 125. maddesinde de idarenin işlem ve eylemlerinin yargısal yolla denetlenmesi hükme bağlanmış olup Anayasa'nın madde 125/1 hükmündeki düzenleme ile bir hakkı ihlal etsin veya etmesin, her türlü idarî işlem veya

⁵⁹ Bülent Tanör, Necmi Yüzbaşıoğlu, **1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku**, 14. Bası, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2014, s. 106.

⁶⁰ Ergun Özbudun, **Türk Anayasa Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 15. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2014, s. 125.

⁶¹ Gözler, **Türk Anayasa Hukuku Dersleri**, s. 83.

⁶² Bkz.: Anayasa Mahkemesi, 14.02.2018 Tarihli ve E. 2016/47, K. 2018/10 Sayılı Karar; 06.04.2018 Tarihli ve 30383 Sayılı Resmî Gazete. Benzer kararlar için ayrıca bkz.:

• Anayasa Mahkemesi, 14.02.2018 Tarihli ve E. 2017/19, K. 2018/11 Sayılı Karar; 23.03.2018 Tarihli ve 30369 Sayılı Resmî Gazete.

• Anayasa Mahkemesi, 28.12.2017 Tarihli ve E. 2016/150, K. 2017/179 Sayılı Karar, 15.02.2018 Tarihli ve 30333 Sayılı Resmî Gazete.

⁶³ Bkz.: Anayasa Mahkemesi, 29.11.2017 Tarihli ve E. 2015/68, K. 2017/166 Sayılı Karar; 20.02.2018 Tarihli ve 30338 Sayılı Resmî Gazete. Benzer kararlar için ayrıca bkz.:

• Anayasa Mahkemesi, 16.11.2017 Tarihli ve E. 2016/195, K. 2017/158 Sayılı Karar; 08.02.2018 Tarihli ve 30326 Sayılı Resmî Gazete.

• Anayasa Mahkemesi, 18.01.2018 Tarihli ve E. 2016/180, K. 2018/4 Sayılı Karar; 07.02.2018 Tarihli ve 30325 Sayılı Resmî Gazete.

⁶⁴ Tanör, Yüzbaşıoğlu, **a.g.e.**, s. 106.

⁶⁵ Bkz.: Bahtiyar Akyılmaz, **İdari Usul İlkeleri Işığında İdari İşlemin Yapılış Usulü**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2000, s. 63.

eyleme karşı bir dava hakkının mevcut ve imkân dâhilinde olması zorunluluğunun getirildiği anlaşılmaktadır⁶⁶. Anayasa'nın madde 125/1 hükmünde düzenlenmiş olan idarenin yargısal denetimi, hukuk devletinin varlığından bahsedebilmek için aranan *özel bir gereklilik* olarak karşımıza çıkmaktadır⁶⁷. Ayrıca bütün idarî işlem ve eylemlerin yargısal denetime tabi tutulmak suretiyle, idarenin hukuka bağlılığının temin ve kişilerin hak ve hürriyetlerin garanti edildiği belirtilmektedir⁶⁸. Başka ifade ile hukuk devleti ilkesi, *idarenin kanuna bağlılığı ilkesi* ya da *idarenin kanuna saygı ilkesinin* varlığını temin etmektedir⁶⁹. İlâveten hukuk devleti kavramının, asıl önemli rolünün idare hukuku alanında olduğu ileri sürülmektedir⁷⁰. Zira hukuk devletinde, Devlet'in tüm işlem ve eylemlerinin yargısal denetime tabi olması gerekmekte olup birey-devlet ilişkisi bağlamında en çok karşı karşıya gelinen durum, idarî işlem ve eylemlerdir. Bu bağlamda Anayasa ile istisna tutulanlar dışında idarî işlem ve eylemlerin yargısal denetime tabi olması bir zorunluluktur⁷¹. Bu durumda Anayasa'da yer alan *hukuk devleti ilkesinden* hareketle *hak arama özgürlüğü* ile *idarenin yargısal denetimi* güvenceleriyle birlikte, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurulara yönelik düzenlemelerin değerlendirilmesi gerekmektedir. Çünkü ihale sürecinde idarece gerçekleştirilen işlem ve eylemler idarî niteliği haiz olup bunlar hakkında idarî dava açılmadan önce, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarının tüketilmesi zorunludur. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular, *itiraz* ile *zorunluluk* unsurlarını ihtiva etmektedir⁷². Bu sebeple 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarının zorunlu niteliği, Anayasa'nın madde 36/1 hükmünde öngörülen hak arama özgürlüğünün kullanımını geciktiren ve bazı durumlarda da engelleyen bir hukukî müessese olmaktadır⁷³. Bu tespitin, ayrıca Anayasa'nın madde 125/1 hükmü için de geçerli olduğunu ve bu bağlamda idarenin işlem ve eylemlerinin yargısal denetimi ilkesinin de belirtilen zorunluluk kapsamında, bazı hâllerde etkin kılınmadığı düşünülmektedir.

Sistemleştirilen hukuk düzeninde ortaya çıkan normlar hiyerarşisinde alt normun, üst norma aykırı olmaması gerekmektedir. Bu sebeple klasik normlar hiyerarşisinde kanunlar ile Anayasa'ya aykırı hükümler getirilemez⁷⁴. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun'da yer alan idarî başvurulara ilişkin tüm düzenlemelerle birlikte tüm maddelerinin, Anayasa'ya aykırı olamayacağı⁷⁵ ve bu belirlemede hukuk devleti ilkesi ve bu ilkenin etkin kılınması

⁶⁶ Özyörük, **a.g.e.**, s. 224. Anayasa Mahkemesinin bir kararında da Anayasa'nın madde 125/1 hükmünde düzenlenen idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolunun açık olmasına yönelik vurgunun, hukuk devletinin de bir gereği olduğu belirtilmiştir. Bkz.: Anayasa Mahkemesi, 15.11.2017 Tarihli ve E. 2016/133, K. 2017/155 Sayılı Karar; 11.01.2018 Tarihli ve 30298 Sayılı Resmî Gazete.

⁶⁷ Gözler, **Türk Anayasa Hukuku Dersleri**, s. 83.

⁶⁸ Lûtfi Duran, "İdarî Kazada Dava Açma Müddeti", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 11, Sayı: 1-2, 1945, s. 238.

⁶⁹ Gözler, **Türk Anayasa Hukuku Dersleri**, s. 83.

⁷⁰ Tahsin Bekir Balta, Hüseyin Nail Kubalı, "Türkiye'de Hukuk Devleti Anlayışı", **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, Cilt: 15, Sayı: 3, 1960, s. 1.

⁷¹ Tanör, Yüzbaşıoğlu, **a.g.e.**, 108-109.

⁷² Öztürk, **a.g.e.**, s. 16.

⁷³ **A.e.**, s. 73.

⁷⁴ Yasemin Işıktaç, **Hukuk Başlangıcı**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2010, s. 212-218.

⁷⁵ Anayasa'nın madde 11/2 hükmünde de kanunların, Anayasa'ya aykırı olamayacağı bildirilmiştir. Bu hükmün bir buyruk olduğu ve Anayasa'nın hem bağlayıcılığını hem de üstünlüğünü ifade ettiği belirtilmiştir. Bkz.: Tanör, Yüzbaşıoğlu, **a.g.e.**, s. 126.

amacıyla Anayasal bir güvence olarak getirilen hak arama özgürlüğü ile idarenin yargısal denetimi güvencelerinin çok daha önemli hâle geldiğini belirtmek gerekir.

Anayasa'nın madde 36/1 hükmünde düzenlenen hak arama özgürlüğü ilkesinin temin edilebilmesi, hükümde belirtilen adil yargılanma hakkı dışında, kişilerin ayrıca çeşitli hak ve teminatlar ile donatılmasını gerektirmektedir⁷⁶. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesi ile düzenlenen *adil yargılanma hakkının*, "*Hukukun üstünlüğüne bağlı demokratik toplumun temel değerlerini yansıtan bir haklar ve ilkeler bütünü*" olduğu belirtilmiştir⁷⁷. Anayasa Mahkemesi kararları ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları uyarınca, hak arama özgürlüğü ve adil yargılanma temelinde, alt ilke ve güvencelerin mevcut olduğu belirtilmekte; çalışma konumuz açısından somutlaştırılan bu alt ilke ve teminatlardan birisi de *mahkemeye erişim hakkı*⁷⁸ olarak karşımıza çıkmaktadır⁷⁹. Bu bağlamda Anayasa'nın madde 36/1 hükmü ile doğrudan mahkemeye erişim hakkının tanındığı ve ayrıca madde 125/1 hükmü ile de idarenin eylem ve işlemlerine yönelik mahkemeye erişim hakkının özel olarak düzenlendiği belirtilmektedir⁸⁰. Anayasa Mahkemesinin vermiş olduğu kararlar çerçevesinde, mahkemeye erişim hakkı ile ilgili hukukî sonuçlar aşağıdaki şekilde özetlenebilir:

- * Anayasa'nın madde 36/1 hükmü ile güvence altına alınan hak arama özgürlüğü ve adil yargılanma hakkı, doğrudan bir temel hak niteliği taşımakla birlikte; diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden birisidir. Hak arama özgürlüğünün temel unsurlarından birisi, *mahkemeye erişim hakkıdır*⁸¹. Bu hak hukukî bir uyumsuzluğun, bu konuda karar verme yetkisine sahip bir mahkeme önüne taşınması hakkını da kapsamaktadır. Kişilerin uğradığı bir haksızlığa veya zarara karşı kendilerini savunabilmesinin ya da maruz kaldığı haksız bir işlem veya uygulamaya karşı haklılığını ileri sürüp kanıtlayabilmesinin ve zararını giderebilmesinin en etkili ve güvenceli yolu, yargı mercileri önünde dava hakkını kullanabilmesidir. Mahkemeye erişim hakkını ortadan kaldıran düzenlemeler, hak arama hürriyetinin özüne dokunmaktadır⁸².

⁷⁶ Öztürk, **a.g.e.**, s. 73.

⁷⁷ Osman Doğru, Atilla Nalbant, **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar**, 1. Cilt, 1. Baskı, Ankara, Şen Matbaa, Yüksek Yargı Kurumlarının Avrupa Standartları Bakımından Rollerinin Güçlendirilmesi Ortak Projesi, 2012, s. 609.

⁷⁸ Mahkemeye erişim hakkının, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının unsurları arasında yer aldığı belirtilmiştir. Bkz.: Doğru, Nalbant, **a.g.e.**, s. 620; Bihter Aydın, "Türk İdari Yargı Düzeninde Mahkemeye Erişim Hakkı", **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Yıl: 4, Sayı: 15, Ekim 2013, s. 271.

⁷⁹ Öztürk, **a.g.e.**, s. 73.

⁸⁰ Aydın, **a.g.m.**, s. 277-278.

⁸¹ Anayasa Mahkemesinin kararlarında mahkemeye erişim hakkının, adil yargılanma hakkı kapsamında korunan bir hak olduğu belirtilmektedir. Örnek kararlar için bkz.:

- Anayasa Mahkemesi, 14.07.2016 Tarihli ve E. 2016/37, K. 2016/135 Sayılı Karar; 23.09.2016 Tarihli ve 29836 Sayılı Resmî Gazete.
- Anayasa Mahkemesi, 14.07.2016 Tarihli ve E. 2016/29, K. 2016/134 Sayılı Karar; 23.09.2016 Tarihli ve 29836 Sayılı Resmî Gazete.
- Anayasa Mahkemesi, 10.02.2016 Tarihli ve E. 2015/96, K. 2016/9 Sayılı Karar; 23.02.2016 Tarihli ve 29633 Sayılı Resmî Gazete.
- Anayasa Mahkemesi, 17.06.2015 Tarihli ve E. 2014/194, K. 2015/55 Sayılı Karar; 26.06.2015 Tarihli ve 29398 Sayılı resmî Gazete.

⁸² Bkz.: Anayasa Mahkemesi, 18.01.2018 Tarihli ve E. 2017/136, K. 2018/7 Sayılı Karar; 02.03.2018 Tarihli ve 30348 Sayılı Resmî Gazete. Benzer karar için ayrıca bkz.: Anayasa Mahkemesi, 10.09.2015 Tarihli ve E. 2015/25, K. 2015/81 Sayılı Karar; 21.10.2015 Tarihli ve 29509 Sayılı Resmî Gazete.

- * Hak arama özgürlüğünün varlığının ve etkin şekilde kullanıldığı kabulü, dava açma hakkının şarta bağlanmamasını gerekli kılmaktadır. Yargı mercileri önünde dava açma hakkının, seçimsizlik bir hak düzeyine indirgenerek mahkemeye erişimi etkisiz kılacak ya da yargı yoluna başvurmayı ortadan kaldıracak veya caydıracak kuralların varlığı hâlinde, bu düzenlemelerin hak arama özgürlüğüne uygunluğundan söz edilememektedir⁸³.
- * Mahkemeye erişim hakkı, kural olarak mutlak bir hak değildir ve sınırlandırılabilir. Durum bu olmakla birlikte, mahkemeye erişim hakkına getirilecek sınırlandırmaların, hakkın özünü zedeleyecek şekilde kısıtlamaması, meşru bir amaç izlemesi, açık ve ölçülü olması ve başvuranlar üzerinde ağır bir yük oluşturmaması gerekmektedir. Bir davanın açılabilme imkânına ilişkin olarak bazı sınırlamalar getirilmesi, yasama yetkisinin genelliği ilkesi uyarınca kanun koyucunun takdir yetkisine dayanarak düzenleyebileceği bir alan olmakla birlikte, bu sınırlamalar dava açmak isteyen bir kişinin mahkemeye erişim hakkının özüne zarar verecek seviyeye ulaşmamalıdır⁸⁴.
- * Anayasal açıdan dokunulamayacak öz, her temel hak ve özgürlük açısından farklılık göstermekle birlikte sınırlamanın hakkın özüne dokunmadığının kabulü için; temel hakların kullanılmasını ciddi surette güçleştirip amacına ulaşmasına engel olmaması ve etkisini ortadan kaldıracı bir nitelik taşıması gerekmektedir⁸⁵.
- * Mahkemeye erişim hakkı, hak arama özgürlüğünün bir gereği olmakla birlikte; hak arama özgürlüğünün varlığının kabulü için, tek başına yeterli olmamaktadır. Yargı mercileri önünde dava açma hakkı tanıyan bir düzenlemenin aynı zamanda yargı mercilerinin etkili bir yargılama yapmasını engelleyen kurallar içermesi hâlinde, bu düzenlemenin hak arama özgürlüğüne uygun olduğundan söz edilemez⁸⁶.
- * Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğünün temel unsurlarından birisi de mahkemeye erişim hakkı olup bu hak, hukukî bir uyumsuzluğun, bu konuda karar verme yetkisine sahip bir mahkeme önüne taşınması hakkını da kapsamaktadır. Anayasa'nın 36. maddesinde hak arama özgürlüğünün sınırlandırılması için herhangi bir sebep öngörülmemiş olmakla birlikte, özel sınırlama sebebi öngörülmemiş hakların da hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırlarının bulunduğu kabul edilmekte ve Anayasa'nın başka maddelerinde yer alan kurallara dayanarak bir hakkın sınırlandırılması da mümkün olmaktadır; ancak bu sınırlama, Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan güvencelere aykırı olamaz⁸⁷.
- * Hak arama özgürlüğü, demokratik hukuk devletinin vazgeçilmez unsurlarından biri olup bu özgürlük, mümkün olan en geniş şekilde güvence altına alınmalıdır. Anayasa'nın madde 125/1 hükmünde belirtildiği üzere, idarenin her türlü işlem ve eylemlerine karşı yargı yolunun açık olması, idarenin her türlü işlem ve eylemlerine karşı etkili bir yargı denetimi imkânının kurulmasını ve korunmasını zorunlu kılmaktadır. İdarenin işlem ve eylemlerine karşı yargı yolunun açık olması, demokratik toplumlarda tartışmasız olarak benimsenen, vazgeçilmez bir ilke ve uygulamadır. Bu yolla, idarenin tutum ve davranışlarından dolayı haksızlığa uğradığı inancında olan kişiler, yetkili yargı mercilerine başvuruda bulunmak suretiyle, hukuka aykırı işlemin iptalini ve haksızlığın giderilmesini isteyebilecektir⁸⁸.
- * İdarî işlemlerin sürekli dava tehdidi altında bulunması, hukukî istikrar ve güvenlik ilkeleriyle bağdaşmamakla birlikte; hukukî istikrar ve güvenlik korunurken, kişilerin hak arama özgürlükleri

⁸³ Bkz.: Anayasa Mahkemesi, 14.05.2015 Tarihli ve E. 2014/177, K. 2015/49 Sayılı Karar; 11.06.2015 Tarihli ve 29383 Sayılı Resmî Gazete.

⁸⁴ Bkz.: Anayasa Mahkemesi, 14.06.2017 Tarihli ve E. 2017/24, K. 2017/112 Sayılı Karar; 19.07.2017 Tarihli ve 30128 Sayılı Resmî Gazete.

⁸⁵ Bkz.: Anayasa Mahkemesi, 14.07.2016 Tarihli ve E. 2016/37, K. 2016/135 Sayılı Karar; 23.09.2016 Tarihli ve 29836 Sayılı Resmî Gazete.

⁸⁶ Bkz.: Anayasa Mahkemesi, 28.12.2017 Tarihli ve E. 2016/150, K. 2017/179 Sayılı Karar; 15.02.2018 Tarihli ve 30333 Sayılı Resmî Gazete.

⁸⁷ Bkz.: Anayasa Mahkemesi, 13.12.2017 Tarihli ve E. 2017/167, K. 2017/172 Sayılı Karar; 02.02.2018 Tarihli ve 30320 Sayılı Resmî Gazete.

⁸⁸ Bkz.: Anayasa Mahkemesi, 14.01.2015 Tarihli ve E. 2014/89, K. 2015/3 Sayılı Karar; 24.06.2015 Tarihli ve 29396 Sayılı Resmî Gazete.

de güvencesiz bırakılmamalıdır ve bu sebeple mahkemeye erişim hakkını sınırlayıcı düzenlemeler yapılırken, hukukî istikrar ile hak arama özgürlüğü arasında makul bir dengenin gözetilmesi zorunludur⁸⁹.

Yukarıda yer verilen Anayasa Mahkemesi kararları sonucunda, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurulara yönelik tespitlerde bulunulması gerekmektedir. 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların, idarî dava açılmadan tüketilmesinin zorunlu olduğunun hükme bağlanması; bu zorunlu idarî itiraz mekanizmasının varlığının, başlı başına mahkemeye erişim hakkının bir sınırlandırma usulü olarak görülmesine sebep olmaktadır. Zira kişiler tarafından zorunlu idarî itiraz mekanizması işletilmediğinde idarî dava dilekçelerinin, idarî merci tecavüzü incelemesi yönünden ilgili merciine tevdiine karar verilmekte ve dava konusu işin esasına girilmemektedir. Duruma bu açıdan bakıldığında Anayasa Mahkemesi kararlarında da belirtildiği üzere mahkemeye erişim hakkı, sınırlandırılması mümkün olan mutlak bir hak değildir; ancak burada ölçülülük ilkesi devreye girmekte ve idarî işlem veya eylemler nezdinde mahkemeye erişim hakkını tamamen engelleyen kanunî düzenlemelerin, Anayasa'nın 2, 36 ve 125. maddelerine aykırı olduğuna karar verilmektedir.

Anayasa hukuku doktrinde, Anayasa'nın 13. maddesinde hükme bağlanan ölçülülük ilkesi, *elverişlilik*, *gereklilik* ve *oranlılık* şeklinde ifade edilen üç alt ilke şeklinde tasnif edilerek ele alınmaktadır. Bu bağlamda temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasında kullanılan *araç*, sınırlandırma amacını gerçekleştirmeye *elverişli*, sınırlama amacı bakımından *gerekli* ve sınırlandırma amacı ile ölçüsüz bir *oran* içinde bulunmamalıdır⁹⁰.

Hak arama özgürlüğü ve mahkemeye erişim hakkı ile ilgili, Anayasa Mahkemesine taşınan ve Anayasa'ya aykırılığı iddia edilen kanunî düzenlemelerin, genellikle süreler ile mahkeme kararlarının uygulanmaması ile ilgili olduğu görülmektedir. Çalışmamızda, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru sürelerinde, hak arama özgürlüğünü engellediğini tespit ettiğimiz düzenlemelere yönelik değerlendirmeler ve normatif düzenleme önerileri sunulmakla birlikte; problemin idarî başvuru ehliyetinde yoğunlaştığı görülmekte olup ayrıca çalışma amacımız, bu problemin tespiti ile çözümüne odaklanmıştır.

Yine yukarıda yer verilen Anayasa Mahkemesi kararlarından anlaşılacağı üzere, hak arama özgürlüğünün bir güvencesi olarak karşımıza çıkan mahkemeye erişim hakkının içeriğinde, kişinin uğradığı bir haksızlığa veya zarara karşı kendisini savunabilmesinin ya da maruz kaldığı haksız bir uygulama veya işleme karşı haklılığını ileri sürüp kanıtlayabilmesi ve zararını giderebilmesi de mevcut olup aslında kanaatimize göre, mahkemeden hukuka aykırılığını iddia ettiği ihale işlem veya eylemine yönelik uyuşmazlığın esasına girilip karar alınmasını içermektedir⁹¹.

⁸⁹ Bkz.: Anayasa Mahkemesi, 15.11.2017 Tarihli ve E. 2016/133, K. 2017/155 Sayılı Karar; 11.01.2018 Tarihli ve 30298 Sayılı Resmî Gazete.

⁹⁰ Özbudun, **a.g.e.**, s. 115.

⁹¹ Benzer görüş için bkz.: Öztürk, **a.g.e.**, s. 87. Ayrıca Anayasa Mahkemesine yapılan itirazların gerekçesinde de bu hususa açıkça yer verilmektedir. Yapılan bu itirazlardan birinde adil yargılama ilkesinin bir parçası olan adalete erişim hakkının, sadece hakkın özüyle ilgili dava açmayı değil, hukuk sisteminin kişiye tanıdığı hem esastan hem de usulden her türlü yargısal kuruma başvurabilme hakkını ve bu hak veya

Anayasa'nın 13. maddesine göre, temel hak ve hürriyetlerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak *kanunla* sınırlanabileceği hükme bağlanmıştır. Temel hak ve özgürlüklere dokunulmadığı müddetçe, idare alanının düzenlenmesi için kanun çıkarılmasına ihtiyaç ve gereklilik bulunmadığı; ancak Anayasal güvence altında olan temel hak ve hürriyetler için ortaya çıkacak idarî müdahalenin kanunî bir dayanağa sahip olması gerektiği gibi, bu müdahalenin zımnî bir hükümden kuvvet alamayacağı belirtilmiştir⁹². Bu bağlamda Anayasa hukuku doktrininde *sınırlamanın sınırları*⁹³ olarak ifade edildiği üzere, temel hak ve hürriyetlerin sınırlanabilmesinde aranacak kurallardan birisi de bunların yalnızca kanun ile sınırlandırılabilmesine ilişkin ilke olup bu ilkenin de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde de geçerli olduğu belirtilmiştir⁹⁴. Kanun ile sınırlama kuralının varlığı karşısında, yürütmenin işlemleriyle⁹⁵ bir sınırlandırma yapılamayacağı; ancak kanunun getirmiş olduğu çerçeve içerisinde, temel hak ve özgürlüklerin kullanımıyla ilgili biçimsel düzenlemeler getirilebileceği ileri sürülmektedir⁹⁶.

Bu açıklamalardan ve yukarıda yer verilen Anayasa Mahkemesi kararlarından anlaşılacağı üzere, 4734 sayılı Kanun kapsamında gerçekleştirilen ihalelerde ihaleyi yapan idarelerin işlem veya eylemlerinin hukuka aykırılık iddialarına yönelik hak arama özgürlüğünün sınırlandırılmasındaki araç, *kanun* olmak zorundadır⁹⁷. Bu bağlamda ihale işlem ve eylemlerine yönelik idarî başvurulara ilişkin hak arama özgürlüğü ve bu özgürlüğün bir güvencesi olan mahkemeye erişim hakkını sınırlandırıcı düzenlemelerin, mevcut durumda 4734 sayılı Kanun'da aranması gerekmektedir. Bu sebeple, zorunlu idarî denetim mekanizmasının bir örneğini oluşturan idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularında, bahsi geçen sınırlandırmanın bileşenlerini oluşturan tüm hususların, (başvuru ehliyeti, süre, şekil ve usul kuralları) kanun düzeyinde hükme bağlanması zorunlu olduğundan, 4734 sayılı Kanun'un uygulanmasını gösterme amacını aşarak Kanun'un yorumlanması ile ulaşılmayan idarî başvuru kurallarına ya da Kanun'da yer alan hükmün daraltılmasına sebep olan düzenlemelere yer veren düzenleyici idarî işlemler ile bunlar uyarınca verilen kararlar, Anayasa'ya aykırı olmaktadır.

Bunun dışında, 4734 sayılı Kanun'da yer alan idarî başvurulara yönelik düzenlemelerin de sınırları bulunmaktadır. Bu sınırlandırmanın kaynağı da yine Anayasa'da yer alan hükümler olup ihale sürecinde gerçekleşen idarî işlem veya eylemlere karşı yapılacak idarî başvurularda da sınırlandırmanın sınırlarına riayet edilmesi gerekmektedir. Bu bağlamda idarî başvuru ehliyetine yönelik düzenlemeler ile Anayasa'nın madde 36/1

kurumları da etkili sonuç elde edebilecek şekilde kullanabilme hakkını da içerdiği ileri sürülmüştür. Bkz.: Anayasa Mahkemesi, 25.12.2014 Tarihli ve E. 2014/112, K. 2014/203 Sayılı Karar; 21.05.2015 Tarihli ve 29362 Sayılı Resmî Gazete.

⁹² Lutfi Duran, "İdare Alanının Düzenlenmesinde Teşriî ve Tanzimî Tasarrufların Sınırları", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt 30, Sayı: 3-4, 1964, s. 480.

⁹³ Özbudun, **a.g.e.**, s. 115; Tanör, Yüzbaşıoğlu, **a.g.e.**, s. 148.

⁹⁴ Tanör, Yüzbaşıoğlu, **a.g.e.**, s. 148.

⁹⁵ Bu durumda temel hak ve hürriyetlerin, idarî işlemlerle de sınırlandırılmayacağı sonucuna ulaşılmaktadır.

⁹⁶ Tanör, Yüzbaşıoğlu, **a.g.e.**, s. 148.

⁹⁷ Benzer görüş için bkz.: Öztürk, **a.g.e.**, s. 110-111.

hükmünde yer alan hak arama hürriyetine getirilecek sınırlandırmanın *elverişli, gerekli ve oranlılık* niteliklerini taşıması gerekmektedir.

1.4. 4734 Sayılı Kanun'da Düzenlenen İdarî Başvuruların Türleri

4734 sayılı Kanun'un *Kamu İhale Kurumu, şikâyetlerin incelenmesi ve anlaşmazlıkların çözümü* başlıklı üçüncü kısım - ikinci bölümünde, *ihalelere yönelik başvurular ve incelemeye* yönelik hükümler düzenlenmiştir. Dört maddeden teşekkül olan bu bölümün ilk üç maddesinde, 4734 sayılı Kanun uyarınca yürütülen ihalelere yönelik idarî başvuru yollarına ve son maddesinde de yargısal başvuru yoluna ilişkin düzenleme bulunmaktadır. Bütün hükümler birlikte değerlendirildiğinde, *idareye şikâyet - Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet - dava yolu*⁹⁸ şeklinde belirtilebilecek üçlü sistem ortaya çıkmaktadır.

4734 sayılı Kanun uyarınca ihalelere yönelik idarî başvurulara, *şikâyet* adı verilmektedir⁹⁹. Yukarıda yer alan düzenlemeler incelendiğinde, 4734 sayılı Kanun'da *idareye şikâyet başvurusu* ile *Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu* olmak üzere iki tür idarî başvuru yolunun hükme bağlandığı ve *ikili bir idarî denetim mekanizması* getirildiği görülmektedir.

1.5. Hukukî Terminoloji ve Metodoloji

4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarına ilişkin açıklamalara geçilmeden önce, çalışmamızın birinci bölümünde kullandığımız hukukî terminoloji ile metodolojinin açıklanmasında ve sebeplerinin belirtilmesinde fayda görülmektedir. Böylece çalışmanın diğer bölümlerinde de mükerrer açıklamaların önüne geçilmesi amaçlanmaktadır.

4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yolları ve bu başvurularda ehliyete yönelik açıklamalar içeren çalışmamızda, 4734 sayılı Kanun'un dışında, bu Kanun'a dayanılarak hazırlanan ve *ikincil mevzuat*¹⁰⁰ olarak ifade edilen düzenleyici idarî işlemlerin hükümlerine de yer verilecektir. Yer verilecek olan hem 4734 sayılı Kanun'daki hem de ikincil mevzuattaki düzenlemelerde hukukî terminolojinin dikkatli bir şekilde kullanılmadığı tespit edilmiştir. Bu durumun bir sonucu olarak 4734 sayılı Kanun'daki hükümlerin sistematik yorumu da oldukça zorlaşmaktadır. Bu sebeple çalışmamızın kapsam ve sınırları dâhilinde her bölümün sonunda, hükümlerin yorumunda problem arz ettiği kanaatinde olduğumuz hukukî terminoloji ve düzenlemelere ilişkin öneriler geliştirilmiştir.

Ayrıca bu bölümün ikinci ve üçüncü alt başlıklarında idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularının detaylı bir şekilde ele alınması amaçlandığından, bu başvurulara ilişkin özellikli durumların tasnif edilerek irdelenmesine

⁹⁸ Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, s. 495.

⁹⁹ Burak Oder, "Kamu İhale Hukuku", **Günışığında Yönetim**, 2004 Tarihli 2. Baskıdan 3. Tıpkı Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2017, s. 597.

¹⁰⁰ Kamu ihale mevzuatındaki idarî düzenlemeler için, *ikincil mevzuat* kullanımının yer aldığı eser için bkz.: Oder, **a.g.e.**, s. 564-565. Ayrıca ikincil mevzuat kullanımına Kamu İhale Kurulu kararlarında da yer verilmektedir. Örnek kararlar için bkz.:

- Kamu İhale Kurulu, 31.05.2018 Tarihli ve 2018/UY.II-1099 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 27.02.2018 Tarihli ve 2018/UY.II-489 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 17.01.2018 Tarihli ve 2018/UH.I-218 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

gayret edilmiştir. Bu tasnifler temelinde ortaya çıkan metodoloji ise 4734 sayılı Kanun ve ikincil mevzuatta yer alan düzenlemeler sebebiyle, bazı hâllerde genel durumdan sapma göstermektedir.

4734 sayılı Kanun'un ihalelere yönelik başvurulara ilişkin düzenleme getiren madde 54/1 hükmünde, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden aday veya istekli ile istekli olabileceklerin¹⁰¹, *bu Kanun'da belirtilen şekil ve usul kurallarına uygun olmak şartıyla* şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabilecekleri belirtilmiştir. Çalışmamızın devamında belirtileceği üzere, *"ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden aday veya istekli ile istekli olabilecekler"* şeklindeki ifade aslında, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetinin kanunî dayanağını ve genel kuralını oluşturmakta olup bu idarî başvuru yollarında Kanun'da belirtilen şekil ve usul kurallarına uygunluğun beklendiği anlaşılmaktadır. Bu bağlamda bu başvuruların yapılabilmesinde, başvuru ehliyeti kuralının ardından şekil ve usul kurallarının arandığı anlaşılmaktadır. O hâlde 4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmünün yorumlanmasında yapılması gereken, başvurularda aranan diğer kuralların hangisinin usul hangisinin şekil kuralı olup olmadığının tespit edilmesine çalışılması gerekmektedir. Ancak, 4734 sayılı Kanun'un madde 54/11-c hükmünde ise idareye şikâyet ya da Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuruları üzerine ihaleyi yapan idare veya Kurum tarafından gerekçeli olarak başvurunun reddi kararı alınabileceği ve ret kararın alınabilmesindeki kanunî sebep unsurlarından birisinin de *başvurunun süre, süre ve usul kurallarına uygun olmaması* olduğu belirtilmiştir. Başvurunun reddi kararının alınmasında başvurunun süre, şekil ve usul kurallarına uygun olmaması dışında, *usulüne uygun olarak sözleşme imzalanmış olması veya şikâyete konu işlemlerde hukuka aykırılığın tespit edilememesi veya itirazın şikâyet başvurusuna konu hususun Kamu İhale Kurumunun görev alanında bulunmaması* şeklinde diğer kanunî sebeplerin de hükme bağlandığını belirtmek gerekir. Bu durumda da yapılan idarî

¹⁰¹ 4734 sayılı Kanun'da, 5812 sayılı Kanun ile bazı değişikliklere gidilmiştir. Bu değişikliklerden birisi de 4734 sayılı Kanun'da *istekli olabilecek* kavramının tanımlanması ve ilgili maddelere bu kavramın eklenmesidir. Yapılan bu değişikliklerin, 4734 sayılı Kanun metninde eklendikleri yerlerin yanlış olduğu kanaatindeyiz. Zira 5812 sayılı Kanun'un madde 2/1 hükmü ile 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesine, istekli tanımından sonra gelmek üzere, istekli olabilecek tanımı eklenmiştir. Yine 5812 sayılı Kanun'un 21. maddesi ile 4734 sayılı Kanun'un 54. madde metni ve başlığı tamamen değiştirilmiş olup şu anda da yürürlüğü aynen devam eden bu maddede *aday veya istekli ile istekli olabilecekler* ifadesi yer almaktadır. Çalışmamızın üçüncü bölümünde bu kavramların neler olduğuna ilişkin detaylı açıklamalar yapılacak olup bunların kişilerin ihale sürecinde gerçekleştirdiği fiiller ile kazandıkları birer ihale sıfatı olduğu görülecektir. İlaveten bu sıfatlar, bir silsile oluşturmaktadır; bu bağlamda belli istekliler arasında ihale usulü ile yürütülen ihalelerde aday sıfatı, istekli olabilecek sıfatını ve istekli sıfatı da aday ve dolayısıyla istekli olabilecek sıfatını; diğer usullerle yürütülen ihalelerde aday sıfatının kazanılması mümkün olmadığından istekli sıfatı, istekli olabilecek sıfatını kapsayıcı niteliktedir. Bu sebeple 4734 sayılı Kanun'da bu sıfatların sıralamasının, *istekli olabilecek, aday, istekli* ya da *istekli, aday, istekli olabilecek* şeklinde olması daha doğrudur. Ayrıca 4734 sayılı Kanun'da kullanılan *"aday veya istekli ile istekli olabilecekler"* ifadesindeki hem silsilenin hem de kullanılan bağlaçların doğru olmadığı kanaatindeyiz. Bu kavramların üçü de birer ihale sıfatı olarak düzenlendiğinden, bu bağlaç kullanımında aday sıfatının diğerlerinden ayrı bir içeriğe; istekli ve istekli olabileceklerin benzer içeriğe sahip olduğu şeklinde bir yorum ortaya çıkmaktadır. Bu açıklamalar ışığında çalışmamızda yapılan açıklamalarda *istekli olabilecek, aday veya istekli* şeklinde kullanım tercih edilmiştir.

başvuruların reddedilmesinde, başvuru ehliyetinin bulunmaması şeklinde bir kanunî sebebin düzenlenmemiş olduğu görülmektedir. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun'un 54. maddesinin içinde yer alan iki ayrı hükmün farklı hukukî sonuçlar ortaya çıkardığı düşünülmektedir.

4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmünde başvurular için temel olarak *başvuru ehliyeti, şekil ve usul kurallarının arandığı* ve bu bağlamda başvurunun süresine ilişkin şartın, şekil ve usul kurallarından birinde yer alması gerektiği anlaşılmaktadır. Diğer taraftan, 4734 sayılı Kanun'un madde 54/11-c hükmünde ise başvuru ehliyeti şartına ilişkin hiçbir düzenleme yapılmamış olup başvurular için *süre, şekil ve usul kurallarının arandığı* ve bu bağlamda başvuru ehliyetine ilişkin şartın, şekil ve usul kurallarından birinde yer alması gerektiği anlaşılmaktadır. Ayrıca yer verilen ilk hükümde sırasıyla *şekil ve usul*, ikinci hükümde ise sırasıyla *usul ve şekil* olarak ifade edilen bu kurallardan ne anlaşılması gerektiğine ilişkin, 4734 sayılı Kanun'da başka bir düzenleme de bulunmamaktadır. Bu sebeple konunun aydınlatılması için, ikincil mevzuatta yer alan düzenlemelere bakmak gerekmektedir.

Mevzuatımızda 4734 sayılı Kanun'un dışında idareye şikâyet başvurusuna yönelik uygulamaların hukukî dayanağını oluşturan iki adet düzenleyici idarî işlem de yürürlükte. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun'un 53. maddesine dayanılarak, şikâyet ve itirazın şikâyet başvuruları ile bu başvuruların incelenmesi ve karara bağlanmasına ilişkin usul ve esasları düzenlemek amacıyla Kamu İhale Kurumu tarafından hazırlanan *İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik*¹⁰² (İYBHY) bulunmaktadır. Ayrıca yine 4734 sayılı Kanun'un 53, 54, 55 ve 56. maddeleri ile İYBHY'nin uygulanmasına ilişkin usul ve esasları düzenlemek amacıyla Kamu İhale Kurumu tarafından hazırlanan *İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Tebliğ*¹⁰³ (İYBHT) bulunmaktadır¹⁰⁴. Bunun dışında, ayrıca 4734 sayılı Kanun'un 53. maddesine dayanılarak 4734 sayılı Kanun ile 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun uygulanmasında karşılaşılan

¹⁰² Bkz.: 03.01.2009 Tarihli ve 27099 Sayılı Resmî Gazete.

¹⁰³ Bkz.: 28.01.2009 Tarihli ve 27124 Sayılı Resmî Gazete.

¹⁰⁴ 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarına ilişkin açıklamalarda İYBHY ile İYBHT dışında, çalışma konumuz ilgili olduğu ölçüde İhale Uygulama Yönetmeliklerinin hükümleri ile eklerinde yer alan belgelere ilişkin açıklamalar yapılacaktır. İhale Uygulama Yönetmelikleri şu şekildedir:

- *Mal Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği (MAİUY)*
- *Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği (HAİUY)*
- *Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği (YİİUY)*
- *Danışmanlık Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği (DHAİUY)*
- *Çerçeve Anlaşma İhaleleri Uygulama Yönetmeliği (ÇAİUY)*
- *Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliği (EİUY)*

Bkz.: 04.03.2009 Tarihli ve 27159 Mükerrer Sayılı Resmî Gazete. Ayrıca 4734 sayılı Kanun'a dayanılarak hazırlanan yönetmeliklerin düzenleme konusuna göre, Kamu İhale Kurumu tarafından tasnife tabi tutulduğu görülmektedir. Bu bağlamda, kamu ihale mevzuatında yürürlükte bulunan Yönetmelikler, *İhale Uygulama Yönetmelikleri, Muayene ve Kabul Yönetmelikleri, İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik, Proje Tasarım, Planlama ve Sanat Eserleri Yarışmaları Yönetmeliği ve 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 3'üncü Maddesinin (E) Bendine Göre Yapılacak Alımlarda Uygulanacak Usul ve Esaslara İlişkin Yönetmelik* şeklinde tasnif edilmekte olup İhale Uygulama Yönetmelikleri ve Muayene ve Kabul Yönetmelikleri bir çatı kavram olarak kullanılmaktadır. Zira İhale Uygulama Yönetmelikleri olarak ifade edilen tasnifin içinde altı adet Yönetmelik; Muayene ve Kabul Yönetmelikleri olarak ifade edilen tasnifin içinde de dört adet Yönetmelik bulunmaktadır. Bkz.: Kamu İhale Kurumu, **Kamu İhale Mevzuatı**, (Çevrimiçi), <http://www.ihale.gov.tr/Mevzuat.aspx>, 19.09.2017.

tereddütlere açıklık getirilmesi ve bu hususlarda uyulması gerekli esasların belirlenmesi amacıyla Kamu İhale Kurumu tarafından hazırlanan ve düzenleyici idarî işlem niteliğini haiz *Kamu İhale Genel Tebliği'nin*¹⁰⁵ (KİGT) ilgili hükümlerine yer verilecektir.

İYBHY'nin 8. maddesi ile İYBHT'nin 5. maddesinin başlığı, *başvuruların şekil unsurları* olarak belirtilmiş olup bu bağlamda çalışmamızda da 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların reddedilmesinde kanunî bir sebep olarak öngörülen şekil kurallarına ilişkin açıklamalarda, İYBHY ile İYBHT'de yer verilen düzenlemeler dikkate alınmıştır. Bunun dışında hem İYBHY hem de İYBHT'de şekil kurallarına yönelik düzenlemeler var olmakla birlikte, usul kurallarına yönelik bir düzenleme bulunmadığını belirtmek gerekir.

İYBHY'nin 10. maddesinde idareye şikâyet başvurusu üzerine bu başvuruların, süresinde ve usulüne uygun sözleşme imzalanmadan önce yapılmış olup olmadığının ve ardından İYBHY'nin 8. maddesinde belirtilen şekil unsurlarını taşıyıp taşımadığının inceleneceği hükme bağlanmış; fakat başvuru ehliyetine yönelik bir düzenleme getirilmemiştir. Diğer taraftan İYBHY'nin madde 16/1 hükmünde, Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvuru dilekçe ve eklerinde Kurum tarafından bir ön inceleme yapılacağı belirtilmiş olup ayrıca ön inceleme konuları ve bu incelemenin sırası düzenlenmiştir. İYBHY'nin madde 16/1 hükmüne göre başvuruların öncelikle, *a. başvuru konusunun Kurumun görev alanında bulunup bulunmadığı, b. başvuru ehliyeti, c. başvurunun süresinde yapılıp yapılmadığı, ç. başvuru sahibinin, varsa vekil ya da temsilcisinin; adı, soyadı, unvanı, adresi, imzası ile başvuruda bulunmaya yetkili olduğuna dair belgelerin ve imza sirkülerinin aslı veya yetkili mercilerce onaylı örneğinin bulunup bulunmadığı, d. ihaleyi yapan idarenin ve ihalenin adı veya ihale kayıt numarasının belirtilip belirtilmediği, e. başvuruya konu olan durumun farkına varıldığı veya bildirildiği tarihin belirtilip belirtilmediği, f. idareye başvuru tarihi ile varsa idarenin cevabının başvuru sahibine bildirildiği tarihin belirtilip belirtilmediği, g. idareye verilen şikâyet dilekçesinin bir örneğinin ve idare tarafından şikâyet üzerine alınan karar başvuru sahibine bildirilmiş ise bu kararın bir örneğinin eklenilip eklenilmediği, ğ. başvuru bedelinin, teminat alınacak hâllerde ise başvuru teminatının yatırılıp yatırılmadığı, h. aynı kişi tarafından birden fazla ihaleye, birden fazla kişi tarafından aynı ihaleye veya birden fazla ihaleye tek dilekçe ile başvuruda bulunulup bulunulmadığı, ı. başvurunun konusu, sebepleri ve dayandığı delillerin belirtilip belirtilmediği* yönlerinden sırasıyla inceleneceği belirtilmiştir. Yer verilen ön inceleme konuları ile 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen ve Kamu İhale Kurumunun itirazın şikâyet başvurularının reddine karar verebilmesindeki kanunî sebepleri ilişkilendirmek gerekmektedir.

İYBHT'nin madde 16/1-a hükmünde belirtilen *başvuru konusunun Kamu İhale Kurumunun görev alanında bulunup bulunmadığına* ilişkin ön inceleme konusu için, 4734 sayılı Kanun'un madde 54/11-c hükmünde, *itirazın şikâyet başvurusuna konu hususun, Kamu İhale Kurumunun görev alanında bulunmaması hâlinde başvurunun reddine karar verileceği* düzenlenmiştir. İYBHY'nin madde 16/1-c hükmünde belirtilen *başvurunun süresinde yapılıp yapılmadığına* ilişkin ön inceleme konusu için, 4734 sayılı Kanun'un madde 54/11-c hükmünde, *başvurunun süre kurallarına uygun olmaması*

¹⁰⁵ Bkz.: 22.08.2009 Tarihli ve 27327 Sayılı Resmî Gazete.

hâlinde reddine karar verileceği düzenlenmiştir. İYBHY'nin madde 16/1-ç-d-e-f-g-ğ-h-ı hükümlerinde yer alan ön inceleme konuları için de 4734 sayılı Kanun'un madde 54/11-c hükmünde, *başvurunun şekil kurallarına uygun olmaması hâlinde reddine karar verileceği*¹⁰⁶ düzenlenmiştir. Bu açıklamalar ışığında, İYBHY'nin madde 16/1-b hükmünde yer alan *başvuru ehliyetine* ilişkin ön inceleme konusu için, 4734 sayılı Kanun'un madde 54/11-c hükmündeki *başvurunun usul kurallarına uygun olmaması hâlinde reddine karar verileceği* düzenlemesinin uygulanması gerektiği sonucu çıkarılmaktadır.

Ayrıca İYBHY'de düzenlenmemekle birlikte, İYBHT'de idareye şikâyet başvurusu üzerine yapılacak incelemede başvuru ehliyetinin olup olmadığının irdeleneceği hükme bağlanmıştır. Bu bağlamda İYBHT'nin 6. maddesinde şikâyet başvurusunun süresinde yapılmadığı veya *başvuru sahibinin şikâyet ehliyetinin bulunmadığı hâllerde* başvurusunun reddine karar verileceği ve maddenin devamında da başvuru dilekçe ve eklerinde, İYBHY'nin 8. maddesinde belirtilen şekil kuralları yönünden incelemenin yapılacağı belirtilmiştir.

Türk Dil Kurumunun Güncel Sözlüğü'nde **şekil**, "*Biçim.*"; "*Yol, tarz.*"¹⁰⁷; **usul**, "*Bir amaca erişmek için izlenen düzenli yol, tutulan yol, yöntem, tarz.*"¹⁰⁸ olarak tanımlanmıştır. Sözlük'te yer verildiği şekilde her iki kavramın da "*yol, tarz*" olarak ifade edilen ortak tanımı bulunmaktadır ve usul kavramı, şekil kavramının kapsamı içinde yer almaktadır. Ancak 4734 sayılı Kanun'da kullanılan ifade gereği, kavramların ortak anlamının kullanılmaması gerektiği yorumuna ulaşılmaktadır. Ayrıca ikincil mevzuatta da bu yorum ile düzenleme yapıldığı anlaşılmaktadır. Bu sebeple 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarında *şekil kuralları* ile ilgili yapılan açıklamalarda, bu başvuruların *biçim kurallarına* yer verilecektir. Burada İYBHY ile İYBHT'de de şekil unsurlarına yönelik düzenlemelerde, biçim kurallarının hükme bağlanmış olduğu görülmektedir.

Buraya dek yapılan tüm açıklamalar sonucunda başvuru ehliyetini, hem idareye şikâyet hem de Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularında bir usul kuralı olarak değerlendirmek gerekmektedir. Başka ifade ile başvuru ehliyetinin olmadığı hâllerde başvuru dilekçelerinin usul yönünden reddedilmesi gerekmektedir¹⁰⁹.

Sonuç olarak idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuru yollarına ilişkin açıklamalarda, İYBHY'nin madde 16/1 hükmünde yer verilen ve sırasıyla inceleneceği belirtilen ön inceleme konuları temelinde bir metodoloji izlenecektir. Bu bağlamda bahsi geçen idarî başvuru yollarının hukukî dayanakları, yapılacağı yer ve nitelikleri belirtildikten sonra, sırasıyla başvuru ehliyeti, başvuru

¹⁰⁶ Çalışmamızın devamında yapılacak açıklamalarda, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularının şekil kurallarının, İYBHY'nin madde 16/1- ç-d-e-f-g-ğ-h-ı hükümlerinde yer alan ön inceleme konularının aynı olduğu görülecektir.

¹⁰⁷ Bkz.: Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlük, (Çevrimiçi), http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.5b045408c52be9.41910615, 19.12.2017.

¹⁰⁸ Bkz.: Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlük, (Çevrimiçi), http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.5b0456e7735b10.73697280, 19.12.2017.

¹⁰⁹ Bu düzenleme ilgili önerimize, bu bölümün sonunda yer alan *sonuç ve değerlendirme* başlığı altında yer verilmiştir.

süreleri, başvuruların şekil kuralları açıklanacak olup ardından, bu başvuruların sonuçları ve başvurular için alınabilecek kararlara yer verilecektir.

1.6. İdareye Şikâyet Başvurusu

1.6.1. Hukukî Dayanağı

4734 sayılı Kanun'un *ihalelere yönelik başvuruların* düzenlendiği 54. maddesinde genel olarak **şikâyet başvurusu** ifadesi kullanılmıştır; ancak Kanun'un 55. maddesi ile bu başvuru, **idareye şikâyet başvurusu** olarak kanun düzeyinde ifade edilmiştir. Bu bağlamda normlar hiyerarşisi temelinde, idareye şikâyet başvurusuna yönelik uygulamaların öncelikli hukukî dayanağı, 4734 sayılı Kanun'un bahsi geçen maddelerinde yer almaktadır.

Ayrıca İYBHY'nin madde başlıklarında idareye şikâyet başvurusunun yalnızca *şikâyet* olarak ifade edildiği görülmekle birlikte, maddede yer alan hükümlerde bu başvuruların, idarelere yapıldığı düzenlenmiştir. 4734 sayılı Kanun'daki düzenlemeye benzer şekilde, İYBHT'nin ikinci bölüm başlığı *şikâyet başvurusu* olarak belirlenmiştir; ancak bölümün 2. maddesinde *idareye şikâyet başvurusu* ifadesine yer verilmiştir. İlâveten idare hukuku doktrininde idareye şikâyet başvurusu, *idareye yakınma*¹¹⁰ ya da *idarede inceleme*¹¹¹ olarak da ifade edilmektedir.

1.6.2. Başvurunun Yapılacağı Yer

4734 sayılı Kanun'un madde 55/1 hükmüne göre idareye şikâyet başvurusu, ihaleyi yapan idareye yapılmalıdır. İYBHY'nin *başvuru yollarının* düzenlendiği madde 4/2 hükmü ile *başvuruların yapılacağı yerlerin* düzenlendiği 9. maddesinde de şikâyetin, idareye yapılan başvuru olduğu belirtilmiştir. Bu bağlamda idare hukuku doktrininde idarî başvurular için yapılan tasnife göre, idareye şikâyet başvurusu *doğrudan doğruya başvurular*¹¹² ya da *alelade müracaatlar*¹¹³ içinde yer almaktadır; zira idareye şikâyet başvurusu, ihale sürecinde işlem veya eylemi gerçekleştiren ve bu bağlamda ihaleyi yapan idareye yapılmaktadır.

İhaleyi yapan idarenin tespitinde, ihale sürecinin aşamalarına ve şikâyete esas işlem ve eylemin¹¹⁴ türüne göre kişilerin yararlanabilecekleri belgeler mevcuttur. Bu bağlamda kişiler, ihale ilanında belirtilen ya da ihale ilanı yayımlanmayan hâllerde ilgili ihaleye katılım için davet gönderen veya ihale dokümanında belirtilen idareye, şikâyet başvurusunu yapmalıdırlar. Zira ihale sürecindeki işlem ve eylemler için, her zaman bu belgelerde belirtilen idare yetkilidir. Başka ifade ile kişiler, bu belgelerde belirtilen idareye teklif zarfı sunmakta, ihale kararını bu idare almakta ve kamu ihale sözleşmesi, bu idare ile akdedilmektedir.

¹¹⁰ Bkz.: Giritli vd., **İdare Hukuku**, Altıncı Basımdan Yedinci Tıpkı Basım, İstanbul, Der Yayınları, 2015, s. 1332.

¹¹¹ Bkz.: Yılmaz, **a.g.e.**, s. 147-148.

¹¹² Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1815-1816.

¹¹³ Duran, "İdarî Müracaatlar ve Bunlar Karşısında İdarenin Sükûtu Meselesi", s. 149.

¹¹⁴ Çalışmamızda yapılacak açıklamalarda, 4734 sayılı Kanun ve ikincil mevzuatta yer verdiği şekilde *işlem ve eylemler* ifadesi kullanılacaktır. Ancak idarî başvurulara konu olan bu durumlar içinde, çoğunlukla işlemlerin var olduğunu ve eylemlerin az sayıda karşımıza çıktığını belirtmek gerekir.

Şikâyet başvurularının ihaleyi yapan idarelere yapılmaması ve bu sebeple şikâyet dilekçesinin ihaleyi yapan idareye yöneltmemesi durumunda ortaya çıkacak hukukî sonuç ile ilgili açıklama yapılmasında fayda görülmektedir. İdareye şikâyet başvurusunun ihaleyi yapan idareye değil de başka bir idarî makama yapılmış olması hâlinde, Türk vatandaşlarının ve Türkiye'de ikamet eden yabancıların kendileriyle veya kamu ile ilgili dilek ve şikâyetleri hakkında, Türkiye Büyük Millet Meclisine ve yetkili makamlara yazı ile başvurma haklarının kullanılma biçimini düzenleme amacıyla çıkarılan *3071 sayılı Dilekçe Hakkının Kullanılmasına Dair Kanun*'un¹¹⁵ hükümleri uygulama alanı bulacaktır¹¹⁶. 3071 sayılı Kanun'un *gönderilen makamda hatanın* düzenlendiği 5. maddesinde, konusuyla ilgili olmayan bir idarî makama verilen dilekçenin, bu makam tarafından yetkili idarî makama gönderileceği ve ayrıca dilekçe sahibine de bilgi verileceği hükme bağlanmıştır. Ancak 3071 sayılı Kanun'un 5. maddesinde yer alan bu düzenlemenin uygulanabilmesi için, aynı Kanun'un *incelenemeyecek dilekçelerin* düzenlendiği 6. maddesinde belirtildiği üzere dilekçeler, belli bir konuyu ihtiva etmeli, yargı mercilerinin görevine giren konularla ilgili olmamalı, dilekçe sahibinin adı-soyadı ve imzası ile iş veya ikametgâh adresini içermelidir. Aksi hâlde Türkiye Büyük Millet Meclisine veya yetkili makamlara verilen veya gönderilen bu dilekçeler, incelenememektedir. Sonuç olarak idareye şikâyet başvuru dilekçesinin ihaleyi yapan idare dışındaki bir idarî makama gönderilmesi hâlinde, bu idarî makamın 3071 sayılı Kanun'da incelenebilecek dilekçe olması hâlinde, idareyi yapan idareye gönderilmesi gerekmektedir.

3071 sayılı Kanun'da yer alan bu düzenlemelerden sonra, konuyla ilgili 4734 sayılı Kanun'da yer alan düzenlemelere bakıldığında, Kanun'un madde 54/10 hükmüne göre başvuruların, ihaleyi yapan idare dışındaki idarî mercilere yapılması ve bu merciler tarafından ilgisine göre idareye *gönderilmesi hâlinde* dikkate alınacağı bildirilmiştir¹¹⁷. İdarî makamlar için hükme bağlanan bu durum ile ilgili de istisnai bir düzenleme mevcuttur. İYBHY'nin *başvuru üzerine yapılacak işlemlerin* düzenlendiği 15. maddesine göre, idareye başvuruda bulunulması gerekirken doğrudan Kamu İhale Kurumuna yapılan başvuruların, ihaleyi yapan idareye gönderileceği hüküm altına alınmıştır. Bu bağlamda Kamu İhale Kurumu için 3071 sayılı Kanun'da öngörülen zorunluluk dışında, ayrıca kamu ihale mevzuatında da düzenleme getirilmiştir.

İdareye şikâyet başvurusunun, ihaleyi yapan idareye değil de adlî yargı makamlarına yapılmış olması hâlinde, yanlış başvuru yapılan adlî yargı makamını başvuru dilekçesini ilgili idareye göndermekle zorunlu tutan bir hukukî bir düzenlemenin bulunmadığını belirtmek gerekir. Zira 3071 sayılı Kanun'un madde 6/b hükmünde, yargı mercilerinin

¹¹⁵ Bkz.: 10.11.1984 Tarihli ve 18571 Sayılı Resmî Gazete.

¹¹⁶ Anayasa'nın madde 74/1 hükmünde de vatandaşların ve karşılıklılık esası gözetilmek kaydıyla Türkiye'de ikamet eden yabancıların, kendileriyle veya kamu ile ilgili dilek ve şikâyetleri hakkında, yetkili makamlara ve Türkiye Büyük Millet Meclisine yazı ile başvurma hakkına sahip olduğu bildirilmiştir. 3071 sayılı Kanun da Türk vatandaşları ve Türkiye'de ikamet eden yabancılar tarafından Türkiye Büyük Millet Meclisi ile idarî makamlara yapılan dilek ve şikâyetler hakkındaki başvuruları kapsamaktadır.

¹¹⁷ İYBHT'nin madde 4/13 hükmünde de ihaleyi yapan idare dışındaki idarî mercilere ya da yargı mercilerine yapılan idareye şikâyet başvurularının, bu merciler tarafından ihaleyi yapan idareye gönderilmesi hâlinde dikkate alınacağı belirtilmiştir.

görevine giren konularla ilgili olan dilekçelerin incelemeyeceği ve ayrıca aynı Kanun'un 5. maddesinde de konusuyla ilgili olmayan bir idarî makama verilen dilekçelerin, yetkili idarî makama gönderileceği düzenlenmiş olup bu bağlamda dilekçelerin, yargı mercilerine gönderilmesi ile ilgili bir hüküm getirilmemiş olduğu anlaşılmaktadır. Durum bu olmakla birlikte, idareye şikâyet başvurusunun idarî yargı makamlarına hitaben yapılmış olması hâlinde ise 2577 sayılı Kanun'un madde 15/1-e hükmü uygulanacaktır. Bu bağlamda, 2577 sayılı Kanun'un 14. maddesine göre dilekçelerin, Danıştay'da daire başkanının görevlendireceği bir tetkik hâkimi, idare ve vergi mahkemelerinde ise mahkeme başkanı veya görevlendireceği bir üye tarafından incelenmesi neticesinde dilekçede idarî merci tecavüzü bulunduğu yönünde bir tespit olduğunda, dilekçelerin görevli idare merciine; yani ihaleyi yapan idareye tevdiine karar verilmektedir.

1.6.3. Başvurunun Niteliği

4734 sayılı Kanun'un madde 54/2 hükmüne göre, idareye şikâyet ve çalışmamızın devamında ele alınacak olan Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuruları, *dava açılmadan önce tüketilmesi zorunlu olan* idarî başvuru yollarıdır. İYBHT'nin *şikâyet başvuru süresinin* düzenlendiği madde 4/13 hükmünde de bu idarî başvuru yollarının dava açılmadan önce tüketilmesi zorunlu olduğundan, bir hak kaybına uğranılmaması bakımından dava açılmadan önce şikâyet ve itirazın şikâyet aşamalarının tamamlanmasının, başvuru sahipleri için önem arz ettiği bildirilmiştir.

Ayrıca İYBHY'nin *şikâyet başvurusu üzerine incelemenin* düzenlendiği madde 10/1 hükmünde de ihalelere ilişkin olarak öncelikle ihaleyi yapan idareye şikâyet başvurusunda bulunulacağı; İYBHT'nin *itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceklerin* düzenlendiği madde 9/1 hükmünde de idareye şikâyet başvurusunda bulunduktan sonra süresi içinde Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceği belirtilmiştir. O hâlde hukuka aykırı olduğu iddiasıyla ihale sürecindeki işlem ve eylemler için, idarî dava açılmadan önce ve kural olarak¹¹⁸ başvuru ehliyetini haiz olmak şartıyla, başvurunun süre, şekil ve usul kurallarına riayet edilerek ihaleyi yapan idareye şikâyet başvurusu yapılmak zorundadır¹¹⁹. Bu açıklamalardan sonra konu ile ilgili örnek kararlara yer verilmesinde fayda görülmektedir.

¹¹⁸ Mevzuat tarafından bazı hâller için istisna yaratılarak idareye şikâyet başvurusu yapılmaksızın doğrudan Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunun yapılmasının zorunlu olduğu ya da Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusundan önce ihtiyarî nitelikte idareye şikâyet başvurusunun yapılabileceği düzenlemeler hükme bağlanmıştır. Bu istisna hâller, bölümün ihale sürecindeki *diğer işlemler ve eylemlere yönelik idareye şikâyet başvurusunda süre* başlığı altında yapılan açıklamalarda belirtilecektir. Bunun dışında, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu irdelenirken de bu istisna hâllere ilişkin ayrıca açıklamalar yapılacaktır.

¹¹⁹ İYBHY'nin *başvuru üzerine yapılacak işlemlerin* düzenlendiği madde 15/2 hükmünde, idareye başvuruda bulunulması gerekirken doğrudan Kamu İhale Kurumuna yapılan başvurular ile idareye başvurulmuş olmakla birlikte, Kurumun haberdar edilmesine yönelik başvurular veya idarenin 10 günlük karar alma süresi beklenilmeden Kuruma yapılan başvuruların, ihaleyi yapan idareye gönderileceği belirtilmiştir. Benzer düzenleme, İYBHT'nin madde 4/14 hükmünde de bulunmakla birlikte; bahsi geçen hükümde, bu durumda dilekçenin idarenin kaydına alındığı tarihin, idareye şikâyet başvurusunun tarihi olarak kabul edileceği belirtilmiştir. İlaveten İYBHT'nin *Kurum tarafından yapılacak işlemlerin* düzenlendiği madde 12/2 hükmünde de idareye şikâyet başvurusunda bulunulmadan veya idareye yapılan şikâyet başvurusu hakkında idarece bir karar alınmadan ve 10 günlük karar verme süresi beklenilmeden doğrudan Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulması hâlinde, İYBHY'nin madde

İdarî Dava Daireleri Kurulunun bir kararına esas uyuşmazlıkta, davalı idare tarafından 4734 sayılı Kanun'un 11. maddesi uyarınca geçici teminatın gelir kaydedileceğinin bildirilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, yönetim kurulu üyesi olarak davacı şirketin yönetim ve temsilinde yetkili olan kişinin, aynı zamanda ihale kararının alınması ve sonucunun onaylanması aşamalarında, ihaleyi yapan idare adına hareket eden kişi konumunda da olması sebebiyle, 4734 sayılı Kanun'un madde 11/d hükmü uyarınca, ihaleye katılması yasak olanlar arasında kabul edilerek yatırılan geçici teminatın gelir kaydedilmesine yönelik işlemde hukuka aykırılık bulunmadığını belirtmiş ve davanın reddine karar vermiştir. Bu kararın temyiz edilmesi üzerine Danıştay, 4734 sayılı Kanun'un 54, 55, 56 ve 57. maddelerinde öngörülen usul izlenerek yapılacak olan idareye şikâyet başvurusu ve bu başvuru üzerine idarece verilen kararlara karşı Kamu İhale Kurumuna yapılacak itirazın şikâyet başvurusunun da idarî dava açılmadan önce tüketilmesi zorunlu bir başvuru yolu olduğunu; itirazın şikâyet başvurusunu inceleme konusunda görev ve yetkili makam olan Kamu İhale Kurulu tarafından verilmiş bir karar olmadıkça, idarî başvuru yolunun tüketildiğinden söz edilemeyeceğini ve bu yol tüketilmeden dava açılmasının mümkün olmadığını belirtmiştir. Kararın devamında, geçici teminatın gelir kaydedilmesine ilişkin işlemin de ihale süreci içerisinde ve bu sebeple idarî itiraza tabi bir işlem olması dolayısıyla, bu işleme karşı şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunulması Kamu İhale Kurulu tarafından bir karar alınmadan dava açılabilmesine olanak bulunmadığı ve bu sebeple geçici teminatın gelir kaydedilmesine ilişkin ihale sürecinde tesis edilen işleme karşı idareye yapılacak şikâyet başvurusunun reddi üzerine, Kamu İhale Kurumuna başvurulması gerekirken bu yollar tüketilmeden açılan davada, 2577 sayılı Kanun'un 14 ve 15. maddeleri uyarınca idarî merci tecavüzü bulunduğu belirtilmiş olup dosyanın merciine tevdiine karar verilmesi gerekirken, davanın esasının incelenmesi suretiyle verilen Mahkeme kararında isabet bulunmadığına karar verilmiştir. İdare Mahkemesinin bozma kararına uymayarak davanın reddi şeklindeki önceki kararında ısrar etme kararı alması üzerine, ısrar kararı temyiz edilmiştir. Bunun üzerine İdarî Dava Daireleri Kurulu, 4734 sayılı Kanun'un 54 ve 55. maddeleri uyarınca idareler ve ihale komisyonlarının, ihalelerin bu Kanun'da belirtilen esas ve usullere uygun olarak yapılması hususunda ihaleye katılanlara karşı da sorumlu olduklarını, bu sorumlulukların ihlali sonucu bir hak kaybına veya zarara uğradığını iddia edenlerin öncelikle idareye şikâyetle bulunacağı düzenlemesine yer verildikten sonra, idare tarafından şikâyet başvurusu üzerine verilecek kararlara karşı da Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceğinin düzenlendiğini belirtmiştir. Kararın devamında, 4734 sayılı Kanun'un 53. maddesine göre Kamu İhale Kurumunun bu Kanun'da belirtilen esas, usul ve işlemlerin doğru olarak uygulanması konusunda görevli ve yetkili olduğu, ihalenin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar olan süre içerisinde idarece yapılan işlemlerin, bu Kanun ve ilgili mevzuat hükümlerine uygun olmadığına ilişkin şikâyetleri inceleyerek sonuçlandırma

15/2 hükmü gereğince, bu başvuruların ilgili idareye gönderileceği ve ayrıca başvuru sahibine de bilgi verileceği belirtilmiştir. Hükmün devamında, idareye yapılan şikâyet başvurusundan farklı bir konu ile Kamu İhale Kurumuna yapılan başvurularda idareye şikâyet başvuru süresinin henüz dolmadığı hâllerde, itirazın şikâyet konusuna ilişkin idarenin cevabının alınmamış olması sebebiyle, bu başvuruların da ilgili idareye gönderileceği belirtilmiştir.

görev ve yetkisine sahip olduğu belirtilmiştir. Bu bağlamda uyuşmazlık konusu ihalede geçici teminatın gelir kaydedilmesine ilişkin işlemin, ihale süreci içerisinde tesis edilen bir işlem olması sebebiyle, dava açılmadan önce öncelikle idareye şikâyet başvurusunda bulunulması ve daha sonra bu işlemleri incelemeye yetkili olan Kamu İhale Kurumuna yapılacak itirazın şikâyet başvurusu üzerine dava açılması gerektiğinden, bu idarî usul yolu tüketilmeden açılan davanın esasını inceleyen Mahkeme kararında hukuka uyarlık görülmediğine karar verilmiştir¹²⁰.

Kamu İhale Kurulunun bir kararında idareye şikâyet başvurusunun, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yolunun ilk aşaması ve bu başvurunun amacının başvuranlar bakımından hak aramak olduğu kadar, idareler bakımından da iddia edilen mevzuata aykırılıklara ilişkin kendi görüşlerinin ortaya konulması olması sebebiyle, idareye şikâyet başvurusunun Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusundan bağımsız düşünülmemesi gerektiği; bu anlamda hukuka aykırılık iddialarının açık, net ve gerekçeleriyle birlikte öncelikle idareye ileri sürülerek idarenin bu konudaki iradesinin ortaya çıkmasından sonra itirazın şikâyet başvurusunda bulunulmasının önem arz ettiği belirtilmiştir¹²¹.

Kamu İhale Kurulunun başka bir kararında da Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulabilmesinin ön koşulunun, usulüne uygun olarak idareye şikâyet başvurusunda bulunulması olduğu belirtilmektedir¹²². Bu bağlamda aslında idareye şikâyet başvurusunun niteliği, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunun bir usul kuralı olarak karşımıza çıkmaktadır¹²³.

¹²⁰ Bkz.: İdarî Dava Daireleri Genel Kurulu, 08.04.2011 Tarihli ve E. 2007/2732, K. 2011/224 Sayılı Karar, (Çevrimiçi) <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeWxvYYVt%2Bm6fw~~>, 12.12.2017.

¹²¹ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 19.04.2017 Tarihli ve 2017/UH.II-1151 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Kamu İhale Kurulunun başka bir kararında da 4734 sayılı Kanun uyarınca, idareye şikâyet başvurusunun idarî başvuru yolunun ilk aşaması olduğu ve bu başvurunun amacının, başvuranlar bakımından hak aramak olduğu kadar, idareler bakımından da mevzuata aykırılık iddialarına ilişkin iradelerinin ortaya konması olduğu belirtilmiştir. Yine aynı kararda idarî başvuru mekanizmasının işlevinin, hukuka aykırılık iddialarının net ve spesifik bir şekilde öncelikle idare nezdinde dile getirilmesi ve idarenin bu konudaki kararı üzerine, uyuşmazlığın Kamu İhale Kurumuna başvuru yoluyla çözülmesi olduğu belirtilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 20.03.2018 Tarihli ve 2018/UY.I-608 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

¹²² Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 04.04.2018 Tarihli ve 2018/UH.IV-703 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Benzer kararlar için ayrıca bkz.:

- Kamu İhale Kurulu, 14.03.2018 Tarihli ve 2018/UH.I-594 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 14.02.2018 Tarihli ve 2018/UH.II-396 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 11.01.2018 Tarihli ve 2018/UY.IV-96 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Ayrıca 4734 sayılı Kanun'un 55. maddesinin gerekçesinde, 4734 sayılı Kanun uyarınca şikâyetin, öncelikle ihaleyi yapan idareye yapılması ve bu başvuru ile uyuşmazlığın sulhen çözümünün öngörülmüş olduğu belirtilmiştir. Bkz.: **Kamu İhale Kanunu Tasarısı ve Plan ve Bütçe ve Bayındırlık, İmar, Ulaştırma ve Turizm Komisyonları Raporları**, "Kanunlar Dergisi", Cilt: 86, s. 794, (Çevrimiçi), <https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d21/c082/tbmm21082047ss0794.pdf>, 18.10.2017.

¹²³ Kamu İhale Kurulunun bir kararında, başvuru sahibi tarafından idareye şikâyet başvurusunda bulunulmaksızın Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulmasının, usul yönünden uygun olmadığı belirtilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 06.01.2014 Tarihli ve 2014/UM.IV-142 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurulu, 23.12.2013 Tarihli ve 2013/UH.IV-4931 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

1.6.4. Başvuru Ehliyeti

Başvuru ehliyeti daha önce belirttiğimiz üzere, idareye şikâyet başvurularının bir *usul kuralını* oluşturmaktadır. 4734 sayılı Kanun'un 54, 55 ve 56. maddeleri ile ikincil mevzuatta, idarî başvuru yollarına ilişkin sürecin işletilebilmesi; başka ifade ile bu idarî denetim mekanizmasının harekete geçirilebilmesi için, kişilerin haiz olması gerektiği başvuru ehliyetinin şartları belirtilmiştir.

İYBHY'nin madde 16/1 hükmünde, başvuru ehliyetinin bir ön inceleme konusu olarak düzenlendiği görülmektedir. Ayrıca başvuru ehliyetine ilişkin aranan şartların, hem idareye şikâyet hem Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda ortak olduğunu belirtmek gerekir. Çalışmamızın ikinci ve üçüncü bölümlerinde bu kurala ilişkin daha detaylı bilgiler verileceği için, bu başlık altında yalnızca bu açıklamalar ile yetinilecektir.

1.6.5. Başvuru Süreleri

4734 sayılı Kanun'un 54 ve 55. maddelerinde, idareye şikâyet başvurusunun ihale sürecindeki¹²⁴ işlem veya eylemlerin hukuka aykırılığı iddiasıyla yapılacağı belirtildiğinden, ihale yetkilisi tarafından *ihale onayının alınmasından itibaren* ve *kamu ihale sözleşmesi imzalanana dek*, idareye şikâyet başvurusu yapılabilmektedir. Yine 4734 sayılı Kanun'un madde 55/1 hükmünde, idareye şikâyet başvurusunun kamu ihale sözleşmesinin imzalanmasından önce yapılacağı belirtilerek başvuru süresinin son zamanı tayin edilmiştir¹²⁵. Ayrıca İYBHT'nin 2. maddesinde de ihale yetkilisince ihale onayının verildiği tarihten itibaren, sözleşmenin taraflarca imzalanıp notere onaylatılması ve tescili ile noter onayı ve tescili gerekmeyen hâllerde ise taraflarca sözleşmenin imzalanmasına kadar geçen süreçteki işlem ve eylemlere karşı idareye şikâyet başvurusunun yapıldığı belirtilmiştir. Bu bağlamda idareye şikâyet başvurusu ile ilgili yer verilen mevzuat hükümleri incelendiğinde, öncelikle idareye şikâyet başvurularının yapılabileceği ilk ve son zamanın belirlendiği görülmektedir. Başka ifade ile ihale sürecindeki işlem ve eylemlerin hukuka aykırı olduklarından bahisle, bu başvuruların yapılabileceği en geniş zaman diliminin sınırları çizilmiştir. O hâlde, ihale sürecindeki hangi işlem ve eylem olduğu önemli olmaksızın, yapılan bütün idareye şikâyet başvuru sürelerinin, bu genel zaman dilimi içinde yer alması gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır. İhale sürecindeki işlem ve eylemlere yönelik genel başvuru süresi de kamu ihale sözleşmesinin akdedilmesi ile birlikte sona ermektedir ve bu sözleşmeyle ilgili önemli bir hususa değinilmesinde fayda görülmektedir.

Genel sürenin bitişini tayin eden kamu ihale sözleşmesinin 4734 sayılı Kanun'un 54. maddesinde de belirtildiği üzere, *usulüne uygun olarak* imzalanmış bir sözleşme olması¹²⁶

¹²⁴ İhale sürecine ilişkin açıklamalar, çalışmamızın ikinci bölümünde yapılacaktır.

¹²⁵ 4734 sayılı Kanun'un madde 54/11-c hükmünde, usulüne uygun olarak sözleşme imzalanmış olması hâlinde yapılan şikâyet başvurularının, hem idare hem de Kamu İhale Kurumu tarafından reddedileceği belirtilmiştir.

¹²⁶ Benzer düzenleme, İYBHT'nin 4. maddesinde de bulunmaktadır. Kamu İhale Kurulunun bir kararında, sözleşmenin imzalanmasından sonra yapılmış olan itirazın şikâyet başvurusunun Kamu İhale Kurumunca incelenebilmesi için, sözleşmenin 4734 sayılı Kanun'da belirtilen usule uyulmadan imzalanmış olması gerektiği; usulüne uygun olarak imzalandığı anlaşılan sözleşmeden sonraki bir tarihte idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulduğu belirtilmiş olup usulüne uygun olarak

gerekmektedir. Bu hükümle idarelerin usulüne aykırı sözleşmeler akdederek şikâyet başvurularını engelleme riski bertaraf edilmek¹²⁷ istenmiştir¹²⁸. 4734 sayılı Kanun'da bu hükmün dışında, şikâyet başvurularının engellenmemesi için bazı düzenlemelere de gidilmiştir. Örneğin, 4734 sayılı Kanun'un *kesinleşen ihale kararlarının bildirilmesinin* düzenlendiği 41. maddesinde, ihale sonucunun bütün isteklilere bildiriminden itibaren, Kanun'un madde 21/1-b ve 21/1-c hükümlerine göre yapılan ihalelerde 5 gün, diğer hâllerde ise 10 gün geçmedikçe kamu ihale sözleşmesinin imzalanamayacağı belirtilmiştir¹²⁹.

4734 sayılı Kanun'un 55. maddesinde idareye şikâyet başvurusunun, ihale sürecindeki işlem veya eylemlerin hukuka aykırılığı iddiasıyla, bu işlem veya eylemlerin farkına varıldığı veya farkına varılmış olması gereken tarihi izleyen günden itibaren Kanun'un madde 21/1-b ve 21/1-c hükümlerine göre yapılan ihalelerde *5 gün*¹³⁰, diğer hâllerde ise *10 gün* içinde ve sözleşmenin imzalanmasından önce ihaleyi yapan idareye yapılacağı belirtilmiştir. Bu maddede yer alan düzenleme ile de ihale yetkilisince ihale onayının verildiği tarihten itibaren kamu ihale sözleşmesinin akdedilmesine dek; başka ifade ile ihale sürecindeki işlem ve eylemler için idareye şikâyet başvuru süresinin Kanun'un

imzalanmayan sözleşmeden sonra idareye şikâyet başvurusunda bulunulamayacağına ve sözleşmenin imzalanmasından sonra yapılan itirazın şikâyet başvurusunun da görev yönünden reddine karar verilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 04.01.2018 Tarihli ve 2018/UY.II-25 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

¹²⁷ İYBHT'nin madde 4/11 hükmünde, 4734 sayılı Kanun'un 55. maddesi uyarınca idareye yapılan şikâyet başvurusunun, usulüne uygun olarak sözleşmenin imzalanmasından önce yapılmış olması gerektiği ve Kanun'un 46. maddesi uyarınca, ihale dokümanında sözleşmelerin notere tescil ettirilmesi ve onaylatılmasının öngörülmesi hâlinde ise noterin onay tarihinin, sözleşme tarihi olarak kabul edileceği belirtilmiştir.

¹²⁸ Usulüne uygun sözleşme imzalanmadığı hâllerde ise Kamu İhale Kurulu ve idarî mahkemeler, usulsüz imzalanmayan sözleşmenin uyuşmazlığın esasını etkileyip etkilemediğini denetlemektedir. Bu bağlamda usulüne uygun sözleşme imzalanmadığı hâllerde kişilerce yapılan idarî başvurular, süresinde kabul edilmekte; ancak bu aykırılığın, işlemin iptalini gerektirip gerektirmediği denetlenmektedir. Danıştay'ın bir kararına esas olayda, başvuruya konu ihalede başvuru sahibinin idareye şikâyet başvurusu reddedilmiş ve Kamu İhale Kurumuna yapılacak itirazın şikâyet başvurusu için öngörülen 10 günlük süre beklenilmeden, sözleşme imzalanmıştır. Kamu İhale Kurulu, iddia konusu hususlara ilişkin olarak itirazın şikâyet başvurusunun reddine karar verilmesi gerektiğini belirtmiş olup sözleşmenin mevzuata aykırı olarak imzalanmasına ilişkin aykırılığın esasa etkili olmadığına karar vermiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, idareye şikâyet başvurusunun reddine yönelik kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren 10 gün geçmeden ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunulması sebebiyle de Kamu İhale Kurulu tarafından nihai karar verilmeden sözleşme imzalanamayacağı hâlde, uyuşmazlık konusu ihalede sözleşme imzalandığı görülmekle birlikte; sözleşmenin mevzuata aykırı olarak imzalanmasına ilişkin aykırılığın esasa etkili olmadığını ve dava konusu işlemin iptalini gerektirir bir durum bulunmadığını belirtmiş olup davanın reddine karar vermiştir. Bu karar, Danıştay tarafından da onanmıştır. Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 10.04.2015 Tarihli ve E. 2014/709, K. 2015/1430 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2014-709-k-2015-1430-t-10-4-2015,07.05.2018>.

¹²⁹ Zira idarelerce kamu ihale sözleşmesinin imzalanamayacağı belirtilen bu süreler, kişilere idareye şikâyet başvurusu yapabilmeleri için verilen sürelerle aynıdır. İYBHT'nin madde 4/12 hükmünde de ihale sonucunun bütün isteklilere bildiriminden itibaren, 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-b ve 21/1-c hükümlerine göre yapılan ihalelere yönelik başvurularda 5 gün, diğer hâllerde 10 gün geçmedikçe sözleşme imzalanamayacağından, bu süreler uyulmadan sözleşmenin imzalanmış olmasının, idareye şikâyet başvurusunda bulunulmasına engel teşkil etmeyeceği belirtilmiştir.

¹³⁰ Kamu İhale Kurulunun bir kararında, 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-b hükmü kapsamında pazarlık usulü ile gerçekleştirilen ihalede, şikâyet konusu işlemin farkına varıldığı tarihi izleyen 5 gün içerisinde idareye şikâyet başvurusunda bulunulması gerekmekte iken, bu süre geçtikten sonra başvuruda bulunulduğu belirtilmiş olup başvurunun süresinde yapılmadığına karar verilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 11.10.2017 Tarihli ve 2017/UM.IV-2737 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

madde 21/1-b ve 21/1-c hükümlerine göre yapılan ihalelerde 5 gün, diğer hâllerde ise 10 gün olarak belirlendiği görülmektedir¹³¹. Bu süreler, kural olarak idareye şikâyet başvurusuna konu edilecek tüm işlem ve eylemler için geçerlidir. Ancak hükümlerden anlaşılacağı üzere sürelerle ilişkin en önemli durumu, işlem veya eylemlerin *farkına varıldığı* veya *farkına varılmış olması gereken tarih* oluşturmaktadır. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun ve ikincil mevzuatta bazı işlemlere yönelik başvurularda, bu işlemlerin kişiler tarafından farkına varılmış olması gereken tarihin de hükme bağlandığı görülmektedir. Bu sebeple, idareye şikâyet başvurusu yapmak için öngörülen 5 ile 10 günlük sürelerin başlangıç ve bitişleri, ihale sürecindeki tüm işlem ve eylemler için aynı olmamaktadır. Zira çalışmamızın devamında yapılacak açıklamalar ile görülecektir ki, bazı işlemler için kamu ihale sözleşmesi henüz imzalanmamış; yani ihale süreci sona ermiş olmasa da idareye şikâyet başvuruları süre yönünden reddedilmektedir. Bu durumlara ilişkin açıklamalara geçmeden önce, 4734 sayılı Kanun ve ikincil mevzuatta düzenlenen sürelerle ilişkin genel esaslara yer verilecek ve ardından sürelerle ilgili özellikli durumlar ele alınacaktır.

1.6.5.1. Sürelere İlişkin Genel Esaslar

İdareye şikâyet başvurularında sürelerle ilişkin genel esaslar, aşağıdaki şekilde özetlenebilir:

- * Süreler, ihale işlem veya eylemlerinin farkına varıldığı ya da 4734 sayılı Kanun ve ikincil mevzuat tarafından farkına varılmış olduğu belirtilen tarihi izleyen günden itibaren başlamaktadır. (4734 sayılı Kanun madde 55 - İYBHY - madde 7¹³² - İYBHT - madde 4)
- * Posta yoluyla yapılan şikâyet başvurularında, postadaki gecikmeler ve postada geçen süreler dikkate alınmamaktadır. (İYBHY - madde 9, İYBHT - madde 4)
- * Tatil günleri sürelerle dâhildir. Sürenin son gününün tatil gününe rastlaması hâlinde süre, tatil gününü izleyen ilk iş gününün bitimine kadar uzamaktadır. (İYBHY - madde 7, İYBHT - madde 4)

¹³¹ Benzer düzenleme, İYBHY'nin *başvuru sürelerinin* düzenlendiği madde 6/1 hükmünde de bulunmaktadır.

¹³² İYBHY'de yer alan düzenleme şu şekildedir:

"Sürelerle ilgili genel esaslar

MADDE 7 – (1) Süreler;

a) İlana yönelik başvurularda ilk ilan tarihini,

b) Ön yeterlik veya ihale dokümanının ilana yansımayan hükümleri için dokümanın satın alındığı tarihi, belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılan danışmanlık hizmet alımı ihalelerinde ihale dokümanının teslim alındığı tarihi, zeyilnameye yönelik başvurularda ise zeyilnamenin bildirildiği tarihi,

c) İdarenin işlem veya eylemlerine karşı yapılacak başvurularda şikâyete yol açan durumun farkına varıldığı yahut farkına varılmış olması gerektiği tarihi,

ç) Şikâyet üzerine idare tarafından verilen kararın bildirildiği veya bildirilmiş sayıldığı tarihi, on gün içerisinde karar alınmaması halinde ise bu sürenin bitimini,

d) İhalenin iptali kararına karşı yapılan itirazın şikâyet başvurularında ise iptal kararının bildirildiği veya bildirilmiş sayıldığı tarihi, izleyen günden itibaren başlar."

- * Resmî tatil günü olarak sayılmayan idarî izin günleri, iş günü¹³³ olarak dikkate alınmaktadır¹³⁴. (İYBHY - madde 3, İYBHT - madde 4)
- * Başvuruların ihaleyi yapan idare dışındaki idarî mercilere ya da yargı mercilerine yapılması ve başvuru dilekçelerinin bu merciler tarafından ilgisine göre idareye gönderilmesi hâlinde dilekçelerin idare kayıtlarına girdiği tarih, başvuru tarihi olarak kabul edilmektedir. (4734 sayılı Kanun - madde 54¹³⁵, İYBHY - madde 9, İYBHT - madde 4)
- * İdareye şikâyet başvuru yolu tüketilmeksizin doğrudan ya da idareye şikâyet başvurusu yapılmakla birlikte, sürelerle ilişkin hükümlere uyulmaksızın Kamu İhale Kurumuna yapılan ve bu sebeple idareye gönderilen şikâyet başvurularında dilekçenin idare kayıtlarına alındığı tarih, idareye başvuru tarihi olarak kabul edilmektedir. (İYBHY - madde 9, İYBHT - madde 4)
- * Aynı iddialarla hem idareye hem de Kamu İhale Kurumuna yapılan başvurularda süre, idare kayıtlarına giren ilk başvuru dilekçesine göre belirlenmektedir. (İYBHT - madde 4)

Ayrıca hem idareye şikâyet başvurusu için öngörülen sürelerin, *hak düşürücü nitelikte* olduğunu belirtmek gerekmektedir¹³⁶. Zira Kamu İhale Kurulunun bir kararında da kamu ihale mevzuatında, ihalelere yönelik şikâyet başvurularının ilgililer açısından hak düşürücü sürelerle bağlandığı ve bunun amacının, ihale sürecindeki idarî işlemlerin

¹³³ İYBHY'nin madde 3/1-c hükmüne göre *iş günü*, ulusal bayram ve genel tatil günleri ile hafta tatili günleri dışında kalan ve idarî izin günlerini de kapsayan günleri ifade etmektedir.

¹³⁴ İdarî izin günlerinin iş günü olarak kabul edilmesine yönelik mevzuat düzenlemeleri bulunmakla birlikte, şikâyet başvurularında bu sürelerle ilgili Kamu İhale Kurulu kararı ve bu kararı iptal eden mahkeme kararına yer verilmesinde fayda görülmektedir. Kamu İhale Kurulunun kararında, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulabilmesinin ön koşulunun, idareye usulüne uygun olarak şikâyet başvurusunda bulunulması olduğu, şikâyetçinin başvuru sahibinin şikâyete yol açan durumun farkına varıldığı 11.09.2015 (kesinleşen ihale kararının bildirim) tarihini izleyen 10 gün içinde idareye şikâyet başvurusunda bulunması gerekirken, bu süre geçtikten sonra 28.09.2015 tarihinde şikâyet başvurusunda bulunduğu belirtilerek başvurunun süre yönünden reddine karar verilmiştir. Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi kararında, başvuru sahibinin şikâyet dilekçesini süresinde verememesinin sebebini, şikâyet başvurusunun son günü olan 21.09.2015 tarihinin idarî tatil olması sebebiyle ihaleyi yapan idarede başvuruyu kabul edebilecek bir personelin görevlendirilmediğini iddia ettiği ve Mahkemece verilen ara karar ile 21.09.2015 ve 22.09.2015 tarihlerine rastlayan idarî tatilde ihaleyi yapan idare tarafından nöbetçi memur görevlendirmesi yapıp yapılmadığının ve yapıldı ise bu memurun ya da memurların görevlendirilmesine ilişkin işlemin gönderilmesinin istenilmesine karar verildiği, ihaleyi yapan idare tarafından ibraz edilen cevap yazısından 21.09.2015 ile 22.09.2015 tarihlerindeki idarî tatilde, koruma ve güvenlik görevlileri bulunduğu; fakat nöbetçi memur görevlendirmesinin yapılmadığının anlaşıldığı belirtilmiştir. Bu bağlamda davacı tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusunun süresinde yapıldığının kabul edilerek söz konusu şikâyet başvurusunun esası hakkında bir karar verilmesi gerekirken, başvurunun süre yönünden reddine ilişkin dava konusu Kurul kararının bu kısmında hukuka uygunluk bulunmadığına karar verilmiştir. Bkz.: Ankara 14. İdare Mahkemesi, 25.02.2016 Tarihli ve E. 2015/3405, K. 2016/582 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 16.03.2016 Tarihli ve 2016/MK-114 No.lu Mahkeme Kararı.

¹³⁵ Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun'un bu düzenlemesi ile 2577 sayılı Kanun'un madde 15/2 hükmünde belirtilen dilekçelerin görevli mercie tevdiî hâlinde, Danıştay'a veya ilgili mahkemeye başvurma tarihinin, merciiine başvurma tarihi olarak kabul edileceğine yönelik genel kural karşısında, özel bir kuralın hükme bağlandığı anlaşılmaktadır.

¹³⁶ Danıştay'ın kararında da idareye şikâyet başvurusu için 4734 sayılı Kanun'da öngörülen sürenin, hak düşürücü nitelikte olduğu belirtilmiştir. Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 20.06.2017 Tarihli ve E.2011/103, K.2017/2063 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeVOT%2Bb71!u%2Btw~~>, 03.03.2018.

sürekliliğinin sağlanması ve idarî istikrar gereği, bu işlemlerin sürekli iptal edilebilirlik tehdidinden kurtarılması olduğu ve bu sebeple kişiler için şikâyet başvuru sürelerinin, hukuka aykırı olduğunu düşündükleri işlem veya eylemleri öğrendikleri günden sonra başladığı ve bu sürenin bazı hâllerde 5 gün bazı hâllerde de 10 gün içinde sona erdiği belirtilmiştir¹³⁷. 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru sürelerinin hak düşürücü nitelikte olması sebebiyle, bu sürenin kaçırılması hem idarî başvuru yolunu hem de bunu izleyen idarî yargı yolunu ortadan kaldırmaktadır¹³⁸. Bu bağlamda belirtilebilir ki, süresinde idareye şikâyet başvurusu yapılmadığı hâllerde öncelikle bu başvuru, süre kuralları yönünden reddedilecektir; bunun bir sonucu olarak da Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu da süre kuralları yönünden reddedilecektir. İlâveten kanaatimize göre, açılacak idarî davada da 2577 sayılı Kanun hükümleri uyarınca Kamu İhale Kurulu kararının hukuka uygun olduğu gerekçesiyle, davanın esastan reddine karar verilecektir.

1.6.5.2. Sürelere İlişkin Özellikli Durumlar

İdareye şikâyet başvurularında süre kurallarının genel esaslarına yönelik yukarıdaki açıklamalardan sonra, bu kurallar yönünden özellik arz eden durumlar ele alınacaktır.

1.6.5.2.1. İlana Yönelik Başvurularda Süre

4734 sayılı Kanun'un 55. maddesine göre ilanda yer alan hususlara yönelik başvuruların süresi, *ilk ilan tarihinden* başlamaktadır ve bu bağlamda ilana yönelik başvurular için hukuka aykırılığın farkına varılması gereken tarih¹³⁹, kanun hükmü tarafından saptanmıştır¹⁴⁰. Burada, idareye şikâyet başvuru konusu yapılacak ilandan ne anlaşılması gerektiğine ilişkin bir irdeleme yapılmasında fayda görülmektedir.

4734 sayılı Kanun'un tüm hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, *ön ilan*¹⁴¹, *ihale ilanı*, *ön yeterlik ilanı*, *düzeltilme ilanı*¹⁴², *ihale iptal ilanı* ve *ihale sonucunun ilanı*¹⁴³ şeklinde

¹³⁷ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 17.03.2011 Tarihli ve 2011/UH.I-1013 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

¹³⁸ A. Şeref Gözübüyük, Turgut Tan, **İdare Hukuku: İdari Yargılama Hukuku**, Cilt: II, Güncelleştirilmiş 8. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2016, s. 320.

¹³⁹ Ayrıca İYBHY'nin madde 8/3 hükmünde de ilana yönelik başvurularda ilk ilan tarihinin, başvuruya konu olan durumun farkına varıldığı veya bildirildiği tarih olarak belirtileceği bildirilmiştir.

¹⁴⁰ Çalışmamızın devamında görüleceği üzere, ilanlarla birlikte ihale veya ön yeterlik dokümanlarına yönelik idareye şikâyet başvuruları için de benzer düzenleme geçerlidir. 4734 sayılı Kanun'daki bu düzenleme, 5812 sayılı Kanun ile yapılmış olup değişikliğin madde gerekçesinde, ilan ve dokümana yönelik şikâyet başvuru sürelerinin başlangıcının hangi gün olduğu hususuna kesinlik kazandırıldığı belirtilmiştir. Bkz.: Türkiye Büyük Millet Meclisi, **Kamu İhale Kanunu ile Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı ve Avrupa Birliği Uyum ile Bayındırlık, İmar, Ulaştırma ve Turizm Komisyonları Raporları (1/584)**, (Çevrimiçi), <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss253.pdf>, 14.03.2018.

¹⁴¹ KİGT'nin *Kamu İhale Bülteni'nde (KİB) yayınlanacak ilanların* düzenlendiği madde 30.3.1. hükmünde *ön ilan*, idarelerce hesaplanan yaklaşık maliyeti 4734 sayılı Kanun'un 8. maddesinde belirtilen eşik değerlere eşit veya bu değerleri aşan ve açık ihale veya belli istekliler arasında ihale usullerinden biriyle, Kanun'un 13. maddesinde belirlenen süreler dikkate alınarak gerçekleştirilen ihalelere ilişkin verilebilecek ilanlar olarak ifade edilmiştir.

¹⁴² KİGT'nin madde 30.3.3. hükmünde *ihale düzeltilme ilanı*, idareler tarafından yayımlatılan ihale ilanlarında, 4734 sayılı Kanun'un 24 ve 25. maddelerine uygun olmayan hususlar bulunduğu tespit edilmesi üzerine, Kanun'un 26. maddesi gereğince ilanın yayımlanmasını takip eden süreler içinde hatalı hususlar için verilecek ilanlar olarak ifade edilmiştir. KİGT'de her ne kadar "ihale" düzeltilme ilanı şeklinde ifade yer alsın da 4734 sayılı Kanun'un 25. maddesinde ön yeterlik ilanlarında bulunması zorunlu hususların

belirtilen ilan türlerinin bulunduğu anlaşılmaktadır. Ancak 4734 sayılı Kanun'da ilana yönelik başvurularda sürenin düzenlendiği hüküm, bahsi geçen tüm ilanlar için değil; *ihale ilanı, ön yeterlik ilanı ve düzeltme ilanı* için uygulanmaktadır¹⁴⁴.

4734 sayılı Kanun'un 55. maddesinde idareye şikâyet başvuru süresinin tespitinde, ilk ilanın yapıldığı günün dâhil edilip edilmeyeceğine ilişkin yapılacak değerlendirmede, *ilk ilanın yapıldığı tarihte başlayacağına* ilişkin düzenleme bulunmakla birlikte, maddenin ilk fıkrasında idareye şikâyet başvurusunun, ihale sürecindeki işlem veya eylemlerin hukuka aykırılığı iddiasıyla bu işlem veya eylemlerin farkına varıldığı veya farkına varılmış olması gereken *tarihi izleyen günden itibaren* şeklindeki hüküm karşısında, *ilk ilanın yapıldığı tarihi izleyen günden itibaren* başvuruların yapılacağı anlaşılmaktadır. Bu durumla ilgili İYBHY'nin madde 7/1-a hükmünde, ilana yönelik idareye şikâyet başvuru süresinin *ilk ilan tarihini izleyen günden itibaren* başlayacağı da ayrıca belirtilmiştir¹⁴⁵. O hâlde ilana yönelik idareye şikâyet başvurularındaki sürenin başlangıcını tayin eden işlem, ilk ilanın yayımlanması olup ihale ilanının yayımlanmadığı pazarlık usulü ile yürütülen ihaleler için, böyle bir başvuru süresinin mevcut olmadığını belirtmek gerekir.

İlk ilan tarihinin nasıl tespit edileceğine ilişkin düzenleme de İYBHY'nin *tanımların* düzenlendiği 3. maddesinde belirtilmiştir. Maddeye göre *ilk ilan*, KİB ile birlikte işin veya ihalenin yapılacağı yerde yapılan ilanlardan KİB'de yapılmış olan ilanı, KİB'de yayımlanmayan ilanlarda ise önce yapılmış olan ilanı ifade etmektedir¹⁴⁶. Bu maddenin açık bir şekilde anlaşılabilmesi için, İYBHT'nin madde 4/3 hükmüne bakmak gerekmektedir. Bahsi geçen hükümde, 4734 sayılı Kanun'un madde 13/b-2 ile 13/b-3 hükümleri uyarınca¹⁴⁷ ilanın KİB'de yayımlanmasının zorunlu olduğu hâllerde, ilanın

düzenlendiği göz önünde alındığında, düzeltme ilanının hem ihale hem de ön yeterlik ilanları için geçerli olduğunu belirtmeliyiz. Zira MAİUY'nin 22, HAİUY'nin 24, YİİUY'nin 25 ile DHAİUY'nin 24. maddelerinde ilanın, 4734 sayılı Kanun'un 24 ve 25. maddelerindeki hükümlere uygun olmadığı anlaşılmaması durumunda, hatalı hususlar için *düzeltilme ilanı* yapılarak ihale veya ön yeterliğin gerçekleştirilebileceği belirtilmiştir.

¹⁴³ EİUY'nin *ilanların* düzenlendiği madde 15/1 hükmünde de *ihale ve ön yeterlik ilanı, iptal ilanı, düzeltme ilanı ve sonuç ilanın*ın EKAP üzerinden hazırlanacağı belirtilerek 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen ilan türlerine ilişkin tasnifte yol gösterici olmaktadır.

¹⁴⁴ MAİUY'nin 19, HAİUY'nin 21 ve YİİUY'nin 22. maddelerinde ihale ve ön yeterlik ilanının, 4734 sayılı Kanun'un 13. maddesine göre ve Uygulama Yönetmeliklerinin ekinde yer alan standart formlar kullanılarak yayımlanacağı; ihale veya ön yeterlik ilanlarında yer alan bilgilerin, ihale veya ön yeterlik dokümanını oluşturan belgelerdeki düzenlemelere uygun olması gerektiği ve ihale veya ön yeterlik dokümanında belirtilmeyen hususlara, ihale ve ön yeterlik ilanında yer verilemeyeceği bildirilmiştir. Ayrıca DHAİUY'nin *ön yeterlik ilanının* düzenlendiği 21. maddesinde de ön yeterlik ilanının, 4734 sayılı Kanun'un 13. maddesindeki hükümlerine göre, DHAİUY'nin ekinde yer alan standart formlar kullanılarak yayımlanacağı; ön yeterlik ilanlarında yer alan bilgilerin, ihale veya ön yeterlik dokümanını oluşturan belgelerde yer alan düzenlemelere uygun olması gerektiği belirtilmiştir.

¹⁴⁵ Benzer düzenleme, İYBHT'nin madde 4/2-a hükmünde de bulunmaktadır. Ayrıca bahsi geçen hükümde, düzeltme ilanı yapılan hâllerde, bu ilana yönelik idareye şikâyet başvurusunun düzeltme ilanının yayımlandığı tarihi izleyen günden itibaren başlayacağı belirtilmiştir.

¹⁴⁶ Kamu İhale Kurulu vermiş olduğu bir kararda, başvuru sahibinin şikâyete konu ettiği düzenlemenin ihale ilanında yer aldığı ve ihale ilanının KİB'de 07.07.2017 tarihinde yayımlandığı, şikâyete konu işlemin ihale ilanının yayımlandığı tarih itibarıyla farkına varıldığı/varılması gerektiği ve bu hususa ilişkin olarak süresi içerisinde idareye şikâyet başvurusunun yapılmadığı belirtilmiş olup başvurunun süre yönünden reddine karar verilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 16.08.2017 Tarihli ve 2017/UH.I-2230 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

¹⁴⁷ 4734 sayılı Kanun'un *ihale ilan süreleri ve kuralları ile ön ilanın* düzenlendiği 13. maddesinde ihale usulüne göre, yine Kanun'un 8. maddesinde ne olduğu belirtilen eşik değerler temelinde ihale ilanının

KİB'de yayım tarihinin ilk ilan tarihi olarak esas alınacağı belirtilmiştir. Ayrıca İYBHT'nin madde 4/3 hükmünün devamında da 4734 sayılı Kanun'un madde 13/b-1 hükmü uyarınca¹⁴⁸ için veya ihalenin yapılacağı yerde yayımlanması zorunlu olan ilanlarda ise ilk yayımlanan gazetede yayım tarihinin ilk ilan tarihi olarak esas alınacağı belirtilmiştir¹⁴⁹.

Yukarıdaki açıklamalardan sonra, ilk ilan tarihini izleyen günden itibaren başlayan ihale veya ön yeterlik ilanına yönelik başvurular için, ayrıca bu başvuruların yapılabileceği son günün de hükmüne bağlanmış olduğunu belirtmek gerekir¹⁵⁰. 4734 sayılı Kanun'un 55. maddesi ile İYBHY'nin madde 6/2 ve İYBHT'nin madde 4/5 hükümlerine göre ilana yönelik idareye şikâyet başvurularının, ilk ilan tarihini izleyen günden itibaren 5 ve 10 günlük süreleri aşmamak üzere, en geç ihale veya son başvuru tarihinden¹⁵¹ 3 iş günü öncesine¹⁵² kadar yapılabileceği belirtilmiştir¹⁵³. Burada kişilere en geç ihale veya son başvuru tarihinden 3 iş günü öncesine kadar başvuru yapılabileceğine yönelik getirilen

nerede ve kaç gün yayımlanacağına ilişkin düzenleme getirilmiştir. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun'un madde 13/b-2 hükmünde, idarelerce hesaplanan yaklaşık maliyeti Kanun'un 8. maddesinde belirtilen eşik değerlerin altında kalan ihalelerden; yaklaşık maliyeti bu hükümde belirlenen değerler arasında olan mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihalesinin, ihale tarihinden en az 14 gün önce KİB'de ve işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin birinde, en az birer defa yayımlanmak suretiyle ilan edilerek duyurulmasının zorunlu olduğu belirtilmiştir. Yine 4734 sayılı Kanun'un madde 13/b-3 hükmünde, idarelerce hesaplanan yaklaşık maliyeti Kanun'un 8. maddesinde belirtilen eşik değerlerin altında kalan ihalelerden; yaklaşık maliyeti bu hükümde belirlenen değerler arasında olan mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihalesinin, ihale tarihinden en az 21 gün önce KİB'de ve işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin birinde, en az birer defa yayımlanmak suretiyle ilan edilerek duyurulmasının zorunlu olduğu belirtilmiştir. Yer verilen düzenlemeler incelendiğinde, yaklaşık maliyeti bahsi geçen hükümlerde belirtilen değerlerde olan ihale ilanlarının, en az bir defa KİB'de yayımlanmak zorunda olduğu anlaşılmaktadır.

¹⁴⁸ 4734 sayılı Kanun'un madde 13/b-1 hükmünde, idarelerce hesaplanan yaklaşık maliyeti Kanun'un 8. maddesinde belirtilen eşik değerlerin altında kalan ihalelerden; yaklaşık maliyeti bu hükümde belirlenen değerler arasında olan mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihalesinin, ihale tarihinden en az 7 gün önce ihalenin ve işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin en az ikisinde, en az birer defa yayımlanmak suretiyle ilan edilerek duyurulmasının zorunlu olduğu belirtilmiştir. Yer verilen düzenleme incelendiğinde, yaklaşık maliyeti bahsi geçen hükümde belirtilen değerlerde olan ihale ilanlarının, KİB'de yayımlanmak zorunda olmadığı anlaşılmaktadır.

¹⁴⁹ Ayrıca İYBHT'nin madde 4/2-a hükmünde de idareye şikâyet başvuru süresinin, ilana yönelik başvurularda ilk ilan tarihini, gazetelerde veya KİB'de birden fazla yayımlanan ilanlar arasında çelişki olması hâlinde ise son ilan tarihini izleyen günden itibaren başlayacağı belirtilmiştir.

¹⁵⁰ Bu sınırlandırıcı sürenin, düzeltme ilanı için de geçerli olduğunu belirtmek gerekir.

¹⁵¹ *Son başvuru tarihi* ile *ön yeterlik başvuruları* için geçerli olan tarih kastedilmektedir.

¹⁵² İYBHT'nin madde 4/7 hükmünde ihale veya son başvuru tarihinden 3 iş günü öncesine ilişkin hesabın nasıl yapılacağı tek tek açıklanmıştır. Hükmüne göre idareye şikâyet başvurularının, ihale veya son başvuru tarihi pazartesi günü olan ihalelerde en geç bir önceki salı günü, ihale veya son başvuru tarihi salı günü olan ihalelerde en geç bir önceki çarşamba günü, ihale veya son başvuru tarihi çarşamba günü olan ihalelerde en geç bir önceki perşembe günü, ihale veya son başvuru tarihi perşembe günü olan ihalelerde en geç bir önceki cuma günü ve ihale veya son başvuru tarihi cuma günü olan ihalelerde en geç bir önceki pazartesi günü mesai saati bitimine kadar yapılması gerekmektedir.

¹⁵³ Çalışmamızın devamında yapılacak açıklamalarda görüleceği üzere benzer durum, ilanlarla birlikte ihale veya ön yeterlik dokümanlarına yönelik idareye şikâyet başvuruları için de geçerlidir. 4734 sayılı Kanun'daki bu düzenleme, 5812 sayılı Kanun ile yapılmış olup değişikliğin madde gerekçesinde, dokümana ilişkin başvurulardan beklenen faydanın elde edilebilmesi için başvurunun ihale tarihinden önce yapılması gerektiğinden, dokümana ilişkin şikâyetlerin başvuru süresi içinde olmak kaydıyla en geç ihale tarihinden 3 iş günü öncesine kadar yapılabileceği kuralının getirilmiş olduğu belirtilmiştir. Bkz.: Türkiye Büyük Millet Meclisi, **Kamu İhale Kanunu ile Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı ve Avrupa Birliği Uyum ile Bayındırlık, İmar, Ulaştırma ve Turizm Komisyonları Raporları (1/584)**, (Çevrimiçi), <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss253.pdf>, 14.03.2018.

sınırlandırmanın sebebini, yapılacak şikâyet başvurusu üzerine ihaleyi yapan idareye inceleme yapılacak bir sürenin bırakılmasıdır. Zira 4734 sayılı Kanun'un madde 55/2 hükmüne göre bu yöndeki başvuruların, idarelerce ihale veya son başvuru tarihinden önce sonuçlandırılması esastır¹⁵⁴. Ancak getirilen bu süre sınırlandırması sebebiyle, ihale ilan sürelerinin asgarî 7 gün olarak öngörüldüğü ihalelerde, idareye şikâyet başvurusu için öngörülmüş olan 5 ve 10 günlük sürelerin tamamının kullanılması mümkün olmamaktadır. İlane yönelik şikâyet başvurularında bu sürelerin tamamının neden kullanılmadığını, aşağıda yer verilen bir örnek ile açıklamaya çalışacağız.

4734 sayılı Kanun kapsamına dâhil iki farklı idarenin 2017 yılı içinde hizmet alımı ihtiyacını karşılamak üzere, açık ihale usulü ile ihale açtığını ve ihtiyaç duyulan hizmet için idarelerce hesaplanan yaklaşık maliyetlerin sırasıyla, 134.000,00 TL ve 269.000,00 TL olduğunu varsayalım. Hesaplanan yaklaşık maliyetlere göre, *birinci idarenin* açmış olduğu ihalenin, ihale tarihinden en az **7 gün** önce, ihalenin ve işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin en az ikisinde; *ikinci idarenin* açmış olduğu ihalenin, ihale tarihinden en az **14 gün** önce, KİB'de ve işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin birinde¹⁵⁵ yayımlanması gerekmektedir. Bu bağlamda iki idarenin ihalelerinin KİB'de, 12.06.2017 tarihinde ve ihalenin ve işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerde de 12.06.2017 ile 13.06.2017 tarihlerinde yayımlandığını farz edelim. İhale tarihinden en az 7 gün önce ihalenin ve işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin en az ikisinde yayımlanmak zorunda olan *birinci idarenin* açmış olduğu ihale için, 12.06.2017 ile 13.06.2017 tarihleri dikkate alındığında¹⁵⁶, ihale tarihinin en erken 21.06.2017 tarihinde Çarşamba günü yapılabileceği anlaşılmaktadır. Bu ihalenin ilanında yer alan şarta yönelik idareye şikâyet başvurusu, ilk ilan tarihini izleyen günden başlayacağı ve ihale de açık ihale usulü ihale yapıldığı için, 10 günlük süreye tabidir. Yalnızca bu gereklilikten hareketle, kişilerin idareye şikâyet başvurusunda bulunacağı süreler, 13.06.2017, 14.06.2017, 15.06.2017, 16.06.2017, 17.06.2017, 18.06.2017, 19.06.2017, 20.06.2017, 21.06.2017, 22.06.2017 tarihleri olmaktadır. Ayrıca daha önce belirttiğimiz üzere ilana yönelik başvuruların, ihale tarihinden en geç 3 iş günü öncesine kadar yapılması gerektiğinden, kişilerin idareye şikâyet başvurusunda bulunacağı süreler, 13.06.2017, 14.06.2017, 15.06.2017 tarihleri olmaktadır. Durum bu olmakla birlikte, çalışmamızın devamında belirtileceği üzere, ilana veya dokümana yönelik başvurularda ehliyetli olabilmek için, dokümanın satın alınması

¹⁵⁴ Kamu İhale Kurulunun bir kararında da belirtildiği üzere, ilan ile ilana yansımayan ihale veya ön yeterlik dokümanı hükümlerine yönelik idareye şikâyet başvurularının, ihale veya son başvuru tarihinden 3 iş günü öncesine kadar yapılma zorunluluğu bulunmaktadır. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 25.08.2017 Tarihli ve 2017/UM.III-2387 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

¹⁵⁵ 4734 sayılı Kanun'un 8. maddesinde, Kanun'un 13 ve 63. maddelerinin uygulanmasında yaklaşık maliyet dikkate alınarak kullanılacak *eşik değerler* hükmüne bağlanmıştır. Ayrıca 4734 sayılı Kanun'un 13. maddesinde de ihalelere katılmak isteyenlere tekliflerini hazırlayabilmeleri için yeterli süre tanımak suretiyle, hesaplanan yaklaşık maliyeti Kanun'un 8. maddesinde eşik değerlerin altında ve üzerinde olması durumuna göre asgarî ilan süreleri ve ilanların yapılacağı araçlar belirlenmiştir. Maddelerde yer alan eşik değerler ve parasal limitler, her yıl Kamu İhale Kurumu tarafından açıklanan bir önceki yılın Aralık ayı Yurt İçi Üretici Fiyat Endeksi yıllık değişim oranında artırılarak güncellenmektedir. Bkz.: *Kamu İhale Tebliği (Tebliğ No: 2018/1)*; 19.01.2018 Tarihli ve 30306 Sayılı Resmî Gazete.

¹⁵⁶ İYBHT'nin madde 4/3 hükmünde, 4734 sayılı Kanun'un madde 13/b-1 hükmü uyarınca işin veya ihalenin yapılacağı yerde yayımlanması zorunlu olan ilanlarda, ilk yayımlanan gazetede yayım tarihinin ilk ilan tarihi olarak esas alınacağı belirtilmiştir.

gerekmektedir. Bu sebeple örnek olayda dokümanın satın alındığı tarihin sürelerle etki etmemesi için, ilk ilan yayımlandığı gün ihale dokümanını satın aldığı varsayıldığında dahi, idareye şikâyet başvurusu için yalnızca 3 gün (13.06.2017, 14.06.2017, 15.06.2017) bulunmaktadır. Ancak ihale dokümanının 16.06.2017 tarihinde ve sonrasında alındığı varsayıldığında ise, ihale ilanına yönelik idareye şikâyet başvurusu için hiç süre bulunmamaktadır¹⁵⁷. Sonuç olarak en iyi ihtimalde, kişilere idareye şikâyet başvurusu için 3 gün tanınmış olmaktadır. Bu süre ise bu başvurular için, 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-b ve 21/1-c hükümleri uyarınca yapılacak ihaleler için öngörülen 5 günlük süreden bile daha az olup verilen örnek, idareye şikâyet başvurusu için 10 günlük sürenin öngörüldüğü bir duruma ilişkindir. Bu sürenin artması için ise ihaleyi yapan idarenin, ilan ile ihale tarihi arasında daha fazla süre tanınması gerekmektedir.

İhale tarihinden en az 14 gün önce, KİB'de ve işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin birinde yayımlanmak zorunda olan *ikinci idarenin* açmış olduğu ihale için, 12.06.2017 ile 13.06.2017 tarihleri dikkate alındığında, ihale tarihinin en erken 28.06.2017 tarihinde Çarşamba günü yapılabileceği anlaşılmaktadır. Bu ihalenin ilanında yer alan şarta yönelik idareye şikâyet başvurusu, ilk ilan tarihini izleyen günden başlayacağı ve ihale de açık ihale usulü yapıldığı için, 10 günlük süreye tabidir. Yalnızca bu gereklilikten hareketle, kişinin idareye şikâyet başvurusunda bulunacağı süreler, 13.06.2017, 14.06.2017, 15.06.2017, 16.06.2017, 17.06.2017, 18.06.2017, 19.06.2017, 20.06.2017, 21.06.2017, 22.06.2017 tarihleri olmaktadır. Ayrıca daha önce belirttiğimiz üzere ilana yönelik başvuruların, ihale tarihinden en geç 3 iş günü öncesine kadar yapılması gerekmekte olup bu örnekte, kişilerin idareye şikâyet başvurusunda bulunacağı süreler değişmemektedir. Yine burada da dokümanın satın alındığı tarihin sürelerle etki etmemesi için, ilk ilan yayımlandığı gün ihale dokümanının satın alındığı varsayıldığında, kişilere idareye şikâyet başvurusu için tanınan 10 günlük sürenin kullanılabilirdiği görülmektedir. Ancak dokümanın satın alındığı tarihin, 23.06.2017 ve sonrası olduğu varsayıldığında ise ihale ilanına yönelik idareye şikâyet başvurusu için hiç süre kalmamaktadır.

Yukarıda yer verilen örnekler sonucunda asgarî 7 günlük ilan süresi öngörülen ihalelerde, ilana yönelik başvurular için, hak arama özgürlüğünün oldukça sınırlandırıldığı düşünülmektedir. Çünkü kişilerin, idareye şikâyet başvurularının mevzuat tarafından öngörüldüğü şekilde yapılmış olması oldukça mühimdir; zira bu başvurudaki eksiklikler sebebiyle Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvuruları da reddedilmekte ve bu idarî başvuru yollarının tüketilmemesi sebebiyle de idarî dava açılması mümkün olmamaktadır. Sonuç olarak yukarıda verilen örneklerden, asgarî 14 günlük ilan süresi öngörülen ihalelerde kişilerce idareye şikâyet başvurusu için 10 günlük sürenin

¹⁵⁷ Kamu İhale Kurulunun bir kararında, başvuru sahibi tarafından ihale dokümanının 19.04.2017 çarşamba gününde satın alındığı, inceleme konusu ihalenin tarihinin 25.04.2017 salı günü olduğu, ihale dokümanına yönelik şikâyet başvurusunun en geç 19.04.2017 tarihinde çarşamba günü mesai saati bitimine kadar yapılması gerektiği belirtilmiş olup 15.05.2017 tarihinde yapılan şikâyet başvurusunun, şikâyete konu hususun farkına varıldığı veya farkına varılmış olması gereken tarihi izleyen günden itibaren 10 gün içinde ve ayrıca ihale tarihinden 3 iş günü öncesine kadar yapılmadığı anlaşıldığından, başvurunun süre yönünden reddedilmesine karar verilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 12.07.2017 Tarihli ve 2017/UH.II-1864 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Bu somut olayda görüldüğü üzere, başvuru sahibinin ihale dokümanını satın almış gün; aynı zamanda idareye şikâyet başvurusunu yapması gereken tek gündür.

kullanılabileceği tespit edilmiştir. O hâlde, kişilerin ilana yönelik idareye şikâyet başvurularında öngörülen 10 günlük süreden yararlanabilmeleri için, ihale ilanlarının ihale tarihinden en az 14 gün önce olması gerekmektedir. Bu sebeple 4734 sayılı Kanun'un madde 13/b-1 hükmündeki 7 günlük sürenin, 14 güne çıkarılması gerektiğini düşünmekteyiz¹⁵⁸.

Ayrıca İYBHT'de, ilana yönelik idareye şikâyet başvuru sürelerini ayrıca sınırlandıran bir hüküm de bulunduğunu belirtmek gerekir. İYBHT'nin madde 3/6 hükmünde, ilana yönelik idareye şikâyet başvurularının, ihale veya son başvuru tarihinden 3 iş günü öncesine kadar yapılabilenekte ise de bu tarihten önce ön yeterlik/yeterlik başvurusunda bulunulması veya teklif verilmesi hâlinde, 4734 sayılı Kanun'un madde 30/2 hükmünde yer alan "*Teklif mektubunda ihale dokümanının tamamen okunup kabul edildiğinin belirtilmesi, zorunludur.*" ibaresi¹⁵⁹ uyarınca ihaleye teklif veren isteklilerin teklif mektuplarında, ihale dokümanının içeriğini tamamen okuyup kabul ettiklerine dair beyanda bulunmaları ve tekliflerini buna göre vermiş olmaları sebebiyle, bu aşamadan sonra ihale ilanının içeriğine yönelik şikâyet başvurusunda bulunulamayacağı belirtilmiştir¹⁶⁰.

1.6.5.2.2. İhale veya Ön Yeterlik Dokümanının İlana Yansımayan Diğer Hükümlerine Yönelik Başvurularda Süre

4734 sayılı Kanun'un madde 55/1 hükmüne göre, ihale veya ön yeterlik dokümanının ilana yansımayan diğer hükümlerine yönelik idareye şikâyet başvurularının süresi, *dokümanın satın alındığı tarihte*¹⁶¹ başlamaktadır ve bu bağlamda ihale veya ön yeterlik dokümanının ilana yansımayan diğer hükümlerine yönelik başvurular için hukuka aykırılığın farkına varılması gereken tarih, ilanda olduğu gibi yine kanun hükmü tarafından saptanmıştır¹⁶². Burada, 4734 sayılı Kanun ile neden ihale veya ön yeterlik dokümanı hükümlerine yönelik değil de ilana yansımayan ihale veya ön yeterlik dokümanının hükümlerine yönelik bir düzenleme yapıldığını açıklamakta fayda görülmektedir.

¹⁵⁸ Bu düzenleme ilgili önerimize, bu bölümün sonunda yer alan *sonuç ve değerlendirme* başlığı altında yer verilmiştir.

¹⁵⁹ 4734 sayılı Kanun'un madde 30/2 hükmünde yer alan bu kabulün, ayrıca ihaleye teklif sunan isteklilerce ihale teklif dosyasında sunulan belgelerde de taahhüt ettiğini belirtmeliyiz. Zira İhale Uygulama Yönetmeliklerinin ekinde yer alan standart formların bazılarında, bu taahhüdü içeren ibareler bulunmaktadır ve istekliler tarafından imzalanmak suretiyle teklif zarfında sunulmaktadır. Örneklendirmek üzere kullandığımız *HAIUY*'de yer alan ve bu taahhüdü içeren standart formlar için bkz.: EK. 2, EK. 3, EK. 4.

¹⁶⁰ Kamu İhale Kurulunun bir kararında, ihaleye teklif veren isteklilerin teklif mektuplarında, ihale dokümanının içeriğini tamamen okuyup kabul ettiklerine dair beyanda bulunmaları ve tekliflerini buna göre vermiş olmaları sebebiyle teklif verildikten sonra, ihale ilanı veya ihale dokümanının içeriğine yönelik şikâyet başvurusunda bulunmalarının mümkün olmadığına karar verilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 13.12.2017 Tarihli ve 2017/UY.II-3337 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

¹⁶¹ İhale veya ön yeterlik dokümanının satın alınması, 4734 sayılı Kanun uyarınca düzenlenen idarî başvurulara yönelik objektif nitelikli bir ehliyet şartı olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu sebeple bahsi geçen dokümanların satın alınmasının koşullarına ilişkin ilgili detaylı açıklamalar, çalışmamızın üçüncü bölümünde yapılacaktır.

¹⁶² Ayrıca İYBHY'nin madde 8/3 hükmünde de ihale veya ön yeterlik dokümanının ilana yansımayan hükümlerine yönelik başvurularda dokümanın satın alındığı, belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılan danışmanlık hizmet alımı ihalelerinde ise ihale dokümanının teslim alındığı tarihin, başvuruya konu olan durumun farkına varıldığı veya bildirildiği tarih olarak belirtileceği bildirilmiştir.

4734 sayılı Kanun'un *ihale ilanlarında bulunması zorunlu hususların* düzenlendiği 24. maddesinde, ihale dokümanında belirtilmeyen hususlara ilanlarda yer verilemeyeceği hükme bağlanmıştır. 4734 sayılı Kanun'un *tanımların* düzenlendiği 4. maddesinde de *ihale dokümanı*, ihale konusu mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinde, isteklilere talimatları da içeren idarî şartnameler ile yaptırılacak işin projesini de kapsayan teknik şartnameler, sözleşme tasarısı ve gerekli diğer belge ve bilgileri ifade ettiği belirtilmiştir. Yer verilen maddeler birlikte değerlendirildiğinde, idarî ve teknik şartnamelerde, sözleşme tasarısında ve ilgili ihale için gerekli olan standart form gibi belge veya bilgilerde belirtilmeyen hususların, ihale ilanında yer almaması gerektiği sonucu ortaya çıkmaktadır. Buna istinaden, 4734 sayılı Kanun uyarınca yapılan ihaleler için yayımlanan ilanlar ve bu ilanlarda yer alması zorunlu hususlar ile ihale dokümanının içeriği karşılaştırılarak incelendiğinde ihale ilanının, ihale dokümanının *kısaltılmış hâli*; başka ifade ile *bir özeti* olduğu anlaşılmaktadır. Bu bağlamda ihale ilanında yer alan tüm hususların aynısı, ihale dokümanının içeriğindeki belgelerde dağınık bir şekilde yer almaktadır.

Diğer yandan 4734 sayılı Kanun'un *ön yeterlik ilanlarında bulunması zorunlu hususların* düzenlendiği 25. maddesinde, ön yeterlik dokümanında belirtilmeyen hususlara ilanlarda yer verilemeyeceği hükme bağlanmıştır. 4734 sayılı Kanun'un *ihale ve ön yeterlik dokümanının içeriği ve idarî şartnamede yer alması zorunlu hususların* düzenlendiği 27. maddesinde de ön yeterlik dokümanında, adaylarda aranılan şartlara, ön yeterlik kriterlerine ve gerekli diğer belge ve bilgilere yer verileceği belirtilmiştir¹⁶³. Yer verilen maddeler birlikte değerlendirildiğinde, 4734 sayılı Kanun uyarınca yayımlanan ön yeterlik ilanları ve bu ilanlarda yer alması zorunlu hususlar ile ön yeterlik dokümanının içeriği karşılaştırılarak incelendiğinde, tıpkı ihale ilanında olduğu gibi ön yeterlik ilanının, ön yeterlik dokümanının *kısaltılmış hâli*; başka ifade ile *bir özeti* olduğu anlaşılmaktadır. Bu bağlamda ön yeterlik ilanında yer alan tüm hususların aynısı, ön yeterlik dokümanının içeriğindeki belgelerde dağınık bir şekilde yer almaktadır.

Bu açıklamalardan sonra, tekrar 4734 sayılı Kanun'un madde 55/1 hükmü incelendiğinde, kanun koyucunun aynı zamanda ihale veya ön yeterlik ilanında ve dolayısıyla da ihale veya ön yeterlik dokümanında yer alan hususlara yönelik şikâyet başvurularında, bir üst başlıkta açıklamaya çalıştığımız süreleri öngördüğü anlaşılmaktadır. Durum bu olmakla birlikte kanun koyucunun, ön yeterlik veya ihale ilanında yer almayan ve bu sebeple ilan yayımlanmasına rağmen kişilerce öğrenilemeyen; fakat ön yeterlik veya ihale

¹⁶³ 4734 sayılı Kanun'da yer almasa da Kanun'a dayanılarak hazırlanan ikincil mevzuatta, ön yeterlik dokümanının içeriğini oluşturan belgelerden birisinin de *ön yeterlik şartnamesi* olduğu anlaşılmaktadır. MAİUY'nin madde 13/1, HAIUY'nin madde 15/1, YİİUY'nin madde 16/1 ve DHAIUY'nin madde 14/1 hükümlerinde idarelerin, belli istekliler arasında ihale usulü ile yapacağı ihalelerde ön yeterlik şartnamesini, Uygulama Yönetmeliklerinin ekinde yer alan tip ön yeterlik şartnamesini esas alarak hazırlayacağı; tip ön yeterlik şartnamesinde boş bırakılan veya dipnota alınan hususların, işin özelliğine göre 4734 ve 4735 sayılı Kanunlar ile diğer mevzuat hükümlerine aykırı olmayacak şekilde düzenleneceği belirtilmiştir. Örneğin HAIUY'nin ekinde yer alan *Belli İstekliler Arasında İhale Usulü İle İhale Edilen Hizmet Alımlarında Uygulanacak Tip Ön Yeterlik Şartnamesinin ön yeterlik dokümanının kapsamının* düzenlendiği madde 5.1. hükmüne göre ön yeterlik dokümanı, *ön yeterlik şartnamesi* ve *standart formlardan* oluşmaktadır.

dokümanında yer alan hususlara yönelik şikâyetler için hükme bağladığı süreler, farklı olmaktadır ve bu başlık altında ele alınmaktadır¹⁶⁴.

4734 sayılı Kanun'un madde 55/1 hükmünde idareye şikâyet başvurusunun, ihale sürecindeki işlem veya eylemlerin hukuka aykırılığı iddiasıyla, bu işlem veya eylemlerin farkına varıldığı veya farkına varılmış olması gereken *tarihi izleyen günden* yapılacağı bildirilmiş olduğundan, ihale veya ön yeterlik dokümanının ilana yansımayan diğer hükümlerine yönelik şikâyet başvurusu da *dokümanın satın alındığı tarihi izleyen günden* başlayacaktır¹⁶⁵. O hâlde ihale veya ön yeterlik dokümanının ilana yansımayan diğer hükümlerine yönelik idareye şikâyet başvurularındaki sürenin başlangıcını tayin eden işlem, genel olarak dokümanın satın alınmasıdır. Ancak belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılan danışmanlık hizmet alımı ihalelerinde idareye şikâyet başvurularındaki sürenin başlangıcını tayin eden işlem ise ihale dokümanının teslim alınmasıdır¹⁶⁶. Ayrıca ilana yönelik idareye şikâyet başvurularında olduğu gibi, ihale veya ön yeterlik dokümanının ilana yansımayan diğer hükümlerine yönelik şikâyet başvurularının da yapılabileceği son gün hükme bağlanmıştır.

4734 sayılı Kanun'un madde 55/1, İYBHY'nin madde 6/2 ve İYBHT'nin madde 4/5 hükümlerinde, ihale veya ön yeterlik dokümanının ilana yansımayan diğer hükümlerine yönelik idareye şikâyet başvurularının, dokümanın satın alındığı tarihi izleyen günden itibaren 5 ve 10 günlük süreleri aşmamak üzere, en geç ihale veya son başvuru tarihinden

¹⁶⁴ Kamu İhale Kurulu bir kararında, başvuru sahibinin incelemeye konu iddialarının ihale ilanına yansıyan hükümlere yönelik olduğu, ilana yönelik başvurularda şikâyete konu edilen hususun farkına varılmış olması gereken tarihin, ilk ilan tarihi olduğu ve ilana yönelik şikâyet başvurularının, ilan tarihinden sonraki 10 gün içerisinde idareye yapılması gerektiği belirtilmiş olup başvuru sahibi tarafından bu süre geçtikten sonra idareye şikâyet başvurusunda bulunulması sebebiyle, başvurunun süre yönünden reddine karar verilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 05.10.2016 Tarihli ve 2016/UH.I-2448 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Benzer kararlar için ayrıca bkz.:

- Kamu İhale Kurulu, 01.11.2017 Tarihli ve 2017/UH.I-2936 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 18.10.2017 Tarihli ve 2017/UY.I-2820 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 23.06.2017 Tarihli ve 2017/UY.I-1780 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 24.08.2016 Tarihli ve 2016/UY.I-2156 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 18.05.2016 Tarihli ve 2016/UH.III-1332 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

¹⁶⁵ İYBHY'nin madde 7/1-b ve İYBHT'nin madde 4/2-b hükümlerinde, ihale veya ön yeterlik dokümanının ilana yansımayan diğer hükümlerine yönelik başvuruların süresinin, dokümanın satın alındığı tarihi; belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılan danışmanlık hizmet alımı ihalelerinde ise ihale dokümanının teslim alındığı tarihi *izleyen günden itibaren* başlayacağı belirtilmiştir.

¹⁶⁶ İYBHY'nin madde 7/1-b ve İYBHT'nin madde 4/2-b hükümlerine göre, zeyilnameye yönelik idareye şikâyet başvurularında 5 ve 10 günlük süreler, zeyilnamenin bildirildiği tarihi izleyen günden itibaren başlamaktadır. Zeyilname, ihale veya ön yeterlik dokümanı ile ilgili bir kavramdır. 4734 sayılı Kanun'un *ihale dokümanında değişiklik veya açıklama yapılmasının* düzenlendiği 29. maddesinde, ilan yapıldıktan sonra, tekliflerin hazırlanmasını veya işin gerçekleştirilmesini etkileyebilecek maddî veya teknik hataların veya eksikliklerin idarece tespit edilmesi veya isteklilerce yazılı olarak bildirilmesi hâlinde, ihale dokümanında değişiklikler yapılabileceği; yapılan bu değişikliklere ilişkin ihale dokümanının bağlayıcı bir parçası olan zeyilnamenin son teklif verme gününden en az 10 gün öncesinde bilgi sahibi olmalarını temin edecek şekilde, ihale dokümanı alanların tamamına gönderileceği hükme bağlanmıştır. Benzer hüküm, 4734 sayılı Kanun'un *danışmanlık hizmetlerinde ihaleye davetin* düzenlendiği 50. maddesinde de mevcuttur. Yine EİUY'nin *dokümanda değişiklik veya açıklama yapılmasının* düzenlendiği madde 17/1 hükmünde de ihale veya ön yeterlik dokümanında değişiklik yapılması hâlinde düzenlenen zeyilnamenin EKAP'a kaydedileceği belirtilmiştir.

3 iş günü öncesine¹⁶⁷ kadar yapılabileceği ve idarelerce bu yöndeki başvuruların, ihale veya son başvuru tarihinden önce sonuçlandırılmasının esas olduğu belirtilmiştir. Bu sebeple ilana yönelik başvurularda da belirttiğimiz gibi, dokümana yönelik başvurularda da ihale ilan sürelerinin asgarî 7 günlük süre öngörüldüğü ihalelerde, idareye şikâyet başvurusu için öngörülmüş olan 5 ve 10 günlük sürelerin tamamının kullanılması mümkün olmamaktadır. Bu sebeple daha önce belirttiğimiz üzere, 4734 sayılı Kanun'un madde 13/b-1 hükmündeki 7 günlük sürenin, 14 güne çıkarılması gerektiğini düşünmekteyiz.

4734 sayılı Kanun ve ikincil mevzuat tarafından hükme bağlanan ve ilan ve dokümana yönelik şikâyet başvuruları için en geç ihale veya son başvuru tarihinden 3 iş günü öncesine kadar yapılması gerekliliğine ilişkin bir karara yer verilmesinde fayda görülmektedir. Kamu İhale Kurulunun kararında, inceleme konusu ihalenin tarihinin 31.10.2014 olduğu, başvuru sahibinin 23.10.2014 tarihinde dokümana yönelik idareye şikâyet başvurusunda bulunduğu, idarenin 27.10.2014 tarihli işlemi ile şikâyeti uygun bulmadığı, idarenin kararının 28.10.2014 tarihinde tebligata çıkarıldığı ve 05.11.2014 tarihinde başvuru sahibine bildirildiği belirtilmiştir. Bu bağlamda ihaleyi yapan idare tarafından, ihale tarihinden önce ve kanunî süresi içerisinde dokümana yönelik idareye şikâyet başvurusuna ilişkin bir karar alınarak tebligata çıkarıldığı; ancak postada geçen sürenin idareden kaynaklanan bir gecikme olarak değerlendirilemeyeceği ve ayrıca şikâyet üzerine idare tarafından süresi içerisinde karar verilmemesi hâlinde dahi, bu durumun başvuru sahibinin ihaleye teklif vermesine ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunmasına engel teşkil etmeyeceği belirtilerek başvuru sahibinin iddiasının yerinde görülmediğine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, ihale dokümanına ilişkin yapılan şikâyet başvurularının ihale veya son başvuru tarihinden önce sonuçlandırılmasının ve şikâyet başvurusunda bulunanların bu duruma göre tekliflerini sunması ve ihalenin yapılmasının amaçlanması sebebiyle ve davacı tarafından teklif fiyatının hesaplanmasına ilişkin ihale dokümanına yapılan şikâyetin, davacıya ihale tarihinden önce ulaşmaması sebebiyle davacının teklif vermesinin önüne geçildiği belirtmiş olup buna ilişkin yapılan itirazın reddinde hukuka uyarlık bulunmadığına karar vermiştir¹⁶⁸. Bu karardan anlaşılmaktadır ki, kişilerce ilan veya dokümana yönelik başvuru sürelerinin en geç ihale veya son başvuru tarihinden 3 iş günü öncesine kadar yapılması gerekliliğinin karşısında, idareye şikâyet başvurusuna yönelik idarece verilecek kararın, hiç ya da ihale veya son başvuru tarihine kadar kişilere bildirilmemiş olduğu durumlarda, tekliflerini hazırlamalarında tereddüde düşülen hususlarla ilgili hukuka aykırılık iddialarına yönelik idarî başvurular sonucunda verilen ret kararları yargısal makamlarca iptal edilmektedir. Bu bağlamda kişilerin, en geç ihale veya son başvuru tarihinden 3 iş günü öncesine kadar idareye şikâyet başvurusu yapmaları hâlinde, kişilerin teklif veya ön yeterlik başvurularından önce hukuka

¹⁶⁷ İhale veya son başvuru tarihinden 3 iş günü öncesine ilişkin hesabın nasıl yapılacağı hakkında bkz.: dipnot 152.

¹⁶⁸ Ankara 1. İdare Mahkemesi, 26.03.2015 Tarihli ve E. 2015/108, K. 2015/635 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 14.07.2015 Tarihli ve 2015/MK-316 No.lu Mahkeme Kararı.

aykırılığını iddia ettiği hususlardaki tereddütlerinin idarelerce yapılacak bildirimle; başka ifade ile şikâyet başvurusuna verilecek cevap ile giderilmesi gerekmektedir.

Son olarak İYBHY'nin madde 6/2 ve İYBHT'nin madde 3/6 hükümlerinde yer alan ve ilana yönelik idarî başvurularda süreleri sınırlandıran hüküm, ihale veya ön yeterlik dokümanının ilana yansımaya diğer hükümlerine yönelik idareye şikâyet başvuruları için de geçerli olmaktadır. Bu sebeple bu işlem ve eylemlere yönelik başvuruların da başvuru veya teklif sunulmadan önce yapılması gerekmektedir¹⁶⁹. Bu bağlamda ön yeterlik başvurusunda bulunulması veya teklif verilmesi hâlinde, dokümanın içeriğine yönelik idareye şikâyet başvurusu yapılamayacaktır¹⁷⁰. Konuyla ilgili Danıştay'ın bir kararında yer alan ifadelerle yer verilmesinde fayda görülmektedir.

Danıştay'ın kararında, ihale ilanında yer alan hususlara ilişkin şikâyet başvurularının ilk ilan tarihinden itibaren, ön yeterlik veya ihale dokümanının ilana yansımaya diğer hükümlerine yönelik başvuruların ise dokümanın satın alındığı tarihten itibaren 10 gün içinde yapılabileceği, süresi içerisinde idareye şikâyet başvurusunda bulunmayanların, ihale ilanı ile ihale veya ön yeterlik dokümanının bu hâliyle kesinleşmesi sebebiyle, bu aşamadan sonra ihale ilanı ile ihale veya ön yeterlik dokümanına ilişkin olarak şikâyet başvurusunda bulunamayacakları belirtilmiştir. Kararın devamında, ihale ilanı ve dokümanında yer alan ve *ihalenin, 4734 sayılı Kanun'un 38. maddesinde öngörülen açıklama istenmeksizin ekonomik açıdan en avantajlı teklif üzerinde bırakılacağı* yönündeki düzenlemeye yönelik ilk ilan tarihinden başlamak üzere 10 gün içerisinde itirazda bulunulmaması sebebiyle, ihale dokümanının kesinleştiği belirtilmiş olup tekliflerin de ihale dokümanının tamamen okunup kabul edilmek suretiyle verilmiş

¹⁶⁹ KİGT'nin madde 15.5.2. hükmünde de istekli olabilecekler tarafından CD ortamında satın alınan ihale veya ön yeterlik dokümanında yer alan bilgilerle, idarece hazırlanan asıl dokümanda yer alan bilgiler arasında maddî veya teknik hatalar ile eksiklikler olması hâlinde, ihale veya ön yeterlik şartnamelerinde yer alan, *"İhale dokümanını satın almak isteyenler, ihale dokümanını oluşturan belgelerin aslına uygunluğunu ve belgelerin tamam olup olmadığını kontrol eder. Bu incelemeyi yaptıktan sonra, ihale dokümanını oluşturan belgelerin tamamının aslına uygun olarak teslim alındığına dair standart formu satın alana verilmek üzere iki nüsha olarak düzenlenir."* hükmü uyarınca işlem yapılacağı bildirilmiştir. Bu bağlamda İhale Uygulama Yönetmeliklerinin ekinde yer alan *Belli İstekliler Arasında İhale Usulü İle İhale Edilen Mal/Hizmet Alımlarında, Yapım İşlerinde Uygulanacak Tip Ön Yeterlik Şartnameleri ile Danışmanlık Hizmet Alımlarında Uygulanacak Tip Ön Yeterlik Şartnamesinin* madde 4.2. hükümlerinde belirtildiği üzere, ihale veya ön yeterlik dokümanını satın almak isteyenlerin, ön yeterlik veya ihale dokümanını oluşturan belgelerin aslına uygunluğunu ve belgelerin tamam olup olmadığını kontrol edecekleri, bu incelemeyi yaptıktan sonra, ihale veya ön yeterlik dokümanını oluşturan belgelerin tamamının aslına uygun olarak teslim alındığına dair standart formun, biri satın alana verilmek üzere iki nüsha olarak düzenlendiği belirtilmiştir.

¹⁷⁰ Kamu İhale Kurulu bir kararında, ilanda yer alan hususlara yönelik idareye şikâyet başvuru süresinin ilk ilan tarihinden, ihale dokümanının ilana yansımaya diğer hükümlerine yönelik başvuruların süresinin ise dokümanın satın alındığı veya indirildiği tarihte başlayacağı, ilan veya ihale dokümanına ilişkin şikâyetlerin söz konusu süreleri aşmamak kaydıyla, en geç ihale tarihinden 3 iş günü öncesine kadar yapılabileceği belirtilmiştir. Bu bağlamda, başvuru sahibi tarafından ileri sürülen hususların ihale dokümanının ilana yansımaya diğer hükümlerine yönelik iddialar olduğu ve ihale tarihinin 22.08.2017 olduğu göz önüne alındığında, ihale dokümanına yönelik şikâyetlerin en geç 16.08.2017 tarihinde mesai bitimine kadar yapılması gerektiği; ancak başvuru sahibi tarafından bu süre zarfında şikâyet başvurusunda bulunulmadığı ve 22.08.2017 tarihinde ihale dokümanının içeriğinin tamamen okunup kabul edildiğine ilişkin beyanda bulunulması sebebiyle, bu aşamadan sonra ihale dokümanının içeriğine yönelik şikâyet başvurusunda bulunulmasının mümkün olmadığı belirtildikten sonra, başvuru sahibinin söz konusu iddialarının hem ehliyet hem süre yönünden reddine karar verilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 07.12.2017 Tarihli ve 2017/UH.II-3281 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

olduğundan, davacının iddialarının tekliflerin değerlendirilmesi aşamasında ileri sürülemeyeceği belirtilmiştir¹⁷¹.

1.6.5.2.3. İhalenin İptal Kararlarına Yönelik Başvurularda Süre

İhalenin iptal kararlarına yönelik sürenin irdelendiği bu başlıkta, öncelikle iptal kararlarına yönelik idareye şikâyet ve bu başvuru süresine ilişkin açıklamalar yapılacağı için, bu iptal kararlarının, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurulara istinaden ve ihaleyi yapan idarelerce tesis edildiklerini belirtmek gerekir. Zira çalışmamızın üçüncü bölümünde yer verileceği üzere, ihalenin iptal kararlarında farklı hukukî kural ve sonuçlar da bulunmaktadır.

4734 sayılı Kanun'un madde 56/1 hükmünde, ihalenin iptaline ilişkin işlem ve kararlardan, sadece şikâyet ve itirazın şikâyet üzerine alınanların itirazın şikâyete konu edilebileceği¹⁷² ve bu kararlara karşı doğrudan Kamu İhale Kurumuna başvuruda bulunulabileceği hükme bağlanmıştır. Yer verilen hükümde belirtilen ihalenin iptal kararlarının şartları ise ikincil mevzuatta düzenlenmiştir.

İYBHY'nin madde 4/3-b ve İYBHT'nin madde 8/2-a hükümlerinde belirtildiği üzere, idareye şikâyet başvurusu üzerine alınan ihale iptal kararlarının, itirazın şikâyete konu olabilmesi ve bu kararlara karşı doğrudan Kamu İhale Kurumuna başvuru yapılabilmesi için, iptal kararı tarihinden önce idare kayıtlarına alınan herhangi bir şikâyet başvurusu mevcut olmalıdır. Diğer taraftan, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyete başvurusu üzerine alınan ihalenin iptal kararlarının itirazın şikâyete konu olabilmesi ve bu kararlara karşı doğrudan Kamu İhale Kurumuna başvuru yapılabilmesi için, İYBHY'nin madde 4/3-c ve İYBHT'nin madde 8/2-b hükümlerinde belirtildiği üzere, idare tarafından verilen ihalenin iptali kararından önce ilgili ihale için yapılmış olan bir itirazın şikâyet başvurusu bulunmalı ve bu başvuru sonrasında da Kamu İhale Kurulu tarafından başvurunun reddine veya düzeltici işlem belirlenmesine karar verilmiş olmalıdır.

Buraya kadar şartlarını açıkladığımız ihalenin iptaline ilişkin kararlara karşı idareye şikâyet başvurusu yapmadan, doğrudan Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyete başvurusunda bulunulması gerektiği anlaşılmaktadır. Bu bağlamda ihale sürecindeki ihalenin iptaline ilişkin şikâyet ve itirazın şikâyete üzerine alınan bu kararlar için bir istisna yaratılmış olup idareye şikâyet başvurusunun tüketilme zorunluluğu ve bu başvuruyu yapma hakkı ortadan kaldırılmıştır¹⁷³. Ayrıca ihalenin iptal kararlarına karşı itirazın şikâyete başvuru süresinin tespit edilmesinde, idarî başvurular sonrasında alınan ihalenin iptal kararının, hangi idarî makam tarafından tesis edildiğine yönelik bir irdeleme

¹⁷¹ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 02.03.2016 Tarihli ve E. 2015/6461, K. 2016/540 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWInEsBd88JGeX7uYFPwS!TYw~~>, 28.03.2018.

¹⁷² Kamu İhale Kurulu bir kararında, idareye şikâyet veya Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyete başvurusu üzerine idare tarafından alınan ihalenin iptali kararlarına yönelik itirazın şikâyete başvurularının incelenebileceğini ve incelemeye konu ihalede, iptal kararının şikâyet ya da itirazın şikâyete üzerine alınmaması sebebiyle, bu karara karşı Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyete başvurusu yapılmasının mümkün olmadığına karar verilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 10.02.2016 Tarihli ve 2016/UH.IV-509 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

¹⁷³ Bu kararla ilgili detaylı açıklamalar, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyete başvurusu irdelenirken yapılacaktır.

de yapılmalıdır. İYBHY'nin madde 4/3-b ile madde 4/3-c hükümlerinde, itirazın şikâyet başvuru konuları düzenlenmiş olup ihalenin iptal kararlarına yönelik bu başvuruların, *idare tarafından alınan ihalenin iptal kararlarına* yönelik olduğu bildirilmiştir¹⁷⁴. Yine İYBHT'nin madde 8/1 ile 8/2 hükümlerinde de Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuru yapılması zorunlu tutulan ve süresi düzenlenen ihalenin iptal kararlarının, *idare tarafından alınan ihalenin iptali kararları* olduğu belirtilmiştir.

Ayrıca İYBHT'nin madde 8/3 hükmünde de belirtildiği gibi, herhangi bir şikâyet veya itirazın şikâyet başvurusu olmaksızın, idare tarafından alınan ihalenin iptali kararlarına karşı Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulamayacak olup bu kararlar, ancak doğrudan idarî yargı mercilerinde dava konusu edilebilecektir¹⁷⁵. O hâlde herhangi bir şikâyet veya itirazın şikâyet başvurusu olmaksızın idare tarafından alınan ihalenin iptali kararları için de idareye şikâyet başvurusunun ve ardından Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunun tüketilme zorunluluğu ve bu başvuruyu yapma hakkı ortadan kaldırılmıştır¹⁷⁶; başka ifade bu kararlara karşı şikâyet yolu kapatılmış olmaktadır¹⁷⁷.

¹⁷⁴ İYBHY'nin madde 6/2 hükmünde de Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapılacak olan ve süresi düzenlenen ihale iptal kararlarının, *idare tarafından alınan iptal kararı* olduğu anlaşılmaktadır.

¹⁷⁵ Kamu İhale Kurulu bir kararında, ihalenin iptaline ilişkin işlem ve kararlardan, sadece şikâyet ve itirazın şikâyet üzerine alınanların itirazın şikâyete konu edilebileceği; herhangi bir şikâyet veya itirazın şikâyet başvurusu olmaksızın, idare tarafından alınan ihalenin iptali kararlarına karşı Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulamaması sebebiyle bu kararların, ancak idarî yargı mercilerinde dava konusu edilebileceği belirtilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 27.09.2017 Tarihli ve 2017/UM.II-2600 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Kamu İhale Kurulu başka bir kararında da ihalenin birinci kısmının iptal kararından önce idareye şikâyet başvurusu olmaması sebebiyle, başvuru sahibi tarafından Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulamayacağı ve ihalenin iptal kararının idarî yargı mercilerinde dava konusu edilebileceği belirtilmiş olup başvurunun görev yönünden reddine karar verilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 08.12.2017 Tarihli ve 2017/UH.IV-3289 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

¹⁷⁶ Bu usulde alınan ihalenin iptal kararlarının, Kamu İhale Kurulu ile mahkeme kararlarında *resen alınan ihalenin iptali kararları* olarak ifade edildiği görülmektedir. Kanaatimize göre bu nitelendirme, uyuşmazlıkların çözümünün tabi olduğu başvuru yollarının tespit edilmesi için, işlevsel olduğu düşünülerek yapılmaktadır. Başka ifade ile 4734 sayılı Kanun ve ikincil mevzuat düzenlemelerinde, idarî başvurular üzerine ihaleyi yapan idarece alınan iptal kararları ile bu başvurular olmaksızın ihaleyi yapan idarece alınan iptal kararlarına karşı yapılacak başvurular, farklı hukukî sonuca bağlanmış olup ilkinde idarî denetim mekanizması tüketilmesi zorunlu ve bir hak olarak öngörülmekte iken, ikincisinde zorunlu idarî denetim mekanizması bulunmamaktadır. Ancak *resen alınan ihalenin iptali kararları* şeklindeki nitelendirmenin, uygun olmadığını düşünmekteyiz. Bunun ilk sebebi, çalışmamızın devamında belirtileceği üzere, yapılan idarî başvurular üzerine idare tarafından alınan iptal kararlarının, bu başvurularda belirtilen hususlardan bağımsız olarak verilebilme olmasıdır. Bu bağlamda idareye şikâyet başvurusu üzerine alınan bir iptal kararı, bu şikâyet başvurusunda belirtilen hukuka aykırılıklara istinaden alınabileceği gibi, bu iddiaların gerekçe oluşturmadığı başka bir sebebe istinaden alınabilmektedir. Yine Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu üzerine alınan iptal kararları da ihaleyi açan idarenin ihale sürecinde gerçekleştirdiği işlem ve eylemlere yönelik denetim sonucunda Kamu İhale Kurulu tarafından ihalenin iptali kararı almamasına rağmen, idarece tesis edilmektedir. Dolayısıyla aslında idare, belirtilen ilk istisna haricinde, yine *resen ihalenin iptal kararı* almaktadır. Bu durumun ikinci sebebi ise yine çalışmamızın devamında belirtileceği üzere, Kamu İhale Kurulu ile mahkeme kararlarında *resen alınan iptal kararı* olarak ifade edilen bu işlemlerde, İYBHT'de bir istisna düzenlenmiş olmasıdır. Zira bu istisnai düzenlemede yer alan şartları taşıyan ihalenin iptal kararlarında da zorunlu idarî denetim mekanizması öngörülmektedir. Bu açıklamalardan sonra, *idarî başvurular üzerine alınan ihalenin iptal kararları* ile *idarî başvurular olmaksızın alınan ihalenin iptal kararları* şeklindeki tasnifin, daha uygun olduğu düşünülmektedir.

¹⁷⁷ Danıştay'ın bir kararına esas olayda, uyuşmazlık konusu ihale tüm tekliflerin reddedilmesiyle birlikte iptal edilmiş ve iptal kararı, bu işleme karşı şikâyet başvurusunda bulunulabileceği de belirtilmek suretiyle davacıya bildirilmiş olup davacının ihalenin iptal kararına karşı yaptığı idareye şikâyet başvurusu

İlaveten Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu üzerine, Kamu İhale Kurulu tarafından alınan ihalenin iptal kararları için de şikâyet yolunun kapalı olduğunu; 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların yapılamayacağını belirtmeliyiz. Yer verilen bu iptal kararlarının hukuka aykırılığı iddiaları için doğrudan yargısal yola başvurulması ve bu bağlamda idarî dava açılması gerekmektedir¹⁷⁸. Toparlamaya çalışırsak aşağıda belirtilen ihalenin iptal kararları için idareye şikâyet başvurusu yapılamamaktadır:

1. İdareye şikâyet başvurusu üzerine, idare tarafından şikâyet dilekçesinin kayıtlara alındığı tarih veya sonrasında, idare tarafından herhangi bir nedenle alınan ihalenin iptali kararı.
2. İtirazın şikâyet başvurusu üzerine, Kamu İhale Kurulu tarafından başvurunun reddine veya düzeltici işlem belirlenmesine karar verildikten sonra, idare tarafından alınan ihalenin iptali kararı.
3. Herhangi bir şikâyet ya da itirazın şikâyet başvurusu olmaksızın, idare tarafından alınan ihalenin iptali kararı.

Yukarıda yer verdiğimiz açıklamalar dışında İYBHT'de, hem 4734 sayılı Kanun'da hem de İYBHY'de yer almayan çok önemli bir düzenleme bulunmaktadır. İYBHT'nin madde 2/3 hükmünde, ihalede geçerli teklif kalmaması sebebiyle veya ihalede geçerli teklif olmakla birlikte, bazı tekliflerin değerlendirme dışı bırakılması sebebiyle ihalede rekabetin oluşmadığı ve/veya kaynakların etkin kullanımının gerçekleşmediği gerekçesiyle ihalenin idare tarafından iptal edildiği durumlarda; aday veya istekliler tarafından başvuru veya teklifin değerlendirme dışı bırakılmasına veya ihalenin iptali ile birlikte başvuru veya teklifin değerlendirme dışı bırakılmasına karşı yapılan başvuruların, ihalenin iptal edilmesi işlemine karşı yapılan başvuru olarak değerlendirilmediği belirtilmiştir. Hükmün devamına yer vermeden önce, İYBHT'de yer alan bu hükme göre hangi şartları taşıyan başvuruların, ihalenin iptal edilmesi işlemine karşı yapılan bir başvuru olarak değerlendirilmediğini irdelemek gerekir. Bu başvuruya ilişkin şartlar aşağıdaki şekilde özetlenebilir:

reddedilmiştir. Bu ret kararı üzerine açılan davada İdare Mahkemesi, uyuşmazlık konusu ihalenin iptal kararına yönelik işleme karşı Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulması gerektiğini belirtmiş olup tüketilmesi zorunlu idarî başvuru yolu tüketilmeden açılan davada idarî merci tecavüzü bulunduğu gerekçesiyle, dava dilekçesinin Kamu İhale Kurumuna tevdiine karar vermiştir. Bu kararın temyiz edilmesi üzerine Danıştay, 4734 sayılı Kanun hükümleri uyarınca herhangi bir şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusu olmaksızın ihalenin idarece iptal edildiği hâllerde, Kamu İhale Kurumunun inceleme görev ve yetkisinin bulunmadığını; bu özellikleri içeren ihalenin iptaline ilişkin işleme karşı doğrudan dava açılması gerektiğini ve uyuşmazlığa konu ihalenin idareye şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusu bulunmaksızın iptal edilmiş olması sebebiyle, itirazın şikâyet başvurusu yapılmaksızın açılan davada idarî merci tecavüzü bulunmadığını belirtmiş olup dava dilekçesinin Kamu İhale Kurumuna tevdi yolunda verilen Mahkeme kararında usul kurallara uygunluk bulunmadığına karar vermiştir. Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 21.01.2016 Tarihli ve E. 2015/5997, K. 2016/55 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWInEsBd88JGeUWk0rxFsLh%2Bg~~, 12.04.2018>. Benzer karar için ayrıca bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 30.09.2009 Tarihli ve E. 2009/2769, K. 2009/8848 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWInEsBd88JGeVFW2%2BoUmktA~~, 12.04.2018>.

¹⁷⁸ İdarî başvuru olmaksızın alınan bu iptal kararlarının da ivedi yargılama usulüne tabi ihale işlemi olmasından dolayı bu kararlar için, 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesi uygulama alanı bulmayacaktır. Bu sebeple bu kararlar için ihtiyarî nitelikte bir idarî başvuru yolu öngörülmediğinden, doğrudan yargısal yola başvurulması gerekmektedir.

- * 4734 sayılı Kanun uyarınca, *ihaleyi yapan idare* tarafından, ihalenin iptali kararı alınmalıdır.
- * İhalenin iptal kararı, *ihale saatinden ve tekliflerin değerlendirilmesinden sonra* alınmış olmalıdır.
- * Tekliflerin değerlendirmesi neticesinde, ihalede geçerli teklif kalmaması veya ihalede geçerli teklif olmakla birlikte, bazı tekliflerin değerlendirme dışı bırakılması *nedeniyle* ihale iptal edilmiş olmalıdır.
- * İhale, ihalede rekabetin oluşmadığı ve/veya kaynakların etkin kullanımının gerçekleşmediği *gerekçesiyle* iptal edilmiş olmalıdır.
- * Başvuru sahibinin *teklifinin değerlendirme dışı bırakılması* gerekmektedir.
- * İdareye şikâyet başvurusunda, mutlaka başvuruların veya tekliflerin değerlendirme dışı bırakılmasının hukuka aykırılığının iddia edilmesi gerekmektedir¹⁷⁹. İlaveten başvurularının veya tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılmasının hukuka aykırılığı iddiası ile birlikte¹⁸⁰, ihalenin iptal edilmesi işleminin hukuka aykırılığının iddia edilmiş olması gerekmektedir¹⁸¹.

İYBHT'nin madde 2/3 hükmünün devamında ise bu başvuruların, ihalenin iptaline yönelik bir başvuru olarak değerlendirilmemesi sebebiyle, başvuruların öncelikle idareye yapılması, idareye yapılan şikâyet başvurusu üzerine idare tarafından alınan kararın uygun bulunmaması veya 10 günlük süre içerisinde idare tarafından bir karar alınmaması hâllerinde Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulması gerektiği belirtilmiştir. Ancak ihalenin iptali işleminden önce bir şikâyet başvurusunun olduğu hâllerde ise başvuru veya teklifi değerlendirme dışı bırakılan aday veya isteklinin, teklifinin geçerli olduğuna ve bu sebeple ihalenin iptal edilmemesi gerektiğine yönelik olarak 4734 sayılı Kanun'un madde 56/1 hükmünde öngörülen 5 günlük süre içerisinde

¹⁷⁹ Kamu İhale Kurulunun bir kararında, aşırı düşük teklif sorgulaması neticesinde tek geçerli teklif kalması sebebiyle ve rekabet ortamının oluşmaması gerekçesiyle iptal kararı alınan inceleme konusu ihalede, iptal kararına karşı başvuruda bulunan başvuru sahibinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmaması sebebiyle, ihalenin iptal kararı alınmadan önce, idareye herhangi bir şikâyet başvurusu olup olmadığı araştırılmış ve böyle bir başvurunun mevcut olmadığı tespit edildiğinden; Kamu İhale Kurumuna başvuruda bulunulamayacağına ve iptal kararının, idarî yargı mercilerinde dava konusu edilebileceği belirtilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 16.11.2016 Tarihli ve 2016/UH.IV-2809 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Yine Kamu İhale Kurulunun başka bir kararında, teklifi değerlendirme dışı bırakılmamış olan başvuru sahibinin ihalenin iptal kararına karşı yapmış olduğu başvuruda, iptal kararının incelenebilmesi için gerekli olan ve daha önce idareye herhangi bir şikâyet başvurusunun yapılmamış olduğunun tespit edilmesi üzerine, başvuru sahibi tarafından Kamu İhale Kurumuna başvuruda bulunulamayacağı ve iptal kararının idarî yargı mercilerinde dava konusu edilebileceği belirtilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 26.04.2017 Tarihli ve 2017/UH.IV-1166 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

¹⁸⁰ Kamu İhale Kurulunun kararında belirttiği üzere, idarenin ihalenin iptal sebepleri ve gerekçeleri İYBHT'nin madde 2/3 hükmüne uygun olsa dahi, başvuru sahibinin ihalenin iptal kararına karşı yaptığı itirazın şikâyet başvurusunda teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasının mevzuata aykırı olduğuna dair bir iddiasının bulunmadığı hâllerde yapılan başvuruların, ihalenin iptaline yönelik bir başvuru niteliği taşıdığı kabul edilerek İYBHT'nin madde 2/3 hükmü uygulanmamaktadır. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 21.12.2016 Tarihli ve 2016/UH.III-3144 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

¹⁸¹ Kamu İhale Kurulunun bir kararında, idare tarafından iptal edilen ihale kararına karşı yapılan başvuruda başvuru sahibinin şikâyetinin teklifinin değerlendirilme dışı bırakılmasına değil yalnızca ihalenin iptal işlemine yönelik olduğu ve iptal kararı alınmadan önce, idareye herhangi bir şikâyet başvurusunda bulunulmaması sebebiyle, başvuru sahibi tarafından Kamu İhale Kurumuna başvuruda bulunulamayacağı ve ihalenin iptal kararının, idarî yargı mercilerinde dava konusu edilebileceği belirtilmiştir. Kamu İhale Kurulu, 03.05.2017 Tarihli ve 2017/UM.IV-1253 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

doğrudan Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunmasının da mümkün olduğu bildirilmiştir. O hâlde yukarıda şartları belirtilen ihalenin iptal edilmesi kararlarına karşı, ihalenin iptali işleminden önce bir şikâyet başvurusu mevcut değil ise idarî dava açmadan önce, idareye şikâyet başvurusunun yine bu kararın bildirildiği ya da bildirilmiş sayıldığı günden itibaren, zorunlu bir idarî başvuru olarak tüketilmesi gerekmektedir¹⁸². Dolayısıyla bu şartları taşıyan ihalenin iptal kararlarına karşı yapılacak idarî başvuruların süresi ve diğer özellikleri, tıpkı diğer ihale işlem ve eylemlerine yönelik başvurular ile aynı olmaktadır. Diğer taraftan ihalenin iptali işleminden önce bir şikâyet başvurusu mevcut ise, aday veya isteklilerin yukarıda şartları belirtilen ihalenin iptal edilmesi kararına karşı yapacakları idareye şikâyet başvurusunun zorunlu niteliği kaybolmakta ve bu başvuru, ihtiyarî nitelik kazanmaktadır.

1.6.5.2.4. İhale Sürecindeki Diğer İşlem ve Eylemlere Yönelik Başvurularda Süre

4734 sayılı Kanun'un madde 55/1 hükmünde, ilanda yer alan hususlar ile ihale veya ön yeterlik dokümanının ilana yansımayan diğer hükümlerine yönelik başvurularda, ihale sürecindeki işlem veya eylemlerin hukuka aykırılığı iddiasıyla, bu işlem veya eylemlerin farkına varılmış olması gereken tarihlerin hükmüne bağlanmış olduğunu ve bu işlem veya eylemlerin farkına varılmış olması gereken tarihi izleyen günden itibaren, 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-b ve madde 21/1-c hükümlerine göre yapılan ihalelerde 5 gün, diğer hâllerde ise 10 gün içinde, sözleşmenin imzalanmasından önce ve ihale veya son başvuru tarihinden 3 iş günü öncesine kadar yapılması gerektiğini belirtmiştir.

4734 sayılı Kanun'un madde 55/1, İYBHY'nin madde 6/1 ve İYBHT'nin madde 4/1 hükümlerinde, yukarıdaki başlıklarda incelediğimiz ihale sürecindeki işlem ve eylemler dışındaki diğer işlem ve eylemlere yönelik idareye şikâyet başvurularında ise Kanun'un madde 21/1-b ve madde 21/1-c hükümlerine göre yapılan ihaleler için 5 gün, diğer hâller için 10 gün olarak düzenlenen süreler, bu işlem ve eylemlerin farkına varıldığı veya farkına varılmış olması gereken *tarihi izleyen günden itibaren* başlamaktadır.

¹⁸² Kamu İhale Kurulunun bir kararına esas olayda başvuru sahibi, teklifinin idarece değerlendirme dışı bırakılması işleminin mevzuata uygun olmadığını ve bu sebeple teklifinin değerlendirmeye alınarak geçerli teklif kalmaması sebebiyle verilen ihalenin iptali kararının iptal edilmesi gerektiğini iddia etmektedir. Bu çerçevede, öncelikle idareye şikâyet başvurusunda bulunmak zorunda olan başvuru sahibi, elektronik posta yolu ile 05.06.2017 tarihinde gönderilen ihalenin iptal kararını, bu tarihte öğrendiğini beyan etmiştir. Kamu İhale Kurulu, ihalede geçerli teklif kalmaması sebebiyle ihalenin idare tarafından iptal edildiği durumlarda, istekliler tarafından başvuru veya teklifin değerlendirme dışı bırakılmasına veya ihalenin iptali ile birlikte başvuru veya teklifin değerlendirme dışı bırakılmasına karşı yapılan başvuruların, ihalenin iptal edilmesi işlemine karşı yapılan başvuru olarak değerlendirilmeyeceğinden, başvuruların öncelikle idareye yapılması, idareye yapılan şikâyet başvurusu üzerine idare tarafından alınan kararın uygun bulunmaması veya 10 günlük süre içerisinde idare tarafından bir karar alınmaması hâllerinde Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulması ve idareye şikâyet başvurusunun ihale sürecindeki işlem veya eylemlerin hukuka aykırılığı iddiasıyla bu işlem veya eylemlerin farkına varıldığı veya farkına varılmış olması gereken tarihi izleyen günden itibaren 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-b ve 21/1-c hükümlerine göre yapılan ihalelerde 5 gün, diğer hâllerde ise 10 gün içinde ve sözleşmenin imzalanmasından önce ihaleyi yapan idareye yapılması gerektiğini belirtmiştir. Bu bağlamda açık ihale usulü ile gerçekleştirilen bu ihalede, idareye şikâyet başvuru süresinin, 05.06.2017 tarihini izleyen gün olan 06.06.2017 tarihinde başlaması sebebiyle, 15.06.2017 tarihinde yapılan idareye şikâyet başvurusunun süresi içinde yapıldığına ve ihaleyi yapan idarenin başvurusunun süre yönünden reddine ilişkin kararının mevzuata aykırı olduğuna karar verilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 25.08.2017 Tarihli ve 2017/UM.III-2387 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Ayrıca idareye şikâyet başvurularının şekil kuralları ilgili çalışmamızın devamında yapılacak açıklamalarda görüleceği üzere, başvuru dilekçelerinde başvuruya konu olan durumun farkına varıldığı veya bildirildiği tarihin bulunması gerektiği belirtilmiştir. Bu bağlamda kişiler, başvuruya esas işlem ve eylemin farkına varıldığı ya da bildirildiği tarihe de dilekçelerinde yer vermek zorundadır ve idareler de dilekçeler üzerindeki yapacakları şekle ilişkin incelemelerde bildirilen tarihe göre, başvuruları süre yönünden değerlendirmektedir.

4734 sayılı Kanun'un tümü incelendiğinde, idarelerce alınan kararların kişilere bildirim zorunluluğuyla ilgili pek çok düzenleme mevcut olduğu görülmektedir. Bu sebeple, aslında başvuruya esas işlemlerin farkına varıldığı tarihler, ihaleyi yapan idarece yapılan bildirimler olmaktadır¹⁸³. İlâveten farkına varıldığı veya varılması gereken tarihi kanunî bir hükümle saptanmamış olan ve bu başlık altında ele alınan ihale sürecindeki diğer işlemlerde, bu işlemin ne olduğu göz önüne alınarak kanun tarafından düzenlenen bir hüküm bulunmasa dahi, farkına varılması gereken tarihler ortaya çıkmakta olup başvurular için yeknesak bir tarih öngörülmesi mümkün olmaktadır. Bu bağlamda Kamu İhale Kurulu, örneğin *yaklaşık maliyete yönelik*¹⁸⁴ *yönelik hukuka aykırılık iddialarına* yönelik idareye şikâyet başvurularında, işlemin farkına varılmış olması gereken tarihin, ihale günü olduğunu belirtmektedir. Durum bu olmakla birlikte, yargısal kararlarda yaklaşık maliyete yönelik hukuka aykırılık iddialarında idareye şikâyet başvurularında işlemin farkına varılmış olması gereken tarihin, ihale günü olmadığı; kesinleşen ihale tarihinin tebliğ tarihi olduğu gerekçesiyle, başvuruları süre yönünden reddeden Kamu İhale Kurulu kararları iptal edilmektedir. Konuyla ilgili Kamu İhale Kurulu kararları ile yargısal kararlara yer verilmesinde fayda görülmektedir.

¹⁸³ Örneğin İYBHT'nin madde 4/9 hükmünde, 4734 sayılı Kanun'un 41. maddesinde ihale sonucunun, ihale kararının ihale yetkilisi tarafından onaylandığı günü izleyen en geç 3 gün içinde, ihale üzerinde bırakılan dâhil olmak üzere, ihaleye teklif veren bütün isteklilere bildirileceğinin ve ihale sonucunun bildiriminde, tekliflerin değerlendirmeye alınmama veya uygun bulunmama gerekçelerine de yer verileceğinin hüküm altına alınmış olduğu belirtilmiştir. Bu bağlamda kesinleşen ihale kararında, tekliflerin değerlendirmeye alınmama veya uygun bulunmama gerekçelerine yer verilmemesi hâlinde, tekliflerinin değerlendirmeye alınmama ya da uygun görülmemesine karşı yapılacak şikâyet başvurusunda isteklilerce, kararın gerekçelerinin bildirilmesiyle şikâyet konusundan haberdar oldukları için, idareye şikâyet başvurusu süresinin hesabında, kesinleşen ihale kararının bildirim tarihinin değil, karar gerekçelerinin bildirildiği tarihin esas alınması gerektiği belirtilmiştir.

¹⁸⁴ Kamu İhale Kurulunun bir kararında, başvuru sahibi isteklinin iddiasının yaklaşık maliyet tutarının doğru hesaplanmadığına yönelik olduğu, yaklaşık maliyet tutarının ihale tarihinde tüm isteklilerle birlikte başvuru sahibi istekliye de açıklandığı ve dolayısıyla istekli tarafından, bu tarihi izleyen 10 günlük süre içerisinde idareye şikâyet başvurusunda bulunulması gerekmekte iken; bu süre geçtikten sonra 24.08.2017 tarihinde başvuruda bulunulması sebebiyle, başvurunun süre yönünden de reddedilmesine karar verilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 20.09.2017 Tarihli ve 2017/UY.IV-2513 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Kamu İhale Kurulunun bir diğer kararına esas olayda başvuru sahibinin iddiası, yaklaşık maliyet tutarının doğru hesaplanmadığına yöneliktir. Kararda, 4734 sayılı Kanun'un *tekliflerin alınması ve açılmasının* düzenlendiği 36. maddesine yer verilerek bu madde gereğince, ihalelerde yaklaşık maliyetin ilk oturumda açıklanmasının zorunlu olması sebebiyle, yaklaşık maliyete yönelik şikâyetlerde şikâyet konusu işlemin farkına varıldığı tarihin, yaklaşık maliyetin açıklanması gereken tarih olan ihale tarihi olarak esas alınması gerektiği belirtilmiştir. Bu bağlamda somut olaya yönelik yaklaşık maliyet tutarının ihale günü olan 15.09.2017 tarihinde, tüm isteklilerle birlikte başvuru sahibi istekliye de açıklandığı veya açıklanması gerektiğinden, şikâyete konu edilen bu iddiaya ilişkin olarak durumun farkına varıldığı tarihin, 15.09.2017 olarak kabul edilmesi gerektiğine karar verilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 11.10.2017 Tarihli ve 2017/UM.IV-2737 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Benzer karar için ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurulu, 15.03.2017 Tarihli ve 2017/UH.II-824 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, başvuru sahibinin iddialarının yaklaşık maliyetin belirlenmesine ilişkin olduğu, yaklaşık maliyetin ihale tarihinde yapılan ilk oturumda açıklanması gerektiği için, yaklaşık maliyetin öğrenildiği veya öğrenilmesi gerektiği tarihin ihale günü olduğu; başvuru sahibinin ihale tarihini izleyen 10 gün içinde idareye şikâyet başvurusunda bulunması gerekirken, bu süre geçtikten sonra başvuruda bulunduğu belirtilmiş olup başvurunun süre yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali talebiyle açılan davada İdare Mahkemesi, davacının idareye şikâyet süresinin kesinleşen ihale kararının tebliğ edildiği tarihten itibaren hesaplanması gerektiğini ve bu sebeple davacı tarafından kanunî süresi içinde başvuru yapıldığı gözetilmeksizin, dava konusu işlemin başvurunun süre yönünden reddine yönelik kısmında hukuka uyarlık görülmediğine ve Kamu İhale Kurulunun iptaline karar vermiştir¹⁸⁵.

Başvuru sahibi, yaklaşık maliyet tutarının gerçekçi olmadığı ve güncelliğini yitirdiği iddiasıyla Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapmıştır. Kamu İhale Kurulu, yaklaşık maliyet tutarının ihale tarihinde hazır bulunan isteklilere açıklanması sebebiyle, şikâyete konu durumun farkına varılmış olması gereken tarihin de ihale tarihi olarak kabul edilmesi gerektiğini ve başvuru sahibi istekli tarafından bu tarihi izleyen 10 gün içerisinde idareye şikâyet başvurusunda bulunulması gerekirken, bu süre geçtikten başvuruda bulunulduğunu belirtmiş olup başvurunun süre yönünden reddedilmesine karar vermiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, ihale sürecindeki hukuka aykırı olduğu iddia edilen işlem ve eylemlerin farkına varıldığı tarihin, ihalenin bütün hüküm ve sonuçlarının yer aldığı kesinleşen ihale kararının ilgililere tebliğ edildiği tarih olarak kabul edilmesi gerektiğini, davacının ihale komisyonu kararının tebliğ edildiği tarihten itibaren süresi içinde idareye şikâyet başvurusunu yapmış olması sebebiyle şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunun süresinde olduğunu belirtmiş olup başvurunun süre yönünden reddine ilişkin dava konusu kararda hukuka uyarlık bulunmadığına ve işlemin iptaline karar vermiştir¹⁸⁶.

Başvuru sahibinin ihale günü teklif zarfı açılmadan önce yaklaşık maliyetin açıklanmadığı iddiasıyla yapmış olduğu Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, söz konusu iddianın ihale tarihinde, tüm isteklilerle birlikte başvuru sahibi tarafından farkına varılmış olduğu ve başvuru sahibi istekli tarafından, bu tarihi izleyen 10 günlük süre içerisinde idareye şikâyet başvurusunda bulunulması gerekmekte iken, bu süre geçtikten sonra başvuruda bulunulduğunu belirtilmiş olup başvurunun süre yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, uyuşmazlık konusu ihalenin komisyon kararının davacıya tebliğ edildiği tarih itibari ile davacının hukukî durumunda netlik oluştuğunu ve bu bağlamda kararın tebliğ edildiği tarih esas alınarak başvuru sahibinin iddialarının esasının incelenmesi gerektiğini belirtmiş olup başvurunun süre yönünden reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka uyarlık

¹⁸⁵ Bkz.: Ankara 9.İdare Mahkemesi, 05.04.2018 Tarihli ve E. 2018/346, K. 2018/636 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 09.05.2018 Tarihli ve 2018/MK-157 No.lu Mahkeme Kararı.

¹⁸⁶ Bkz.: Ankara 3. İdare Mahkemesi, 31.03.2015 Tarihli ve E. 2015/67, K. 2015/499 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 17.06.2015 Tarihli ve 2015/MK-255 No.lu Mahkeme Kararı.

bulunmadığına ve işlemin iptaline karar vermiştir¹⁸⁷. Yer verilen bu kararların aksine, yaklaşık maliyete yönelik iddialar yönünden idareye şikâyet başvurusunun başladığı tarihin, ihale tarihi oluğunu belirten Kamu İhale Kurulu kararlarını hukuka aykırı bulmayan mahkeme kararlarına rastlamak da mümkündür.

Başvuru sahibinin ihale dokümanındaki bütün giderlerin yaklaşık maliyet hesap cetveline eklenmediği ve yaklaşık maliyetin yanlış oluşturulduğu iddiasıyla yapmış olduğu Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, şikâyete yol açan durumun farkına varıldığı tarihin, yaklaşık maliyetin açıklandığı tarih olduğu ve başvuru sahibinin bu süre geçtikten sonra idareye şikâyet başvurusunda bulunduğu belirtilmiş olup başvurunun süre yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, davacının yaklaşık maliyet hesabının yanlış yapıldığına yönelik iddiasının esasına girilmeyerek süre yönünden reddedilmesine ilişkin kısımda hukuka aykırılık bulunmadığına ve bu kısım yönünde davanın reddine karar vermiştir¹⁸⁸.

Ayrıca ihale sürecinde gerçekleşen eylemlere yönelik idarî başvurularda, ilgili eylemin farkına varıldığı tarihler de kanunî bir düzenleme ile saptanmamıştır; zira böyle bir belirleme de mümkün değildir. Bu noktada, yapılan başvuruların süresinde olup olmadığına ilişkin Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurularında bir değerlendirme yapılarak başvuru için geçerli olan tarihler tespit edilmektedir. Burada da konuyla ilgili bir Kamu İhale Kurulu kararına yer verilmesinde fayda görülmektedir.

Kamu İhale Kurulunun bir kararında, yapılan başvuruya esas uyuşmazlığın çözümlenmesi için öncelikli olarak 4734 sayılı Kanun'un 54. maddesi uyarınca, başvuru sahibinin süresi içinde gerekli başvuru yollarını tüketip tüketmediğinin incelenmesi ve bu amaçla ilgilinin idarenin işlem veya eylemleriyle ilgili menfaat ilişkisinin başladığı tarihin tespitinin gerekli olduğu belirtilmiştir. Kararın devamında, başvuru sahibinin menfaat ilişkisinin, idarenin kendisinin araçlarının işe uygun olmadığını belirtmesi ve bu şartlar altında sözleşme imzalanamayacağını son imza tarihi olan 20.01.2011 tarihinde kendisine bildirmesiyle başladığı; bu bağlamda başvuru sahibinin bu durumu 01.02.2011 tarihli idare yazısıyla öğrendiğini iddia etmesine karşılık, idarenin 20.01.2011 tarihinde başvuru sahibinin belgelerini resmî kayda almayarak beyan ettiği idarî eylem iradesinin sonucu olduğu; bu sebeple başvuru sahibinin bu durumu 20.01.2011 tarihinde idarenin kendisiyle sözleşme imzalamama iradesini belirttiği tarihte öğrendiği ve 01.02.2011 tarihli idare yazısının başvuru sahibi için yenilik doğurucu bir durum olmadığından, başvuru sahibinin şikâyet süresinin, 4734 sayılı Kanun'un 54. maddesi gereğince 21.01.2011 tarihinde başladığı belirtilmiştir¹⁸⁹.

1.6.6. Başvurunun Şekil Kuralları

4734 sayılı Kanun'un madde 54/9 hükmünde, idareye şikâyet başvurusunun yapılacağı şekle ilişkin bu maddede belirtilen hususlara aykırılık içeren ve henüz başvuru süresi

¹⁸⁷ Bkz.: Ankara 2. İdare Mahkemesi, 23.01.2015 Tarihli ve E. 2014/2097, K. 2015/88 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 18.02.2015 Tarihli ve 2015/MK-78 No.lu Mahkeme Kararı.

¹⁸⁸ Bkz.: Ankara 1. İdare Mahkemesi, 24.03.2016 Tarihli ve E. 2016/18, K. 2016/857 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 20.07.2016 Tarihli ve 2016/MK-320 No.lu Mahkeme Kararı.

¹⁸⁹ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 17.03.2011 Tarihli ve 2011/UH.I-1013 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

dolmamış olan başvurulardaki eksikliklerin idarenin bildirim yapma zorunluluğu bulunmaksızın, başvuru süresinin sonuna kadar başvuru sahibi tarafından giderilebileceğinin hüküm altına alındığını belirtmek gerekir¹⁹⁰. Başvuruların şekline ilişkin kurallar, aşağıdaki şekilde özetlenebilir¹⁹¹:

- * İdareye şikâyet başvuruları dilekçelerle yapılmalıdır. (4734 sayılı Kanun - madde 54, İYBHY - madde 8, İYBHT - madde 5)
- * Dilekçelerle yapılacak idareye şikâyet başvuruları, elden¹⁹² veya posta yoluyla yapılmalıdır. (İYBHY - madde 9, İYBHT - madde 4)
- * Dilekçeler, idareye hitaben yazılmış olmalı ve başvuru sahibinin imzasını taşımalıdır. (4734 sayılı Kanun - madde 54, İYBHY - madde 8, İYBHT - madde 5)
- * Dilekçelerde başvuru sahibinin, varsa vekil ya da temsilcisinin adı, soyadı veya unvanı ve adresi ve faks numarası¹⁹³ bulunmalıdır. (4734 sayılı Kanun - madde 54, İYBHY - madde 8, İYBHT - madde 5)
- * Dilekçelerde ihaleyi yapan idarenin ve ihalenin adı veya ihale kayıt numarası¹⁹⁴ bulunmalıdır. (4734 sayılı Kanun - madde 54, İYBHY - madde 8, İYBHT - madde 5)
- * Dilekçelerde, başvuruya konu olan durumun farkına varıldığı veya bildirildiği tarih bulunmalıdır. (4734 sayılı Kanun - madde 54, İYBHY - madde 8, İYBHT - madde 5)

¹⁹⁰ Ayrıca İYBHY'nin madde 10/2 hükmünde de İYBHY'nin 8. maddesinde belirtilen ve dilekçe ile ekinde yer alması zorunlu olan bilgi ve belgeleri içermeyen şikâyet başvurularında söz konusu eksikliklerin, başvuru süresinin sonuna kadar başvuru sahibi tarafından giderilebileceği; eksikliklerin başvuru süresi içerisinde tamamlanmaması hâlinde ise idare tarafından başvurunun reddine karar verileceği belirtilmiştir. Yine İYBHT'nin *şikâyet başvurusu üzerine yapılacak işlemler ve incelemenin düzenlendiği* madde 6/5 hükmünde, ayrıca idareler tarafından dilekçedeki eksikliklerin bildirilmesi zorunluluğu bulunmadığından, başvurunun şekil şartlarına uygun olarak yapılmasının önem arz ettiği belirtilmiştir.

¹⁹¹ İYBHT'nin ekinde, idareye şikâyet başvurusu yapacak kişilerin kullanımına sunulmak üzere *EK-1: Şikâyet Başvuru Dilekçesi Örneği* başlığıyla, idareye şikâyet başvuru dilekçesi örneği bulunmaktadır. Ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurumu, **Şikâyet Başvurularına İlişkin Dilekçe Örnekleri - İdareye Yapılacak Şikâyet Başvuru Dilekçesi Örneği (28.01.2009)**, (Çevrimiçi) http://www.ihale.gov.tr/sikayet_basvurularina_iliskin_dilekce_ornekleri-99-1.html, 19.11.2017. Bu standart form incelendiğinde, mevzuat tarafından idareye şikâyet başvuruları için öngörülen şekil ve özellikler uyarınca düzenlendiği ve notlar şeklinde ilgililer için uyarılara yer verildiği görülmektedir. Bu bağlamda Kamu İhale Kurumunca hazırlanan standart form şeklindeki bu dilekçe ile başvuru sahiplerinin dilekçelerinin şekli unsurlarına yönelik hatalarının en aza indirilmesine hizmet ettiği kanaatindeyiz. Bkz.: EK. 5.

¹⁹² İYBHY'nin madde 9/4 ile İYBHT'nin madde 6/3 hükümlerine göre, elden yapılan şikâyet başvurularında ilgisine, başvurunun kayıt tarih ve sayısını gösteren onaylı bir alındı belgesi verilmektedir.

¹⁹³ Dilekçelerde bulunması gereken hususlardan birisini oluşturan faks numarası, 4734 sayılı Kanun metninde bulunmaktadır. Ayrıca MAİUY'nin madde 6/7, HAİUY'nin madde 6/7, YİİUY'nin madde 7/7, DHAİUY'nin madde 8/7, ÇAİUY'nin madde 4/7 ve EİUY'nin madde 5/3 hükümlerinde, istekli olabilecekler, aday ve istekliler tarafından idare ile yapılacak yazışmalarda elektronik ortam ve faks kullanılmayacağı; ancak idare tarafından dokümanın posta veya kargo yoluyla satılmasının öngörülmesi hâlinde, doküman satın almaya ilişkin taleplerin faksla veya postayla bildirilebileceği belirtilmiştir.

¹⁹⁴ EİUY'nin *tanımların* düzenlendiği madde 3/1-e hükmüne göre, Elektronik Kamu Alımları Platformu (EKAP) üzerinden kaydı yapılan her bir ihaleye verilen ihale kayıt numarası, İKN şeklinde kısaltılarak ifade edilmektedir. EİUY'nin *ihalelerde uyulması zorunlu hususların* düzenlendiği madde 4/1-b hükmüne göre, ihale sürecine ilişkin işlemlerden biri olan İKN'nin alınması EKAP üzerinden gerçekleştirilmektedir. Yine EİUY'nin *ihale kaydı ve İKN alınmasının* düzenlendiği madde 10/1 hükmüne göre, ihale veya ön yeterlik dokümanının hazırlanmasından önce, idare tarafından EKAP üzerinden ihale kaydı yapılmaktadır. İhale kaydı yapılan her bir ihaleye İKN verilmektedir ve bu aşamadan sonra EKAP üzerinden yapılacak ihale ile ilgili bütün işlemlerde, bu numara kullanılmaktadır.

- * Dilekçelerde başvurunun konusu, sebepleri ve dayandığı deliller belirtilmelidir. (4734 sayılı Kanun - madde 54, İYBHY - madde 8, İYBHT - madde 5)
- * Dilekçelerin ekinde, başvuruda bulunmaya yetkili olduğuna dair belgeler¹⁹⁵ ile imza sirkülerinin¹⁹⁶ aslı veya yetkili mercilerce onaylı örneğinin bulunması zorunludur¹⁹⁷. (4734 sayılı Kanun - madde 54, İYBHY - madde 8, İYBHT - madde 5)
- * İlane ve ihale veya ön yeterlik dokümanına yönelik başvurularda, şikâyet dilekçesi ekine ihale konusu alanda faaliyet gösterildiğine ilişkin belge eklenmesi

¹⁹⁵ İdareye şikâyet başvurularında başvuruda bulunmaya yetkili olduğuna ilişkin belgelerle ilgili açıklama yapılmasında fayda görülmektedir. Başvurularda yetki ile ilgili hususlar aşağıdaki şekilde özetlenebilir:

1. *Ortak girişim adına yapılacak şikâyet başvurularında* başvurunun, pilot ortak/koordinatör ortak veya temsil yetkisi verilen özel ortak ya da ortakların tamamı tarafından yapılması zorunludur. Temsil yetkisine sahip olmayan özel ortak tarafından şikâyet başvurusunda bulunulması hâlinde, başvuru süresinin sonuna kadar pilot/koordinatör ortağın şikâyete katılması veya özel ortağa temsil yetkisi vermesi gerekmektedir. Şikâyet başvurularının pilot ortak/koordinatör ortak tarafından yapılması hâlinde ortak girişim beyannamesinin veya sözleşmesinin, temsil yetkisi verilen özel ortak tarafından yapılması hâlinde ise ortak girişim beyannamesi veya sözleşmesi ile temsile yetkili olduğuna dair belgenin şikâyet dilekçesine eklenmesi zorunludur.
2. *Başvuranın gerçek kişi olması* hâlinde;
 - 2.1.1. Bizzat bu gerçek kişinin başvurması hâlinde temsile ilişkin herhangi bir belge istenilmeyecektir.
 - 2.1.2. Avukat olmayan temsilcisi aracılığı ile başvurması hâlinde, şikâyet başvurusunda bulunmaya yetkili olduğunu gösteren vekâletnamenin aslı veya noter tasdikli sureti ile vekilin imza beyannamesi/sirküleri, şikâyet dilekçesine eklenmelidir.
 - 2.1.3. Avukat aracılığı ile başvurması hâlinde, şikâyet başvurusunda bulunmaya yetkili olduğunu gösteren baro pulu yapıştırılmış vekâletnamenin aslı veya avukat ya da noter tarafından onaylı sureti, şikâyet dilekçesine eklenmelidir.
3. *Başvuranın tüzel kişi olması* hâlinde;
 - 3.1.1. Bizzat bu tüzel kişi istekli olabilecekler/aday/isteklilerin bizzat başvurması hâlinde, tüzel kişiliği temsile yetkili olduğunu gösterir belgelerin aslı veya noter onaylı suretleri ile bu kişi ya da kişilerin noter onaylı imza sirküleri, şikâyet dilekçesine eklenmelidir.
 - 3.1.2. Avukat olmayan temsilcisi aracılığı ile başvurması hâlinde, şikâyet başvurusunda bulunmaya yetkili olduğunu gösterir noter onaylı vekâletname ile vekilin imza beyannamesi, şikâyet dilekçesine eklenmelidir.
 - 3.1.3. Avukat aracılığı ile başvurması hâlinde, şikâyet başvurusunda bulunmaya yetkili olduğunu gösteren baro pulu yapıştırılmış vekâletnamenin aslı veya avukat ya da noter tarafından onaylı sureti, şikâyet dilekçesine eklenmelidir. Bkz.: EK. 4.

¹⁹⁶ İYBHT'nin 5. maddesinde, başvuruda bulunmaya yetkili olduğuna dair belgeler, imza beyannamesi/imza sirküleri, ortak girişim beyannamesi veya sözleşmesi, vekâletname, temsil belgesi, ticaret sicil gazetesi vb. şeklinde örneklendirilmiştir.

¹⁹⁷ Durum bu olmakla birlikte, aday veya isteklinin başvuru belgeleri veya teklif zarfı içerisinde bu belgelerinin bulunması durumunda, dilekçe ekinde söz konusu belgeler aranmamaktadır. (4734 sayılı Kanun - madde 54, İYBHY - madde 8) Bu sebeple, dilekçe ekinde söz konusu belgeler sunulmamış olsa da başvuru, usulüne uygun olarak kabul edilmektedir. (İYBHT - madde 5) Kamu İhale Kurulunun bir kararında, başvuru sahibi tarafından idareye sunulan şikâyet dilekçesinin M... Y... E... tarafından imzalandığı ve sunulan belgelerde M... Y... E...'nin şirket ortağı olduğu ve münferiden şirketi temsil ve ilzama yetkili olduğunun anlaşıldığı; ancak şikâyet dilekçesi ekinde F... E...'ye ait imza sirkülerinin, ticaret sicil tasdiknamesinin ve Ticaret Sicili Gazetesi örneğinin sunulduğu belirtilmiş olup M... Y... E'ye ait imzaları gösterir imza sirkülerinin bulunmadığı tespit edildiğinden, idareye yapılan şikâyet başvurusunun usulüne uygun olmadığına karar verilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 27.12.2017 Tarihli ve 2017/UM.II-3512 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

zorunludur¹⁹⁸. (*İYBHY - madde 8, İYBHT - EK. 1: Şikâyet Başvuru Dilekçesi Örneği.*)

- * Dilekçeye eklenen bütün belgeler, belgelerin adları, sayfa sayıları, asıl/tasdikli/fotokopi vb. olduklarını gösteren iki nüsha dizi pusulası ile birlikte sunulmalıdır. (*İYBHY - madde 9, İYBHT - EK. 1: Şikâyet Başvuru Dilekçesi Örneği.*)
- * Tek bir dilekçe ile aynı kişi tarafından birden fazla ihaleye, birden fazla kişi tarafından ise aynı ihaleye başvuruda bulunulamaz. (*4734 sayılı Kanun - madde 54, İYBHY - madde 8, İYBHT - madde 5*)

1.6.7. Başvurunun Sonuçları ve Alınabilecek Kararlar

4734 sayılı Kanun'un madde 55/3 hükmünde, idarelerin şikâyet başvurusu üzerine gerekli incelemeyi yaparak 10 gün içinde gerekçeli bir karar¹⁹⁹ alacağı belirtilmiştir²⁰⁰. Gerekçeli bu kararların neler olduğu ise 4734 sayılı Kanun'un madde 54/11 hükmünde düzenlenmiştir. Kararlara ilişkin bahsi geçen hükümden çıkarılan sonuç aşağıdaki şekildedir²⁰¹:

1. İhale sürecinin devam etmesine engel oluşturacak ve düzeltici işleme giderilemeyecek hukuka aykırılığın tespit edilmesi hâlinde, **ihalenin iptali** kararı verilmektedir.
2. İdare tarafından düzeltme yapılması yoluyla giderilebilecek ve ihale sürecinin kesintiye uğratılmasına gerek bulunmayan durumlarda, **düzeltilici işlem belirlenmesi** kararı verilmektedir.
3. Başvurunun süre, şekil ve usul kurallarına uygun olmaması, usulüne uygun olarak sözleşme imzalanmış olması veya şikâyete konu işlemlerde hukuka aykırılığın tespit edilememesi hâllerinde²⁰², **başvurunun reddi** kararı verilmektedir.

Yukarıda idareye şikâyet başvurusu üzerine, dilekçe ve eklerinde yapılan inceleme sonucunda idarelerce verilebilecek kararlarla ilgili önemli hususların belirtilmesinde

¹⁹⁸ Dilekçe ekinde yer alması zorunlu olan bu husus, 4734 sayılı Kanun'da yer almamaktadır ve çalışma konumuz idarî başvuru ehliyeti açısından, ikincil mevzuat tarafından hükme bağlanan oldukça önemli bir düzenlemedir. Çalışmamızın üçüncü bölümünde, bu husus ile ilgili detaylı açıklamalar yapılacaktır.

¹⁹⁹ İYBHT'nin ekinde, idareye şikâyet başvurusu üzerine idarece alınabilecek kararlarda kullanılmak üzere, *EK. 3: Şikâyet Başvurusu Üzerine İdare Tarafından Alınacak Karar Örneği* başlığıyla, bir standart form bulunmaktadır. Ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurumu, **Şikâyet Başvurularına İlişkin Dilekçe Örnekleri - Şikâyet Başvurusu Üzerine İdare Tarafından Alınacak Karar Örneği (28.01.2009)**, (Çevrimiçi) http://www.ihale.gov.tr/sikayet_basvurularina_iliskin_dilekce_ornekleri-99-1.html, 19.11.2017. Bu standart form incelendiğinde, mevzuat tarafından idareye şikâyet başvuruları sonucunda alınabilecek kararlar için öngörülen şekil ve içerik özelliklerinin dikkate alındığı görülmektedir. Bu bağlamda Kamu İhale Kurumunca hazırlanan bu standart form ile idarelerin şikâyet başvuruları üzerine alacağı kararların şekli unsurlarına ve içeriğine yönelik hataların en aza indirilmesine hizmet ettiği kanaatindeyiz. Bkz.: EK. 6.

²⁰⁰ Ancak ilan ile ilana yansımaya ihale veya ön yeterlik dokümanına ilişkin şikâyet başvurularının, idarelerce ihale veya son başvuru tarihinden önce sonuçlandırılması esastır.

²⁰¹ Benzer düzenlemeler, İYBHY'nin *alınacak kararların* düzenlendiği madde 11/1 ile İYBHT'nin *şikâyetin sonuçlandırılmasının* düzenlendiği madde 7/2 hükümlerinde de bulunmaktadır.

²⁰² İYBHY'nin madde 11/1-c hükmünde, şikâyete konu işlemlerde ihalenin iptalini veya düzeltici işlem belirlenmesini gerektirecek hukuka aykırılığın tespit edilememesi hâllerinde, başvurunun reddine karar verileceği belirtilmiştir. Benzer düzenleme, İYBHT'nin madde 7/2-c hükmünde de bulunmaktadır.

fayda görülmektedir. Öncelikle idareye şikâyet başvurusu üzerine ihaleyi yapan idarelerin, gerekçeli olarak *ihalenin iptali, düzeltici işlem belirlenmesi* veya *başvurunun reddi* şeklinde belirtilen üç tür karar verebileceği; bunun dışında tesis edilen bir kararın 4734 sayılı Kanun'a aykırı olacağı anlaşılmaktadır.

Ayrıca *ihalenin iptali, düzeltici işlem belirlenmesi* veya *başvurunun reddi* şeklindeki kararların şartlarını incelemek gerekmektedir. İdareye şikâyet başvurularında idarelerin alabileceği kararlardan ilki, hukuka aykırı işlem veya eylem olduğu iddia edilen *ihalenin iptal edilmesi* kararıdır. 4734 sayılı Kanun'a göre idarenin bu kararı alabilmesinde, ihale sürecinin devam etmesine engel oluşturacak ve düzeltici işlem belirlenmesi/düzeltilme yapılması yoluyla giderilemeyecek hukuka aykırılığın tespit edilmesi şartlarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir. Başka ifade ile ihalenin idarece iptal edilmesi kararının alınabilmesi için, başvuru konusu işlem veya eylemin hukuka aykırı olduğu tespit edilmekle birlikte; bu hukuka aykırılığın, hem ihale sürecinin devamına engel oluşturduğunun hem de idarece alınacak düzeltici işlem belirlenmesi/düzeltilme yapılması yoluyla giderilemeyeceğinin anlaşılması gerekmektedir. Bu bağlamda ihale sürecinin hukukî varlığı da idarece alınan iptal kararıyla sona ermektedir. Bu iki şarttan biri olan idarece düzeltici işlem belirlenmesi kararı alınması ya da düzeltme yapılması kararlarının, ihale sürecinde gerçekleşen eylemlere ilişkin başvurularda alınamayacağını belirtmek isteriz. Zira çalışmamızda daha sonra belirtileceği üzere, birer idarî eylem olan ihale sürecindeki eylemler, yapıldıkları an hukukî sonuçlarını doğurmakta ve tükenmektedirler; bu bağlamda idarî eylemlerin, düzeltici işlem belirlenmesiyle ihya edilmesi mümkün olmamaktadır. Bu sebeple ihale sürecindeki eylemlerin hukuka aykırı olduğunun ve ihale sürecinin devam etmesine engel oluşturduğunun idare tarafından tespit edildiği hâllerde, ilgili ihalenin iptal edilmesi kararı alınmaktadır.

İdareye şikâyet başvurularında idarelerin alabileceği kararlardan ikincisi ise *düzeltilici işlem belirlenmesi/düzeltilme yapılması* kararıdır. Bu kararın alınması için de idare tarafından düzeltme yapılması yoluyla giderilebilme ve ihale sürecinin kesintiye uğratılmasına gerek bulunmama şartlarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir. Başka ifade ile ihalenin, idarece düzeltici işlem belirlenmesi/düzeltilme yapılması kararının alınabilmesi için, başvuru konusu işlem veya eylemin hukuka aykırı olduğu tespit edilmekle birlikte; bu hukuka aykırılığın, hem ihale sürecinin devamına engel oluşturmadığının hem de idarece alınacak düzeltici işlem belirlenmesi/düzeltilme yapılması yoluyla giderilebileceğinin anlaşılması gerekmektedir. Ayrıca düzeltici işlem belirlenmesi/düzeltilme yapılması kararının hükme bağlanışından anlaşılacağı üzere, hukuka aykırılığı tesis edilen ihale sürecindeki işlem, öncelikle iptal edilmekte ve ayrıca bu kararın yerine yeni bir düzeltici işlem tesis edilmektedir²⁰³. Bu bağlamda hukuka aykırı olduğu belirlenen ihale sürecindeki işlemin iptali ve yerine düzeltici

²⁰³ Örneğin İYBHT'nin madde 2/4 hükmünde, Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu üzerine, Kamu İhale Kurulu tarafından başvuru sahibinin teklifinin geçerli olduğuna dair düzeltici işlem kararı verilen hâllerde idarenin, ihalenin iptali kararını geri alarak düzeltici işlem kararının gereğini yerine getirmesinin zorunlu olduğu; ancak idarenin ihalenin iptali kararını geri almaması durumunda, iptal kararına karşı yapılacak başvurunun doğrudan idarî yargı mercilerine yapılması gerektiği bildirilmiştir.

işlem belirlenmesiyle, ihale süreci ayakta tutulmakta ve sürecin hukukî varlığı devam ettirilmektedir. Sonuç olarak bahsi geçen bu karar türünde idare, kendi tesis etmiş olduğu işlemi, tüm hüküm ve sonuçları itibariyle geriye dönük olarak hukuk âleminde kaldırmakta ve bu işlemi hukuka uygun hâle getiren düzeltici nitelikli yeni bir işlem tesis etmektedir. İlâveten ihalenin iptali kararında yapılan açıklamalara paralel, düzeltici işlem belirlenmesi/düzeltilme yapılması kararının, hukuka aykırılığı iddia edilen bir eylem olduğu durumlarda alınamayacağı kanaatindeyiz.

İdareye şikâyet başvurularında idarelerin alabileceği kararlardan sonuncusu ise yapılan *başvurunun reddi* kararıdır. Başvurunun reddi kararının verilmesi, başvurunun süre, şekil ve usul kurallarına uygun olmaması ya da başvuru yapılmadan önce usulüne uygun olarak sözleşme imzalanmış olması şeklinde belirtilen kanunî sebeplere dayandığı hâllerde, başvuruya konu edilen ihale sürecindeki işlem veya eylemin hukuka aykırılığının idarece incelenmesi mümkün olmamaktadır. Başka ifade ile bu hâllerde, iddiaların mevzuata uygunluğunun denetimi yapılamamaktadır. Diğer taraftan başvurunun reddi kararının verilmesi, şikâyete konu işlemlerde hukuka aykırılığın tespit edilememesi şeklinde belirtilen kanunî sebebe dayandığı hâlde ise idarenin hukukîlik denetimi yaptığı görülmektedir. Ancak bu son hâlde, 4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmünde, "*İhale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle*" ifadesinin yer almasına karşılık; aynı Kanun'un madde 54/11-c hükmünde "*Şikâyete konu işlemlerde hukuka aykırılığın tespit edilememesi*" ifadesinin yer almasının, ihale sürecindeki eylemlere ilişkin açıklama yapılmasında ve yorum faaliyetinde ciddi bir problem oluşturduğu kanaatindeyiz. Zira 4734 sayılı Kanun'da, hem ihale sürecindeki işlemlerin yanı sıra eylemlerin de hukuka aykırılığı iddialarında, idarî dava açılmadan önce idarî başvuru yollarının tüketilmesi zorunlu kılınmış hem de bu başvuru dilekçeleri ve eklerinde yapılan inceleme sonucunda, idareler ya da Kamu İhale Kurulunca alınabilecek kararlardan başvurunun reddine ilişkin kanunî sebep düzenlenirken, yalnızca *şikâyete konu edilen işlemler* lafzına yer verilmiştir. Bu bağlamda şikâyete konu eylemin hukuka aykırı olmadığı tespit edilmesi hâlinde, başvuruların reddedileceği; ancak genişletici yorumla ulaşılabilen bir hukukî sonuç olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu sebeple, 4734 sayılı Kanun'un madde 54/11-c hükmüne, *eylemlerde* ifadesinin de eklenmesi önerilmektedir²⁰⁴.

1.7. Kamu İhale Kurumuna İtirazen Şikâyet Başvurusu

1.7.1. Hukukî Dayanağı

4734 sayılı Kanun'un *Kamu İhale Kurumunun* düzenlendiği madde 53/b-1 hükmüne göre, bu Kanun'a göre yapılacak ihalelerle ilgili olarak ihalenin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar olan süre içerisinde idarece yapılan işlemlerde, bu Kanun ve ilgili mevzuat hükümlerine uygun olmadığına ilişkin şikâyetleri inceleyerek sonuçlandırma

²⁰⁴ Bu düzenlemelerle ilgili önerimize, bu bölümün sonunda yer alan *sonuç ve değerlendirme* başlığı altında yer verilmiştir.

görev ve yetkisi, Kamu İhale Kurumuna²⁰⁵ verilmiştir. Bu noktada bahsi geçen hükümde yer alan düzenlemede bir eksiklik bulunduğu düşünülmektedir. Zira buraya dek yapılan açıklamalarda belirtildiği üzere, 4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmüne göre ihale sürecinde gerçekleşen işlemlerin yanı sıra eylemlerin de hukuka aykırılığı iddiasıyla, idarî dava açılmadan önce, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların tüketilmesi gerekmektedir. Bu bağlamda, madde 53/b-1 hükmünde yer alan "*İhalenin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar olan süre içerisinde idarece yapılan işlemlerde*" ibaresinde yalnızca idarelerce yapılan işlemlere yer verilmiştir; bu sebeple hükme, *eylemlerde* ifadesinin de eklenmesi önerilmektedir²⁰⁶.

4734 sayılı Kanun'un 54. maddesinde genel olarak **itirazen şikâyet başvurusu** ifadesi kullanılmıştır; ancak Kanun'un *Kuruma itirazen şikâyet başvurusunun* düzenlendiği 56. maddesi ile bu başvuru, **Kuruma itirazen şikâyet başvurusu** olarak ifade edilmiştir. Bu bağlamda normlar hiyerarşisi temelinde, Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvurularının öncelikli hukukî dayanağı, 4734 sayılı Kanun'un bahsi geçen maddelerinde yer almaktadır. Ayrıca idareye şikâyet başvurusunda olduğu gibi, İYBHY ile İYBHT hükümleri de itirazen şikâyet başvurusunun hukukî dayanağını oluşturmaktadır. İlâveten Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvurusu idare hukuku doktrininde, *itiraz yoluyla şikâyet*²⁰⁷ ya da *Kamu İhale Kurumunda inceleme*²⁰⁸ olarak da ifade edilmektedir.

1.7.2. Başvurunun Yapılacağı Yer

4734 sayılı Kanun'un madde 55/4 hükmünde Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvurusunda bulunulabileceği ve madde 54/3 hükmünde de itirazen şikâyet başvurularının Kuruma hitaben yapılacağı belirtilmiştir. Yine İYBHY'nin madde 4/3 ve İYBHT'nin madde 8/1 hükümlerinde de itirazen şikâyet başvurusunun, Kamu İhale Kurumuna yapılan bir idarî başvuru yolu olduğu belirtilmiştir. Burada, itirazen şikâyet başvurularının Kamu İhale Kurumuna yapılmaması ve bu bağlamda itirazen şikâyet dilekçesinin Kuruma yöneltilmemesi durumunda ortaya çıkacak hukukî sonuç ile ilgili bir açıklama yapılmasında fayda görülmektedir.

İtirazen şikâyet başvurularının Kamu İhale Kurumuna değil de başka bir idarî makama yapıldığı hâllerde, 3071 sayılı Kanun'un 5. maddesi uygulama alanı bulacak ve bu bağlamda konuyla ilgili olmayan bir idarî makama verilen dilekçe, bu makam tarafından yetkili idarî makama gönderilecek ve ayrıca dilekçe sahibine de bilgi verilecektir. Ancak 3071 sayılı Kanun'un 5. maddesinde yer alan bu düzenlemenin ortaya çıkması için, aynı Kanun'un 6. maddesinde belirtildiği üzere dilekçeler, belli bir konuyu ihtiva etmeli, yargı mercilerinin görevine giren konularla ilgili olmamalı, dilekçe sahibinin adı-soyadı ve imzası ile iş veya ikametgâh adresini içermelidir. Aksi hâlde

²⁰⁵ Kamu İhale Kurumunun itirazen şikâyet yoluyla ihale sürecini ve ihaleyi yapan idareyi denetlediği belirtilmektedir. Bkz.: Ankara 2. İdare Mahkemesi, 25.11.2013 Tarihli ve E. 2013/493, K. 2013/1734 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 02.01.2014 Tarihli ve 2014/MK-4 No.lu Mahkeme Kararı.

²⁰⁶ Bu düzenleme ilgili önerimize, bu bölümün sonunda yer alan *sonuç ve değerlendirme* başlığı altında yer verilmiştir.

²⁰⁷ Bkz.: Giritli vd., s. 1332.

²⁰⁸ Bkz.: Yılmaz, **a.g.e.**, s. 168.

Türkiye Büyük Millet Meclisine veya yetkili makamlara verilen veya gönderilen bu dilekçeler, incelenememektedir.

3071 sayılı Kanun'da yer alan bu düzenlemelerden sonra, konuyla ilgili 4734 sayılı Kanun'daki düzenlemelere bakıldığında, Kanun'un madde 54/9 hükmüne göre başvuruların, Kamu İhale Kurumu dışındaki idarî mercilere ya da yargı mercilerine yapılması ve bu merciler tarafından ilgisine göre *Kuruma gönderilmesi hâlinde* dikkate alınacağı bildirilmiştir²⁰⁹. Benzer şekilde itirazın şikâyet başvurusunun, Kamu İhale Kurumuna değil de adlî yargı makamlarına yapılmış olması hâlinde de yanlış başvuru yapılan adlî yargı makamını, başvuru dilekçesini Kuruma göndermekle zorunlu tutan hukukî bir düzenleme bulunmamaktadır; zira idareye şikâyet başvurusunda da belirtildiği üzere, 3071 sayılı Kanun'da yanlış idarî makama gönderilen dilekçeler ile ilgili düzenleme mevcut olup bu dilekçelerin yetkili idarî makama gönderileceği ve yargı mercilerinin görevine giren konularla ilgili dilekçelerin incelenemeyeceği hükme bağlanmıştır. Durum bu olmakla birlikte, idareye şikâyet başvurusunda olduğu gibi, itirazın şikâyet başvuru dilekçesinin idarî yargı makamlarına hitaben yapılmış olması hâlinde ise 2577 sayılı Kanun'un madde 15/1-e hükmü uygulanacak ve dilekçe üzerinde yapılacak inceleme neticesinde, idarî merci tecavüzü bulunduğu yönünde bir tespit olduğunda dilekçelerin görevli idare merciine, yani Kamu İhale Kurumuna tevdiine karar verilecektir.

1.7.3. Başvurunun Niteliği

4734 sayılı Kanun'un madde 54/2 hükmüne göre, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuruları, dava açılmadan önce tüketilmesi zorunlu olan idarî başvuru yollarıdır. O hâlde, hukuka aykırı olduğu iddiasıyla ihale sürecindeki işlem ve eylemler için idarî dava açılmadan önce, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapılmak zorundadır. Kural olarak bu başvurunun idareye şikâyet başvurusundan sonra yapılması gerekmekte ise de bazı işlemler için, sadece Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuru yolunun tüketilmesinin zorunlu olduğu düzenlenmiştir. Sonuç olarak idareye şikâyet başvurusunda olduğu gibi, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunmamanın, dava açma hakkını engellediği belirtilebilir²¹⁰.

1.7.4. Başvuru Ehliyeti

Başvuru ehliyeti, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularında da bir usul kuralı olarak karşımıza çıkmaktadır. Ayrıca başvuru ehliyetine ilişkin aranan şartların, hem idareye şikâyet hem Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda ortak olduğunu belirtmek gerekir. Bu sebeple idareye şikâyet başvurularında başvuru ehliyeti olmayan kişilerin, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda da başvuru ehliyetinin olmadığı sonucu ortaya çıkmaktadır. Çalışmamızın ikinci ve üçüncü bölümlerinde bu

²⁰⁹ İYBHT'nin madde 10/5 hükmünde de Kamu İhale Kurumu dışındaki idarî mercilere ya da yargı mercilerine yapılan itirazın şikâyet başvurularının, bu merciler tarafından Kuruma gönderilmesi hâlinde dikkate alınacağı belirtilmiştir.

²¹⁰ Gürsel Özkan, "4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu'nda Öngörülen Zorunlu İdari Başvuru Yolları", Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl: 5, Sayı: 17, Nisan 2014, s. 82.

kurala ilişkin daha detaylı bilgiler verileceği için, bu başlık altında yalnızca bu açıklamalar ile yetinilecektir.

1.7.5. Başvurunun Süresi

4734 sayılı Kanun'un madde 56/1 hükmünde, sözleşme imzalanmadan önce, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulması gerektiği belirtilmiştir. Bu bağlamda itirazın şikâyet başvurusunda da idareye şikâyet başvurusunda olduğu gibi, başvuruların yapılabileceği son zaman tayin edilmiş olup yine kamu ihale sözleşmesinin akdedilmesi olarak belirlenmiştir. Yine 4734 sayılı Kanun'un madde 54/11-c hükmünde de ayrıca usulüne uygun olarak sözleşme²¹¹ imzalanmış olması hâlinde, yapılan şikâyet başvurusunun Kamu İhale Kurumu tarafından reddedileceği belirtilmiştir²¹². 4734 sayılı Kanun'un madde 55/5 hükmünde, idareye şikâyet başvurusunda bulunulması hâlinde, başvuru üzerine alınan kararın son bildirim tarihini, süresi içerisinde bir karar alınmaması hâlinde ise bu sürenin bitimini izleyen tarihten itibaren 10 gün geçmeden kamu ihale sözleşmesinin imzalanamayacağı belirtilmiştir²¹³. Bu düzenleme ile de idarelerin usulüne aykırı kamu ihale sözleşmeleri akdetmek suretiyle, şikâyet başvurularını engelleme riski bertaraf edilmek istenmiştir.

Kamu İhale Kurumuna yapılacak itirazın şikâyet başvurularının 5 ve 10 günlük sürelerle tabi tutulduğu görülmektedir. Burada hemen belirtilebilir ki, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusundan önce idareye şikâyet başvurusunun yapılmasının zorunlu olduğu hâllerde, itirazın şikâyet başvurusunun süresi daima 10 gün olmaktadır. Bu sürelerden hangisinin uygulanacağına ilişkin değerlendirmenin ise ayrı ayrı incelenmesi gerekmektedir. 4734 sayılı Kanun ve ikincil mevzuat uyarınca aşağıda yer alan hâllerde,

²¹¹ İYBHY'nin madde 18/4 ve İYBHT'nin madde 14/3 hükümlerinde, 4734 sayılı Kanun'un 56. maddesinde sözleşmenin, Kanun'da belirtilen sürelerle ve usule uyulmadan imzalanmış olmasının, Kamu İhale Kurumunun itirazın şikâyet başvurusunu inceleyip sonuçlandırmasına engel teşkil etmediği belirtilmiştir. Kamu İhale Kurulunun bir kararında, inceleme konusu ihalede şikâyet başvurusu üzerine idarece alınan 19.09.2017 tarihli kararın, 21.09.2017 tarihinde başvuru sahibi tarafından tebellüğ edildiği, bu tarihi izleyen 10 günlük itirazın şikâyet başvuru süresi bitmeden ve henüz şikâyet başvurusu üzerine alınan kararın başvuru sahibine tebliğ edilmesinden önce, 19.09.2017 tarihinde usulüne aykırı şekilde sözleşme imzalandığı belirtilmiş; ancak bu aykırılıkların ihalenin sonucuna esastan etkili olmadığı belirtilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 25.10.2017 Tarihli ve 2017/UH.I-2878 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

²¹² Kamu İhale Kurulunun vermiş olduğu bir kararda, başvuru sahibinin 11.09.2017 tarihinde idareye şikâyet başvurusunda bulunduğu, başvurunun idarece reddedildiği ve kararın 14.09.2017 tarihinde tebliğ edildiği, başvuru sahibinin idarenin cevap yazısının tebliğini takip eden 10 gün içerisinde Kuruma itirazın şikâyet başvurusunda bulunmadığı ve idarece 4734 sayılı Kanun'un 55. maddesinin son fıkrasında belirtilen husus gözetilerek 29.09.2017 tarihinde ihale üzerinde bırakılan istekli ile sözleşme imzalandığı belirtildikten sonra, Kanun'da belirtilen sürelerle uygun olarak imzalanan sözleşmeden sonra yapılan itirazın şikâyet başvurusunun, görev yönünden reddine karar verilmiştir. Kamu İhale Kurulu, 23.11.2017 Tarihli ve 2017/UY.IV-3108 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

²¹³ İYBHY'nin madde 13/2 ve İYBHT'nin madde 6/6 hükümlerinde, idareye şikâyet başvurusunda bulunulması hâlinde, başvuru üzerine alınan kararın son bildirim tarihini, süresi içerisinde bir karar alınmaması hâlinde ise bu sürenin bitimini izleyen tarihten itibaren 10 gün geçmeden ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunulmadığına ilişkin Kamu İhale Kurumunun internet sayfasından sorgulama yapılmadan, Kuruma itirazın şikâyet başvurusu yapılan hâllerde de itirazın şikâyet başvurusu nihai kararla sonuçlandırılmadan sözleşme imzalanamayacağı belirtilmiştir. İdarelerce kamu ihale sözleşmesinin akdedilmesini engelleyen bu süreler, kişilere Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapabilmeleri için verilen sürelerle aynı olmaktadır.

İtirazen şikâyet başvurusu yapılabilmekte olup sürelerle ilgili açıklamalar da bu temelde yapılacaktır:

1. İdareye şikâyet başvurusu üzerine, idare tarafından süresi içinde karar alınması ve alınan kararın uygun bulunmaması.
2. İdareye şikâyet başvurusu üzerine, idare tarafından süresi içinde karar alınmaması.
3. İdareye şikâyet başvurusu üzerine, idare tarafından şikâyet dilekçesinin kayıtlara alındığı tarih veya sonrasında, idare tarafından herhangi bir nedenle ihalenin iptali kararı alınması.
4. İtirazen şikâyet başvurusu üzerine, Kamu İhale Kurulu tarafından başvurunun reddine veya düzeltici işlem belirlenmesine karar verildikten sonra, idare tarafından ihalenin iptali kararı alınması.

Yukarıda yer verilen durumlarla ilişkin açıklamalara geçmeden önce, 4734 sayılı Kanun ve ikincil mevzuatta yer verilen sürelerle ilişkin genel esaslara yer verilecek ve ardından sürelerle ilgili özellikli durumlar ele alınacaktır.

1.7.5.1. Sürelere İlişkin Genel Esaslar

İtirazen şikâyet başvurularında sürelerle ilişkin genel esaslar, aşağıdaki şekilde özetlenebilir:

- * Kural olarak Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvurusundan önce, idareye şikâyet başvurusunun yapılmasının zorunlu olduğu hâllerde, bu başvuru için öngörülen süre kurallarına uygun bir başvurunun yapılmış olması gerekmektedir²¹⁴.
- * Süreler, mevzuat tarafından belirtilen 10 günlük süre içerisinde, idarelerce bir karar alınmaması durumunda karar verme süresinin bitimini, süresinde alınan kararın uygun bulunmaması durumunda ise idarelerce alınan kararın²¹⁵ bildirimini izleyen günden itibaren başlamaktadır. (4734 sayılı Kanun madde 55 - İYBHY - madde 7 - İYBHT - madde 10)
- * Posta yoluyla yapılan şikâyet başvurularında, postadaki gecikmeler ve postada geçen süreler dikkate alınmamaktadır. (İYBHY - madde 9, İYBHT - madde 10)
- * Tatil günleri sürelerle dâhildir. Sürenin son gününün tatil gününe rastlaması hâlinde süre, tatil gününü izleyen ilk iş gününün bitimine kadar uzamaktadır. (İYBHY - madde 7)
- * Başvuruların, Kamu İhale Kurumu dışındaki idarî mercilere ya da yargı mercilerine yapılması ve başvuru dilekçelerinin bu merciler tarafından Kuruma

²¹⁴ Kamu İhale Kurulunun bir kararında, idareye şikâyet başvurusu üzerine idarenin 10 gün içinde aldığı gerekçeli bir kararın bildirimini izleyen ya da belirtilen süre içinde bir karar alınmaması durumunda, başvuru sahibi tarafından karar verme süresinin bitimini izleyen 10 gün içinde Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvurusunda bulunulması gerektiği; aksi takdirde itirazen şikâyet başvurusunun süresi içerisinde yapılmaması gerekçesiyle reddedileceği ve dolayısıyla itirazen şikâyet başvurusunda bulunulabilmesi için, öncelikle idareye usulüne uygun bir şekilde ve kanunî süresi içerisinde idareye şikâyet başvurusunda bulunulması gerektiği belirtilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 23.05.2018 Tarihli ve 2018/UM.II-1027 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

²¹⁵ İYBHY'nin madde 7/1-ç hükmünde, itirazen şikâyet başvuru süresinin, şikâyet üzerine idare tarafından verilen kararın bildirildiği veya bildirilmiş sayıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı bildirilmiştir.

gönderilmesi hâlinde, dilekçelerin Kurum kayıtlarına girdiği tarih, başvuru tarihi olarak kabul edilmektedir²¹⁶. (4734 sayılı Kanun - madde 54, İYBHY - madde 9, İYBHT - madde 10)

- * Resmî tatil günü olarak sayılmayan idarî izin günleri, iş günü olarak dikkate alınmaktadır. (İYBHY - madde 3, İYBHT - madde 4)
- * İdare tarafından, idareye şikâyet başvurusu için 10 günlük karar verme süresi içinde karar alınmakla birlikte, bu kararın 10 günlük süre geçtikten sonra başvuru sahibine bildirildiği hâllerde, kararın bildirildiği veya en geç tebliğ edilmiş sayıldığı tarihten itibaren de süresi içerisinde Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapılabilmektedir²¹⁷. (İYBHT - madde 10)
- * Aynı kişi tarafından idareye yapılan ve ilk başvuru ile aynı mahiyette olan daha sonraki şikâyet başvurularına idarece verilen cevaplar, başvuru süresini yeniden başlatmamaktadır. (İYBHY - madde 14, İYBHT - madde 10)
- * Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapılmadan önce, idareye şikâyet başvuru yolunun tüketilmesinin zorunlu olduğu durumlarda, idareye şikâyet başvurusunun süre yönünden hukuka uygun olmaması hâlinde, yapılan itirazın şikâyet başvurularının süresi de hukuka aykırı olmaktadır²¹⁸.

Ayrıca hem idareye şikâyet başvurusunda olduğu gibi, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu için öngörülen sürelerin, *hak düşürücü nitelikte* olduğunu belirtmek gerekmektedir. 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru sürelerinin hak düşürücü nitelikte olması sebebiyle, bu sürenin kaçırılması hem idarî başvuru yolunu hem de bunu

²¹⁶ Kamu İhale Kurulunun bir kararına esas olayda, başvuru konusu ihale 01.08.2013 tarihli ihale komisyonu kararı ile iptal edilmiş ve iptal kararı, başvuru sahibinin beyanına göre 12.08.2013 tarihinde kendisine tebliğ edilmiş olup başvuru sahibi 07.10.2013 tarihli dilekçesi ile dava açmıştır. İstanbul 9. İdare Mahkemesinin 27.10.2015 tarihli ve E. 2015/1857, K.2015/1913 sayılı kararı ile dilekçe, Kamu İhale Kurumuna tevdi edilmiş olup dava dilekçesi, 23.11.2015 tarihinde Kurum kayıtlarına alınmıştır. Kamu İhale Kurulu, Kuruma yapılan itirazın şikâyet başvuru tarihinin 23.11.2015 olarak kabul edilmesi gerektiğini belirtmiş ve itirazın şikâyet başvurusunun ihalenin iptal kararının bildirim tarihi olan 12.08.2013 tarihini izleyen günden itibaren 5 gün içerisinde doğrudan Kuruma yapılmamış olması sebebiyle, başvurunun süre yönünden reddedilmesine karar vermiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 02.12.2015 Tarihli ve 2015/UM.IV-3275 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

²¹⁷ Durum bu olmakla birlikte, İYBHT'nin madde 10/2 hükmünde de belirtildiği gibi, idareye şikâyet başvurusunu izleyen günden itibaren 10 günlük cevap verme süresi içinde idare tarafından bir karar alınmaması durumunda, bu sürenin bitimini izleyen tarihten itibaren Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet süresi başlayacağı için, 10 gün içinde kendisine herhangi bir karar ulaşmayan başvuru sahibinin, idarenin karar almamış olabileceği ihtimalini dikkate alarak Kuruma itirazın şikâyet başvurusunda bulunması önem arz etmektedir.

²¹⁸ Kamu İhale Kurulu bir kararında, başvuru sahibi tarafından şikâyete konu edilen belgelerin, ihale ilanına da yansıyan hükümlerden olması ve bu bağlamda idareye yapılan şikâyetin ilana yönelik başvuru olması sebebiyle, başvuru sahibi tarafından şikâyete konu hükümlerin farkına varılmış olması gereken tarihin de ilgili ihalenin ilk ilan tarihi olan 12.02.2016 tarihi olduğu belirtilmiştir. Kararın devamında, başvuru sahibinin ilk ilan yayımlandıktan sonraki 10 gün içinde idareye şikâyet başvurusunda bulunması gerekirken, 15.03.2016 tarihinde şikâyet başvurusunda bulunduğu tespit edilmesi sebebiyle, süresi içerisinde şikâyet başvurusu yapılmadığı ve buna bağlı olarak itirazın şikâyetin de süresinde yapılmamış olduğuna ve başvurunun süre yönünden reddedilmesine karar verilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 18.04.2016 Tarihli ve 2016/UH.III-1128 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Benzer kararlar için ayrıca bkz.:

- Kamu İhale Kurulu, 03.02.2016 Tarihli ve 2016/UH.III-426 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 28.01.2016 Tarihli ve 2016/UH.III-281 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 05.01.2016 Tarihli ve 2016/UH.II-6 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

izleyen idarî yargı yolunu ortadan kaldırmaktadır²¹⁹. Bu bağlamda belirtilebilir ki, süresinde Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapılmadığı hâllerde, açılacak idarî davada da 2577 sayılı Kanun hükümleri uyarınca Kamu İhale Kurulu kararının hukuka uygun olduğu gerekçesiyle dava, esastan reddedilecektir.

1.7.5.2. Sürelere İlişkin Özellikli Durumlar

Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularında süre kurallarının genel esaslarına yönelik yukarıdaki açıklamalardan sonra, bu kurallar yönünden özellik arz eden durumlar ele alınacaktır.

1.7.5.2.1. Belirtilen Süre İçinde İdarece Karar Alınması ve Alınan Kararın Uygun Bulunmaması Hâlinde Süre

4734 sayılı Kanun'un madde 55/4 hükmüne göre, idareye şikâyet başvurusu üzerine idare tarafından belirtilen süre içinde karar alınması ve kararın uygun bulunmaması hâlinde başvuru sahibi dâhil, aday, istekli veya istekli olabilecekler tarafından idarece alınan kararın bildirimini izleyen 10 gün içinde, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapılabilmektedir. Yer verilen bu hükümde, yalnızca *kararın bildirim* ile ilgili düzenleme getirilmiştir. Ancak İYBHY'nin madde 7/1-ç hükmünde ise sürenin, şikâyet üzerine idare tarafından verilen *kararın bildirildiği* veya *bildirilmiş sayıldığı* tarihi izleyen günden itibaren başladığı belirtilmiştir.

Yukarıda yer alan maddeden yola çıkarak öncelikle *başvuru sahibinin* yaptığı itirazın şikâyet başvurusunu irdelemek gerekirse, bu başvurunun sebebini, 4734 sayılı Kanun'un madde 56/1 hükmünde belirtildiği üzere, idareye yapılan şikâyet başvurusu üzerine idare tarafından alınan kararın uygun bulunmaması oluşturmaktadır. Başka ifade ile idareye şikâyet başvurusunda yer verilen hukuka aykırılık iddiaları, ihaleyi yapan idare tarafından kısmen ya da tamamen reddedilmiş olmaktadır. Bu bağlamda itirazın şikâyet başvurusundan önce, idareye şikâyet başvurusunun tüketilmek zorunda olduğu hâllerde; idarî dava yoluna başvurulmadan önce, bu şikâyet başvurusuna ilişkin kararın bildirildiği veya bildirilmiş sayıldığı tarihi izleyen günden itibaren 10 gün içinde Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapılması gerektiği anlaşılmaktadır.

Diğer yandan, 4734 sayılı Kanun'un madde 55/4 hükmünde belirtildiği üzere, başvuru sahibi dışında diğer kişilerin de Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapma hakkı bulunmaktadır. Başvuru sahibi dışında, diğer kişilerin idareye şikâyet başvurusu yapmaksızın, başvuru sahibinin idareye şikâyet başvurusuna istinaden elde etmiş oldukları itirazın şikâyet başvurusu yapma hakkının sebebini, idareye şikâyet başvurusu üzerine belirtilen süre içinde idarece karar alınması oluşturmaktadır. Zira 4734 sayılı Kanun'un madde 55/4 hükmüne göre, idareye şikâyet başvurusu üzerine idareler aldıkları kararı, şikâyetçi ile diğer aday veya istekliler ile istekli olabileceklere karar tarihini izleyen 3 gün içinde bildirmektedirler. Bu bildirimle ilişkin detaylı düzenlemeler ise ikincil mevzuatta yer almaktadır.

²¹⁹ Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: II, s. 320.

İYBHY'nin *karar gereklerinin yerine getirilmesinin* düzenlendiği madde 13/1 hükmünde, ilana ve ihale veya ön yeterlik dokümanına yönelik şikâyet başvuruları ile ilan veya dokümanda yer alan düzenlemeler ile idarî uygulamalar arasındaki uyumsuzluklara yönelik şikâyet başvurularında istekli olabileceklere de bildirim yapılacağı ve yine belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılan danışmanlık hizmet alımı ihalelerinde ise adaylara da bildirim yapılacağı belirtilmiştir. Ayrıca İYBHT'nin madde 7/10 hükmünde de ilana ve ihale veya ön yeterlik dokümanına yönelik başvuru sonucunda alınan kararların aday, istekli ve istekli olabileceklere bildirilirken, başvuruların veya tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ön yeterlik değerlendirmesi veya ihalenin sonuçlandırılması işlemlerine karşı yapılacak şikâyet başvuruları sonucunda alınan kararların, istekli olabileceklere bildirilmeyeceği; ancak ilan veya dokümanda yer alan düzenlemeler veya bu düzenlemeler ile idarî uygulamalar arasındaki uyumsuzluklara karşı yapılan başvurularda aday veya isteklilerin yanında istekli olabileceklere de bildirim yapılacağı belirtilmiştir. Bu bağlamda, şikâyete konu ihale sürecindeki işlem veya eyleme göre idareye şikâyet başvurusu sonucunda alınan kararların bildirim kapsamı değişmekle birlikte; idareye şikâyet başvurusu üzerine idare tarafından bir karar alındı ise her hâlükârda idarelerin bu kararı, başvuru sahibi dışındakilere de bildirmekle yükümlü olduğu anlaşılmaktadır. Bu sebeple, İYBHY'nin madde 14/3 hükmünde, şikâyet başvurusu üzerine idarece alınan kararla bir hak kaybına veya zarara uğradığını ya da zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia edenlerin bu hususa ilişkin başvurularını, itirazen şikâyet başvurusu olarak doğrudan Kamu İhale Kurumuna yapacakları bildirilmiştir²²⁰. Bu hükümde yer alan en önemli durum, *idarenin şikâyet başvurusu üzerine almış olduğu karar sebebiyle* yapılacak başvurunun düzenlenmesidir.

Yine İYBHT'nin madde 9/5 hükmünde de idareye şikâyet başvurusunda bulunmayan aday veya isteklilerin, şikâyet başvurusu üzerine idarenin aldığı kararın kendilerine de bildirilmesi sebebiyle, bu kararlardan dolayı bir hak kaybına veya zarara uğradığı veya zarara uğramasının muhtemel olduğu iddiasıyla ve şikâyet başvurusuna ilişkin olarak verilen kararda belirtilen hususlarla sınırlı olarak doğrudan Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvurusunda bulunabileceği belirtilmiştir. Bu bağlamda şikâyet başvurusu üzerine idarece alınan ve şikâyet başvurusu yapan başvuru sahibi ile birlikte diğer kişilere bildirilen kararlarda şikâyet sahibi dışındaki bu kişiler, idareye şikâyet başvurusu yapamamaktadırlar. Bu durumda idarî dava yoluna başvurulmadan önce, idareye şikâyet başvurusuna ilişkin kararın bildirildiği veya bildirilmiş sayıldığı tarihi izleyen günden itibaren 10 gün içinde *doğrudan* Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvurusu yapılması zorunludur²²¹.

²²⁰ Benzer düzenleme, İYBHT'nin madde 7/14 hükmünde de mevcuttur.

²²¹ Açıklamaya çalışılan bu durum, bildirim yapılan diğer kişiler temelinde, Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvurusundan önce idareye şikâyet başvurusu yapılması gerekliliğinin bir istisnasını oluşturmaktadır.

1.7.5.2.2. Belirtilen Süre İçinde İdarece Karar Alınmaması Hâlinde Süre

4734 sayılı Kanun'un madde 55/4 hükmüne göre, idareye şikâyet başvurusu üzerine idare tarafından belirtilen süre²²² içinde karar alınmaması hâlinde, başvuru sahibi tarafından karar verme süresinin bitimini izleyen 10 gün içinde Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapılabilir. İYBHT'nin *itirazın şikâyet başvurularında sürenin* düzenlendiği madde 10/1 hükmünde de itirazın şikâyet başvurusunun, ihale sürecinde idareye yapılan şikâyet başvuruları üzerine, 10 günlük cevap verme süresi içinde idare tarafından bir karar alınmaması durumunda, *bu sürenin bitimini izleyen tarihten itibaren* 10 gün içinde yapılması²²³ gerektiği belirtilmiştir.

Burada irdediğimiz durumda, idare tarafından şikâyet başvurusu üzerine bir karar alınmadığı ve bu sebeple de diğer kişilere bir bildirim yapılmadığı için, itirazın şikâyet başvurusu yalnızca idareye şikâyet başvurusunda bulunan kişi tarafından yapılabilir²²⁴. Bu bağlamda Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusundan önce, idareye şikâyet başvurusunun tüketilmek zorunda olduğu hallerde; idarî dava yoluna başvurulmadan önce, karar verme süresi olarak idarelere tanınan 10 günlük sürenin bitimini izleyen günden itibaren 10 gün içinde Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapılması gerektiği anlaşılmaktadır.

1.7.5.2.3. İhalenin İptal Kararlarına Yönelik Başvurularda Süre

4734 sayılı Kanun uyarınca idarî dava açılmadan önce, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapılmasının zorunlu tutulmuş olduğu ihale iptal kararlarında, mutlaka bir şikâyet başvurusu yapılmış olması gerekmektedir. Başka ifade ile bu başlık altında itirazın şikâyet başvurularında süre kuralları irdelenen ihalenin iptal kararları, idareye şikâyet ya da Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyetin mevcut olduğu hâllerde, ihaleyi yapan idare tarafından alınan kararlardır.

1.7.5.2.3.1. İdareye Şikâyet Başvurusu Üzerine İhalenin İptali Kararı Alındığı Hâllerde Süre

4734 sayılı Kanun'un madde 56/1 hükmünde, ihalenin iptaline ilişkin işlem ve kararlardan, sadece şikâyet ve itirazın şikâyet üzerine alınanların itirazın şikâyet konusuna edilebileceği ve bu kararlara karşı 5 gün içinde doğrudan Kamu İhale Kurumuna başvuruda bulunulabileceği hükme bağlanmıştır²²⁵. Yer verilen bu hükümde belirtilen idareye şikâyet üzerine alınan ihalenin iptaline ilişkin işlem ve kararlardan ne anlaşılması gerektiğine ilişkin düzenlemeler, ikincil mevzuatta bulunmaktadır.

²²² 4734 sayılı Kanun'un madde 55/3 hükmüne göre idare, şikâyet başvurusu üzerine gerekli incelemeyi yaparak gerekçeli kararını 10 gün içinde almalıdır. Bu süre ile ilgili istisnayı daha önce belirttiğimiz üzere, ilan ve ihale veya ön yeterlik dokümanına ilişkin idareye şikâyet başvuruları oluşturmaktadır; zira idarelere bu şikâyet başvurularının ihale veya son başvuru tarihinden önce sonuçlandırılması esastır.

²²³ Ayrıca İYBHY'nin madde 7/1-ç hükmünde de itirazın şikâyet başvuru süresinin, şikâyet üzerine idare tarafından 10 gün içerisinde karar alınmaması hâlinde, bu sürenin *bitimini izleyen günden itibaren* başlayacağı belirtilmiştir.

²²⁴ Zira diğer kişiler için, bir hak kaybına veya zarara uğranıldığı veya zarara uğranılmasının muhtemel olduğunun iddia edilebileceği ve hukukî düzende değişiklik oluşturacak bir karar da bulunmamaktadır.

²²⁵ İYBHY'nin madde 6/3 ve İYBHT'nin madde 10/1 hükümlerinde, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet süresinin şikâyet veya itirazın şikâyet üzerine idare tarafından alınan iptal kararına karşı yapılacak başvurularda 5 gün, diğer hâllerde 10 gün olduğu belirtilmiştir.

İYBHY'nin madde 4/3-b ve İYBHT'nin madde 8/2-a hükümlerinde, şikâyet başvurusu üzerine idare tarafından şikâyet dilekçesinin kayıtlara alındığı tarih veya sonrasında herhangi bir nedenle alınan ihalenin iptali kararına karşı, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapılacağı belirtilmiştir.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, öncelikle idareye şikâyet ya da Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuru olmaksızın alınan ihalenin iptal kararlarında, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarının tüketilmesi zorunlu olmadığı gibi, bu başvuru yollarının tüketilmesinin de hukuken mümkün olmadığını belirtmeliyiz. Bu iptal kararlarında, 2577 sayılı Kanun'da öngörülen usul hükümleri dikkate alınacak olup bu kararlara karşı doğrudan idarî dava açılması gerekecektir²²⁶.

Ayrıca İYBHY'nin madde 7/1-d hükmünde, idareye şikâyet başvurusu üzerine idare tarafından şikâyet dilekçesinin kayıtlara alındığı tarih veya sonrasında, idare tarafından herhangi bir nedenle alınacak ihalenin iptal kararında, sürenin ne zaman başlayacağına ilişkin düzenleme de bulunmaktadır. Bu bağlamda ihalenin iptali kararına karşı yapılan itirazın şikâyet başvurularında süre, *iptal kararının bildirildiği veya bildirilmiş sayıldığı tarihi izleyen günden itibaren* başlamaktadır²²⁷. O hâlde, doğrudan Kamu İhale Kurumuna 5 gün içinde itirazın şikâyet başvurusunda bulunulması zorunlu olan ve idareye şikâyet başvurusu üzerine alınan iptal kararlarına ilişkin şartlar aşağıdaki şekilde özetlenebilir:

- * İdareye şikâyet başvurusu yapılmış olmalıdır²²⁸.
- * İdareye şikâyet başvurusuna konu edilen işlem ve eylemlerin ne olduğunun önemi bulunmamaktadır.
- * İhalenin iptal kararı, bu şikâyet başvurusunun idarelerce kayda alındığı tarihten²²⁹ sonra²³⁰ *ihaleyi yapan idare tarafından* alınmış olmalıdır.

²²⁶ İYBHT'nin madde 8/3 hükmünde de herhangi bir şikâyet veya itirazın şikâyet başvurusu olmaksızın idare tarafından alınan ihalenin iptali kararlarına karşı Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulamayacağı için, bu kararların ancak idarî yargı mercilerinde dava konusu edilebileceği belirtilmiştir.

²²⁷ Kamu İhale Kurulunun bir kararında, ihale sürecinde idareye yapılan bir şikâyet başvurusunun olduğu ve başvuru sahibinin ihalenin iptaline ilişkin işlemi öğrendiği 07.06.2016 tarihinden itibaren 5 gün içinde doğrudan Kamu İhale Kurumuna başvurduğu belirtilmiş olup 13.06.2016 tarihinde yapılan itirazın şikâyet başvurusu, ihalenin iptali işlemine karşı süresi içerisinde yapılan bir başvuru olarak değerlendirilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 29.06.2016 Tarihli ve 2016/UH.II-1732 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Kamu İhale Kurulunun başka bir kararında ise ihale sürecinde ihalenin iptali işlemi öncesinde idareye yapılan şikâyet başvurusu ve Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusunun olduğunun tespit edildiği ve bu çerçevede, 4734 sayılı Kanun'un madde 56/1 hükmü uyarınca başvurunun Kamu İhale Kurumunun görev alanında bulunduğu belirtilmiş; ancak iptal işleminin öğrenildiği 16.12.2015 tarihini izleyen 5 gün içerisinde ve bu bağlamda en geç 21.12.2015 tarihine kadar doğrudan Kuruma yapılması gereken başvurunun 25.12.2015 tarihinde yapılmış olması sebebiyle, süre yönünden reddine karar verilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 30.12.2015 Tarihli ve 2015/UM.IV-3633 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

²²⁸ Kamu İhale Kurulu vermiş olduğu kararlarda, idarece alınan ihalenin iptali kararı öncesinde idareye yapılan bir şikâyet başvurusunun olmadığına anlaşıldığı başvurularda, başvuru sahibi tarafından ihalenin iptali kararına yönelik olarak Kamu İhale Kurumuna başvuruda bulunulamayacağını ve iptal kararının idarî yargı mercilerinde dava konusu edilebileceğini belirtmektedir. Örnek kararlar için bkz.:

- Kamu İhale Kurulu, 15.11.2017 Tarihli ve 2017/UY.IV-3048 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 25.10.2017 Tarihli ve 2017/UY.IV-2851 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 11.10.2017 Tarihli ve 2017/UY.IV-2736 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

²²⁹ İYBHY'nin madde 9/4 ve İYBHT'nin madde 6/1 hükümlerinde, idareye şikâyet başvuru dilekçesinin derhâl kaydının yapılarak kayıt tarih ve sayısının dilekçenin üzerine yazılacağı belirtilmiştir.

- * İhalenin iptal kararının, idareye şikâyet başvurusuna konu edilen hukuka aykırılık iddiaları ile bağlantılı olup olmaması da önemli değildir. Başka ifade ile şikâyet başvurusunda belirtilen iddiaların dışında da başka nedenlerle ihalenin iptal kararı alınmış olabilir.

Sonuç olarak yukarıda şartları belirtilen durumda, hem idareye şikâyet başvurusunda bulunan kişilerin hem de diğer kişilerin, idarece alınan ihalenin iptal kararlarına karşı idareye şikâyet başvuru yolu tüketmeksizin ve idarî dava yoluna başvurulmadan önce, iptal kararının bildirildiği veya bildirilmiş sayıldığı tarihi izleyen günden itibaren 5 gün içinde doğrudan Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapması gerektiği anlaşılmaktadır²³¹.

1.7.5.2.3.2. İtirazen Şikâyet Başvurusu Üzerine İhalenin İptali Kararı Alındığı Hâllerde Süre

4734 sayılı Kanun'un madde 56/1 hükmünde, ihalenin iptaline ilişkin işlem ve kararlardan, sadece şikâyet ve itirazın şikâyet üzerine alınanların itirazın şikâyetine konu edilebileceği ve bu kararlara karşı 5 gün içinde doğrudan Kuruma başvuruda bulunulabileceğinin hükme bağlanmış olduğunu daha önce belirtmiştik. Yer verilen bu hükümde belirtilen itirazın şikâyet üzerine alınan ihalenin iptaline ilişkin işlem ve kararlardan ne anlaşılması gerektiğine ilişkin düzenlemeler için, yine ikincil mevzuat hükümlerine bakılacaktır.

İYBHY'nin madde 4/3-c ve İYBHT'nin madde 8/2-b hükümlerinde, itirazın şikâyet başvurusu üzerine Kamu İhale Kurulu tarafından başvurunun reddine veya düzeltici işlem belirlenmesine karar verildikten sonra, idare tarafından verilen ihalenin iptali kararına karşı itirazın şikâyet başvurusu yapılacağı belirtilmiştir. Ayrıca İYBHY'nin madde 7/1-d hükmünde itirazın şikâyet başvurusu üzerine, Kamu İhale Kurulu tarafından başvurunun reddine veya düzeltici işlem belirlenmesine karar verildikten sonra, idare tarafından ihalenin iptali kararına karşı yapılacak itirazın şikâyet başvurusunda sürenin, *iptal kararının bildirildiği veya bildirilmiş sayıldığı tarihi izleyen günden itibaren* başladığı belirtilmiştir. O hâlde, bu başlık altında ele aldığımız doğrudan Kamu İhale Kurumuna 5 gün içinde itirazın şikâyet başvurusunda bulunulması zorunlu olan ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu üzerine alınan iptal kararlarına ilişkin şartlar aşağıdaki şekilde özetlenebilir:

- * İtirazen şikâyet başvurusu yapılmış olması gerekmektedir.
- * İtirazen şikâyet başvurusunun Kamu İhale Kurulu tarafından ya reddedilmiş olması ya da düzeltme yapılması yoluyla giderilebilecek ve ihale sürecinin kesintiye uğratılmasına gerek bulunmayan bir durum olduğunun tespit edilmesine istinaden, düzeltici işlem belirlenmesine karar verilmesi gerekmektedir.

²³⁰ Kamu İhale Kurulunun vermiş olduğu kararlarda, iptal kararı alınmadan önce ve ihale sürecinin herhangi bir aşamasında idareye herhangi bir şikâyet başvurusu yapıp yapılmadığını araştırmaktadır. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 07.06.2017 Tarihli ve 2017/UY.IV-1559 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

²³¹ İYBHT'nin madde 2/2 hükmünde, idare tarafından şikâyet veya itirazın şikâyet üzerine alınan ihalenin iptal edilmesi işlemine karşı idareye şikâyet başvurusunda bulunulmadan, doğrudan Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulması gerektiği belirtilmiştir.

- * İtirazen şikâyet başvurusu üzerine Kurul tarafından belirtilen kararlar alınmasına; başka ifade ile ilgili ihalenin iptal edilmesi kararı alınmamasına rağmen, *ihaleyi yapan idarenin* ihaleyi iptal kararı almış olması gerekmektedir.

Yukarıda şartları belirtilen durumda, hem itirazen şikâyet başvurusunda bulunan kişilerin hem de diğer kişilerin idarece alınan ihalenin iptal kararlarında, idareye şikâyet başvuru yolu tüketilmeksizin ve idarî dava yoluna başvurulmadan önce, iptal kararının bildirildiği veya bildirilmiş sayıldığı tarihi izleyen günden itibaren 5 gün içinde doğrudan Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvurusu yapması gerektiği anlaşılmaktadır²³².

Hem idareye şikâyet hem de Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvuruları sonrasında alınan ihalenin iptal kararının ihaleyi yapan idare tarafından alınmış olması gerektiği, yukarıda yer verilen şartlarda vurgulanmıştır. Zira Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvurusuna istinaden Kamu İhale Kurulu tarafından alınan ihalenin iptal kararlarına karşı, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular tüketilmeksizin, idarî yargıda dava açmak gerekmektedir. Zira Kamu İhale Kurulunun tesis etmiş olduğu kararlara karşı, tekrar Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvurusunda bulunulamamaktadır.

1.7.6. Başvurunun Şekil Kuralları

4734 sayılı Kanun'un madde 54/9 hükmünde, itirazen şikâyet başvurusunun yapılacağı şekle ilişkin bu maddede belirtilen hususlara aykırılık içeren ve henüz başvuru süresi dolmamış olan başvurulardaki eksikliklerin, Kamu İhale Kurumunun bildirim yapma zorunluluğu bulunmaksızın²³³, başvuru süresinin sonuna kadar başvuru sahibi tarafından giderilebileceğinin hüküm altına alındığını belirtmek gerekir²³⁴. Başvuruların şekil kurallarına ilişkin hususlar aşağıdaki şekilde özetlenebilir²³⁵:

²³² Kamu İhale Kurulunun bir kararına esas olayda, ihale sürecinde alınan ihale kararına karşı önce idareye şikâyet başvurusu yapılmış ve idarenin şikâyet başvurusunu reddetmesi üzerine, Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvurusu yapılmış olup Kamu İhale Kurulu, düzeltici işlem yapılması yönünde karar vermiştir. Kurulun bu kararı sonrasında idare, ihalede yeterli rekabet oluşmadığı, ihale dokümanındaki hataların düzeltilmesi ve ihale dokümanı yenilenerek yeniden ihale yapılması gerektiği gerekçeleri ile ihaleyi iptal etmiştir. Başvuru sahibinin ihalenin iptali kararına karşı açtığı davada İdare Mahkemesi, ihalenin iptaline ilişkin bu karara karşı iptal davası açılmadan önce Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvurusunda bulunulması ve itirazen şikâyet başvuru yolu tüketilmeden doğrudan dava açılması sebebiyle dava dilekçesinin 2577 sayılı Kanun'un madde 15/1-e hükmü uyarınca, Kamu İhale Kurumuna tevdi edilmesi gerektiğine karar vermiştir. Bkz.: Ankara 14. İdare Mahkemesi, 22.09.2016 Tarihli ve E. 2016/3394, K. 2016/2875 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 02.11.2016 Tarihli ve 2016/UH.IV-2711 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

²³³ İtirazen şikâyet başvuru dilekçelerinde eksiklik bulunması hâlinde, idareye şikâyet başvuru dilekçelerinden farklı bir durum ortaya çıkmaktadır. 4734 sayılı Kanun'un 54. maddesinde, hem idarelerin hem de Kamu İhale Kurumunun şikâyet başvurularındaki eksiklikleri bildirme zorunluluğunun bulunmadığı hükme bağlanmıştır. Ancak İYBHT'nin *ön inceleme konuları bakımından yapılacak incelemenin* düzenlendiği madde 13/1 hükmünde, 4734 sayılı Kanun'un 54. maddesinde şekil eksiklikleri içeren ve henüz başvuru süresi dolmamış olan başvurulardaki şekil eksiklikleri ile ilgili Kamu İhale Kurumu tarafından bildirim zorunluluğu bulunmadığı; ancak başvuru süresi dolmamış olan itirazen şikâyet başvurularında hangi hususların eksik olduğunun, Kurumun www.ihale.gov.tr adresinden takip edilebileceği ve başvuru süresinin sonuna kadar söz konusu eksikliklerin giderilebileceği belirtilmiştir.

²³⁴ Benzer düzenleme, İYBHY'nin *ön inceleme konuları ve ön inceleme üzerine yapılacak işlemlerin* düzenlendiği madde 16/2 hükmünde de yer almaktadır.

²³⁵ İYBHT'nin ekinde, Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvurusu yapacak kişilerin kullanımına sunulmak üzere, EK. 2: *İtirazen Şikâyet Başvuru Dilekçesi Örneği* başlığını taşıyan bir standart form

- * İtirazen şikâyet başvuruları, dilekçelerle yapılmalıdır. (4734 sayılı Kanun - madde 54, İYBHY - madde 8, İYBHT - madde 11)
- * Dilekçelerle yapılacak itirazen şikâyet başvuruları, elden²³⁶ veya posta yoluyla yapılmalıdır. (İYBHY - madde 9, İYBHT - madde 10)
- * Dilekçeler, Kamu İhale Kurumuna hitaben yazılmış olmalı ve başvuru sahibinin imzasını taşımalıdır. (4734 sayılı Kanun - madde 54, İYBHY - madde 8, İYBHT - madde 5)
- * Dilekçelerde başvuru sahibinin, varsa vekil ya da temsilcisinin adı, soyadı veya unvanı, adresi ve faks numarası²³⁷ bulunmalıdır. (4734 sayılı Kanun - madde 54, İYBHY - madde 8, İYBHT - madde 5)
- * Dilekçelerde ihaleyi yapan idarenin ve ihalenin adı veya ihale kayıt numarası bulunmalıdır. (4734 sayılı Kanun - madde 54, İYBHY - madde 8, İYBHT - madde 5)
- * Dilekçelerde, başvuruya konu olan durumun farkına varıldığı veya bildirildiği tarih bulunmalıdır. (4734 sayılı Kanun - madde 54, İYBHY - madde 8, İYBHT - madde 5)
- * Dilekçelerde başvurunun konusu, sebepleri ve dayandığı deliller belirtilmelidir²³⁸. (4734 sayılı Kanun - madde 54, İYBHY - madde 8, İYBHT - madde 5)

bulunmaktadır. Form için ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurumu, **Şikâyet Başvurularına İlişkin Dilekçe Örnekleri - Kamu İhale Kurumuna Yapılacak İtirazen Şikâyet Başvuru Dilekçesi Örneği (28.01.2009)**, (Çevrimiçi), http://www.ihale.gov.tr/sikayet_basvurularina_iliskin_dilekce_ornekleri-99-1.html, 19.11.2017. Bu standart form incelendiğinde, mevzuat tarafından itirazen şikâyet başvuruları için öngörülen şekil ve içerik özelliklerinin dikkate alındığı ve kişiler için notlar şeklinde uyarılara yer verildiği görülmektedir. Bu bağlamda Kamu İhale Kurumunca hazırlanan bu dilekçe örneği ile başvuru sahiplerinin dilekçelerinin şekli unsurlarına yönelik hatalarının en aza indirilmesine hizmet ettiği kanaatindeyiz. Bkz.: EK. 7.

²³⁶ İYBHY'nin madde 9/4 ve İYBHT'nin madde 12/1 hükümlerinde, elden yapılan şikâyet başvurularında ilgisine kayıt tarih ve sayısını gösteren onaylı bir alındı belgesi verileceği belirtilmiştir.

²³⁷ Dilekçelerde bulunması gereken hususlardan birisini oluşturan faks numarası, 4734 sayılı Kanun metninde bulunmaktadır. İlaveten, MAİUY'nin madde 6/7, HAİUY'nin madde 6/7, YİİUY'nin madde 7/7, DHAİUY'nin madde 8/7, ÇAİUY'nin madde 4/7 ve EİUY'nin madde 5/3 hükümlerinde, istekli olabilecekler, aday ve istekliler tarafından idare ile yapılacak yazışmalarda elektronik ortam ve faks kullanılmayacağı; ancak idare tarafından dokümanın posta veya kargo yoluyla satılmasının öngörülmesi hâlinde, doküman satın almaya ilişkin taleplerin faksla veya postayla bildirilebileceği bildirilmiştir.

²³⁸ İYBHT'nin *itirazen şikâyet başvurularında aranacak şekil unsurlarının* düzenlendiği madde 11/8 hükmünde, başvuruda yer alan hususların dilekçelerde somut bir biçimde, mevzuata aykırı bulunma sebepleri ile birlikte gösterilmesi gerektiği; işlemin hangi unsurlarının hangi gerekçelerle hukuka aykırı olduğu belirtilmeksizin sadece mevzuata aykırı olduğu gibi soyut ve mesnetsiz iddialara yer verilmesi hâlinde, İYBHY'nin 8. maddesine aykırı olduğu gerekçesiyle başvurunun reddine ilişkin sorumluluk başvurana ait olacağı için, bu hususa dikkat edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Kamu İhale Kurulunun bir kararında, itirazen şikâyet başvurularının hukuka aykırı işlem veya eylemlere karşı yapılmış olması gerektiği, başvuru sahipleri tarafından hukuka aykırı işlem veya eylemlere başvurularında yer verilmesi durumunda söz konusu başvurudaki hususun iddia niteliği taşıyabileceği; aksi hâlde hukuka aykırılığın dile getirilmemesi sebebiyle, başvuruların itirazen şikâyet başvurusu kapsamında değerlendirilemeyeceği belirtilmiştir. Kararın devamında, başvuru sahibinin itirazen şikâyet başvuru dilekçesinde, idarenin işlemlerinin mevzuata uygun olmadığına ilişkin herhangi bir hukuka aykırılık ifadesine yer vermediği, sadece idare tarafından başvurusunun reddedilmesi gerekçesine ilişkin bilgi verildiği ve bu bağlamda başvuru sahibinin dilekçesinde yer verdiği hususların iddia niteliği taşımadığı tespit edildiğinden, iddialarının uygun bulunmadığına karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, her ne kadar davacının itirazen şikâyet başvurusunda herhangi bir hukuka aykırılık dile getirilmediği belirtilmekte ise de itirazen şikâyet başvurusuna şikâyet başvurusu üzerine alınan kararın uygun bulunmaması sebebiyle gidilmesi ve davacıya ait itirazen şikâyet başvurusunda da itirazen şikâyet

- * Dilekçelerde, idareye yapılan şikâyetin tarihi ve varsa şikâyete ilişkin idare kararının bildirim tarihi belirtilmelidir. (4734 sayılı Kanun - madde 54, İYBHY - madde 8)
- * Tek bir dilekçe ile aynı kişi tarafından birden fazla ihaleye, birden fazla kişi tarafından ise aynı ihaleye başvuruda bulunulamaz²³⁹. (4734 sayılı Kanun - madde 54, İYBHY - madde 8, İYBHT - EK-2: İtirazen Şikâyet Başvuru Dilekçesi Örneği)
- * Dilekçelerin ekinde, başvuruda bulunmaya yetkili olduğuna dair belgeler²⁴⁰ ile imza sirkülerinin²⁴¹ aslı veya yetkili mercilerce onaylı örneğinin bulunması zorunludur²⁴². (4734 sayılı Kanun - madde 54, İYBHY - madde 8, İYBHT - madde 5)
- * İlane ve ihale veya ön yeterlik dokümanına yönelik başvurularda, şikâyet dilekçesi ekine ihale konusu alanda faaliyet gösterildiğine ilişkin belge eklenmesi zorunludur. (İYBHY - madde 8)
- * Dilekçeye eklenen bütün belgeler, belgelerin adları, sayfa sayıları, asıl/tasdikli/fotokopi vb. olduklarını gösteren iki nüsha dizi pusulası ile birlikte sunulmalıdır. (İYBHY - madde 9)
- * Dilekçe ekinde, idareye verilen şikâyet dilekçesinin bir örneği bulunmalıdır²⁴³. (İYBHY - madde 8, İYBHT - madde 11)

konusu edilen ihaleye ilişkin bilgiler ile idareye şikâyet başvurusu ve bunun reddine ilişkin bilgilere yer verildiği görüldüğünden; salt hukuka aykırılık ibaresinin itirazen şikâyet başvuru dilekçesinde bulunmamasının, bu dilekçeyi şekil yönünden sakatlamayacağını ve bu sebeple itirazen şikâyet başvurusu üzerine başvurunun esası hakkında bir karar verilmesi gerekirken, belirtilen gerekçeyle davacının itirazen şikâyet başvurusunun ön inceleme aşamasında reddine ilişkin Kamu İhale Kurulu kararında hukuka uygunluk bulunmadığına karar vermiştir. Bkz.: Ankara 16. İdare Mahkemesi, 19.01.2018 Tarihli ve E. 2017/1831, K. 2018/120 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 31.05.2017 Tarihli ve 2017/UY.I-1490 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

²³⁹ Kamu İhale Kurulunun bir kararında, başvuru sahibinin şikâyet dilekçesindeki iddiasının inceleme konusu ihaleye yönelik olmadığı ve tek bir dilekçe ile birden fazla ihaleye başvuruda bulunulamayacağı belirtilmiş olup başvurunun şekil yönünden reddine karar verilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 15.05.2018 Tarihli ve 2018/UH.II-989 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Benzer kararlar için ayrıca bkz.:

- Kamu İhale Kurulu, 27.09.2017 Tarihli ve 2017/UM.II-2598 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 09.08.2017 Tarihli ve 2017/UM.III-2209 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 19.07.2017 Tarihli ve 2017/UH.I-1953 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 10.05.2017 Tarihli ve 2017/UH.I-1345 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 16.11.2016 Tarihli ve 2016/UH.I-2795 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

²⁴⁰ İtirazen şikâyet başvurularında, başvuruda bulunmaya yetkili olduğuna ilişkin belgelerle ilgili bkz.: dipnot; 195. Ayrıca bkz.: EK. 7.

²⁴¹ İYBHT'nin 11. maddesinde, başvuruda bulunmaya yetkili olduğuna dair belgeler, imza beyannamesi/imza sirküleri, ortak girişim beyannamesi veya sözleşmesi, vekâletname, temsil belgesi, ticaret sicil gazetesi vb. şeklinde örneklendirilmiştir.

²⁴² Durum bu olmakla birlikte, aday veya isteklinin başvuru belgeleri veya teklif zarfı içerisinde bu belgelerinin bulunması durumunda, dilekçe ekinde söz konusu belgeler aranmamaktadır. (4734 sayılı Kanun - madde 54, İYBHY - madde 8)

²⁴³ Zira bazı istisna hâller hariç olmak üzere, Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvurusunda bulunulabilmesi için, öncelikle idareye şikâyet başvurusunun tüketilmesi gerekmektedir. Bu bağlamda Kurumun incelemesine esas olmak üzere, dilekçe ekinde idareye şikâyet başvurusunun yapılmış olma şartının yerine getirilmiş olup olmadığına ilişkin tevsik edici bu belge aranmaktadır. Zira idareye şikâyet başvuru dilekçesinin, Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvuru dilekçe ekinde yer almadığı hâllerde başvuru, şekil kuralları yönünden reddedilecektir. Diğer taraftan, idareye şikâyet başvurusu yapılması zorunlu olduğu hâllerde, bu başvuru yolu tüketilmeksizin doğrudan Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvurusu yapıldığı hâllerde ise başvuru, usul kuralları yönünden reddedilecektir.

- * Dilekçe ekinde, varsa²⁴⁴ idareye şikâyet başvurusuna idarece verilen cevabın bir örneği eklenmelidir. (4734 sayılı Kanun - madde 54, İYBHY - madde 8, İYBHT - madde 11)
- * Dilekçe ekinde başvuru bedeli²⁴⁵ ve teminat alınan hâllerde başvuru teminatının²⁴⁶ Kamu İhale Kurumu hesaplarına yatırıldığına dair belge eklenmelidir. (4734 sayılı Kanun - madde 54, İYBHY - madde 8, İYBHT - madde 11)
- * İdarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirtilen hususlar hariç, şikâyet başvurusunda belirtilmeyen hususlar, itirazın şikâyet başvurusuna konu edilemez. (İYBHY - madde 8, İYBHT - madde 12²⁴⁷)

1.7.7. Başvurunun Sonuçları ve Alınabilecek Kararlar

1.7.7.1. Karar Alma Yetkisi

4734 sayılı Kanun ve ikincil mevzuat düzenlemeleri birlikte değerlendirildiğinde itirazın şikâyet başvurularının, Kamu İhale Kurumuna yapılacağına ilişkin herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır. Ancak aynı düzenlemelerde, bu başvurulara ilişkin kararların verilmesindeki yetkinin sahibi, bazen Kamu İhale Kurumu bazen de Kamu İhale Kurulu olarak belirtilmektedir. 4734 sayılı Kanun'un madde 53/a-4 hükmünde, Kamu İhale Kurumunun, Kamu İhale Kurulu, Başkanlık ve hizmet birimlerinden oluştuğu belirtilmiş olup yine Kanun'un madde 53/c hükmünde de Kamu İhale

²⁴⁴ Burada kastedilen durum, idareye yapılan her şikâyet başvurusu sonucunda idarelerin bu başvurulara cevap vermesini zorunlu tutan bir hükmün bulunmamasıyla ilgilidir. Zira 4734 sayılı Kanun'un madde 55/4 hükmünde, "belirtilen süre içinde bir karar alınmaması durumunda" şeklindeki ifadeye yer verilmiş olup bu hüküm ile *zımnî ret* müessesine izin verilmiştir. Başka ifade ile idareler, şikâyet başvurularına cevap vermekle yükümlü tutulmamış olduğundan, idareye şikâyet başvurusundan itibaren 10 gün içinde bu başvuruya yazılı cevap vermemeleri, yapılan başvurunun reddedilmiş olduğu şeklindeki hukukî sonuca bağlanmıştır. Bu sebeple itirazın şikâyet başvurusunda bulunan kişiler, idareye şikâyet başvurusuna verilen bir cevap var ise bu belgeyi dilekçe eklerine eklemek zorundadır.

²⁴⁵ 4734 sayılı Kanun'un madde 53/j-2 hükmüne göre, itirazın şikâyet başvuru bedelleri Kamu İhale Kurumunun gelirlerini oluşturan kalemlerden biridir. Hükümde yer alan parasal limitler her yıl, Kamu İhale Kurumu tarafından *Kamu İhale Tebliği* aracılığıyla, Türkiye İstatistik Kurumu tarafından açıklanan bir önceki yılın Aralık ayı Yurt İçi Üretici Fiyat Endeksi yıllık değişim oranında arttırılarak güncellenmektedir. Bu bağlamda Kamu İhale Tebliği (Tebliğ No: 2018/1) ile güncellenen parasal limitlerle birlikte hükmü değerlendirdiğimizde, yaklaşık maliyeti 713.655,00 TL'ye kadar olan ihalelerde **4.280,00 TL**, 713.655,00 TL'den 2.854.626,00 TL'ye kadar olanlarda **7.415,00 TL**, 2.854.626,00 TL'den 21.409.697,00 TL'ye kadar olanlarda **12.843,00 TL**, 21.409.697,00 TL ve üzerinde olanlarda **17.126,00 TL** tutarında itirazın şikâyet başvuru bedeli alınmaktadır. Ayrıca İYBHY'nin madde 8/6 hükmünde, ilanda veya dokümanda itirazın şikâyet başvuru bedeli belirtilmeyen hâllerde, 4734 sayılı Kanun'un madde 53/j-2 hükmüne göre hesaplanacak başvuru bedelinin, İKN üzerinden Kamu İhale Kurumunun internet sayfasından yapılacak sorgulama yoluyla öğrenilebileceği belirtilmiştir. Bu bağlamda EKAP üzerinden ilgili ihalenin işlemlerine girildiğinde, Platform tarafından itirazın şikâyet bedelinin hesaplandığı ve *Şikâyet Başvuru Bedeli için Ödeme Pusulası*nın oluşturulduğu görülmektedir. Bkz.: Ekonomik Kamu Alımları Platformu, (Çevrimiçi), <https://ekap.kik.gov.tr/EKAP/Ortak/IhaleArama/index.html>, 19.01.2018. Ayrıca bkz.: EK. 7.

²⁴⁶ 4734 sayılı Kanun'un madde 54/6 hükmünde, itirazın şikâyetinde bulunanlardan Kanun'un madde 53/j-2 hükmünde belirtilen bedelin dört katı tutarına kadar başvuru teminatının alınmasına Cumhurbaşkanınca karar verilebileceği ve Kamu İhale Kurumu hesaplarına yatırılan bu teminatların, Kurum gelirleri ile ilişkilendirilmeksizin ayrı hesaplarda tutulacağı hükme bağlanmıştır. Bu bağlamda İYBHT'nin madde 11/2 hükmünde de belirtildiği üzere, başvuru teminatının alınmasına karar verilmesi hâlinde, başvuru teminatının Kurum hesaplarına yatırıldığına dair belgenin de itirazın şikâyet dilekçesi ekine eklenmesi gerekmektedir.

²⁴⁷ İYBHT'nin madde 12/2 hükmünde, idareye başvuru konularının yanı sıra yeni konular da eklenerek Kamu İhale Kurumuna başvurulması hâlinde, itirazın şikâyet başvurusunun incelenmesinde idareye şikâyet başvurusunda konu edilmeyen hususların dikkate alınmayacağı belirtilmiştir.

Kurumunun karar organının biri başkan, biri ikinci başkan olmak üzere dokuz üyeden oluşan Kamu İhale Kurulu olduğu belirtilmiştir. Ayrıca 4734 sayılı Kanun'un 53. maddesine dayanılarak hazırlanan *Kamu İhale Kurumu Teşkilatı ve Personelinin Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik*'in²⁴⁸ madde 4/2 hükmünde de Kamu İhale Kurumunun 4734 sayılı Kanun ile verilen görevleri yerine getirirken yetkilerini, yetkili organları vasıtasıyla kullanacağı belirtilmiştir. Bu hükümlerden yola çıkıldığında Kamu İhale Kurumu, itirazın şikâyet başvurularına ilişkin karar verme görev ve yetkisini, Kamu İhale Kurulu aracılığıyla kullandığı anlaşılmaktadır; başka ifade ile bu kararlar, Kamu İhale Kurulu tarafından verilmektedir²⁴⁹.

1.7.7.2. Başvuruların İncelenmesi

4734 sayılı Kanun'un madde 56/1 hükmüne göre, idareye şikâyet başvurusu üzerine belirtilen süre içinde idarece karar alınması ve alınan kararın uygun bulunmaması ile idareye şikâyet başvurusu üzerine belirtilen süre içinde idarece karar alınmaması üzerine yapılan itirazın şikâyet başvuruları, başvuru sahibinin iddiaları ile varsa idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirlenen hususlar ve itiraz edilen işlemler bakımından eşit muamele ilkesinin ihlal edilip edilmediği açılarından incelenmektedir. İYBHY'nin *Kurum tarafından incelenen* düzenlendiği madde 18/1-a hükmünde, ilana ve ihale veya ön yeterlik dokümanına yönelik itirazın şikâyet başvurularının, başvuru sahibinin iddiaları ile idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirtilen hususlarla sınırlı inceleneceği belirtilmiştir. Yine İYBHY'nin madde 18/1-b hükmünde de ihale veya ön yeterlik dokümanının verilmesi, başvuruların veya tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılmasıyla ilgili olarak yapılan itirazın şikâyet başvurularının ise başvuru sahibinin iddiaları ve idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirtilen hususlar ile itiraz edilen işlemler bakımından eşit muamele ilkesinin ihlal edilip edilmediği yönünden inceleneceği belirtilmiştir²⁵⁰.

Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda önce, kural olarak tüketilmesi gereken idareye şikâyet başvurusuyla ilgili önemli bir durumun belirtilmesinde fayda görülmektedir. İYBHY'nin madde 8/10 hükmünde, idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirtilen hususlar haricinde, idareye şikâyet başvurusunda belirtilmeyen hususların itirazın şikâyet başvurusuna konu edilemeyeceği belirtilmiş olup bu hususun da idareye şikâyet başvurularında *bir şekil kuralı olarak düzenlendiği* görülmektedir. Yine İYBHT'nin madde 12/2 hükmünde, idareye şikâyet başvuru konularının yanı sıra itirazın şikâyet başvurularına yeni konular da eklenerek Kamu İhale Kurumuna başvurulması hâlinde, itirazın şikâyet başvurusunun incelenmesinde idareye şikâyet başvuru konusu edilmeyen hususların dikkate alınmayacağı belirtilmiştir²⁵¹. 4734 sayılı Kanun'da

²⁴⁸ Bkz.: 01.12.2009 Tarihli ve 27419 Sayılı Resmî Gazete.

²⁴⁹ İYBHY'nin 21 ve İYBHT'nin 15. maddelerinin başlıkları, *Kurul tarafından alınacak kararlar* olarak hükme bağlanmıştır.

²⁵⁰ İYBHY'nin madde 18/1-c hükmünde, eşit muamele ilkesi yönünden yapılacak incelemede, dayanağı bakımından itiraz edilen işlemin diğer aday veya isteklilere ilişkin olarak da 4734 sayılı Kanun ve ilgili mevzuat hükümlerine uygun şekilde gerçekleştirilip gerçekleştirilmediğine bakılacağı bildirilmiştir.

²⁵¹ Kamu İhale Kurulunun bir kararında, başvuru sahibinin itirazın şikâyet başvurusunda belirtmiş olduğu iddiasına idareye yapılan şikâyet başvurusunda yer vermemiş olduğu; İYBHY'nin madde 8/10 hükmünde,

düzenlenmemiş olan bu hususların ikincil mevzuat hükümlerinde yer almasından dolayı bazı Kamu İhale Kurulu kararlarının bu gerekçeye istinaden başvurunun reddi kararlarının yargısal makamlarca iptal edildiği görülmektedir. Burada konu ile ilgili Kamu İhale Kurulu kararları ile yargısal kararlara yer verilmesinde fayda görülmektedir²⁵².

İhale üzerinde bırakılan isteklinin teklif fiyatının aşırı düşük olması sebebiyle teklifinin değerlendirme dışı bırakılması ve bahsi geçen isteklinin teklif fiyatı ile diğer isteklilerin teklif fiyatları arasında bariz farklar bulunması sebebiyle, ihalenin iptalinin gerektiği iddialarıyla Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu yapılmıştır. Kamu İhale Kurulu, 4734 sayılı Kanun'un madde 54/2 hükmüne göre şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularının dava açılmadan önce tüketilmesi zorunlu idarî başvuru yolları olduğunu; yine Kanun'un madde 56/2 hükmüne göre, Kamu İhale Kurumunun itirazın şikâyet başvurularını başvuru sahibinin iddiaları ile idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirlenen hususlar ve itiraz edilen işlemler bakımından eşit muamele ilkesinin ihlal edilip edilmediği açılarından ve idare tarafından şikâyet veya itirazın şikâyet üzerine alınan ihalenin iptal edilmesi işlemine karşı yapılacak itirazın şikâyet başvurularının ise idarenin iptal gerekçeleriyle sınırlı inceleneceğinin düzenlendiğini belirtmiştir. Kararın devamında, İYBHY'nin madde 8/10 hükmünde idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirtilen hususlar haricinde, idareye şikâyet başvurusunda belirtilmeyen hususların itirazın şikâyet başvurusuna konu edilemeyeceğinin ve İYBHT'nin madde 12/2 hükmünde de idareye başvuru konularının yanı sıra yeni konular eklenerek Kamu İhale Kurumuna başvurulması hâlinde, itirazın şikâyet başvurusu incelemesinde idareye başvuru konusu edilmeyen hususların dikkate alınmayacağı düzenlendiği belirtilmiştir. Bu bağlamda başvuru sahibinin iddiasının, İYBHY ile İYBHT'de yer alan hükümler gereğince yapılan itirazın şikâyet başvurusu incelemesinde dikkate alınamayacağı belirtilmiş olup başvurunun şekil yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali

idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirtilen hususlar hariç, şikâyet başvurusunda belirtilmeyen hususların itirazın şikâyet başvurusuna konu edilemeyeceğinin düzenlendiği belirtilmiş olup başvurunun şekil yönünden reddedilmesine karar verilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 13.09.2017 Tarihli ve 2017/UY.IV-2461 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

²⁵² Durum bu olmakla birlikte, Kamu İhale Kurulunun benzer gerekçeyle verdiği başvurunun ret kararlarına yönelik açılan davaların reddedildiği de görülmektedir. Örneğin Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, başvuru sahibinin itirazın şikâyet başvurusunda yer verdiği ikinci iddiasının idareye şikâyet başvurusunda ileri sürülmediği ve İYBHY'nin madde 8/10 ile İYBHT'nin madde 12/2 hükümleri uyarınca bahsi geçen iddianın itirazın şikâyet kapsamında değerlendirilmesi mümkün olmadığı belirtilmiş olup başvurunun reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, kamu ihale mevzuat hükümleri uyarınca bir iddianın itirazın şikâyet başvurusunda incelenebilmesi için, bu iddianın öncelikle idareye şikâyet başvurusunda bir itiraz olarak belirtilmesi ve bu itirazın yerinde bulunmaması hâlinde, Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusunda öne sürülmesi gerektiği belirtilmiştir. Kararın devamında, davacının idareye şikâyet başvuru dilekçesinde sadece anahtar teknik personel ile ilgili olarak yeterli belge sunmadıklarından bahisle değerlendirme dışı bırakılmalarına itiraz edildiği; ancak Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu dilekçesinde ise ayrıca diğer bir isteklinin sunmuş olduğu bazı belgelerin eksik olduğu yönünde de bir iddiada bulunulduğu ve bu bağlamda davacının mevzuat hükümlerine aykırı olarak idareye şikâyet başvurusuna konu etmediği bir iddiaya itirazın şikâyet başvurusunda yer verdiği belirtilmiş olup şikâyet başvurusunda yer almayan bir iddianın itirazın şikâyet başvurusunda ileri sürülebilmesi sebebiyle, başvurunun reddine ilişkin dava konusu işlemin anılan kısmında hukuka aykırılık bulunmadığına karar verilmiştir. Bkz.: Ankara 15. İdare Mahkemesi, 19.10.2012 Tarihli ve E. 2012/1099, K. 2012/1903 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 12.12.2012 Tarihli ve 2012/MK-376 No.lu Mahkeme Kararı.

istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, Kamu İhale Kurulunun kararının bu kısmı yönünden davanın reddine karar vermiş olup bu karar da temyiz edilmiştir. Danıştay, davacının idareye şikâyet sürecinde yer vermediği iddiasının itirazın şikâyet başvurusunda dikkate alınmayacağına ilişkin kısmının incelenmesi sonucunda, 4734 sayılı Kanun'un madde 56/2 hükmünün lafzından, başvuru sahibinin iddialarından sadece şikâyette yer alan iddiaların anlaşılamayacağını, Kanun'da böyle bir sınırlama yapılmadığını ve Kamu İhale Kurulu tarafından başvuru sahibinin itirazın şikâyet başvurusundaki iddiaların, idareye şikâyet başvurusunda öne sürülüp sürülmediğine bakılmaksızın incelenmesi gerektiğini belirtmiş olup dava konusu Kurul kararının bu kısmında hukuka uygunluk bulunmadığına, Mahkeme kararının bozulmasına ve işlemin iptaline karar vermiştir²⁵³.

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, başvuru sahibinin itirazın şikâyet başvurusuna konu edilen ikinci iddiasına, idareye şikâyet başvuru dilekçesinde yer vermediği ve idareye şikâyet başvurusunda yer verilmeyen söz konusu iddianın, itirazın şikâyet kapsamında değerlendirilmesinin mümkün olmadığı belirtilmiş olup bu iddia açısından, başvurunun şekil yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, Kamu İhale Kurulunun kararının bu kısmı yönünden davanın reddine karar vermiş olup bu karar temyiz edilmiştir. Danıştay, temyize konu Mahkeme kararının davacının idareye şikâyet sürecinde yer vermediği iddiasının itirazın şikâyet başvurusunda dikkate alınamayacağına ilişkin olan kısma yönelik incelemede, 4734 sayılı Kanun'un madde 56/2 hükmünde, Kamu İhale Kurumunun itirazın şikâyet başvurularını başvuru sahibinin iddiaları ile idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirlenen hususlar ve itiraz edilen işlemler bakımından eşit muamele ilkesinin ihlal edilip edilmediği açılarından inceleyeceği kuralının yer aldığını, 2577 sayılı Kanun'un madde 7/4 hükmünde yer alan, düzenleyici işlemin iptal edilmemiş olmasının bu düzenlemeye dayalı işlemin iptaline engel olmaz kuralı ile idarî yargı mercilerine bireysel işlemlerin yargısal denetiminde, bu işlemlerin dayanağı ikincil nitelikteki düzenleyici işlemleri ihmal etme yetkisinin tanınmış olduğunu belirtmiştir. Kararın devamında, 4734 sayılı Kanun'un madde 56/2 hükmü lafzından, başvuru sahibinin itirazın şikâyet başvurusunda ileri sürebileceği iddialarından sadece idareye şikâyet başvurusunda yer alan iddiaların anlaşılamayacağı; Kanun'da böyle bir sınırlama yapılmadığı ve Kanun'un madde 56/2 hükmünü daraltması sebebiyle, İYBHY'nin madde 8/10 hükmünün ihmal edilerek kanunî hüküm çerçevesinde inceleme yapılması gerektiği belirtilmiştir. Bu bağlamda davacının itirazın şikâyet başvurusunda idareye şikâyet başvuru dilekçesinde yer almayan yeni bir iddia olarak ihale üzerinde bırakılan isteklinin ihale kapsamında sunduğu tıbbî cihazların bakımını yaptığı, bu hususun Teknik Şartname'ye aykırı olduğu iddiasının, idareye şikâyet başvurusunda yer almadığından bahisle şekil yönünden reddedilmesine yönelik Kamu İhale Kurulu kararının hukuka uygunluk bulunmadığına ve Kamu İhale Kurulu tarafından başvuru sahibinin itirazın şikâyet başvurusundaki iddialarının, idareye şikâyet başvurusunda ileri sürülüp

²⁵³ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 15.11.2016 Tarihli ve E. 2016/3352, K. 2016/3727 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-3352-k-2016-3727-t-15-11-2016>, 21.05.2018. Ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurulu, 15.03.2017 Tarihli ve 2017/MK-73 No.lu Mahkeme Kararı.

sürülmediğine bakılmaksızın incelenmesi gerektiği belirtilmiş olup Kurul kararının iptaline ve Mahkeme kararının bozulmasına karar verilmiştir²⁵⁴.

Başvuru sahibinin yaklaşık maliyetin kusurlu hazırlandığına yönelik iddiasının idareye şikâyet başvurusunda ileri sürülmediği ve bu durumun, İYBHY'nin madde 8/10 hükmüne aykırılık teşkil ettiği belirtilmiş olup iddianın şekil yönünden reddedilmesine karar verilmiştir. Kamu İhale Kurulunun almış olduğu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, 4734 sayılı Kanun'un madde 56/2 hükmünün lafzından başvuru sahibinin iddialarından sadece idareye şikâyet başvurusunda ileri sürdüğü iddiaların anlaşılamayacağını, şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda yer alan tüm iddiaların incelenmesinin gerektiğini ve Kanun'da sayma suretiyle bir sınırlama yapılmadığını; bu sebeple, Kamu İhale Kurulunun başvuru sahibinin itirazın şikâyet başvurusundaki iddialarının, idareye şikâyet başvurusunda yer verilip verilmediğine bakılmaksızın esastan incelenmesi gerektiğini belirtmiş olup dava konusu Kurul kararının bu husustaki kısmında hukuka uyarlılık bulunmadığına ve kararın, iptaline karar vermiştir²⁵⁵.

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, başvuru sahibinin bazı iddialarının idareye şikâyet başvuru dilekçesinde yer almadığı ve İYBHT'nin madde 12/2 hükmü uyarınca, bu iddiaların uygun bulunmadığı belirtilmiş olup başvurunun reddine karar verilmiştir. Kamu İhale Kurulunun bu kararının iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, 4734 sayılı Kanun'un madde 56/2 hükmüne göre, Kamu İhale Kurumunun itirazın şikâyet başvurularını başvuru sahibinin iddiaları ile idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirlenen hususlar ve itiraz edilen işlemler bakımından eşit muamele ilkesinin ihlal edilip edilmediği açılarından inceleneceği kuralının yer aldığını; 2577 sayılı Kanun'un madde 7/4 hükmünde yer alan düzenleyici işlemin iptal edilmemiş olmasının bu düzenlemeye dayalı işlemin iptaline engel olmaz kuralı ile idarî yargı mercilerinin bireysel işlemlerin yargısal denetiminde, bu işlemlerin dayanağı ikincil nitelikteki düzenleyici işlemleri ihmal etme yetkisinin tanındığını belirtmiştir. Kararın devamında, 4734 sayılı Kanun'un madde 56/2 hükmünün lafzından, başvuru sahibinin iddialarından sadece idareye şikâyet başvuru dilekçesinde yer alan iddialarının anlaşılmayacağı, Kanun'da böyle bir sınırlama yapılmadığı ve bu bağlamda İYBHY'nin madde 8/10 ile İYBHT'nin madde 12/2 hükümlerinin, 4734 sayılı Kanun'un madde 56/2 hükmünü daraltması sebebiyle, dayanağı 4734 sayılı Kanun'a aykırı olan bu hükümlerin ihmal edilerek Kanun'un düzenlemesi çerçevesinde başvuru sahibinin itirazın şikâyet başvurusundaki iddialarının, idareye şikâyet başvurusunda öne sürülüp sürülmediğine bakılmaksızın incelenmesi gerektiği belirtilmiş olup dava konusu Kurul kararının bu kısmında hukuka uygunluk bulunmadığına ve kararın, iptaline karar verilmiştir. Aynı kararda, ayrıca davacının idareye şikâyet başvuru veya itirazın şikâyet başvuru dilekçelerinde yer almayan ve sadece dava dilekçesinde ileri sürülen iddialarının,

²⁵⁴ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 29.12.2016 Tarihli ve E. 2016/1664, K. 2016/4555 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 24.05.2017 Tarihli ve 2017/MK-202 No.lu Mahkeme Kararı.

²⁵⁵ Bkz.: Ankara 9. İdare Mahkemesi, E. 2017/3046, K. 2018/17 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 06.03.2018 Tarihli ve 2018/MK-84 No.lu Mahkeme Kararı.

uyuşmazlık kapsamında incelenmesine ise hukuken olanak bulunmadığı da belirtilmiştir²⁵⁶.

Yukarıda yer verilen kararlardan anlaşılacağı üzere, idareye şikâyet başvurusunda ileri sürülmeyen iddiaların, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda yer verilmesi hâlinde, yapılan başvuruların şekil yönünden reddine ilişkin Kamu İhale Kurulu kararlarının, idarî mahkemelerce iptal edildiği görülmektedir. Başka ifade ile bu hususta Kurul ve mahkeme kararları arasında bir ihtilaf yaşanmakta olup Kamu İhale Kurulu, bu gerekçeye dayanarak kararlar tesis etmeye devam etmektedir. Yaşanan bu ihtilafta, idarî mahkemelerin vermiş olduğu karar ve gerekçelerine katılmadığımızı öncelikle belirtmek gerekmektedir.

Kanaatimize göre, İYBHY'nin madde 8/10 ve İYBHT'nin madde 12/2 hükümlerinde yer alan düzenlemeler, 4734 sayılı Kanun'a aykırı değildir. Bu bağlamda ikincil mevzuatta yer alan bu hükümler, 4734 sayılı Kanun'un madde 56/2 hükmünü aşar nitelikte olmadığı gibi, sınırlandırmamaktadır. Zira ikincil mevzuatta yer alan düzenlemelerin, yalnızca 4734 sayılı Kanun'un madde 56/2 hükmü temelinde de değerlendirilmemesi; 4734 sayılı Kanun'da idarî başvuru yollarına ilişkin getirilen düzenlemeler uyarınca sistematik bir yorum yapılması gerekmektedir.

Öncelikle 4734 sayılı Kanun'un madde 54/2 hükmünde, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularının her ikisinin de idarî dava açılmadan önce tüketilmesi gereken, zorunlu bir idarî usul olduğu anlaşılmaktadır. Yine 4734 sayılı Kanun'un 55 ve 56. maddelerinde bu idarî başvurular arasındaki sırada önceliğin idareye şikâyet başvurusuna tanındığı ve bu başvurunun ardından, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunun yapılacağı sonucuna ulaşılmaktadır. Zira 4734 sayılı Kanun'un madde 56/1 hükmünde, *idareye şikâyet başvurusunda bulunan veya idarece alınan kararı uygun bulmayan* istekli olabilecek, aday ve istekliler tarafından, Kanun'da belirtilen hâllerde ve sürede, sözleşme imzalanmadan önce itirazın şikâyet başvurusunda bulunulabileceği bildirilmiştir. Yapılan bu sistematik yorum sonucunda, ayrıca 4734 sayılı Kanun'un madde 56/2 hükmünde yer alan "*itirazın şikâyet başvurularını başvuru sahibinin iddiaları*" ile anlaşılması gereken, başvuru sahibinin idareye şikâyet başvurusunda ileri sürdüğü iddialardır. Bunun aksi düşünüldüğünde, 4734 sayılı Kanun'da zorunlu olarak tüketilmesi emredilen ve kural olarak ikili idarî denetim mekanizmasının - idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet- hukuken bir anlamı kalmamaktadır. Başka ifade ile ihale sürecinde hukuka aykırılığı iddia edilen işlem ve eylemlere yönelik başvurularda, kural olarak ikili ve sırasıyla tüketilmesi gereken bir idarî denetim mekanizması hükme bağlanmış olup bu durumun istisnaları da yine 4734 sayılı Kanun'da düzenlenmiştir. Bu bağlamda idareye şikâyet başvuru dilekçelerindeki yer almayan iddialara, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuru dilekçelerinde yer verilmesi, 4734 sayılı Kanun'un öngörmüş olduğu zorunlu ikili denetim mekanizmasının

²⁵⁶ Bkz.: Ankara 12. İdare Mahkemesi, 14.07.2017 Tarihli ve E. 2017/1309, K. 2017/2099 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 02.08.2017 Tarihli ve 2017/MK-332 No.lu Mahkeme Kararı. Benzer diğer mahkeme kararları için ayrıca bkz.:

Danıştay 13. Dairesi, 26.05.2015 Tarihli ve E. 2015/1712, K. 2015/1977 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 12.08.2015 Tarihli ve 2015/MK-354 No.lu Mahkeme Kararı.

atlanılması sonucunu doğuracaktır. Ancak yer verilen mahkeme kararlarıyla, zorunlu ikili idarî denetim mekanizmasının, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet özelinde tekli bir mekanizmaya dönüştürüldüğü görülmektedir.

İhale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler için ortaya konulan iddiaların, idareye cevap verilsin ya da verilmesin, idareye şikâyet başvurusu yapmak suretiyle ihaleyi yapan idarelere bildirilmesi ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu öncesinde bu ön koşulun yerine getirilmesi ile bir sulh oluşması beklenmektedir. İtirazın şikâyet başvuru dilekçesinde yer alan; fakat idareye şikâyet başvuru dilekçesinde yer verilmeyen iddialarda, idarenin uyuşmazlığın çözümüne yönelik iradesi hakkında bir hukukî sonuç oluşmamaktadır; zira idare, bu iddialardan haberdar olamamakta ve varsa Kamu İhale Kurumu tarafından itirazın şikâyet başvurusunda denetlenecek bir savunma geliştirememektedir. Ayrıca itirazın şikâyet dilekçesinde yer verilen bu yeni iddialar açısından, idareye şikâyet başvurusu için öngörülen hiçbir süre, şekil ve usul kuralının denetimi de yapılamayacak olup bu denetimden geçmeyen bir iddianın, 4734 sayılı Kanun hükümleri çerçevesinde Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuru konusu edilmesi mümkün olmamalıdır.

İlaveten idareye şikâyet başvurusu dilekçelerindeki iddialar arasında yer almayan iddialara Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuru dilekçesinde yer verilmesi, Kamu İhale Kurumu nezdinde 2577 sayılı Kanun'da ifadesini bulan *idarî merci tecavüzüne* yol açmaktadır. Zira yukarıda en son sırada yer verilen İdare Mahkemesi kararında, dava dilekçesinde ileri sürülen iddialardan bir kısmının, hem idareye şikâyet hem de Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet dilekçelerinde belirtilmemiş olduğundan bahisle incelenemeyeceğine karar verilmiştir; bu durumda verilen karar, kendi ile çelişmektedir. Çünkü idareye şikâyet başvurusu atlanılarak itirazın şikâyet başvurusunda ileri sürülen iddialar hakkında, Kamu İhale Kurulu tarafından ön inceleme açısından ret kararı hukuka aykırı bulunurken; idarî başvuru yolları tüketilmeksizin idarî dava edilen iddialar için ise yargısal inceleme yapılamayacağı bildirilmektedir.

Ayrıca düşüncemize göre, idareye şikâyet başvuru dilekçelerinde ileri sürülmeksizin itirazın şikâyet başvuru dilekçelerinde yer verilen iddiaların, Kamu İhale Kurulu tarafından reddedilmemesi hâlinde dahi; bu başvuruların dava konusu edildiği hâllerde, idarî dava dilekçelerinin idarî merci tecavüzü sebebiyle ilgili merciine, yani ihaleyi yapan idareye tevdiine karar verilmesi ve uyuşmazlığın esasının incelenmesine geçilmemesi gerekmektedir. Aksi bir kabulde, ihale işlem ve eylemlerine yönelik uyuşmazlıkların doğrudan idarî davaya konu edilmeleri hâlinde, dava dilekçelerinin Kamu İhale Kurumuna değil de ihaleyi yapan idareye tevdiine ilişkin verilen yargısal kararların açıklanması imkânsız hâle gelmektedir. Düşüncemize göre, kural olarak öncelikle idareye şikâyet başvurusunun yapılması gereken uyuşmazlık konusu ihale işlem ve eylemlerine yönelik Kamu İhale Kurumuna hitaben yapılan bir başvuruda yer alan iddiaların, idareye şikâyet başvuru dilekçesinde belirtilmeksizin ileri sürüldüğü hâllerde, bu başvurunun bu iddialar yönünden "*Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu*" olarak ifade edilmesi mümkün gözükmemektedir.

Sonuç olarak Kamu İhale Kurulu kararlarının gerekçe olarak gösterildiği ikincil mevzuat düzenlemeleri, 4734 sayılı Kanun'a aykırı olmamakla birlikte, böyle bir düzenlemenin dayanağının ikincil mevzuat değil; 4734 sayılı Kanun'un kendi hükümleri olduğu düşünülmektedir. Bu bağlamda bu nitelikteki başvurular, hukuka uygun olmayıp Kamu İhale Kurulu tarafından usul kuralları yönünden reddedilmelidir. Bu sebeple idarî mahkemelerin yukarıda açıklamaya çalışılan uyuşmazlık hakkında içtihat değişikliğine gitmesi kanaatindeyiz. Ayrıca burada, konu ile ilgili olan ve gerekçelerine aynen katıldığımız güncel bir Kamu İhale Kurulu kararına yer verilmesinde fayda görülmektedir.

Kamu İhale Kurulu, ihale sürecinde hukuka aykırı olduğu iddia edilen işlem ve eylemlere yönelik dava açılmadan önce, genel olarak iki aşamalı idarî başvuru yolunun öngörüldüğünü; istekli olabilecek, aday ve isteklilerin, öncelikle ihaleyi yapan idareye şikâyet başvurusu yapması ve bu başvuru üzerine alınan kararın uygun bulunmaması ya da herhangi bir karar alınmaması hâllerinde, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapılması gerektiğini belirtmiştir. Aynı kararda, bu usulün amacının başvuru sahibinin iddialarının öncelikle ihaleyi yapan idarenin değerlendirmesinden geçerek uygun görülen hususlarda gerekli düzeltmenin idare tarafından yapılması, uyuşmazlığın devam ettiği konularda ise idarenin cevabıyla birlikte uyuşmazlığın itirazın şikâyet başvurusu suretiyle Kamu İhale Kurumunun önüne getirilmesi olduğu ve bu amaç çerçevesinde usulün doğal bir gereği olarak idareye şikâyet başvurusunda ileri sürülmeyen iddiaların, itirazın şikâyet başvurusuna konu edilmesinin mümkün olmadığı belirtilmiştir. Zira ihaleyi yapan idarenin değerlendirilmesine sunulmayan ve bu sebeple hakkında bir cevap veya açıklama alınmayan iddiaların, itirazın şikâyet başvurusuna dâhil edilmesi, 4734 sayılı Kanun'da emredilen iki aşamalı başvuru sistematiğine uygun düşmemektedir²⁵⁷.

Tekrar 4734 sayılı Kanun'un 56. maddesine dönersek, maddenin 2. fıkrasında ihalenin iptaline ilişkin işlem ve kararlardan, sadece şikâyet ve itirazın şikâyet üzerine alınanların itirazın şikâyete konu edilebileceği ve idare tarafından şikâyet veya itirazın şikâyet üzerine alınan ihalenin iptal edilmesi işlemine karşı yapılacak itirazın şikâyet başvurularının, idarenin iptal gerekçeleriyle sınırlı inceleneceği hükme bağlanmıştır²⁵⁸. Maddenin devamında, 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-b ve 21/1-c hükümlerine göre yapılan ihaleler dışında, idareye şikâyet başvurusu üzerine belirtilen süre içinde idarece karar alınması ve alınan kararın uygun bulunmaması ile idareye şikâyet başvurusu üzerine belirtilen süre içinde idarece karar alınmaması üzerine yapılan itirazın şikâyet başvurularına yönelik nihai kararın, incelenen ihaleye ilişkin gerekli bilgi ve belgeler ile ihale işlem dosyasının kayıtlara alındığı tarihi izleyen 20 gün içinde verilmesi

²⁵⁷ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 21.06.2018 Tarihli ve 2018/UY.II-1213 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Benzer Kurul kararları için ayrıca bkz.:

- Kamu İhale Kurulu, 06.06.2018 Tarihli ve 2018/UH.I-1147 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 31.05.2018 Tarihli ve 2018/UH.II-1097 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 23.05.2018 Tarihli ve 2018/UM.II-1015 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 09.05.2018 Tarihli ve 2018/UY.II-921 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 26.04.2018 Tarihli ve 2018/UH.II-836 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

²⁵⁸ Benzer düzenleme, İYBHY'nin madde 18/3 ve İYBHT'nin madde 14/2 hükümlerinde bulunmaktadır.

gerektiği belirtilmiştir. Aynı maddeye göre, idare tarafından şikâyet veya itirazın şikâyet üzerine alınan ihalenin iptal edilmesi işlemine ve 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-b ve 21/1-c hükümlerine göre yapılan ihalelere karşı yapılacak itirazın şikâyet başvurularına ilişkin nihai kararın da gerekli bilgi ve belgeler ile ihale işlem dosyasının kayıtlara alındığı tarihi izleyen *10 iş günü* içinde verilmesi gerekmektedir²⁵⁹.

1.7.7.3. Alınabilecek Kararlar

Yapılan itirazın şikâyet başvuruları sonucunda alınacak gerekçeli kararların neler olduğu, 4734 sayılı Kanun'un madde 54/11 hükmünde düzenlenmiştir. Kamu İhale Kurulunun gerekçeli olarak alabileceği kararlara ilişkin kanunî hükümden çıkarılan sonuç aşağıdaki şekildedir:

1. İhale sürecinin devam etmesine engel oluşturacak ve düzeltici işleme giderilemeyecek hukuka aykırılığın tespit edilmesi hâlinde, **ihalenin iptali** kararı verilmektedir.
2. İdare tarafından düzeltme yapılması yoluyla giderilebilecek ve ihale sürecinin kesintiye uğratılmasına gerek bulunmayan durumlarda, **düzeltilici işlem belirlenmesi** kararı verilmektedir.
3. Başvurunun süre, usul ve şekil kurallarına uygun olmaması, usulüne uygun olarak sözleşme imzalanmış olması, şikâyete konu işlemlerde hukuka aykırılığın tespit edilememesi²⁶⁰ veya itirazın şikâyet başvurusuna konu hususun Kurumun görev alanında bulunmaması hâllerinde **başvurunun reddi** kararı verilmektedir.

Yukarıda Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu üzerine, dilekçe ve eklerinde yapılan inceleme sonucunda verilebilecek kararlarla ilgili, idareye şikâyet başvurularında yapılan açıklamalara benzer şekilde, bazı önemli hususların belirtilmesinde fayda görülmektedir.

Öncelikle Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvuruları sonucunda, Kamu İhale Kurulu tarafından gerekçeli olarak *ihalenin iptali*, *düzeltilici işlem belirlenmesi* veya *başvurunun reddi* şeklinde belirtilen üç tür karar verilebilmektedir²⁶¹. Belirtilen kararlar dışında tesis edilen bir kararın, 4734 sayılı Kanun'a aykırı olacağı anlaşılmaktadır.

Ayrıca *ihalenin iptali*, *düzeltilici işlem belirlenmesi* veya *başvurunun reddi* şeklindeki kararların şartlarını incelemek gerekmektedir. Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularında alınabilecek kararlardan ilki, sürecinde hukuka aykırı işlem veya eylem

²⁵⁹ İYBHY'nin madde 18/5 ve İYBHT'nin madde 14/4 hükümlerinde de Kamu İhale Kurumunun, 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-b ve 21/1-c hükümlerine göre yapılan ihalelere ilişkin şikâyet veya itirazın şikâyet üzerine alınan ihalenin iptal edilmesi kararına karşı yapılacak itirazın şikâyet başvurularına ilişkin nihai kararını, ihale işlem dosyası ile ihaleyle ilişkin gerekli bilgi ve belgelerin Kurum kayıtlarına alındığı tarihten itibaren 10 iş günü içinde, diğer itirazın şikâyet başvurularında 20 gün içinde vereceği belirtilmiştir.

²⁶⁰ İYBHY'nin madde 21/1-c hükmünde, itirazın şikâyete konu işlemlerde ihalenin iptalini veya düzeltici işlem belirlenmesini gerektirecek hukuka aykırılığın tespit edilememesi hâllerinde, başvurunun reddine karar verileceği belirtilmiştir. Benzer düzenleme, İYBHT'nin madde 15/1-c hükmünde de bulunmaktadır.

²⁶¹ 4734 sayılı Kanun'un madde 56/7 hükmünde, Kamu İhale Kurumunun verdiği kararların, karar tarihini izleyen 5 iş günü içinde taraflara tebligata çıkarıldığı ve tebligata çıkarıldığı tarihi izleyen 5 gün içinde, Kurumun internet sayfasında yayımlandığı belirtilmiştir.

olduğu iddia edilen ihalenin iptal edilmesi kararıdır. 4734 sayılı Kanun'a göre, Kamu İhale Kurulunun bu kararı alabilmesinde, ihale sürecinin devam etmesine engel oluşturacak ve düzeltici işlem belirlenmesi/düzeltilmesi yoluyla giderilemeyecek hukuka aykırılığın tespit edilmesi şartlarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir. Başka ifade ile ihalenin Kamu İhale Kurulu tarafından ihalenin iptal edilmesi kararının alınabilmesi için, başvuru konusu işlem veya eylemin hukuka aykırı olduğu tespit edilmekle birlikte, bu hukuka aykırılığın hem ihale sürecinin devamına engel oluşturduğunun ve idarece alınacak düzeltici işlem belirlenmesi/düzeltilmesi yoluyla giderilemeyeceğinin anlaşılması gerekmektedir. Bu bağlamda ihale sürecinin hukukî varlığı da Kamu İhale Kurulunca alınan iptal kararıyla sona ermektedir. Bu iki şarttan biri olan düzeltici işlem belirlenmesi kararı alınması ya da düzeltme yapılması kararlarının, ihale sürecinde gerçekleşen eylemlere ilişkin başvurularda alınamayacağını belirtmek isteriz. Zira çalışmamızda daha sonra belirtileceği üzere, birer idarî eylem olan ihale sürecindeki eylemler, yapıldıkları an hukukî sonuçlarını doğurmakta ve tükenmektedirler; bu bağlamda idarî eylemlerin, düzeltici işlem belirlenmesiyle ihya edilmesi mümkün olmamaktadır. Bu sebeple ihale sürecindeki eylemlerin hukuka aykırı bulunduğu ve ihale sürecinin devam etmesine engel oluşturduğunun Kamu İhale Kurulu tarafından tespit edildiği hâllerde, ilgili ihalenin iptal edilmesi kararı alınmaktadır.

İtirazen şikâyet başvurularında alınabilecek kararlardan ikincisi ise düzeltici işlem belirlenmesi/düzeltilmesi kararının alınmasıdır. Bu kararın alınması için de hukuka aykırılık iddialarının, Kamu İhale Kurulu tarafından düzeltme yapılması yoluyla giderilebilmesi ve ihale sürecinin kesintiye uğratılmasına gerek bulunmaması şartlarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir. Başka ifade ile ihalenin düzeltici işlem belirlenmesi/düzeltilmesi kararının alınabilmesi için, başvuru konusu işlem veya eylemin hukuka aykırı olduğu tespit edilmekle birlikte; bu hukuka aykırılığın, hem ihale sürecinin devamına engel oluşturmadığının hem de Kamu İhale Kurulu tarafından alınacak düzeltici işlem belirlenmesi/düzeltilmesi yoluyla giderilebileceğinin anlaşılması gerekmektedir. Ayrıca düzeltici işlem belirlenmesi/düzeltilmesi kararının hükme bağlanışından anlaşılacağı üzere, hukuka aykırılığı tesis edilen ihale sürecindeki işlem, öncelikle iptal edilmekte ve ayrıca bu kararın yerine yeni bir düzeltici işlem tesis edilmektedir. Bu bağlamda hukuka aykırı olduğu tespit edilen ihale sürecindeki işlemin iptali ve yerine düzeltici işlem belirlenmesiyle, ihale süreci ayakta tutulmakta ve bu sürecin, hukukî varlığı devam ettirilmektedir. Sonuç olarak bahsi geçen bu karar türünde Kamu İhale Kurulu, idarenin tesis etmiş olduğu işlemi, tüm hüküm ve sonuçları itibariyle geriye dönük olarak hukuk âleminde kaldırmakta ve bu işlemi hukuka uygun hâle getiren düzeltici nitelikli yeni bir işlem tesis etmektedir²⁶². İlâveten ihalenin iptali kararında

²⁶² 4734 sayılı Kanun'un 56. maddesinin son hükmünde idarelerin, hukukî durumda değişiklik yaratan Kamu İhale Kurulu kararlarının gerektirdiği işlemleri ivedilikle yerine getirmek zorunda olduğu belirtilmiştir. Benzer düzenleme, İYBHY'nin *kararların uygulanmasının* düzenlendiği madde 23/1 ve İYNHT'nin *kararların uygulanmasının* düzenlendiği madde 16/1 hükümlerinde de bulunmaktadır. Ayrıca İYBHY'nin madde 23/2 ve İYBHT'nin madde 16/2 hükümlerinde, hukukî durumda değişiklik yaratan Kamu İhale Kurulu kararlarının eksik veya yanlış uygulandığını iddia eden kişilerin, bu hususa ilişkin

yapılan açıklamalara paralel, düzeltici işlem belirlenmesi/düzeltilme yapılması kararının, hukuka aykırılığı iddia edilen bir eylem olduğu durumlarda alınamayacağı kanaatindeyiz.

İtirazen şikâyet başvurularında alınabilecek kararlardan sonuncusu ise yapılan başvurunun reddedilmesidir. Başvurunun reddi kararının verilmesinin sebebi, başvurunun süre, şekil ve usul kurallarına uygun olmaması ya da başvuru yapılmadan önce usulüne uygun olarak sözleşme imzalanmış olmasının oluşturduğu hâllerde, başvuruya konu edilen ihale sürecindeki işlem veya eylemlerin hukuka aykırılığının, Kamu İhale Kurulunca irdelenmesi mümkün olmamaktadır. Diğer taraftan, başvurunun reddi kararının verilmesinin sebebi, şikâyete konu işlemlerde hukuka aykırılığın tespit edilememesinin oluşturduğu hâlde ise Kamu İhale Kurulunun hukukîlik denetimi yaptığı görülmektedir. Ancak bu son hâlde, 4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmünde "*İhale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle*" ifadesinin yer almasına karşılık, aynı Kanun'un madde 54/11-c hükmünde "*Şikâyete konu işlemlerde hukuka aykırılığın tespit edilememesi*" ifadesinin yer almasının, ihale sürecinde gerçekleşen eylemlere ilişkin açıklama yapılmasında ciddi bir problem oluşturduğu kanaatindeyiz. Zira 4734 sayılı Kanun'da, hem ihale sürecindeki eylemlerin hukuka aykırılığı iddiasıyla idarî başvuru yollarının tüketilmesi zorunlu kılınmış hem de bu başvuru dilekçeleri ve eklerinde yapılan inceleme sonucunda için idareler ya da Kamu İhale Kurulunca alınabilecek kararlardan başvurunun reddine ilişkin kanunî sebebi düzenlerken yalnızca şikâyete konu edilen işlemler lafzına yer verilmiştir. Bu bağlamda şikâyete konu eylemin hukuka aykırı olması hâlinde, başvuruların reddedilmesi ancak genişletici yorumla ulaşılabilen bir sonuç olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu sebeple, kanun koyucunun 4734 sayılı Kanun'un madde 54/11-c hükmüne, *eylemlerde* ifadesini de eklemesini öneriyoruz²⁶³.

4734 sayılı Kanun'un *yargısal incelemenin* düzenlendiği 57. maddesine göre, itirazen şikâyetler ile ilgili Kamu İhale Kurumu tarafından verilen ve yukarıda neler olduğu belirtilmiş olan nihai kararlar, Türkiye Cumhuriyeti Mahkemelerinde²⁶⁴ dava konusu edilebilmekte ve bu davalar öncelikle görülmektedir²⁶⁵. Bu bağlamda Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet konusu edilecek olan hususlar özetle, ihaleyi yürüten idarelerce ihale sürecinde gerçekleştirilen işlem ve eylemler olmaktadır. Bu sebeple de Kuruma yapılan itirazen şikâyet başvurularının konusunu, Kamu İhale Kurulunca verilmiş olan uyuşmazlık kararları oluşturamaz. Başka ifade ile itirazen şikâyet

başvuruyu itirazen şikâyet başvurusu olarak doğrudan Kuruma yapacakları; İYBHY'nin madde 23/3 ve İYBHT'nin madde 16/3 hükümlerinde de Kurul tarafından alınan kararların hiç uygulanmaması hâlinde ise doğrudan Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulabileceği bildirilmiştir.

²⁶³ Bu düzenleme ilgili önerimize, bu bölümün sonunda yer alan *sonuç ve değerlendirme* başlığı altında yer verilmiştir.

²⁶⁴ İYBHT'nin *Kurul kararlarına karşı başvurunun* düzenlendiği 17. maddesinde de belirtildiği üzere, Kurul kararları idarî yargı mercilerinde dava konusu edilebilmektedir.

²⁶⁵ İYBHT'nin ekinde yer alan ve *EK. 2: İtirazen Şikâyet Başvuru Dilekçesi Örneği* başlığını taşıyan standart formda şu ifade bulunmaktadır: "*Yukarıda belirtilen hususlarla ilgili olarak 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ve İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik uyarınca, Kurumunuzun nihai kararı üzerine yargıya başvuru hakkımız saklı olmak kaydıyla, itirazen şikâyet başvurumuz hakkında inceleme yapılarak karar verilmesini arz ederim.*" Bkz.: EK. 7.

başvurusundan sonra verilen kararlar için, tekrar Kamu İhale Kurumuna başvuru yapılamaz²⁶⁶. Çünkü bu kararlar, 4734 sayılı Kanun'da hükme bağlandığı üzere, yargısal başvuruya konu edilmek zorunda olup başvuru konusu edilen kararın da Kamu İhale Kurulu kararı olduğu; başka ifade ile idarenin ihale sürecinde gerçekleştirdiği işlem ve eylem veya varsa idareye şikâyet başvurusu sonucunda alınan karar olmadığı gözden kaçırılmamalıdır²⁶⁷. Burada da konu ile ilgili kararlara yer verilmesinde fayda görülmektedir.

Danıştay bir kararında, 4734 sayılı Kanun'a tabi ihale süreci ile ilgili olarak idarî davaya konu olabilecek işlemin, ihalenin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar olan süre içerisinde ihaleyi yürüten idare tarafından tesis edilen işlemler değil; bu işlemlere karşı, 4734 sayılı Kanun'da öngörülen usullere göre ihaleyi yapan idareye yapılacak şikâyet başvurusundan sonra, Kamu İhale Kurumunun itirazın şikâyet başvurusu sonucunda Kamu İhale Kurulu tarafından tesis edilen işlem olduğu belirtilmiştir²⁶⁸.

Danıştay'ın başka bir kararına esas olayda uyumsuzluk, 4734 sayılı Kanun uyarınca yürütülen ihalede, davacının ihale dışı bırakılmasına ve ihalenin iptaline ilişkindir. Danıştay kararında, açılan dava konusunun Kamu İhale Kurulunun kararının iptali istemi değil, davalı idare tarafından tesis edilen ihale dışı bırakma yönündeki işlemin iptali olduğu; ancak davacının idarenin ihale dışı bırakma işlemine karşı idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yaptığı ve başvurunun, Kamu İhale Kurulu tarafından süre yönünden reddedildiği ve bu bağlamda başvuru sonucunda Kurul tarafından bir karar alındığı belirtilmiştir. Kararın devamında, dava konusunu oluşturan nihai kararın, Kamu İhale Kurulu kararı olduğu; idarenin ihale dışı bırakma işleminin tek başına hukukî sonuç doğuran, idarî davaya konu edilebilecek icrai nitelikte bir işlem

²⁶⁶ Kamu İhale Kurulu bir kararında, başvuru sahibi tarafından yapılan 21.03.2018 tarihli başvuruda yer verilen hususların, 30.01.2018 tarihli ve 2018/UH.II-317 sayılı Kurul kararına itiraz niteliği taşıdığı; 4734 sayılı Kanun uyarınca Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuruları üzerine Kamu İhale Kurulu tarafından verilen nihai karar ile uyumsuzlukların, idarî başvuru aşaması bakımından sonuçlandırıldığını ve mevzuatta, Kurul tarafından karara bağlanan hususların yeniden incelemeye alınmasına ilişkin bir düzenleme bulunmadığı belirtilmiştir. Kararın devamında, 4734 sayılı Kanun'un 57. maddesinde şikâyetler ile ilgili olarak Kamu İhale Kurumu tarafından verilen nihai kararların, mahkemelerde dava konusu edilebileceğinin; İYBHT'nin madde 17/1 hükmünde de 4734 sayılı Kanun'un 57. maddesi uyarınca Kurul kararlarının idarî yargı mercilerinde dava konusu edilebileceğinin ve hak kaybına uğranılmaması bakımından Kurul kararının yeniden incelenmesi talebiyle Kuruma başvuruda bulunulmamasının önem arz ettiğinin ve Kurul tarafından karara bağlanan hususlar hakkında yargısal denetim yolunun işletilmesi gerektiğinin ayrıca bildirildiği belirtilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 28.03.2018 Tarihli ve 2018/UH.II-662 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Benzer kararlar için ayrıca bkz.:

• Kamu İhale Kurulu, 26.04.2018 Tarihli ve 2018/UH.II-822 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

• Kamu İhale Kurulu, 05.08.2015 Tarihli ve 2015/UH.I-2160 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

²⁶⁷ Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, s. 495; Uz, **a.g.e.**, s. 392.

²⁶⁸ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 03.06.2015 Tarihli ve E. 2012/3412, K. 2015/2052 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2012-3412-k-2015-2052-t-3-6-2015>, 23.04.2018. Danıştay'ın başka bir kararında, 4734 sayılı Kanun'dan doğan uyumsuzluklar için açılan davalarda, idarî davaya konu olabilecek işlemin, ihale süreci içerisinde ihaleyi yürüten idare tarafından yapılan işlemlerin olmadığı; idare tarafından tesis edilen işlemlere karşı yapılacak idareye şikâyet başvurusundan sonra, Kamu İhale Kurumuna yapılacak itirazın şikâyet başvurusu sonucunda Kamu İhale Kurulu tarafından tesis edilen işlem olduğu belirtilmiştir. Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 28.06.2006 Tarihli ve E. 2006/1176, K. 2006/2759 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFW1nEsBd88J>GeWgDvlnpvmZyQ~~>, 09.08.2017.

olmadığı ve davacının ihale dışı bırakılması işleminin kesinleştiği gerekçesiyle, bu işleme yönelik olarak işin esasının incelenmesinin mümkün olmadığına karar verilmiştir²⁶⁹.

Son olarak Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda alınan Kamu İhale Kurulu kararlarına karşı, başvuru sahibi olmayan ve fakat ihale sürecindeki diğer ihale aktörleri tarafından yapılacak başvurularla ilgili de bir değerlendirme yapılması gerekmektedir. Bu noktada Kamu İhale Kurulunun almış olduğu karara karşı tekrar Kamu İhale Kurumuna başvurulamayacağına ve bu kararlara karşı idarî mahkemelerde dava açılması gerektiğine göre, başvuru sahibi dışındaki diğer ihale aktörlerinin, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen zorunlu idarî başvuru yollarını tüketmeksizin doğrudan dava açmaları gerekmektedir. Bu şekilde yapılan itirazın şikâyet başvuruları, Kamu İhale Kurulu tarafından usul kuralları yönünden reddedilmelidir. Burada da konuyla ilgili kararlara yer verilmesinde fayda görülmektedir.

Danıştay'ın kararına esas olayda, 4734 sayılı Kanun uyarınca gerçekleştirilen ihaleye yönelik davacıdan farklı bir istekli tarafından Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapılmış olup bu başvuru, Kamu İhale Kurulu tarafından esastan reddedilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, dava konusu işlemin davacı tarafından yapılan bir itirazın şikâyet başvurusu üzerine tesis edilen bir işlem olmadığını; bu sebeple davacının, davayı açmakta güncel ve meşru menfaatinin bulunmadığı gerekçesiyle davanın ehliyet yönünden reddine karar vermiş olup bu karar temyiz edilmiştir. Temyiz incelemesinde Danıştay, 2577 sayılı Kanun'un madde 2/1-a hükmü uyarınca iptal davalarının, idarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan davalar olarak tanımlanmış olduğunu ve bu davanın açılabilmesi için, gerçek ya da tüzel kişiler ile dava konusu edilen işlem arasında makul ve ciddi bir alakanın, başka bir anlatımla menfaat ilgisinin bulunması gerektiğini belirtmiştir. Kararın devamında menfaat ihlalinin, iptal davalarının kabulü ve dinlenilmesi için aranılan şartlardan biri olduğu ve hem doktrinde hem de yargısal kararlarda bu şartın, subjektif ehliyet koşulu olarak kabul edildiği; ancak ne tür bir menfaat ihlalinin gerçek ve tüzel kişilere iptal davası açma yeterliliğini sağladığını gösterecek kesin bir ölçü ortaya konulamamakta olduğu ve bu alakanın, kural olarak iptal davasına konu olan kararın niteliğine göre belirlendiği belirtilmiştir. Bu bağlamda genelde meşru, kişisel ve güncel bir menfaatin varlığının ve bunların ihlal edilmiş olmasının menfaat alakasının kurulmasında yeterli sayıldığı ve bu hususun, davanın niteliğine ve özelliğine göre idarî yargı mercilerince belirlendiği, davacının idarî işlemle ciddi ve makul, maddî ve manevî bir alakasının varlığının, dava açma ehliyeti için gerekli görüldüğü belirtilmiştir. Aynı kararda, 4734 sayılı Kanun'un 54 il 57. maddeleri ile İYBHY'nin madde 5/1-c ve İYBHT'nin madde 17/1 hükümlerine yer verilmiş olup ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden isteklilerin, ihalelere yönelik başvuru yollarını kullanma hakları bulunduğu, Kamu İhale Kurulu tarafından verilen nihai kararlara karşı dava açabileceği ve ihaleye ilişkin olarak yapılan itirazın şikâyet

²⁶⁹ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 03.06.2015 Tarihli ve E. 2011/1508, K. 2015/2054 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2011-1508-k-2015-2054-t-3-6-2015, 06.05.2018>.

başvurusu sonucunda verilen kararlardan da menfaatlerinin etkileneceğinin kabul edildiği belirtilmiştir. Bu bağlamda uyuşmazlık konusu ihaleye ilişkin olarak Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunmamış olan davacının, teklif vermek suretiyle ihaleye katıldığı, ihalede istekli sıfatını haiz başka bir kişi tarafından yapılmış olan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda verilen Kamu İhale Kurulu kararının, davacının ihaleye ilişkin olarak hak ve menfaatlerini etkileyebileceği dikkate alındığında, dava konusu işlemle davacıların menfaat ilgisinin bulunduğu kabulünün gerektiği belirtilmiş olup davanın ehliyet yönünden reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararında usul hükümlerine uygunluk bulunmadığına karar verilmiştir²⁷⁰.

1.8. Sonuç ve Değerlendirme

1.8.1. Tespitler

İhale sürecinde hukuka aykırılığı iddia edilen işlem ve eylemlerin, idarî başvuru yollarının tüketilmesi şartının yerine getirilmesinden sonra idarî davaya konu edilmesi hâlinde, bu işlem ve eylemler için yapılan yargısal başvurularda 2577 sayılı Kanun'un hükümleri uygulanacaktır. Bu sebeple aynı işlem ve eyleme yönelik muhtevası değişen bu başvurularda, başvurular için aranan kurallara ve bu kuralların incelenmesine yönelik düzenlemelerde bir karşılaştırma yapılması gerektiği düşünülmektedir.

2577 sayılı Kanun'un madde 14/3 hükmünde dilekçelerin, Danıştay'da daire başkanının görevlendireceği bir tetkik hâkimi, idare ve vergi mahkemelerinde ise mahkeme başkanı veya görevlendireceği bir üye tarafından, **a) görev ve yetki, b) idarî merci tecavüzü, c) ehliyet, d) idarî davaya konu olacak kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olup olmadığı, e) süre aşımı, f) husumet, g) Kanun'un 3²⁷¹ ve 5.²⁷² maddelerine uygun olup olmadıkları**, yönlerinden sırasıyla inceleneceği bildirilmiş olup madde 14/5 hükmünde

²⁷⁰ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 20.02.2017 Tarihli ve E. 2017/76, K. 2017/414 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2017-76-k-2017-414-t-20-2-2017>, 26.05.2018.

²⁷¹ 2577 sayılı Kanun'un 3. maddesi şu şekildedir:

"İdari davaların açılması:

Madde 3 – 1. (Değişik: 10/6/1994-4001/2 md.) İdari davalar, Danıştay, idare mahkemesi ve vergi mahkemesi başkanlıklarına hitaben yazılmış imzalı dilekçelerle açılır.

2. Dilekçelerde;

a) Tarafların ve varsa vekillerinin veya temsilcilerinin ad ve soyadları veya unvanları ve adresleri ile gerçek kişilere ait Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası,

b) Davanın konu ve sebepleri ile dayandığı deliller,

c) Davaya konu olan idari işlemin yazılı bildirim tarihi,

d) Vergi, resim, harç, benzeri mali yükümler ve bunların zam ve cezalarına ilişkin davalarla tam yargı davalarında uyuşmazlık konusu miktar,

e) Vergi davalarında davanın ilgili bulunduğu verginin veya vergi cezasının nevi ve yılı, tebliğ edilen ihbarnamenin tarihi ve numarası ve varsa mükellef hesap numarası,

Gösterilir.

3. Dava konusu kararın ve belgelerin asılları veya örnekleri dava dilekçesine eklenir. Dilekçeler ile bunlara ekli evrakın örnekleri karşı taraf sayısından bir fazla olur."

²⁷² 2577 sayılı Kanun'un 5. maddesi şu şekildedir:

"Aynı dilekçe ile dava açılabilecek haller:

Madde 5 – (Değişik: 10/6/1994-4001/3 md.) 1. Her idari işlem aleyhine ayrı ayrı dava açılır. Ancak, aralarında maddi veya hukuki yönden bağıllık ya da sebep-sonuç ilişkisi bulunan birden fazla işleme karşı bir dilekçe ile de dava açılabilir.

2. Birden fazla şahsın müşterek dilekçe ile dava açabilmesi için davacıların hak veya menfaatlerinde iştirak bulunması ve davaya yol açan maddi olay veya hukuki sebeplerin aynı olması gerekir."

dilekçelerin, bu yönlerden Kanun'a aykırı görülmesi hâlinde bu durumun görevli daire veya mahkemeye bir rapor ile bildirileceği; tek hâkimle çözümlenecek dava dilekçeleri için rapor düzenlenmeyeceği ve Kanun'un 15. madde hükümlerinin ilgili hâkim tarafından uygulanacağı bildirilmiştir. 2577 sayılı Kanun'un madde 15/1 hükmünde Danıştay veya idare ve vergi mahkemelerince Kanun'un madde 14/3 hükmünde yazılı hususlarda Kanun'a aykırılık görüldüğünde ortaya çıkacak hukukî sonuçlar bildirilmiştir. Dilekçelerin *görev ve yetki* yönünden incelenmesinde adlî ve askerî yargının görevli olduğu konularda açılan davaların reddine, idarî yargının görevli olduğu konularda ise görevli veya yetkili olmayan mahkemeye açılan davanın görev veya yetki yönünden reddedilerek dava dosyasının görevli veya yetkili mahkemeye gönderilmesine karar verilmektedir. Dilekçelerin *ehliyet, idarî davaya konu olacak kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olup olmadığı* ve *süre aşımı* yönlerinden incelenmesinde 2577 sayılı Kanun'a aykırılığın tespit edilmesi hâlinde, davanın reddine karar verilmektedir. Dilekçelerin *husumet* yönünden incelenmesinde, davanın hasım gösterilmeden veya yanlış hasım gösterilerek açılması hâlinde, dava dilekçesinin tespit edilecek gerçek hasma tebliğine karar verilmektedir. Dilekçelerin *2577 sayılı Kanun'un 3 ve 5. maddelerine aykırı olduğunun tespit edilmesi* hâlinde 30 gün içinde bahsi geçen düzenlemelere uygun şekilde yeniden düzenlenmek veya noksanları tamamlanmak veya ehliyetli olan şahsın avukat olmayan vekili tarafından dava açılmış ise 30 gün içinde bizzat veya bir avukat vasıtasıyla dava açılmak üzere, dilekçelerin reddine karar verilmektedir. Dilekçelerin idarî merci tecavüzü yönünden incelenmesinde, 2577 sayılı Kanun'a aykırılığın tespit edilmesi hâlinde, görevli idare merciine tevdiine karar verilmektedir.

Yukarıda görüldüğü üzere, 2577 sayılı Kanun'da dava dilekçelerinin hem hangi yönlerden ilk incelemeye tabi tutulacağı hem de belirtilen yönlerden yapılan incelemenin sonucunda verilecek olan kararlar hükme bağlanmıştır. Ayrıca 2577 sayılı Kanun'da ilk inceleme yönlerinin neler olduğu tek tek belirtilmiş olup 4734 sayılı Kanun'daki gibi *usul ve şekil kuralları* gibi, yorum faaliyetini zorlaştıran bir şekilde ifade edilmemiştir. İlâveten Kamu İhale Kurulunun başvuru ehliyeti bulunmadığı gerekçesiyle vermiş olduğu itirazın şikâyet başvurularının reddi kararlarının da kanunî bir hükme değil, İYBHY ile İYBHT'ye dayanılarak verilmiş olduğu görülmektedir. Zira Kamu İhale Kurulunun bazı kararlarında, "*4734 sayılı Kanun'un 54. maddesinin 11. fıkrasının (c) bendi gereğince başvurunun ehliyet yönünden reddine*²⁷³" ifadelerine yer verildiği görülmektedir. Ancak 4734 sayılı Kanun'da yer alan düzenleme sebebiyle, başvuru ehliyetinin bulunmadığının tespiti hâlinde, başvuruların usul kurallarına uygun olmaması yönünden reddedilmesi

²⁷³ Örnek Kamu İhale Kurulu kararları için bkz.:

- Kamu İhale Kurulu, 25.08.2017 Tarihli ve 2017/UH.IV-2334 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 28.09.2016 Tarihli ve 2016/UH.III-2378 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 17.06.2015 Tarihli ve 2015/UH.III-1691 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 25.07.2014 Tarihli ve 2014/UY.IV-2772 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 11.10.2013 Tarihli ve 2013/UH.I-3971 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 12.12.2012 Tarihli ve 2012/UH.IV-4814 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 21.11.2011 Tarihli ve 2011/UH.III-3862 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 30.11.2010 Tarihli ve 2010/UH.II-3577 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

gerektiğini düşünmekteyiz²⁷⁴. Burada, konuyla ilgili yargısal kararlara yer verilmesinde fayda görülmektedir.

Danıştay'ın bir kararında, 4734 sayılı Kanun düzenlemeleri ile itirazın şikâyet başvuruları üzerine, Kamu İhale Kurulunun hangi kararları alacağını belirlenmiş olduğunu ve bunlar arasında ehliyetin reddine ilişkin bir karar türüne olanak tanıyan bir usule yer verilmediği belirtilmiştir²⁷⁵.

İdare Mahkemesinin bir kararında, itirazın şikâyet başvuruları üzerine Kamu İhale Kurulunun hangi kararları alacağını 4734 sayılı Kanun ile belirlenmiş olduğu, bunlar arasında başvuruların ehliyet yönünden reddine olanak tanıyan bir usule yer verilmemesi karşısında, itirazın incelenmesini ortadan kaldıran böyle bir usulün Yönetmelikle getirilmesinin hukukî dayanağı olmadığı açık olduğundan; davacının söz konusu iddiasının Kamu İhale Kurulunca incelenerek anılan Kanun'da yer alan kararlardan birinin verilmesi suretiyle incelenmesi gerektiği belirtilmiştir²⁷⁶.

İdare Mahkemesinin başka bir kararında, itirazın şikâyet başvuruları üzerine Kamu İhale Kurulunun hangi kararları alacağını 4734 sayılı Kanun tarafından belirlenmiş olduğu, bu kararlar arasında *ehliyet ret* şeklinde bir karar türüne olanak tanıyan bir usule de yer verilmediği ve başvurunun incelenmesini ortadan kaldıran böyle bir usulün, Kamu İhale Kurulu tarafından Yönetmelik ile getirilmesinin hukukî dayanağının olmadığı belirtilmiştir²⁷⁷.

Yukarıda yer verilen açıklamalar ve kararlar sonucunda, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuru dilekçe ve eklerindeki ön inceleme hususlarının neler olduğunun 4734 sayılı Kanun'da tek tek belirtilmesi ve bu bağlamda yönetmelik ya da tebliğ düzeyinde değil de kanunî düzeyde düzenlenmesi gerektiğini düşünmekteyiz. Ayrıca idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularının sonucunda verilecek kararlara yönelik 4734 sayılı Kanun'da belirtilen başvurunun reddine ilişkin düzenlemenin de *ön inceleme hususlarını* içerecek şekilde değiştirilmesi gerektiğini düşünmekteyiz. Bu bağlamda İYBHY'de düzenlenmiş olan bu hususların, 4734 sayılı Kanun metnine eklenmesi gerektiği kanaatindeyiz.

1.8.2. Normatif Düzenleme Önerileri

4734 sayılı Kanun'un *ihale ilan süreleri ve kuralları ile ön ilanın düzenlendiği madde 13/b-1 hükmünün, "Yaklaşık maliyeti 8. maddede belirtilen eşik değerlerin altında kalan ihalelerden;*

²⁷⁴ Başvuru ehliyetini haiz olmadığı gerekçesiyle, başvuruların usul yönünden reddedildiği Kamu İhale Kurulu kararları için bkz.:

- Kamu İhale Kurulu, 18.02.2015 Tarihli ve 2015/UH.I-577 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 25.03.2013 Tarihli ve 2013/UH.II-1519 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 23.05.2011 Tarihli ve 2011/UY.I-1727 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 31.12.2009 Tarihli ve 2009/UY.I-3177 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

²⁷⁵ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 28.06.2010 Tarihli ve E. 2007/13941, K. 2010/5459 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 03.09.2010 Tarihli ve 2010/MK-148 No.lu Mahkeme Kararı.

²⁷⁶ Bkz.: Ankara 1. İdare Mahkemesi, 14.03.2007 Tarihli ve E. 2006/365, K. 2007/614 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 09.07.2007 Tarihli ve 2007/MK-78 No.lu Mahkeme Kararı.

²⁷⁷ Bkz.: Ankara 4. İdare Mahkemesi, 03.10.2007 Tarihli ve E. 2006/1855, K. 2007/1872 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 05.11.2007 Tarihli ve 2007/MK-125 No.lu Mahkeme Kararı.

1) Yaklaşık maliyeti otuzmilyar Türk Lirasına (Yüzotuzbeşbinikiyüzotuzsekiz Türk Lirasına) kadar olan mal veya hizmet alımları ile altmışmilyar Türk Lirasına (İkiyüzyetmişbindörtüyüzseksendokuz Türk Lirasına) kadar olan yapım işlerinin ihalesi, ihale tarihinden **en az ondört gün önce** ihalenin ve işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin en az ikisinde,

En az birer defa yayımlanmak suretiyle ilan edilerek duyurulur." şeklinde değiştirilmesini öneriyoruz.

4734 sayılı Kanun'un *Kamu İhale Kurumunun* düzenlendiği madde 53/b-1 hükmünün, "İhalenin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar olan süre içerisinde idarece yapılan **işlem ve eylemlerde** bu Kanun ve ilgili mevzuat hükümlerine uygun olmadığına ilişkin şikâyetleri inceleyerek sonuçlandırmak." şeklinde değiştirilmesini öneriyoruz.

4734 sayılı Kanun'un *ihalelere yönelik başvuruların* düzenlendiği madde 54/1 hükmünün, "İhale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu"²⁷⁸ iddia eden **istekli olabilecekler, aday ve istekliler**, bu Kanun'da belirtilen şekil ve usul kurallarına uygun olmak şartıyla **idareye şikâyet ve Kuruma** itirazın şikâyet başvurusunda bulunabilirler." şeklinde değiştirilmesini öneriyoruz.

4734 sayılı Kanun'un *ihalelere yönelik başvuruların* düzenlendiği madde 54/5 hükmüne, "Şikâyet dilekçelerine, başvuruda bulunmaya yetkili olduğuna dair belgeler ile imza sirkülerinin aslı veya yetkili mercilerce onaylı örneğinin eklenmesi zorunludur. Ayrıca ilana ve ihale veya ön yeterlik dokümanına yönelik **başvurularda, şikâyet dilekçesi ekine ihale konusu alanda faaliyet gösterildiğine ilişkin belge eklenmesi zorunludur.** Aday veya isteklinin başvuru belgeleri veya teklif zarfı içerisinde bu belgelerin bulunması durumunda, dilekçe ekinde söz konusu belgeler aranmaz." şeklinde ibare eklenmesini öneriyoruz.

4734 sayılı Kanun'un *ihalelere yönelik başvuruların* düzenlendiği madde 54/11-c hükmünün, "Başvurular üzerine ihaleyi yapan idare veya Kurum tarafından gerekçeli olarak;

c) Başvurunun **ehliyet, süre, şekil ve usul** kurallarına uygun olmaması, usulüne uygun olarak sözleşme imzalanmış olması veya şikâyete konu **işlem ve eylemlerde** hukuka aykırılığın tespit edilememesi veya itirazın şikâyet başvurusuna konu hususun Kurumun görev alanında bulunmaması hallerinde başvurunun reddine, karar verilir." şeklinde değiştirilmesini öneriyoruz.

4734 sayılı Kanun'un *Kuruma itirazın şikâyet başvurusunun* düzenlendiği madde 56/2 hükmüne, "İdarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirtilen hususlar hariç, idareye **şikâyet başvurusunda belirtilmeyen hususlar itirazın şikâyet başvurusuna konu edilemez.**" ifadesinin eklenmesini öneriyoruz.

²⁷⁸ Hükümde yer alan bu kısma ilişkin çalışmamızın üçüncü bölümünde ayrıca bir normatif düzenleme önerisi getirileceğini belirtmek isteriz.

4734 sayılı Kanun'un Kuruma itirazın şikâyet başvurusunun düzenlendiği madde 56/2 hükmünden sonra gelmek üzere, "İtirazın şikâyet başvuruları öncelikle;

- a) Başvuru konusunun Kurumun görev alanında bulunup bulunmadığı,
 - b) Başvuru ehliyeti,
 - c) Başvurunun süre kurallarına uygun olup olmadığı,
 - ç) Başvuru sahibinin, varsa vekil ya da temsilcisinin; adı, soyadı, unvanı, adresi, imzası ile başvuruda bulunmaya yetkili olduğuna dair belgelerin ve imza sirkülerinin aslı veya yetkili mercilerce onaylı örneğinin bulunup bulunmadığı,
 - d) Başvuru sahibinin, ilana ve ihale veya ön yeterlik dokümanına yönelik başvurularda, ihale konusu alanda faaliyet gösterildiğine ilişkin belgenin bulunup bulunmadığı,
 - e) İhaleyi yapan idarenin ve ihalenin adı veya ihale kayıt numarasının belirtilip belirtilmediği,
 - f) Başvuruya konu olan durumun farkına varıldığı veya bildirildiği tarihin belirtilip belirtilmediği,
 - g) İdareye başvuru tarihi ile varsa idarenin cevabının başvuru sahibine bildirildiği tarihin belirtilip belirtilmediği,
 - ğ) İdareye verilen şikâyet dilekçesinin bir örneğinin ve idare tarafından şikâyet üzerine alınan karar başvuru sahibine bildirilmiş ise bu kararın bir örneğinin eklenilip eklenmediği,
 - h) Başvuru bedelinin, teminat alınacak hâllerde ise başvuru teminatının yatırılıp yatırılmadığı,
 - ı) Aynı kişi tarafından birden fazla ihaleye, birden fazla kişi tarafından aynı ihaleye veya birden fazla ihaleye tek dilekçe ile başvuruda bulunulup bulunulmadığı,
 - i) Başvurunun konusu, sebepleri ve dayandığı delillerin belirtilip belirtilmediği,
- yönlerinden sırasıyla incelenir.

Yapılan ön inceleme sonucunda, bir aykırılığın tespit edilmesi hâlinde bu hususa ilişkin ön inceleme raporu düzenlenir ve Kurul tarafından başvurunun reddine karar verilir.

Başvuru dilekçesi ve ekinde yukarıda belirtilen ön inceleme konuları bakımından bir aykırılığın bulunmaması durumunda esasın incelenmesine geçilir." düzenlemesinin eklenmesini öneriyoruz.

İKİNCİ BÖLÜM

4734 SAYILI KAMU İHALE KANUNU'NDA DÜZENLENEN İDARİ BAŞVURULARIN GENEL ŞARTLARI

2.1. Giriş

Çalışmamızın birinci bölümünde, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların *hukukî dayanağı, yapılacağı yer, niteliği, başvuru ehliyeti, süreleri, şekil kuralları ile sonuçları ve alınabilecek kararlar* hakkında açıklamalar yapılmıştır. Tüm bu açıklamalar ile 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru kurallarının *hukukî çerçevesi* çizilmeye çalışılmıştır.

4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmünde, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden istekli olabilecek, aday ve isteklilerin; bu Kanun'da belirtilen şekil ve usul kurallarına uygun olmak şartıyla, dava açılmadan önce tüketilmesinin zorunlu olduğu hükme bağlanan şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabilecekleri belirtilmiştir. Kanaatimize göre yer verilen bu hüküm, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların *genel kuralını* oluşturmaktadır. Ayrıca yer verilen bu hüküm ile 4734 sayılı Kanun'un diğer hükümlerinin sistematik yorumu sonucunda, idarî başvuruların da *genel ve özel* şeklinde nitelendirilebilecek *şartlarının* mevcut olduğu anlaşılmaktadır. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların şartları, *genel ve özel şartlar* şeklinde tasnif edilerek ele alınacak olup bu tasnifin, çalışmamız açısından işlevsel olacağı düşünülmektedir. Bu bölümde de 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yolları olan idareye şikâyet ile Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularının, başvuru ehliyetinin içinde yer aldığı *genel şartlarının* neler olduğunun ortaya çıkarılması amaçlanmaktadır.

2.2. Genel Şart ve Özel Şart Ayrımı

İYBHY'nin 16. maddesinde, başvuru dilekçesi ve eklerine yönelik Kamu İhale Kurulu tarafından yapılacak ön inceleme konuları düzenlenmiş olup kanaatimize göre, genel ve özel olarak nitelendirdiğimiz tüm şartlar, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların *ön inceleme şartlarını* oluşturmaktadır. 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların şartlarının, genel ve özel olarak nitelendirilerek tasnif edilme sebebini açıklamakta fayda görülmektedir.

İdarî başvuru şartlarının genel ve özel olarak nitelendirilmesinin ilk sebebi, genel şartların, hem idareye şikâyet hem de Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularında ortak olmasıdır. Başka ifade ile genel şartların varlığı, ikili idarî denetim mekanizmasında, aynı hukukî dayanağa istinaden incelenmekte olup bu şartların mevcut olup olmadığına yönelik tespit, her iki idarî başvuru yolu için de geçerli olmaktadır.

İdarî başvuru şartlarının genel ve özel olarak nitelendirilmesinin ikinci sebebi, genel şartların, idarî başvurularda yapılacak olan ön inceleme açısından da inceleme sıralarının özel şartlardan daha önce olmasıdır. Zira İYBHT'nin 16. maddesinde yalnızca ön inceleme konuları değil; ayrıca bunların incelenme sırası da hükme bağlanmış olup bu madde, 4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmünün nasıl uygulanacağına ilişkin açıklık

getirmektedir. 4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmünde yer alan *ihale süreci* kavramı, yapılan bir idarî başvurunun, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet olarak değerlendirilebilmesini sağlamaktadır. Başka ifade ile ihale süreci kavramı, yapılan idarî başvuru hakkında, 4734 sayılı Kanun ve ikincil mevzuat tarafından hükme bağlanan düzenlemelerin uygulanıp uygulanmayacağını tespitinde kullanılmaktadır. Bu bağlamda idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet olarak değerlendirilebilecek bir idarî başvurunun tespit edilmesi hâlinde de ihaleyi yapan idare ile Kamu İhale Kurumunun başvuru incelemesi ve sonuçlandırma görev ve yetkisinin mevcut olduğu söylenebilecektir.

4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmünde yer alan *hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden aday veya istekli ile istekli olabilecekler* ibaresi, çalışmamızın devamında belirtileceği üzere, idarî başvuru ehliyetinin kanunî dayanağını ve *genel kuralını* oluşturmaktadır. İhale süreci kavramı ile yer verilen bu ibarenin, 4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmünün tamamı ile birlikte değerlendirilmesi hâlinde, bu iki genel şartın mevcudiyeti tespit edildikten sonra, Kanun'da belirtilen şekil ve usul kurallarına uygun olmak şartıyla, idarî başvuru yollarının tüketilebileceği sonucuna ulaşılmaktadır. Bu durumda da ihale süreci ve başvuru ehliyetinin varlığı saptandıktan sonra, 4734 sayılı Kanun'daki şekil ve usul kurallarına riayet edilerek idarî başvurular yapılabilecektir.

İlaveten İYBHT'nin madde 16/1 hükmüne göre, başvuru dilekçe ve eklerinin süresi ile şekil kurallarına ilişkin incelemenin, öncelikle başvuru konusunun Kamu İhale Kurumunun görev alanında bulunduğu ve ardından başvuranın başvuru ehliyetinin varlığının tespiti üzerine yapılacağı anlaşılmaktadır. Bu bağlamda bu bölümde irdelenecek olan ve 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların genel şartlarının, başvuru dilekçe ve eklerinin süre ve şekil kurallarına uygunluğunun denetlenebilmesi için, daha önceden mevcut olması zorunludur. Bu sebeple Kamu İhale Kurumu tarafından yapılan başvuru dilekçe ve eklerine yönelik ön incelemede, başvuru ehliyetinin bulunmadığına ilişkin bir tespit yapıldığı durumda; başvuru dilekçe ve ekleri, süre ve şekil kuralları bakımından mevzuata uygun olsa dahi, başvurunun esasının incelenmesine geçilemeyecektir.

Yukarıdaki açıklamalar ışığında, idareye şikâyet ile Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuru yollarının tüketilebilmesi ve süre ile şekil kuralları yönünden denetlenebilecek bir başvuru için, öncelikle 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen *ihale usullerine tabi bir ihalenin var olması* ve bu bağlamda 4734 sayılı Kanun uyarınca yapılmış bir ihalenin ortaya çıkardığı bir ihale sürecinin oluşması gerekmektedir. Aslında bu gereklilik, başvuru konusunun, ihaleyi yapan idare ile esasen Kamu İhale Kurumunun görev alanında bulunup bulunmadığının tespitinde kullanılmaktadır. Zira 4734 sayılı Kanun'un madde 53/b-1 hükmünde, Kamu İhale Kurumunun görev ve yetkilerinden birisinin de bu Kanun'a göre yapılacak ihalelerin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar olan süre içerisinde, idarece yapılan işlemlerde bu Kanun ve ilgili mevzuat hükümlerine uygun olmadığına ilişkin şikâyetleri inceleyerek sonuçlandırmak

olduğu bildirilmiştir. Bu bağlamda Kamu İhale Kurumunun bahsi geçen görev ve yetkisinin kullanılıp kullanılmayacağına tespiti, 4734 sayılı Kanun uyarınca yapılacak ihalenin hukukî özelliklerinin belirlenmesi sonucunda yapılabilecektir. İlâveten 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarının tüketilebilmesi için, ihale sürecinde gerçekleşen *işlem veya eylemler* mevcut olmalı ve bunlara karşı başvuru yapılabilmesi için de *başvuru ehliyetinin* de kazanılması gerekmektedir.

Toparlayacak olursak, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların genel şartlarını, *4734 sayılı Kanun'a tabi bir ihalenin varlığı, ihale sürecinde gerçekleşen bir işlem veya eylemin varlığı ve başvuru ehliyetinin varlığı*; bunların dışında kalan *süre, şekil ve usul kuralları* ise 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların özel şartlarını oluşturmaktadır. Bu bağlamda, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların *süre, şekil ve usul kuralları* da bu başvuruların özel şartlarını oluşturmaktadır.

2.3. Hukukî Terminoloji ve Metodoloji

4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların özel şartları göz önünde alındığında, çalışmamızın birinci bölümünde bunlarla ilgili detaylı açıklamalar yapılmış olduğunu belirtmek gerekir. 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetine yönelik bir irdeleme yapılması amaçlandığı ve başvuru ehliyetinin de idarî başvuru yollarının genel şartlarından biri olması sebebiyle, bu bölümde yalnızca genel niteliği haiz şartlar için açıklama yapılacaktır. Bölümün sonunda, idarî başvuru ehliyetine yönelik açıklama yapılacak olmakla birlikte, bu genel şartın kazanılmasına ilişkin detaylı bilgilere çalışmamızın üçüncü bölümünde yer verilecektir.

4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların genel şartlarından ilki olan *4734 sayılı Kanun'a tabi bir ihalenin varlığına* yönelik açıklamalarda, 4734 sayılı Kanun'da yer verilen ihale tanımına bakılması gerekmektedir. 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde *ihale*, Kanun'da 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 işlemler olarak ifade edilmiştir. Bu tanımdan hareketle, mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin hangi usul ve şartlarla istekliler arasından seçilecek olan birine bırakıldığı sorusunun cevabı aranmalıdır. Bu bağlamda da bu usul ve şartlara ilişkin, 4734 sayılı Kanun'da *ihale ilkeleri* olarak ifade etmeyi tercih ettiğimiz temel ilkeler²⁷⁹ ile ihale usullerinin hükme bağlandığı görülmektedir. Bu sebeple 4734 sayılı Kanun'a tabi bir ihalenin varlığının ortaya konulması için, öncelikle ihale ilkeleri açıklanacak olup ardından Kanun'da düzenlenen ihale usulleri irdelenecektir. Durum bu olmakla birlikte, 4734 sayılı Kanun'un kapsamı dışında bırakılmış olan idarelerin ihaleleri ile kapsamı dışında bırakılmış olan iş ve işlemlerin ihalelerinde, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularının tüketilmesinin zorunluluk olmadığını ve ayrıca bu başvuruların, kişiler için de bir hak olarak düzenlenmediğini belirtmek gerekir. Başka ifade ile bahsi geçen

²⁷⁹ 4734 sayılı Kanun'da *temel ilkeler* olarak ifade edilen bu ilkeler, idare hukuku doktrininde *genel ilkeler* olarak da ifade edilmektedir. Bkz.: Akyılmaz, Sezginer, Kaya, **a.g.e.**, s. 505; Çağlayan, **a.g.e.**, s. 532.

hâllerde, idarî başvuruların genel şartlarından biri olan 4734 sayılı Kanun'a tabi bir ihale ve bu sebeple de 4734 sayılı Kanun'a tabi bir ihale süreci oluşmamaktadır.

4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların genel şartlarından ilki olan *4734 sayılı Kanun'a tabi ihale sürecinde gerçekleşen işlem ve eylemin varlığına* yönelik açıklamalarda ise hukukî özelliklerini ortaya koymaya çalıştığımız ve 4734 sayılı Kanun'a tabi bir ihale ve ihale süreci mevcut olmakla birlikte; bazı hâllerde yine 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarını tüketme zorunluluğunun olmadığı ve ayrıca bu başvuruların, kişiler için de bir hak olarak öngörülmediği sonucuna ulaşılmaktadır. Başka ifade ile idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularına konu edilen bir ihalenin 4734 sayılı Kanun uyarınca yürütülmesi, bu başvuru yollarının her zaman tüketilebileceği ya da tüketilme zorunluluğunun olduğu sonucunu doğurmamaktadır. Bu durumun ilk sebebi, çalışmamızın devamında açıklanacağı üzere, 4734 sayılı Kanun kapsamında yürütülen ihale sürecinde gerçekleşen bazı işlem ve eylemlerin, zorunlu idarî denetim mekanizmasına tabi olmamasıdır. Bu durumun ikinci sebebi ise başvuru konusu ihalenin hukukî varlığının, idarî başvuruların yapıldığı anda mevcut olmamasıdır. Zira başvuru konusu ihalenin sürecinde gerçekleşen bir işlem veya eylemin hukuka aykırılığının iddiası için, o ihalenin iptal edilmemiş olması gerekmektedir; ancak çalışmamızın birinci bölümünde açıklanan ve ihalenin iptaline ilişkin kararlara karşı başvuru yollarına ilişkin hususların saklı olduğunu da vurgulamak gerekir.

2.4. 4734 Sayılı Kanun'a Tabi Bir İhalenin Varlığı

4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmü ile İYBHY'nin 1. maddesinden yola çıkıldığında, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuruları²⁸⁰ için, başvuru konusu yapılabilecek işlem veya eylemlerin ihale sürecinde gerçekleşmesi gerektiği; bu bağlamda bu idarî başvuru yollarına ilişkin mevzuat hükümlerine bakıldığında, bu idarî başvuru yollarının gerçekleşeceği bir ihale sürecinin varlık kazanmasının zorunlu olduğu anlaşılmalı olup bir ihale sürecinin söz konusu olabilmesi için de bu süreci ortaya çıkaran bir ihalenin mevcut olması gerekmektedir. Başka ifade ile çalışmamızın birinci bölümünde hukukî çerçevesi çizilen zorunlu idarî denetim mekanizmasının işletilebilmesi için, başvuru konusu ihalenin 4734 sayılı Kanun uyarınca

²⁸⁰ İhale sürecine ilişkin durumu, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet yönünden değerlendirmek gerekmektedir. 4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmü ile İYBHY'nin 1. maddesinde, hem idareye şikâyet hem de Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet düzenlemekte olup bu düzenlemelerde, *ihale süreci* kavramına yer verilmiştir. Yine 4734 sayılı Kanun'un madde 55/1, İYBHY'nin madde 4/2 ve İYBHT'nin madde 3/1 hükümlerinde idareye şikâyet başvuruları için, ihale süreci kavramına tekrar yer verilmiştir. Durum bu olmakla birlikte, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularının düzenlendiği hükümlerde, tekrar ihale süreci kavramı bulunmamaktadır. Ancak böyle bir hukukî düzenleme, idarî başvuru yollarının tüketilme sırası ve koşulları ile yakından ilgilidir. Zira çalışmamızın birinci bölümünde açıklandığı üzere, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuru hakkının kazanılabilmesi için, kural olarak öncelikle idareye şikâyet başvuru yolunun tüketilmesi gerekmektedir. Bu gereklilik sebebiyle, aslında Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurularına konu edilen işlem ve eylemlerin de ihale sürecinde gerçekleşmiş olduğu sonucuna ulaşılmaktadır ve bu gereklilik, Kurum tarafından yapılan başvurularda değerlendirilmektedir. Ayrıca İYBHT'nin madde 10/1 hükmünde de itirazın şikâyet başvurusunun, *ihale sürecinde idareye yapılan şikâyet başvuruları üzerine verilen kararlara* karşı yapıldığı belirtilmiştir. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun uyarınca yapılan bir ihale ile ortaya çıkan ihale süreci, her iki idarî başvuru yolu için mevcut olması gereken zorunlu bir süreçtir.

yürütülmesi gerekmektedir²⁸¹. 4734 sayılı Kanun'a tabi bir ihalenin hukukî özelliklerinin ortaya çıkarılabilmesi için, öncelikle adı geçen Kanun'un amacının, düzenleme alanının ve kapsamının anlaşılması gerekmektedir.

2.4.1. 4734 Sayılı Kanun'un Amacı, Düzenleme Alanı ve Kapsamı

4734 sayılı Kanun'un amacı, düzenleme alanı ve kapsamı ile ilgili açıklamalar yapılmadan önce, bu Kanun'un mevzuatımızda özel bir idarî usulü düzenlemesi olarak öngörüldüğünü ve bu bağlama *idarî usul* kavramının ve ardından *kamu ihale usulünün* açıklanmasında fayda görülmektedir.

2.4.1.1. İdarî Usul

İdarî usul, bir dizi kuraldan oluşmakta olup bu kurallar, idarî bir faaliyetin hangi idare tarafından nasıl yapılması gerektiğini düzenlemektedir²⁸². İdarî usul ile ilgililer, birtakım hak ve yetkilerle donatılmış olmaktadır ve idarenin kamu gücünü kullanmak suretiyle ilgililerin hak ve çıkarları üzerinde tesir etmeden önce, ilgililerin menfaatlerini korumalarına imkân sağlanmaktadır²⁸³. Ayrıca idarî usul kuralları ile ilgililerin menfaatlerinin korunmasına koşul olarak idarelere de ödev ve yükümlülükler getirilmektedir²⁸⁴. Bu temelde idarî usul, idare edilenlerin hak ve menfaatlerinin de teminat altına alınması amacıyla, idarenin kamu yararını hızlı ve rasyonel bir biçimde gerçekleştirebilmesi için gerekli hukukî şartların sağlanması ve idarî kararların tarafsız ve dikkatli bir araştırma ve soruşturmaya dayandırılmasını da temin etmektedir²⁸⁵. Bu açıklamalar ışığında bir dizi kuraldan oluşan idarî usul, ayrıca bir süreci içermektedir ve bahsi geçen bu sürece, idarî faaliyetlerin ifasında hukukî sonuç doğurmaya yönelmiş tüm işlemler dâhil olmaktadır²⁸⁶. Başka ifade ile bir süreç olan idarî usulde, idarî kararların alınmasında izlenmesi gereken yol ve yordam mevcuttur²⁸⁷.

Kamu idaresi de objektif, güvenilir nitelikte ve düzenli biçimde iş görebilmek için belirli usullere ihtiyaç duymaktadır²⁸⁸. Durum bu olmakla birlikte, idarelerin belli alanlardaki

²⁸¹ Kamu İhale Kurulunun bir kararında, inceleme konusu ihalenin takas işlemine yönelik ve 2886 sayılı Kanun uyarınca yapıldığı, 4734 sayılı Kanun'un 53. maddesinde düzenlenen Kamu İhale Kurumunun görevlerinden birisinin de bu Kanun'a göre yapılan ihalelere ilişkin itirazın şikâyet başvurularını inceleyerek sonuçlandırmak olduğu belirtilmiş olup başvuruya konu ihalenin de 4734 sayılı Kanun kapsamında olmaması sebebiyle, bu ihalede idarece tesis edilen karara karşı yetkili idare mahkemesine başvurulması gerektiğinden, başvurunun görev yönünden reddine karar verilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 21.03.2011 Tarihli ve 2011/UM.II-1064 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

²⁸² Balta, **a.g.e.**, s. 196.

²⁸³ Zehra Odyakmaz, "30. Yılda İdarî Yargı ile İlgili Öneriler", **İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 30. Yılında İdari Yargı Sempozyumu**, Ankara Barosu – Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 09 Mart 2012, s. 197, (Çevrimiçi), <http://www.ankarabarosu.org.tr/Siteler/2012yayin/2011sonrasikitap/idari-yargi-sempozyumu-9-mart-2012-ankara.pdf>, 19.10.2017.

²⁸⁴ Lütfi Duran, "İdari Usulün İlkeleri ve Kapsadığı Konular", **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 31, Sayı: 2, Haziran 1998, s. 7.

²⁸⁵ A. Ülkü Azrak, "Umumî İdarî Usul ve Kodifikasyonu Meselesi," **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 33, Sayı: 1-2, 1967, s. 73.

²⁸⁶ Zehra Odyakmaz, "Hazırlanmakta Olan İdarî Usul Kanunu Açısından Demokratikleşme Sürecinde Şeffaflaşma ve Bireye Tanınan Haklar", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Dr. Naci Kınacıoğlu'na Armağan, Cilt: 1, Sayı: 2, Aralık 1997, s. 3.

²⁸⁷ Duran, "İdari Usulün İlkeleri ve Kapsadığı Konular", s. 3.

²⁸⁸ Balta, **a.g.e.**, s. 196; Odyakmaz, **a.g.m.**, s. 2.

düzenlemeler hariç olmak üzere, kamu hizmeti görevlerini yerine getirirken herhangi bir düzenlemeye tabi olmadığı²⁸⁹; ancak mevzuatımızda genel bir idarî usul kanunu bulunmamasına karşılık bazı idarî faaliyetlerin, bu faaliyetlerin düzenlendiği kanunlarında özel idarî usule tabi tutulduğu görülmektedir. Bu bağlamda, 2942 sayılı *Kamulaştırma Kanunu*, 3194 sayılı *İmar Kanunu*, 213 sayılı *Vergi Usul Kanunu*, 2886 sayılı *Devlet İhale Kanunu*²⁹⁰, 6183 sayılı *Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun* gibi kanunlar, bahsi geçen özel idarî usuller getiren düzenlemelere örnek teşkil etmektedir²⁹¹. Aynı şekilde çalışmamızın kapsam ve sınırını oluşturan 4734 sayılı *Kanun*'da yer alan düzenlemelerle de kamu ihale sürecine ilişkin idarî usul kuralları belirlenmiştir²⁹².

2.4.1.2. Kamu İhale Usulü

Mevzuatımızda genel bir idarî usul kanunu eksikliği bulunmakla birlikte, idarî usulün "konu" temelinde²⁹³ düzenlenmiş olduğu görülmekte ve bu bağlamda idarî usullerin belirli ve sayılı şekilde kanunî düzenlemeye tabi tutulduğu anlaşılmaktadır²⁹⁴. O hâlde, idare hukukunun tedvin edilmemiş olma özelliğinin istisnalarından birini, kamu ihaleleri başlığı oluşturmaktadır. Kamu ihale hukukunun düzenlenmesinde birincil kaynağın kanun koyucunun iradesi olduğu, sonrasında ise yürütme organının takdiri ve yargı kararları ile şekillendiği görülmektedir²⁹⁵.

Ayrıca mevzuatımızda genel bir ihale usulü kanunu da mevcut değildir; zira kamu ihale mevzuatı, dağınık bir yapı arz etmekte ve birden çok kanundan oluşmaktadır. Başka ifade ile mevzuatımızda, farklı iş ve işlemleri düzenleyen birden fazla ihale usulü getiren kanun mevcuttur²⁹⁶. Bu durumda, konu temelinde *ihaleler* düzenlenmiş olmakla birlikte; ihale konusunu oluşturan iş ve işlemler için uygulanacak usul ve kurallar, farklı kanunlarda hükme bağlanmıştır. İdare hukuku doktrininde de kamu ihale mevzuatında dağınık bir şekilde yer alan tüm kanunları ifade edecek şekilde *kamu ihale usulü* ifadesi

²⁸⁹ Gül Üstün, "İdari Usuller", **İdare Hukuku**, Güncellenmiş 6. Baskı, İstanbul, Oniki Levha Yayıncılık, Yayın No: 60, 2015, s. 601.

²⁹⁰ Danıştay'ın vermiş olduğu bir kararda da ihale işlemlerine ilişkin idarî usulü düzenleyen temel kanunlardan birisinin, 2886 sayılı Kanun olduğu belirtilmiştir. Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 20.01.2017 Tarihli ve E. 2016/4974, K. 2017/280 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeUK4bg4g%2BgwpQ~>, 11.03.2018. Ayrıca 2886 sayılı Kanun'un madde 94/a hükmü ile 2490 sayılı *Artırma, Eksiltme ve İhale Kanunu* ve 2490 sayılı Kanun'da ek ve değişiklikler yapan kanunlar yürürlükten kaldırılmıştır. Ancak 2490 sayılı Kanun'un yürürlükte olduğu dönemde, bu Kanun'un da kamu ihale usullerini düzenleyen hükümler içeren bir idarî usul kanunu olduğu belirtilmiştir. Bkz.: Balta, **a.g.e.**, s. 197.

²⁹¹ Özkan Gürsel, "İdari Rejim Olarak Örnek Aldığımız Fransa'da, İdari Usul ve Bilgi Edinme Hakkına İlişkin Düzenlemeleri", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 2, Sayı 1-2, Haziran-Aralık 1998, s. 6.

²⁹² H. Eyüp Özdemir, "İhale Kamu İhale Kanunu'na Göre İhale Usulü", **İdare Hukuku**, Güncellenmiş 6. Baskı, İstanbul, Oniki Levha Yayıncılık, Yayın No: 60, 2015, s. 653.

²⁹³ Bu bağlamda, *ihale, vergi ve kamulaştırma* gibi konuların, özel kanunlarında usule bağlanmış olduğu belirtilmektedir. Bkz.: İl Han Özay, **Günışığında Yönetim**, 2004 Tarihli 2. Baskıdan 3. Tıpkı Baskı, İstanbul, 2017, s. 2; Kalabalık, **İdare Hukukunun Temel Kavram ve Kurumları**, s. 301.

²⁹⁴ Balta, **a.g.e.**, s. 197; Üstün, **a.g.e.**, s. 611.

²⁹⁵ Eren Toprak, **Kamu İhaleleri**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2016, s. 70.

²⁹⁶ Kalabalık, **İdare Hukukunun Temel Kavram ve Kurumları**, s. 437; Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, s. 469; Özdemir, **a.g.e.**, s. 653.

kullanılmaktadır²⁹⁷. Böylece 4734 sayılı Kanun gibi, kamu ihale mevzuatında yer alan diğer tüm kanunlar, özel/teknik bir idarî usul kanunu olma özelliğini haiz olup kamu ihale usulüne bağlı olmaktadır. Bu bağlamda kamu ihale usulüne bağlı olan birden çok kanunu tasnif etmek üzere, yine idare hukuku doktrininde *özel ihale usulleri*²⁹⁸ ile *en özel ihale usulleri*²⁹⁹ olmak üzere iki tür inceleme alanı bulunmaktadır³⁰⁰. 4734 sayılı Kanun da özel ihale usullerinden biri olarak karşımıza çıkmaktadır³⁰¹. Bu açıklamalar ışığında çalışmamızın kapsam ve sınırını oluşturan ve ihalelerde uygulanacak esas ve usulleri düzenleme amacıyla yürürlüğe giren 4734 sayılı Kanun, bir tür teknik idarî usul kanunu³⁰² olarak değerlendirilmektedir. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun'un öncelikli varlık amacı, düzenleme konusu olan ihale alanında gerçekleşecek idarî faaliyetleri düzenleyen idarî usul hükümleri getirmektedir³⁰³.

En özel ihale usulleri ya da temel ihale kanunları olarak ifade edilen Kanunların arasındaki iş ve işlem kapsam ilişkisine de değinmek gerekmektedir. 01.01.1984 tarihinde yürürlüğe giren 2886 sayılı Kanun'un³⁰⁴ *kapsamının* düzenlendiği 1. maddesine göre, genel bütçeye dâhil daireler ile katma bütçeli idarelerin, özel idare ve belediyelerin alım, satım, hizmet, yapım, kira, trampa, mülkiyetin gayri aynî hak tesisi ve taşıma işleri, bu Kanun'da yazılı hükümlere göre yürütülmektedir. Durum bu olmakla birlikte, 01.01.2003 tarihinde³⁰⁵ yürürlüğe giren 4734 sayılı Kanun ile 2886 sayılı Kanun'un iş ve işlem kapsamı daralmış olup bazıları uygulanamaz hâle gelmiştir. Zira 4734 sayılı Kanun'un *kapsamının* düzenlendiği 2. maddesine göre, bu maddede belirtilen idarelerin kullanımında bulunan her türlü kaynaktan karşılanan mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihaleleri bu Kanun hükümlerine yürütülecektir. Bu sebeple, 2886 sayılı Kanun uyarınca yürütülen ihalelerin iş ve işlem kapsamı, satım, kira³⁰⁶, trampa ve mülkiyetin gayri aynî hak tesisi olarak uygulanmaktadır.

²⁹⁷ Balta, **a.g.e.**, s. 187; A. Şeref Gözübüyük, Turgut Tan, **İdare Hukuku: Genel Esaslar**, Cilt: I, Güncelleştirilmiş 11. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2016, s. 521; Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, s. 469; Meltem Kutlu, **İdare Sözleşmelerinde İhale Süreci**, İzmir, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları No: 75, 1997, s. 110.

²⁹⁸ Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, s. 470. Ayrıca özel ihale usulleri olarak belirtilen Kanunlar, *temel ihale kanunları* olarak da ele alınmaktadır. Bkz.: Özdemir, **a.g.e.**, s. 653; Oder, **a.g.e.**, s. 564; 576. Ayrıca ihale usullerinin temelde 2886 ve 4734 sayılı Kanunlar uyarınca düzenlenmiş olduğu belirtilmiştir. Bkz.: Akyılmaz, Sezginer, Kaya, **a.g.e.**, s. 503; Kalabalık, **İdare Hukukunun Temel Kavram ve Kurumları**, s. 437.

²⁹⁹ Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, s. 470-471.

³⁰⁰ Bu tasnifin işaret ettiği alana denk düşen başka bir tasnif de bulunmaktadır. 2886 ve 4734 sayılı Kanunların *kamusal ihale mevzuatı*, bunların dışında ihale alanını düzenleyen kanunların da *özel kamusal ihale mevzuatı* oluşturduğu belirtilmektedir. Bkz.: Oder, s. 564.

³⁰¹ Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, s. 470.

³⁰² Meltem Kutlu Gürsel, "Kamu İhale Süreci'nin Hukuki Açısından Genel Olarak Değerlendirilmesi", **Güncel Mevzuat**, 2006, Sayı: 3, s. 23.

³⁰³ Danıştay, idarenin kanuniliği ilkesinin en sıkı uygulanması gereken alanlardan birisinin de ihaleler olduğunu belirtmiştir. Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 10.02.2010 Tarihli ve E. 2007/6240, K. 2010/1169 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMT2gFWInEsBd88JGeUwsSgRq%2Bv5UA~~>, 18.12.2017.

³⁰⁴ Bkz.: 10.09.1983 Tarihli ve 18161 Sayılı Resmî Gazete.

³⁰⁵ 4734 sayılı Kanun'un 53 ile geçici 1 ve geçici 5. maddeleri, yayımı tarihinde (22.01.2002) yürürlüğe girmiştir.

³⁰⁶ Kiralama işlemine yönelik ihaleler için, hem 2886 hem de 4734 sayılı Kanun'da düzenlenme bulunmakta olup aralarındaki ayırım, bu ihalelerin kamu bütçesi üzerindeki etkilerine göre yapılmaktadır. Bu bağlamda bütçeden harcama gerektiren kiralama ihalelerinde; başka ifade ile ihaleyi açan idarenin *kiracı* statüsünde

Bu açıklamalardan sonra, kamu ihale usullerini düzenleyen diğer kanunlar kapsamında gerçekleştirilen ihaleler için, çalışma konumuzu oluşturan 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yolları geçerli olmamaktadır. Başka ifade ile kamu ihale usulünü düzenleyen diğer kanunlar uyarınca yürütülen ihalelerde gerçekleşen işlem veya eylemlerin hukuka aykırılığı iddiasıyla idarî dava açılmadan önce, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuru yollarının tüketilmesi, kişiler için bir zorunluluk olmayıp ayrıca böyle bir başvuru haklarının bulunmadığını belirtmek gerekir. Zira bu idarî başvuru yollarına hukukî mevcudiyet veren durum, 4734 sayılı Kanun kapsamında bir ihale ve bu ihaleyle ortaya çıkan sürecin varlığıdır. Kamu İhale Kurumu da yapılan itirazın şikâyet başvurularında, bu temelde görevli ve yetkili olup olmadığını belirlemekte olup başvuru konusu ihalenin, diğer kamu ihale usullerini düzenleyen kanunlar uyarınca yapıldığının tespiti üzerine, başvurunun görev yönünden reddine karar vermektedir. Burada, konu ile ilgili Kamu İhale Kurulu kararlarına yer verilmesinde fayda görülmektedir.

Kamu İhale Kurulunun bir kararında, Kamu İhale Kurumunun 4734 sayılı Kanun'un 53. maddesinde bu Kanun'a göre yapılan ihalelere ilişkin itirazın şikâyet başvurularını inceleyerek sonuçlandırma yetki ve görevi bulunduğu ve başvuru konusu ihalenin 2886 sayılı Kanun kapsamında yapılması sebebiyle, Kurumun başvuruyu inceleme görev ve yetkisi bulunmadığı belirtilmiş olup başvurunun görev yönünden reddine karar verilmiştir³⁰⁷.

Kamu İhale Kurulunun başka bir kararında, başvuru konusu ihalenin 4734 sayılı Kanun uyarınca değil; 2886 sayılı Kanun uyarınca yapıldığı ve bu ihaleye ilişkin olarak yapılan başvuruda, Kamu İhale Kurumunun inceleme ve sonuçlandırma görevinin olmadığı belirtilerek başvurunun görev yönünden reddine karar verilmiştir³⁰⁸.

Ayrıca 4734 sayılı Kanun'un 1. maddesinde de Kanun'un amacının, kamu hukukuna tabi olan veya kamunun denetimi altında bulunan veyahut kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşlarının yapacakları ihalelerde uygulanacak esas ve usulleri belirlemek olduğu hükme bağlanmıştır³⁰⁹. Yer verilen madde uyarınca, 4734 sayılı Kanun'un

olduğu hâllerde, 4734 sayılı Kanun hükümleri uygulanmaktadır. Diğer taraftan, bütçeye gelir etkisi olan kiralama ihalelerinde; başka ifade ile ihaleyi açan idarenin *kiralayan* statüsünde olduğu hâllerde, 2886 sayılı Kanun hükümleri uygulanmaktadır. Bkz.: Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, s. 474.

³⁰⁷ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 22.03.2017 Tarihli ve 2017/UM.IV-858 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

³⁰⁸ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 27.05.2015 Tarihli ve 2015/UY.IV-1517 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Benzer kararlar için ayrıca bkz.:

- Kamu İhale Kurulu, 14.05.2015 Tarihli ve 2015/UY.IV-1390 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 16.07.2014 Tarihli ve 2014/UH.IV-2657 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 26.06.2013 Tarihli ve 2013/UH.IV-2702 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 11.02.2010 Tarihli ve 2010/UY.II-537 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 27.04.2009 Tarihli ve 2009/UH.II-1385 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 22.09.2008 Tarihli ve 2008/UH.I-3944 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 12.11.2007 Tarihli ve 2007/UY.Z-3603 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

³⁰⁹ 4734 sayılı Kanun'un 1. maddesinde ifade edilen amacı ile Kanun'un tüm hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, bu amacın dışında olan düzenlemelerin de Kanun'da yer aldığı anlaşılmaktadır. Zira çalışmamızın devamında ele alınacağı üzere, 4734 sayılı Kanun'da bir ihale usulü olarak hükme bağlanmamış olan başka alım usulleri de bulunmaktadır. Bu sebeple, 4734 sayılı Kanun'un amacının *ihalelerde* uygulanacak esas ve usulleri belirlemeye özgülenmiş olması karşısında, 4734 sayılı Kanun'da ihaleler dışındaki usullere ilişkin düzenlemenin de yer aldığını belirtmek gerekir.

düzenleme alanındaki idarelerin, öncelikle bir havuzda toplanarak hiçbir istisnaya yer verilmeyen genel kurala bağlandığı görülmektedir. Başka ifade ile kamu hukukuna tabi olan veya kamunun denetimi altında bulunan veyahut kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerinde uygulanacak esas ve usullerin belirlenmesi amacının 4734 sayılı Kanun'a özgülmesi ile aslında idarî teşkilatta yer alan tüm idarelerin Kanun'un kapsamına dâhil edildiği anlaşılmaktadır. Durum bu olmakla birlikte, 4734 sayılı Kanun'un 2³¹⁰ ile 3.³¹¹ maddeleri uyarınca, hem idare hem de ihale konusu iş ve işleme yönelik muafiyet ve istisnalar getirildiği görülmektedir. Yer verilen bu maddeler ile en başta 4734 sayılı Kanun kapsamına alınmış olan idareler, ya tamamen ya da ihalenin iş ve işlemine göre kapsamdan çıkarılmış olup tahdidi şekilde sayma suretiyle, 4734 sayılı Kanun'un hükümlerinden istisna edilmiştir. Dolayısıyla kapsama dâhil edilmeyen veya istisna kapsamına alınan ihaleler için, çalışmamızın konusunu oluşturan 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yolları geçerli olmamaktadır. Başka ifade ile tıpkı kamu ihale usulünü düzenleyen diğer kanunlar uyarınca yürütülen ihalelerde olduğu gibi, 4734 sayılı Kanun kapsamına dâhil edilmeyen veya istisna kapsamına alınan ihalelerde gerçekleşen işlem veya eylemlerin de hukuka aykırılığı iddiasıyla idarî dava açılmadan önce, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuru yollarının tüketilmesi, kişiler için bir zorunluluk olmayıp ayrıca böyle bir başvuru hakkının bulunmadığını belirtmek gerekir. Zira 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarına hukukî mevcudiyet veren durum, Kanun kapsamında bir ihalenin ve sürecin varlığıdır. Burada, konu ile ilgili Kamu İhale Kurulu kararları ile yargısal kararlara yer verilmesinde fayda görülmektedir.

Kamu İhale Kurulunun bir kararında, Kamu İhale Kurumunun görevinin 4734 sayılı Kanun'a göre yapılacak ihalelere ilişkin şikâyetleri inceleyerek sonuçlandırmak olduğu, 4734 sayılı Kanun'un 3. maddesinde, bu madde kapsamında yapılan ihalelerin bu Kanun'a tabi olmadığının düzenlendiği ve başvuru konusu ihalenin de 4734 sayılı Kanun'un madde 3/i hükmü uyarınca istisna kapsamında yapıldığı belirtilmiş olup başvurunun, 4734 sayılı Kanun'a göre yapılmayan, istisna kapsamında olan bir ihaleye ilişkin olmasından dolayı, Kamu İhale Kurumunun görev alanına girmediği gerekçesiyle reddine karar verilmiştir³¹².

³¹⁰ 4734 sayılı Kanun'un 2. maddesi ile kapsam dışı bırakılan idareler aşağıdaki şekildedir:

- Meslekî kuruluş şeklinde faaliyet gösteren birlikler ile bunların üst kuruluşları,
- Meslekî kuruluşlar ve vakıf yükseköğretim kurumları,
- Yapım ihaleleri hariç olmak üzere, Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu ve bu Fon'un hisselerine kısmen ya da tamamen sahip olduğu bankalar, 4603 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Ziraat Bankası, Türkiye Halk Bankası Anonim Şirketi ve Türkiye Emlak Bankası Anonim Şirketi Hakkında Kanun kapsamındaki bankalar ve bu bankaların doğrudan veya dolaylı olarak birlikte ya da ayrı ayrı sermayesinin yarısından fazlasına sahip buldukları şirketler,
- 4603 sayılı Kanun kapsamındaki bankaların 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'na tabi gayrimenkul yatırım ortaklıkları ile enerji, su, ulaştırma ve telekomünikasyon sektörlerinde faaliyet gösteren teşebbüs, işletme ve şirketler.

³¹¹ 4734 sayılı Kanun'un 3. maddesinde, 4734 sayılı Kanun hükümlerinin istisnaları düzenlenmiş olup oldukça uzun bir düzenleme olan bu maddenin tamamına burada yer verilmeyecektir. Ancak istisna hükümleri incelendiğinde, genellikle idarelerin tamamen değil; yalnızca yürütülen ihale iş ve işlemleri açısından, 4734 sayılı Kanun'dan istisna tutulduğunu belirtmek gerekir.

³¹² Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 28.01.2016 Tarihli ve 2016/UY.IV-345 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Benzer karar için ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurulu, 19.02.2014 Tarihli ve 2014/UY.IV-1071 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulunun kararına esas olayda, restorasyon uygulama işi ihalesine yönelik itirazın şikâyet başvurusu yapılmış olup başvurunun görev yönünden reddine karar vermiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, uyuşmazlık konusu ihalenin 4734 sayılı Kanun'un 19. maddesi uyarınca açık ihale usulü ile yapıldığını, söz konusu ihalenin ihaleyi yapan idare tarafından istisna kapsamında değerlendirilmediğini, 4734 sayılı Kanun'a göre yapılacak ihalelerle ilgili olarak ihalenin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar olan süre içerisinde idarece yapılan işlemlerin 4734 sayılı Kanun ve ilgili mevzuat hükümlerine uygun olup olmadığını inceleyerek sonuçlandırma görev ve yetkisinin Kamu İhale Kurumunda olduğunu belirtmiş olup dava konusu ihaleye ilişkin olarak yapılan itirazın şikâyet başvurusunun Kamu İhale Kurulu tarafından incelenmesi gerekirken; başvurunun Kamu İhale Kurumunun görev alanında olmadığı gerekçesiyle reddine ilişkin dava konusu işlemin hukuka uygunluk bulunmadığına ve dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. Bu kararın temyiz edilmesi üzerine Danıştay kararında, 4734 sayılı Kanun'un Geçici 4. maddesinde, bu Kanun'un madde 3/i³¹³ hükmüne ilişkin esas ve usullerin, Maliye Bakanlığı, Kamu İhale Kurumu ve Bakanlık tarafından çıkarılacak bir yönetmelikle belirleneceğinin düzenlendiği ve bu maddeye dayanılarak bir Yönetmelik'in³¹⁴ yürürlüğe konulduğu belirtilmiştir. Kararın devamında, kültür ve tabiat varlıklarına ilişkin mal veya hizmet alımları ile uygulama işlerinin özgün nitelikte ve karmaşık olması sebebiyle uygulamada karşılaşılan sorunların çözümlenmesi bakımından, 4734 sayılı Kanun'da yapılan söz konusu değişiklikler ile 2863 sayılı Kanun kapsamındaki kültür varlıklarının onarımları ve restorasyonları ile çevre düzenlemesine ilişkin mal ve hizmet alımlarının, 4734 sayılı Kanun'un istisnası hâline getirilmiş olduğu ve Kanun'dan istisna edilen bu mal ve hizmet alımları ve uygulama işlerinin, hangi esas ve usullere tabi olacağına da bu Yönetmelik'te düzenlendiği belirtilmiştir. Bu bağlamda uyuşmazlık konusu ihalenin, 4734 sayılı Kanun'un madde 3/i hükmünde belirtilen istisna kapsamında bir iş olması sebebiyle bu işin, Yönetmelik uyarınca yapılması gerektiği ve somut olayda bu iş için, 4734 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanmasında hukuka uygunluk bulunmadığı belirtilmiş olup bu ihaleye ilişkin olarak yapılan itirazın şikâyet başvurusu üzerine, Kamu İhale Kurulu tarafından bu husus dikkate alınarak karar verilmesi gerekirken, ihalenin 4734 sayılı Kanun'a tabi olmadığından bahisle itirazın şikâyet başvurusunun görev yönünden reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk, dava konusu işlemin iptali yolunda

³¹³ 4734 sayılı Kanun'un madde 3/i hükmünde, ceza ve ihalelerden yasaklama hükümleri hariç olmak üzere, 2863 sayılı *Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu* kapsamındaki kültür varlıklarının rölöve, restorasyon, restitüsyon ve konservasyon projeleri, sokak sağlıklılaştırma, çevre düzenleme projeleri ve bunların uygulamaları ile değerlendirme, muhafaza, nakil işleri ve kazı çalışmalarına ilişkin mal ve hizmet alımlarının bu Kanun'a tabi olmadığı belirtilmiştir.

³¹⁴ Yönetmelik'in tam adı şu şekildedir: *Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu Kapsamındaki Kültür Varlıklarının Rölöve, Restorasyon, Restitüsyon Projeleri, Sokak Sağlıklılaştırma, Çevre Düzenleme Projeleri ve Bunların Uygulamaları ile Değerlendirme, Muhafaza, Nakil İşleri ve Kazı Çalışmalarına İlişkin Mal ve Hizmet Alımlarına Dair Yönetmelik*. Yönetmelik'in 1. maddesinde amacının, korunması gerekli kültür varlıklarının rölöve, restitüsyon, restorasyon projeleri, sokak sağlıklılaştırma, çevre düzenleme projeleri ve bunların uygulamaları ile değerlendirilmesi, muhafaza, nakil işleri ve kazı çalışmalarına yönelik mal ve hizmet alımlarına ilişkin usul ve esasları belirlemek olduğu belirtilmiştir.

verilen temyize konu mahkeme kararında sonucu itibarıyla hukukî isabetsizlik bulunmadığına karar verilmiştir³¹⁵.

Restorasyon ve çevre düzenlemesi işi ihalesine katılan başvuru sahibinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına yönelik işleme karşı yapmış olduğu idareye şikâyet başvurusu reddedilmiş olup bu işlemin iptali istemiyle dava açılmıştır. İdare Mahkemesi uyuşmazlığın, 4734 sayılı Kanun uyarınca, dava açılmadan önce tüketilmesi zorunlu idarî başvuru yollarına tabi olduğunu belirtmiş olup idareye şikâyet üzerine verilen karara karşı, itirazın şikâyet başvurusu yapılmasının gerekli olduğundan bahisle dava dilekçesinin Kamu İhale Kurumuna tevdiine karar vermiştir. Bu karar da davacı tarafından temyiz edilmiştir. Danıştay, uyuşmazlık konusu ihalenin, 4734 sayılı Kanun'un madde 3/i hükmünde düzenlendiğini ve adı geçen Kanun'un istisnaları arasında sayılmış olduğunu; bu bağlamda bu istisna mal ve hizmet alımlarının yürürlükte bulunan Yönetmelik uyarınca yapılması sebebiyle, 4734 sayılı Kanun'a tabi olmayan ihale ile ilgili olarak Kamu İhale Kurumunun inceleme görev ve yetkisinin bulunmadığını belirtmiş olup davacının itirazın şikâyet başvurusunun reddi üzerine açılan davada işin esasına girilerek bir karar verilmesi gerekirken, dava dilekçesinin 2577 sayılı Kanun'un madde 15/1-e hükmü uyarınca Kamu İhale Kurumuna tevdiine ilişkin Mahkeme kararında usule uygunluk bulunmadığına karar vermiştir³¹⁶.

Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu, Kamu İhale Kurulu tarafından görev yönünden reddedilmiş olan başvuru sahibi, bu kararın iptali istemiyle dava açmıştır. İdare Mahkemesi, ihaleyi yapan idarenin 4734 sayılı Kanun'un madde 3/e hükmünde yer aldığını, ihale işleminin de bahsi geçen hüküm uyarınca gerçekleştirildiğini belirtmiş olup davacının itirazın şikâyet başvurusunun, Kamu İhale Kurumunun görev alanında bulunmadığı gerekçesiyle görev yönünden reddi yolunda tesis edilen işlemde hukuka aykırılık görülmediğine ve davanın reddine karar vermiştir. Bu kararın temyizi üzerine Danıştay, Mahkemenin kararını onamıştır³¹⁷.

Sonuç olarak 4734 sayılı Kanun'un hükümleri ile kapsam dışında bırakılan veya istisna kapsamında düzenlenen ya da mevzuatımızda diğer kamu ihale usulü kanunları uyarınca yürütülen ihalelerde, 4734 sayılı Kanun uyarınca bir ihale hukukî varlık kazanamadığından, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular için aranan genel şartlardan birisi gerçekleşmemiş olmaktadır. Bu bağlamda bu ihalelerde gerçekleşen ve hukuka aykırılığı iddia edilen işlem veya eylemler için, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yolları tüketilmek zorunda olmadığı gibi, böyle bir hak da mevcut değildir.

³¹⁵ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 06.05.2016 Tarihli ve E. 2016/339, K. 2016/1460 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-339-k-2016-1460-t-6-5-2016>, 21.04.2018.

³¹⁶ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 06.04.2016 Tarihli ve E. 2016/876, K. 2016/967 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-876-k-2016-967-t-6-4-2016>, 21.04.2018. Benzer karar için ayrıca bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 06.11.2013 Tarihli ve E. 2013/2361, K. 2013/2837 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2013-2361-k-2013-2837-t-6-11-2013>, 22.04.2018.

³¹⁷ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 04.05.2015 Tarihli ve E. 2015/582, K. 2015/1707 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-582-k-2015-1707-t-4-5-2015>, 27.04.2018. Benzer karar için ayrıca bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 04.06.2015 Tarihli ve E. 2015/1940, K. 2015/2088 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-1940-k-2015-2088-t-4-6-2015>, 27.04.2018.

2.4.2. İhale İlkeleri

4734 sayılı Kanun'un *temel ilkelerin* düzenlendiği 5. maddesinde, altı fıkra hâlinde ihale ilkeleri öngörülmüştür. İhale süreci de bu ilkeler üzerine kurulmaktadır³¹⁸. Bu ilkeler irdelendiğinde, 4734 sayılı Kanun'un 5. maddesinin 2 ile 6. fıkraları arasında düzenlenenlerin, ihale sürecinin yalnızca hazırlık aşamasına³¹⁹ özgü olduğu; ancak 1. fıkrasında yer alanların ise tüm ihale sürecini yönlendirecek şekilde hükme bağlandığı anlaşılmaktadır³²⁰. Bunun dışında, 4734 sayılı Kanun'un 5. maddesinin 2 ile 6. fıkraları arasında düzenlenen ihale ilkelerinin sağlanmasında, yalnızca idarelerin işlem ve eylemleri belirleyici olmakta iken; 1. fıkrasında yer alan ilkelerin sağlanmasından idareler sorumlu olmakla birlikte, ihale sürecinde yer alan diğer kişilerin de bu ilkelerin tesisini engelleyen ya da engellemeye teşebbüs eden fiil ve davranışlarda bulunmaması gerekmektedir³²¹.

İhale ilkeleri arasındaki yukarıda değinilen farklılıklara göre, *genel/birincil ihale ilkeleri* ve *özel/tali ihale ilkeleri* şeklinde bir tasnif yapılması mümkün olup çalışmamızda da ihale ilkeleri, yer verilen tasnif temelinde ele alınacaktır. Bu açıklamalara geçmeden önce belirtmek gerekir ki, ihale ilkeleri arasında bahsi geçen tasnif önemli olmaksızın, bu ilkelere idareler tarafından riayet edilmeksizin yapılan ihaleler, hukuka aykırı hâlde gelmektedir ve bu bağlamda da ilgililerce yapılan idarî ve/veya yargısal başvuruların sonucunda, bu ihaleler iptal ettirilebilmektedir.

2.4.2.1. Genel İhale İlkeleri

Genel ihale ilkeleri olarak tasnif ettiğimiz bu ilkeler, idarenin taraf olduğu sözleşmelerde uygulanması gereken *ortak ilkeler* olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu ilkelerin uygulanması için de akdedilen sözleşmenin hukukî niteliği önemli olmamaktadır; zira bu ilkeler, sözleşmelerin oluşum aşamasında uygulanmaktadır³²².

Kamu ihalelerinde idarelerce sağlanması zorunlu tutulan genel ihale ilkeleri, yalnızca 4734 sayılı Kanun'a özgü değildir; ancak bu Kanun ile ilkeler, çeşitlendirilerek geliştirilmiştir. Zira bir başka kamu ihale usulü kanunu olan 2886 sayılı Kanun'un *ilkelerin* düzenlendiği 2. maddesinde de bu Kanun'un yürütülmesinde, *ihtiyaçların en iyi şekilde, uygun şartlarla ve zamanında karşılanması ve ihalede açıklık ve rekabetin*

³¹⁸ Özdemir, **a.g.e.**, s. 654.

³¹⁹ İhale süreci ve aşamalarına ilişkin detaylı açıklamalar, çalışmamızın devamında yapılacaktır.

³²⁰ Genel/birincil ihale ilkelerinden biri olan ve 4734 sayılı Kanun'da hükme bağlanan gizlilik ilkesini, tüm ihale sürecinde geçerli olması bakımından istisna tutmak gerekmektedir. Zira 4734 sayılı Kanun'un *yaklaşık maliyetin* düzenlendiği 9. maddesinde belirtildiği üzere, yaklaşık maliyete ihale ve ön yeterlik ilanlarında yer verilmeyecek ve yaklaşık maliyet, isteklilere veya ihale süreci ile resmî ilişkisi olmayan diğer kişilere açıklanmayacaktır. Bu amir hükmün bir yansıması olarak da gizlilik ilkesi öngörülmüştür. Ancak yaklaşık maliyete ilişkin getirilen açıklama yasağı ve bu yasağa istinaden öngörülen olan gizlilik ilkesi, tüm ihale sürecinde değil tekliflerin değerlendirilmesine dek, idarelerce sağlanmak zorundadır. Çünkü 4734 sayılı Kanun'un 36. maddesinde, tekliflerin değerlendirilmesinde, yaklaşık maliyet tutarının açıklanacağı hükme bağlanmış olup bu andan itibaren gizlilik ilkesinin yerini, saydamlık ilkesinin aldığı anlaşılmaktadır.

³²¹ Örneğin, 4734 sayılı Kanun'un 17 ile 58. maddelerinde düzenlenen fiil veya davranışlarda bulunan kişilerin, kamu ihalelerinden belirlenen sürelerle yasaklanacağı hükme bağlanmıştır. Bu yasak fiil veya davranışlar incelendiğinde, bu fiil ve davranışların, ihale sürecinde idarelerce sağlanması ve etkin kılınması gereken genel ihale ilkelerini zedeleyen hukukî sonuçları olduğu görülmektedir.

³²² Kutlu, **a.g.e.**, s. 172.

sağlanmasının esas olduğu bildirilmiştir. Ayrıca 2886 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılmış olan 2490 sayılı Kanun'da da ihale ilkeleri mevcuttur. Bahsi geçen Kanun'a göre ihale ilkeleri, *aleniyet, rekabet ve en uygun fiyatın (en az veya en çok fiyatın bulunması) ilkeleridir*³²³. 4734 sayılı Kanun'un madde 5/1 hükmünde de bu Kanun'a göre yapılacak ihalelerde idarelerin, *saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenilirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını* sağlamakla sorumlu olduğu hükme bağlanmıştır.

Kanunî düzeyde düzenlenmemiş olduğu farz edilse dahi, kural olarak genel ihale ilkelerinin temeli, Anayasal hükümlerde yer almaktadır³²⁴ ve ayrıca bu ilkeler, idare hukuku ilkeleri ile benzerdir. İdare hukuku doktrininde, kamu ihalelerinde asgarî olarak *açıklık (saydamlık, şeffaflık, aleniyet), rekabet, nesnellik (tarafsızlık, objektiflik) ve eşitlik ilkelerinin* uygulanması gerektiği belirtilmektedir³²⁵. O hâlde, genel ihale ilkeleri ile ilgili belirtilmesi gereken en önemli husus, idarenin tüm sözleşmelerinde karşı tarafın belirlenmesi ile sözleşmelerin akdedilmesi süreçleri için ihalelerde, aynı temel ilkeler geçerli olduğudur. Zira bu durum, idarenin kanunîliği ve makro anlamda hukuk devleti ilkesinin bir sonucu olarak ihale alanında bir güvence oluşturmaktadır³²⁶. Başka ifade ile aynı ihale ilkelerinin, tüm kamu ihalelerinde genel ilkeler olarak kabul edilmesi gerekmektedir³²⁷.

Genel ihale ilkelerinin, ihale sürecinde idarelerin tüm işlem ve eylemleri için dikkate alınması gerekmektedir. Bu bağlamda ihale ilkelerine ilişkin idarelerin sorumluluğu, ihale sürecinin tüm aşamalarında mevcuttur³²⁸. Zira 4734 sayılı Kanun'un 1. maddesinde belirtilen amacının gerçekleştirilmesine hizmet etmek üzere, bu ilkeler hükme bağlanmıştır³²⁹. Ayrıca 4734 sayılı Kanun'daki hükümler ile idarelere tanınan takdir yetkisinin kullanımının sınırını da yargısal bir içtihat olarak geliştirilmiş olan *kamu yararı ile hizmet gereklerinin gözetilmesi zorunluluğunun* yanında, Kanun'un madde 5/1

³²³ Onar, Cilt: 3, a.g.e., s. 1615; 1617-1620.

³²⁴ Kutlu, a.g.e., s. 172.

³²⁵ A.e.

³²⁶ A.e., s. 57.

³²⁷ A.e., s. 172.

³²⁸ Danıştay'ın bir kararında, 4734 sayılı Kanun ile getirilen ihale sisteminde, saydamlık, rekabet, eşit muamele, güvenilirlik, gizlilik, kamuoyu denetimi, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanması ve kaynakların verimli kullanılmasının, Kanun'un 5. maddesinde ihalelerde uygulanacak temel ilkeler olarak belirlenmesi sebebiyle, bu ilkelere zarar verecek uygulamalardan kaçınılmasının zorunlu olduğu belirtilmiştir. Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 20.09.2011 Tarihli ve E. 2008/10266, K. 2011/3889 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeWdnBHjVF9iDA~~>, 14.12.2017.

³²⁹ 4734 sayılı Kanun'un madde 5/1 hükmünün *madde gerekçesinde*, Kanun'un hazırlanma amacının gerçekleştirilebilmesi için, idarelerin ihalelerde saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenilirliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarda ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamakla sorumlu kılınmasının gerekli görüldüğü belirtilmiştir. Bkz.: Türkiye Büyük Millet Meclisi, **Kamu İhale Kanunu Tasarısı ve Plan ve Bütçe ve Bayındırlık, İmar, Ulaştırma ve Turizm Komisyonları Raporları**, "Kanunlar Dergisi", Cilt: 86, s. 4, (Çevrimiçi), <https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d21/c082/tbmm21082047ss0794.pdf>, 22.01.2018. Ayrıca Danıştay'ın bir kararında da 4734 sayılı Kanun ile yapılacak ihalelerde, daha fazla saydamlık, rekabet, eşit muamele, güvenilirlik, gizlilik, kamuoyu denetimi, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanması ve kaynakların verimli kullanılmasının amaçlandığı belirtilmiştir. Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 11.02.2011 Tarihli ve E. 2010/3670, K. 2011/557 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeW7omGcOJjfMw~~>, 04.11.2017.

hükmünde yer alan ihale ilkeleri oluşturmaktadır³³⁰. Danıştay'ın bir kararında da belirtildiği üzere, kamu ihale usullerine tabi olmayan idareler dâhil olmak üzere idarelerin, kamu ihalelerinde ihale usulüne ilişkin genel ilkelerin göz ardı etme yetkisi bulunmamaktadır. Bu bağlamda idarelerce yapılan ihalelerde hukuk devleti, idarenin kanunîliği, hukukî güvenlik gibi idare hukuku ilkelerinin yanı sıra; ihalelerde uygulanması gereken açıklık, rekabet ve tarafsızlık, eşitlik, güvenilirlik, gizlilik, kamuoyu denetimi ve verimlilik ilkelerine de uyulması zorunludur³³¹. Ayrıca 4734 sayılı Kanun'da daha önce belirttiğimiz üzere, birer ihale usulü olmayan doğrudan temin ile tasarım yarışmaları şeklindeki diğer alım usullerinde de idarelerce, genel ihale ilkelerinin sağlanması gerekmektedir³³².

Yukarıda yer verilen açıklamaları toparladığımızda, neler olduğu belirtilen genel ihale ilkelerinin, *ihale düzenini sağlama, ihale sürecinin tümüne uygulanma, uyulmaması hâlinde sorumluluk doğurma, idare hukukuna tabi olma*³³³ ve *ihale suçlarının önlenmesini temin etme* şeklinde sıralanabilecek özellikleri bulunmaktadır³³⁴.

Sonuç olarak ihale sürecinin hangi aşaması olduğu önemli olmaksızın, mevzuata uygun olarak yapılan idarî veya yargısal başvurular ile başvuru konusu ihalede saydamlığın, rekabetin³³⁵, eşit muameleni, güvenilirliğin, gizliliğin, kamuoyu denetiminin, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasının ve kaynakların verimli kullanılmasının idarelerce sağlanmadığı iddiasıyla, hukuka aykırı olduğunun tespit edilmesi üzerine ilgili ihalenin iptal ettirilmesi mümkündür.

³³⁰ Danıştay, pazarlık usulüyle yapılan ihalelere davet edilecekleri belirleme hususunda idarelerin sınırsız bir takdir yetkisinin olmadığı, bu yetkinin saydamlık, rekabet, eşit muamele, güvenilirlik, gizlilik, kamuoyu denetimi, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanması ve kaynakların verimli kullanılması ilkeleri ile sınırlı olduğu ve kamu yararı ile hizmet gerekleri gözetilerek tesis edilmesi gerektiği yönündeki ifadeleri içeren İdare Mahkemesi kararını onamıştır. Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 10.09.2015 Tarihli ve E. 2015/2659, K. 2015/3052 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeWKDcnOsoV!TQ~~>, 12.11.2017.

³³¹ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 10.02.2010 Tarihli ve E. 2007/6240, K. 2010/1169 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeUwsSgRq%2Bv5UA~~>, 18.12.2017.

³³² Danıştay'ın bir kararında, 4734 sayılı Kanun'un 23 ve 53. maddeleri uyarınca, Kamu İhale Kurumunun tasarım yarışmaları ile ilgili düzenleme yaparken, ihalelerle ilgili temel ilkeler olan saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenilirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlama amacını göz önünde bulunduracağı belirtilmiştir. Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 30.11.2005 Tarihli ve E. 2005/906, K. 2005/5713 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeXvrYEMT!9dRg~~>, 19.01.2018. Ayrıca bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 30.11.2005 Tarihli ve E. 2005/6163, K. 2005/5715 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeV6EweAd272JA~~>, 19.01.2018.

³³³ Aleniyet, rekabet özgürlüğü, en az veya en çok fiyatın tespit edilmesi, sözleşmenin diğer tarafını seçme gibi ilke ve usullere, idarenin tüm sözleşmelerinin hazırlık aşamasında uyulmasının zorunlu olması sebebiyle, bu aşamanın idare hukukuna göre yapıldığı belirtilmiştir. Bkz.: Özay, **a.g.e.**, s. 510.

³³⁴ Gürsel Özkan, **Kamu İhale Hukukuna Egemen Olan Temel İlkeler**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2014, s. 162-172.

³³⁵ İdare hukuku doktrinde rekabet ilkesi, *yarışma ilkesi* olarak da ifade edilmektedir. Bkz.: Gözübüyük, **a.g.e.**, s. 277, 280.

2.4.2.2. Özel İhale İlkeleri

Genel ihale ilkelerinin aksine özel ihale ilkeleri, ihale sürecinin yalnızca hazırlık aşamasında idarelerce tarafından uyulması zorunlu olan düzenlemelerdir. Başka ifade ile bu ilkelerin sağlanmasının zorunlu olduğu aşamada, kişiler henüz bu ihalenin varlığından haberdar değildir ve hazırlık aşamasında sonra haberdar edilmesi mümkün olan söz konusu ihale için, idareler tarafından özel ihale ilkelerine riayet edilmiş olması gerekmektedir. 4734 sayılı Kanun'un 5. maddesinin 2 ile 6. fıkralarında yer alan özel ihale ilkeleri aşağıdaki şekildedir:

- * *Aralarında kabul edilebilir doğal bir bağlantı olmadığı sürece mal alımı, hizmet alımı ve yapım işleri bir arada ihale edilemez.*
- * *Eşik değerlerin altında kalmak amacıyla mal veya hizmet alımları ile yapım işleri kısımlara bölünemez.*
- * *Bu Kanun'a göre yapılacak ihalelerde açık ihale usulü ve belli istekliler arasında ihale usulü temel usullerdir. Cumhurbaşkanlığı hizmetlerinin özelliği ve güvenlik şartlarına uygun şekilde yerine getirilme zorunluluğu nedeniyle Cumhurbaşkanlığınca gerçekleştirilecek her türlü mal ve hizmet alımları ile yapım işlerine ilişkin ihaleler bu Kanunun 21 inci maddesinin birinci fıkrasının (c) bendine göre yapılabilir. Diğer ihale usulleri Kanun'da belirtilen özel hâllerde kullanılabilir.*
- * *Ödeneği bulunmayan hiçbir iş için ihaleye çıkılamaz.*
- * *İlgili mevzuatı gereğince Çevresel Etki Değerlendirme (ÇED) raporu gerekli olan işlerde ihaleye çıkılabilmesi için ÇED olumlu belgesinin alınmış olması zorunludur. Ancak, doğal afetlere bağlı olarak acilen ihale edilecek yapım işlerinde ÇED raporu aranmaz.*

Yer verilen özel ihale ilkeleri incelendiğinde genel ihale ilkelerinin aksine, yalnızca 4734 sayılı Kanun'a tabi idareler için uygulanabilir olduğu anlaşılmaktadır. Başka ifade ile 4734 sayılı Kanun'un kapsamında olmayan ihaleleri yürüten idarelerin de bu ilkelere riayet etmesinin zorunlu olduğu şeklinde bir hukukî sonuç oluşmamaktadır. Bunun dışında, özel ihale ilkeleri, genel ihale ilkelerinin aksine, yalnızca 4734 sayılı Kanun'da hükme bağlanan ihale usulleri için öngörülmüştür. Zira özel ihale ilkelerine ilişkin düzenlemelerin yorumlanması sonucunda, 4734 sayılı Kanun'da bir ihale usulü olarak düzenlenmemiş olan ve *ihale dışı temin usulleri*³³⁶ ya da *ihale usulleri dışındaki alım yöntemleri*³³⁷ olarak ifade edilen doğrudan temin ile tasarım yarışmaları için bu ilkelerin, uygulanabilir nitelikte olmadığı anlaşılmaktadır.

Ayrıca özel ihale ilkelerinin sağlanmasının gerekli olduğu aşamanın, ihale sürecinin hazırlık aşaması olması ve bu sebeple kişilerin yürütülen ihaleden henüz haberdar olmaması, idareler tarafından bu ilkelere riayet edilip edilmediğinin denetlenemeyeceği sonucunu doğurmamaktadır. Zira kişiler, kural olarak ihalenin ilan edilmesiyle; ilan yapılmayan hâllerde ise idarelerce ihaleye davet edilmeleriyle birlikte, ihaleden haberdar

³³⁶ İdare hukuku doktrininde doğrudan temin ile tasarım yarışmaları, *ihale dışı temin usulleri* olarak da ifade edilmektedir. Bkz.: Oder, **a.g.e.**, s. 593.

³³⁷ Özdemir, **a.g.e.**, s. 660.

olmaktadır. Burada önemli olan durum ise yukarıda yer verilen özel ihale ilkeleri incelendiğinde, bu ilkelere uyulmadığının tespitinin, ihale veya ön yeterlik ilanlarından veya ihale veya ön yeterlik dokümanlarından yapılabileceğidir. Bu sebeple genel ihale ilkelerinin aksine, yalnızca hazırlık aşamasına özgü olan özel ihale ilkelerine, ihale sürecinin tüm aşamalarında uyulmadığı iddiasında bulunulamayacak olup bu iddialar yönünden idarî başvurularda, ilan ve dokümana yönelik başvurular için çalışmamamızın birinci bölümünde yer verilmiş olan kurallar geçerli olacaktır. Bu bağlamda bahsi geçen kurallar çerçevesinde, özel ihale ilkelerinin idarelerce sağlanmadığı iddiasıyla, ilgili ihalenin hukuka aykırı olduğunun tespit edilmesi üzerine, iptal ettirilmesi mümkündür.

2.4.3. 4734 Sayılı Kanun'da Düzenlenen İhale Usulleri

4734 sayılı Kanun'un *uygulanacak ihale usullerinin* düzenlendiği 18. maddesine göre, idarelerce mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihalelerinde *açık ihale usulü, belli istekliler arasında ihale usulü ve pazarlık usulü* olmak üzere, üç tür ihale usulünün uygulanabileceği belirtilmiştir³³⁸. Dolayısıyla 4734 sayılı Kanun temelinde bir ihale ve bu ihalenin ortaya çıkardığı bir süreçten bahsediyor isek, açık ve belli istekliler arasında ihale usulü ile pazarlık usullerinin uygulanması gerektiği sonucu çıkmaktadır³³⁹. Zira 4734 sayılı Kanun'un 22. maddesinde *doğrudan temin* ve Kanun'un 23. maddesinde de *tasarım yarışmaları* olarak düzenlenmiş ve fakat bir ihale usulü olarak hükme bağlanmamış olan; yine idarelerin mal veya hizmet alımları ile yapım işlerine yönelik ihtiyaçlarının temininde kullanılabilen usuller de mevcuttur. Ancak bu usullerin, 4734 sayılı Kanun'un 18. maddesi uyarınca bir ihale usulü olarak öngörülmemiş olması sebebiyle, doğrudan temin³⁴⁰ ile tasarım yarışmalarında³⁴¹ bir ihale ve dolayısıyla bir

³³⁸ 4734 sayılı Kanun, 22.01.2002 tarihinde yürürlüğe girdiğinde, Kanun'un 18. maddesinde dört adet ihale usulü düzenlenmiş bulunmaktaydı. Bu bağlamda bahsi geçen maddenin yürürlük kazanan ilk hâli incelendiğinde, maddenin (d) bendinde yer alan *doğrudan teminin* de bir ihale usulü olarak düzenlenmiş olduğu anlaşılmaktadır. Ancak *4964 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun*'un 12. maddesi ile 4734 sayılı Kanun'un madde 18/d hükmü metinden çıkarılmış olup 4734 sayılı Kanun'un *doğrudan teminin* düzenlendiği 22. maddesinde değişiklik yapılmıştır. Bkz.: 15.08.2003 Tarihli ve 25200 Sayılı Resmî Gazete.

³³⁹ Kamu İhale Kurulunun bir kararında, ihale ilanı ve EKAP üzerinden ulaşılan ihale bilgilendirme sayfasının incelenmesi neticesinde başvuruya konu ihalenin, 4734 sayılı Kanun uyarınca yapılmadığı; söz konusu ihalenin, 4734 sayılı Kanun'un madde 3/g hükmüne göre istisna kapsamında olduğunun anlaşıldığı ve bu bağlamda başvurunun, 4734 sayılı Kanun'a tabi olmayan istisna kapsamında yapılan bir ihaleye ilişkin olması sebebiyle, Kamu İhale Kurumunun görev alanına girmediği belirtilmiş olup şikâyetin incelenmesinde Kurumun görev ve yetkisinin bulunmadığına karar verilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 26.05.2014 Tarihli ve 2014/UM.IV-2215 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

³⁴⁰ Kamu İhale Kurulunun bir kararında, Kamu İhale Kurumunun görevlerinin düzenlendiği 4734 sayılı Kanun'un 53. maddesinde, Kanun'a göre yapılan ihalelere ilişkin olarak sözleşmenin imzalanması aşamasına kadar olan itirazın şikâyet başvurularını inceleyerek sonuçlandırmak görevi bulunduğu; Kanun'un madde 54/11-c hükmünde de Kurumun görev alanında bulunmayan başvurulara ilişkin olarak başvurunun reddine karar verileceğinin hüküm altına alındığı belirtilmiştir. Kararın devamında, başvuru konusu için, 4734 sayılı Kanun'un *doğrudan teminin* düzenlendiği 22. maddesi uyarınca gerçekleştirildiği ve doğrudan teminin, Kanun'un 18. maddesi kapsamında sayılmadığı ve bu bağlamda bir ihale usulü olarak düzenlenmeyen doğrudan temin ile ilgili olarak Kamu İhale Kurumunun inceleme görev ve yetkisi bulunmadığı bildirilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 25.08.2017 Tarihli ve 2017/UM.IV-2348 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Benzer kararlar için ayrıca bkz.:

- Kamu İhale Kurulu, 26.01.2017 Tarihli ve 2017/UM.IV-314 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 07.12.2016 Tarihli ve 2016/UM.IV-3057 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 07.09.2016 Tarihli ve 2016/UM.IV-2305 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

ihale sürecinden bahsedilemeyecektir. Bir ihale süreci varlık kazanamayacağı için, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyetler için bir başvuru şartı olan ihalenin varlığı oluşmayacak olup 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yolları tüketilemeyecektir³⁴². Başka ifade ile doğrudan temin ile tasarım yarışmalarında idarelerce gerçekleştirilen işlem veya eylemlerin hukuka aykırılığı iddialarında, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarının tüketilmesi bir zorunluluk olmadığı gibi, böyle bir başvuru hakkı da mevcut değildir.

2.4.3.1. Açık İhale Usulü

4734 sayılı Kanun'da hükme bağlanan ihale usullerinden biri olan *açık ihale usulü*, Kanun'un 4 ve *açık ihale usulü*nün düzenlendiği 19. maddelerinde, bütün isteklilerin teklif verebildiği usul olarak ifade edilmiştir. Bu bağlamda bahsi geçen usulün adında geçen ve usulü nitelendiren *açık* ifadesinin, bütün isteklilerin katılımının sağlanabilmesi ile ilgili olduğu anlaşılmaktadır³⁴³. İlâveten 4734 sayılı Kanun'un madde 5/3 hükmünde öngörülen özel ihale ilkesi ile temel bir ihale usulü olduğu belirtilen açık ihale usulünün kanunî tanımı ve diğer ihale usullerinin düzenlendiği hükümlerin birlikte değerlendirilmesi neticesinde ulaştığımız sonuca göre, kanun koyucu tarafından bir ihale usulü olarak idareler tarafından en fazla kullanılmasının istendiği usul olduğu anlaşılmaktadır³⁴⁴.

³⁴¹ Kamu İhale Kurulunun bir kararında, Kamu İhale Kurumunun görevlerinin düzenlendiği 4734 sayılı Kanun'un 53. maddesinde, Kanun'a göre yapılan ihalelere ilişkin olarak sözleşmenin imzalanması aşamasına kadar olan itirazın şikâyet başvurularını inceleyerek sonuçlandırmak görevi bulunduğunu; Kanun'un madde 54/11-c hükmünde de Kurumun görev alanında bulunmayan başvurulara ilişkin olarak başvurunun reddine karar verileceğinin hüküm altına alındığı belirtilmiştir. Bu bağlamda başvuru konusu alım işinin, 4734 sayılı Kanun'un *tasarım yarışmaları* başlıklı 23. maddesi kapsamında gerçekleştirildiği ve bir ihale usulü olmayan tasarım yarışmaları ile ilgili olarak Kurumun inceleme görev ve yetkisi bulunmadığı bildirilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 21.11.2014 Tarihli ve 2014/UH.IV-3790 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Benzer karar için ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurulu, 04.07.2012 Tarihli ve 2012/UH.I-2769 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

³⁴² Yine bu bağlamda çalışmamızın devamında inceleyeceğimiz idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularının genel şartlarından bir diğeri olan başvuru ehliyeti de oluşmayacaktır. Bu durumda da doğrudan temin ile tasarım yarışmalarında gerçekleşen işlem veya eylemlerin hukuka aykırılığı iddiasıyla idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuru yollarının, kişiler için bir hak ve bir yükümlülük olarak düzenlenmemiş olduğu anlaşılmaktadır.

³⁴³ Zira çalışmamızın devamında, açık ihale usulü dışındaki diğer ihale usulleri ile ilgili bilgiler verildiğinde, bu usuller temelinde açılan ihalelerde, ihale öncesinde ve bu bağlamda ihaleye katılım için teklif verebilecek kişilerin, idarelerce belirlenen kriterler yönünden değerlendirmeye tabi tutulduğu görülecektir.

³⁴⁴ İdarelerce açık ihale usulü ile ihale yürütebilmek için, 4734 sayılı Kanun'da hiçbir kanunî sebebe yer verilmemiştir; başka ifade ile 4734 sayılı Kanun kapsamındaki tüm iş ve işlemlere yönelik ihtiyaçların karşılanması için, her zaman bu usulle ihale açılması mümkündür. Ancak belli istekliler arasında ihale ve pazarlık usulü ile açılacak ihalelerde, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen kanunî sebeplerin mevcut olması gerekmekte olup bu usullerle ihale açılmasının, idarelerin takdir yetkisine bırakıldığı görülmektedir. Ayrıca bu kanunî sebeplerden biri kısmı da açık ihale usulünün tüketilip tüketilememesi ile ilgilidir. Örneğin 4734 sayılı Kanun'un 20. maddesinde, belli istekliler arasında ihale usulü ile ihale yapılabilmesi için düzenlenen kanunî sebeplerden biri de mal ve hizmet alımları ile yapılan işleri ihalelerinden için özelliğinin uzmanlık ve/veya ileri teknoloji gerektirmesi nedeniyle, açık ihale usulünün uygulanamadığı işlerdir. Yine 4734 sayılı Kanun'un 21. maddesinde pazarlık usulü ile ihale yapılabilmesi için düzenlenen kanunî sebeplerden biri de açık ihale usulü veya belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılan ihale sonucunda teklif çıkmamasıdır. Danıştay'ın vermiş olduğu bir kararda da 4734 sayılı Kanun'un 5, 18, 19, 20 ve 21. maddelerinde yer alan düzenlemelere yer verildikten sonra, bu düzenlemeler karşısında Kanun kapsamındaki idarelerce yapılacak ihalelerde öncelikle açık ihale usulünün esas alınacağı ve diğer ihale usullerinin, Kanun'da belirtilen özel

2.4.3.2. Belli İstekliler Arasında İhale Usulü

4734 sayılı Kanun'un *belli istekliler arasında ihale usulünün* düzenlendiği 20. maddesinde, mal ve hizmet alımı ile yapım işlerinin ihalelerinden işin özelliğinin uzmanlık ve/veya ileri teknoloji gerektirmesi nedeniyle, açık ihale usulünün uygulanmadığı işlerin ihalesi ile yaklaşık maliyeti eşik değerin yarısını aşan yapım işi ihalelerinin bu usule göre yaptırılabilmesi hükmüne bağlanmıştır. Ayrıca 4734 sayılı Kanun'un *danışmanlık hizmetlerinin* düzenlendiği madde 48/2 hükmüne göre, danışmanlık hizmetlerinin Kanun'un beşinci bölümünde yer alan hükümlere uygun olarak sadece belli istekliler arasında ihale usulü ile ihale edileceği; ancak yaklaşık maliyeti Kanun'un madde 13/b-2 hükmünde hizmet alımları için öngörülen üst limit tutarının dört katının altında kalan danışmanlık hizmetlerinin, hizmet alımı ihalesiyle gerçekleştirilebileceği hükmüne bağlanmıştır. Ayrıca açık ihale usulü gibi, belli istekliler arasında ihale usulü de 4734 sayılı Kanun'un madde 5/3 hükmünde yer alan özel ihale ilkesi ile temel bir ihale usulü olarak düzenlenmiştir.

Belli istekliler arasında ihale usulü, 4734 sayılı Kanun'un 4 ve 20. maddelerinde, ön yeterlik değerlendirmesi sonucunda idare tarafından davet edilen isteklilerin teklif verebildiği usul olarak ifade edilmiştir. Bu hükümlerden anlaşılacağı üzere, belli istekliler arasında ihale usulü iki aşamadan oluşmakta olup ilk aşamada, idarelerce *ön yeterlik değerlendirme* yapılmaktadır. Yapılan bu ön yeterlik değerlendirme sonucunda davet edilen isteklilerin³⁴⁵ katılımıyla da ihale aşaması gerçekleştirilmektedir³⁴⁶. Şimdi sırasıyla bu aşamalar ele alınacaktır.

2.4.3.2.1. Ön Yeterlik Değerlendirme Aşaması

Daha önce belirttiğimiz üzere, 4734 sayılı Kanun hükümlerinde belli istekliler arasında ihale usulü, ön yeterlik değerlendirme sonucunda idare tarafından davet edilen isteklilerin teklif verebildiği usul olarak ifade edilmiştir ve Kanun'un tüm hükümleri incelendiğinde, ön yeterlik değerlendirme olarak ifade edilen aşamanın belli istekliler arasında ihale usulüne özgülendiği anlaşılmaktadır.

hâllerde kullanılacağı belirtilmiştir. Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 03.12.2010 Tarihli ve E. 2009/4101, K. 2010/8217 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeU320Die1GfFQ~>, 12.12.2017.

³⁴⁵ Kanun koyucu tarafından da bu sebeple "belli istekliler" ifadesi ile bu ihale usulünün nitelendiğini düşünmekteyiz.

³⁴⁶ Anayasa Mahkemesinin bir kararında yer alan ve açık ihale usulünün özellikleri ile karşılaştırmalı olarak yapılan belli istekliler arasında ihale usulü ilgili ifadelerin, oldukça işlevsel olduğunu düşünmekteyiz. Kararda, hem belli istekliler arasında hem de açık ihale usulünde isteklilerin, ihale dokümanında belirlenen yeterlik kriterlerini sağlayıp sağlamadığının idarelerce incelendiğini, açık ihale usulünde istekliler tarafından yeterlik kriterini sağladığını ispatlayan belgelerin teklifler ile birlikte sunulduğunu; ancak belli istekliler arasında ihale usulünde yeterlik kriterini sağladığını ispatlayan belgelerin birinci aşamada sunulduktan sonra yeterli kabul edilen isteklilerce tekliflerin ikinci aşamada sunulacağı ve bu bağlamda açık ihale usulünde tek aşamada gerçekleştirilen işlemlerin, belli istekliler arasında ihale usulünde iki aşamalı olarak gerçekleştirildiği belirtilmiştir. Bkz.: Anayasa Mahkemesi, 16.06.2011 Tarihli ve E. 2009/9, K. 2011/103 Sayılı Karar; 19.05.2012 Tarihli ve 28297 Sayılı Resmî Gazete.

4734 sayılı Kanun'un madde 20/2 hükmünde, Kanun'un 10. maddesine³⁴⁷ uygun olarak belirlenen ve ön yeterlik dokümanı ile ön yeterlik ilanında belirtilen değerlendirme kriterlerine göre, adayların ön yeterlik değerlendirmesinin yapılacağı bildirilmiştir. Hükümden yola çıkıldığında ön yeterlik değerlendirilmesinde, ön yeterlik ilanı ile ön yeterlik dokümanında belirtilen kriterlerin esas alınacağı görülmektedir. O hâlde, ön yeterlik değerlendirilmesinin anlaşılabilmesi için, ön yeterlik ilanı ile ön yeterlik dokümanının içeriğinin belirlenmesi gerekmektedir.

4734 sayılı Kanun'un 25. maddesinde, ön yeterlik ilanlarında bulunması zorunlu hususlar düzenlenmiş olup maddenin (e) hükmünde, *ön yeterliğe katılabilme şartları ve istenilen belgelerin neler olduğu*, (f) hükmünde *ön yeterlik değerlendirmesinde uygulanacak kriterler*, (h) hükmünde *ön yeterlik dokümanının nerede görülebileceği ve hangi bedelle alınacağı* ve (i) hükmünde de *ön yeterlik başvurusunun sunulacağı yer ile son başvuru tarih ve saatinin*, ön yeterlik ilanlarında bulunması zorunlu hususlardan olduğu belirtilmiştir. Yer verilen hükümlerden de anlaşılacağı üzere, belli istekliler arasında ihale usulünün bir aşaması olarak karşımıza çıkan ön yeterlik değerlendirme aşamasındaki bu değerlendirme ve değerlendirme sonucunda yapılacak ihale, ön yeterlik ilanı ile ilgililere duyurulmaktadır. Bu ilanlarda, ön yeterliğe katılabilme şartları, istenilen belgeler, ön yeterlik değerlendirmesinde uygulanacak kriterler, ön yeterlik dokümanının görülebileceği yer, satın alınacağı bedel ve ön yeterlik başvurusunun sunulacağı yer ile son başvuru tarih ve saati bulunmaktadır. Yine 4734 sayılı Kanun'un madde 27/1 hükmünde de ön yeterlik dokümanında adaylarda aranılan şartlara, ön yeterlik kriterleri ile gerekli diğer belge ve bilgilere yer verileceği bildirilmiştir. Daha önce belirttiğimiz üzere, ön yeterlik dokümanında yer alan belgelerden birisi de ön yeterlik şartnamesidir.

Belli istekliler arasında ihale usulünün, diğer ihale usullerinden önemli bir farkı bulunduğunu belirtmek gerekir. MAİUY, HAİUY, YİİUY ve DHAİUY'nin *temel ilkelerin* düzenlendiği madde 4/5 hükümlerinde, açık ihale usulü ve pazarlık usulü ile yapılacak ihalelerde ihale dokümanı, belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılacak ihalelerde ön yeterlik veya ihale dokümanı hazırlanmadan, ön yeterlik veya ihale ilanının ya da davetin yapılamayacağı bildirilmiştir. Bu bağlamda belli istekliler arasında ihale usulünde, hem ön yeterlik hem de ihale dokümanının hazırlandığı anlaşılmaktadır³⁴⁸. Yine MAİUY'nin *ihale ve ön yeterlik dokümanının içeriğinin* düzenlendiği 10, HAİUY'nin 12 ve YİİUY'nin 13. maddelerinde, ihale dokümanında isteklilere talimatları da içeren idarî şartname, sözleşme tasarısı ve teknik şartname ile gerekli diğer belge ve bilgiler bulunacağı; belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılacak ihalelerin ön yeterlik dokümanında ise adaylarda aranılan şartlara, ön yeterlik kriterlerine ve gerekli diğer belge ve bilgilere yer verileceği ve ayrıca yeterlikleri tespit edilenler arasından belli sayıda adayın ihaleye davet edilmesinin öngörüldüğü hâllerde, sıralama kriterleri ve puanlama yöntemi ile beşten az olmamak üzere listeye alınacak aday sayısına da ön yeterlik

³⁴⁷ 4734 sayılı Kanun'un 10. maddesinde ihaleye katılım için beklenen, ekonomik ve malî yeterlik ile meslekî ve teknik yeterliklerinin belirlenmesine ilişkin yeterlik kuralları hükme bağlanmıştır.

³⁴⁸ Bu sebeple belli istekliler arasında ihale usulü ile yürütülen ihalelerin dokümanlarının içeriğinde, hem ön yeterlik şartnamesinin hem de ihaleye ait idarî şartnamenin bulunduğu görülmektedir.

dokümanında yer verileceği ve ihale veya ön yeterlik dokümanında yapılan düzenlemelerin birbirine aykırı olamayacağı belirtilmiştir³⁴⁹.

4734 sayılı Kanun'un madde 20/2 hükmünün devamında, ön yeterlik ilanında ve dokümanında belirtilmek kaydıyla, yeterlikleri tespit edilenler arasından dokümanda belirtilen kriterlere göre sıralanarak listeye alınan belli sayıda istekli veya yeterli bulunan isteklilerin tamamının teklif vermeye davet edilebileceği ve asgarî yeterlik koşullarını sağlayamayanların yeterli kabul edilmeyeceği belirtilmiştir. O hâlde belli istekliler arasında ihale usulüne göre ihale yapılmadan önce, şartları idareler tarafından belirlenen bir ön yeterlik değerlendirilmesi yapılmak zorundadır. Bu bağlamda idareler, ön yeterlik değerlendirmesine esas olmak üzere, ön yeterlik dokümanı hazırlamakta ve ayrıca 4734 sayılı Kanun'da yer alan usul ve esaslar uyarınca ve ön yeterlik dokümanına aykırı olmamak şartıyla ön yeterlik ilanı yayınlamaktadır. Bahsi geçen usul ile gerçekleştirecek ihalelere katılmak için öncelikle ön yeterliğe başvuran adayların, ön yeterlik dokümanı ile ön yeterlik ilanında belirtilen değerlendirme kriterlerine göre idarelerce belirtilen asgarî yeterlik şartlarını sağlayarak ön yeterlik aşamasını geçmesi gerekmektedir³⁵⁰.

2.4.3.2.2. İhale Aşaması

4734 sayılı Kanun'un madde 20/3 hükmünde, işin niteliğine göre rekabeti engellemeyecek şekilde Kanun'un 40. maddesine³⁵¹ uygun olarak belirlenen ve ihale dokümanı ile davet mektubunda belirtilen değerlendirme kriterlerine göre tekliflerin değerlendirmesi yapılarak belli istekliler arasında ihale usulü yürütülen ihalenin sonuçlandırılacağı hükme bağlanmıştır. Yer verilen hüküm incelendiğinde, *davet mektubu* ve *ön yeterlik dokümanı* dışında, ayrıca *ihale dokümanı* ifadesine de yer verildiği görülmektedir³⁵². 4734 sayılı Kanun'da davet mektubu ile ilgili düzenlemeler göz önüne alındığında davet mektubunun, belli istekliler arasında yapılacak ihalelerde, ön yeterlik değerlendirmesi sonucunda yeterliği belirlenen adaylara ihale gününden önce gönderilmesi zorunlu olan bir belge olduğu anlaşılmaktadır.

2.4.3.3. Pazarlık Usulü

4734 sayılı Kanun'da hükme bağlanan ihale usullerinden biri olan *pazarlık usulü*³⁵³, Kanun'un 4. maddesinde, bu Kanun'da belirtilen hâllerde kullanılabilen, ihale sürecinin

³⁴⁹ DHAİY'nin *ihale ve ön yeterlik dokümanının içeriğinin* düzenlendiği 12. maddesinde de ihale dokümanında, ön yeterlik şartnamesi, isteklilere talimatları da içeren idarî şartname ile sözleşme tasarısı ve işin teknik şartnamesi ile gerekli diğer belge ve bilgilerin bulunacağı; ön yeterlik dokümanında ise adaylarda aranılan şartlara, sıralama kriterlerine ve puanlama yöntemi ile kısa listeye alınacak aday sayı ya da sayı aralığına yer verileceği bildirilmiştir.

³⁵⁰ 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde, belli istekliler arasında ihale usulünde ön yeterliğe katılan adayların, yeterliğinin tespitinde kullanılmak üzere sunulan belgeler, *başvuru belgesi* olarak ifade edilmektedir.

³⁵¹ 4734 sayılı Kanun'un 40. maddesinde *ihalenin karara bağlanması ve onaylanmasına* ilişkin düzenleme mevcuttur.

³⁵² Çalışmamızda daha önce belirtildiği üzere, belli istekliler arasında ihale usulünde, hem ihale hem de ön yeterlik dokümanı hazırlanmaktadır. Ön yeterlik değerlendirme aşamasında ön yeterlik dokümanına ilişkin hususlar; ihale aşamasına geçildiğinde de ihale dokümanına ilişkin hususlar dikkate alınmaktadır.

³⁵³ 4734 sayılı Kanun'un 18. maddesinin başlığı, "Uygulanacak ihale usulleri" olarak belirtilmiş olup maddenin giriş cümlesinde de idarelerce mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihalelerinde, maddede belirtilen usullerden birinin uygulanacağı hükme bağlanmıştır. Durum bu olmakla birlikte, belirtilen usuller

iki aşamalı olarak gerçekleştirildiği ve idarenin ihale konusu işin teknik detayları ile gerçekleştirme yöntemlerini ve belli hâllerde fiyatı isteklilerle görüşebildiği usulü ifade etmektedir. 4734 sayılı Kanun'un *pazarlık usulünün* düzenlendiği 21. maddesinde de altı bent hâlinde, idarelerce pazarlık usulü ile ihale yapılabilmesine imkân veren kanunî sebepler hükme bağlanmıştır. Pazarlık usulü ile yapılan ihalelerin, ilk fiyat tekliflerini aşmamak üzere, isteklilerden ihale kararına esas olacak son yazılı fiyat teklifleri alınarak sonuçlandırıldığı ve bunun tüm kanunî sebeplerde ortak olduğunu belirtmek gerekir. Bunun dışında, 4734 sayılı Kanun'un 21. maddesinde hükme bağlanan kanunî sebeplere göre, ihalenin gerçekleştirilme usulünde farklı hukukî sonuçlar ortaya çıkabilmektedir. Öncelikle belirtelim ki, 4734 sayılı Kanun'da pazarlık usulüne başvurabilme konusunda idarelere takdir yetkisi tanıyan tüm kanunî sebepler uyarınca açılan ihalelerde, iki adet teklif alınmaktadır. Böylece yer verilen ihale usulünü niteleyen pazarlığın yapılabilmesine olanak tanınmaktadır.

4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-b³⁵⁴, 21/1-c³⁵⁵ ve 21/1-f³⁵⁶ hükümlerinde düzenlenen kanunî sebeplere istinaden pazarlık usulü ile yürütülen ihalelerde, ilan yapılmasının zorunlu olmadığı ve ilan yapılmadığı durumlarda da idarelerce en az üç isteklinin davet edilerek, yeterlik belgelerini ve fiyat tekliflerini birlikte vermelerinin isteneceği belirtilmiştir³⁵⁷. Ayrıca 4734 sayılı Kanun'un 28. maddesinde belirtildiği üzere, ilan yapılmayan ihalelerde, ihale dokümanı da sadece idare tarafından davet edilenlere satılmaktadır. İlâveten 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-b, 21/1-c ve 21/1-f hükümlerinde yer alan kanunî sebeplere istinaden pazarlık usulü ile yürütülen mal alımlarına yönelik ihalelerde, malın sözleşme yapma süresi içinde teslim edilmesi ve bunun idarece uygun bulunması hâlinde, sözleşme yapılması ve kesin teminat alınması zorunlu değildir.

için açık "ihale usulü" ve belli istekliler arasında "ihale usulü" kavramları kullanılmasına karşılık, pazarlık "ihale usulü" değil, "pazarlık usulü" kavramına yer verilmiştir.

³⁵⁴ 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-b hükmüne göre, doğal afetler, salgın hastalıklar, can veya mal kaybı tehlikesi gibi ani ve beklenmeyen veya yapım tekniği açısından özellik arz eden veya yapı veya can ve mal güvenliğinin sağlanması açısından ivedilikle yapılması gerekliliği idarece belirlenen hâllerde veyahut idare tarafından önceden öngörülemeyen olayların ortaya çıkması üzerine ihalenin ivedi olarak yapılmasının zorunlu olması hâlinde, pazarlık usulü ile ihale yapılabilmektedir. Bahsi geçen bu hüküm, *7144 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun* ile son şeklini almıştır. Bkz.: 25.05.2018 Tarihli ve 30431 Sayılı Resmî Gazete.

³⁵⁵ 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-c hükmüne göre, savunma ve güvenlikle ilgili özel durumların ortaya çıkması üzerine ihalenin ivedi olarak yapılmasının zorunlu olması hâlinde, pazarlık usulü ile ihale yapılabilmektedir. Ayrıca 703 sayılı Anayasada Yapılan Değişikliklere Uyum Sağlanması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnemelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin madde 171/c hükmüyle, 4734 sayılı Kanun'un madde 5/4 hükmüne ekleme yapılmış olup Cumhurbaşkanlığı hizmetlerinin özelliği ve güvenlik şartlarına uygun şekilde yerine getirilme zorunluluğu nedeniyle, Cumhurbaşkanlığınca gerçekleştirilecek her türlü mal ve hizmet alımları ile yapım işlerine ilişkin ihalelerin bu Kanun'un madde 21/1-c hükmüne göre yapılabileceği belirtilmiştir. Bkz.: 09.07.2018 Tarihli ve 30473 3. Mükerrer Sayılı Resmî Gazete.

³⁵⁶ 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-f hükmüne göre, idarelerin yaklaşık maliyeti 225.403,00 TL'ye (ikiyüzyirmibeşbindörtüüzüç Türk Lirası) kadar olan mamul mal, malzeme veya hizmet alımları için, pazarlık usulü ile ihale yapılabilmektedir. Bkz.: Kamu İhale Tebliği (Tebliğ No: 2018/1).

³⁵⁷ Bu durumda, 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-b, 21/1-c ile 21/1-f hükümleri uyarınca yapılan ihalelerde ilan yapıldığı durumlarda ise, maddenin diğer hükümleri için düzenlendiği üzere, ilk fiyat tekliflerini aşmamak üzere isteklilerden ihale kararına esas olacak son yazılı fiyat teklifleri alınarak ihale sonuçlandırılmaktadır.

4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-a³⁵⁸, 21/1-d³⁵⁹ ve 21/1-e³⁶⁰ hükümlerine göre yapılacak ihalelerde ise tıpkı belli istekliler arasında ihale usulünde olduğu gibi, yine iki adet teklif alınmakla birlikte, bu ihalelerde *yeterlik değerlendirme aşaması* ve *ihale aşaması* olarak ifade edebileceğimiz iki aşama mevcuttur. Belli istekliler arasında ihale usulü yürütülen ihalelerde ihale aşaması öncesinde gerçekleşen aşama *ön yeterlik değerlendirme*; 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-a, 21/1-d ile 21/1-e hükümlerine istinaden pazarlık usulü ile yürütülen ihalelerde ihale aşaması öncesinde gerçekleşen aşama ise *yeterlik değerlendirme* aşaması olarak ifade edilebilmektedir. 4734 sayılı Kanun'un 21. maddesine göre, bu Kanun'un madde 21/1-a, 21/1-d ile 21/1-e hükümleri uyarınca yapılacak ihalelerde, ihale dokümanında belirtilen kriterlere göre idarelerce yeterlik değerlendirme yapılacağı ve yeterlikleri sağlayan kişilerin tespit edileceği ve yeterlikleri sağlayan kişiler tarafından fiyat içermeyen ve ihale konusu işin teknik detayları ve gerçekleştirme yöntemleri gibi hususlarda idarelere ilk teklifler sunulacaktır. Alınan bu teklifler uyarınca ihale komisyonunun, idarenin ihtiyaçlarını en uygun şekilde karşılayacak yöntem ve çözümler üzerinde her teklif sahibi ile görüşeceği ve yapılan teknik görüşmeler sonucunda şartları netleştirilmiş bir teknik şartname ortaya çıkarılacaktır. Bu aşamadan sonra da yapılan görüşmeler sonucunda şartları karşılayabilecek kişilerden, gözden geçirilerek şartları netleştirilmiş teknik şartnameye dayalı olarak fiyat tekliflerini de içerecek şekilde tekliflerini vermeleri istenmektedir. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun'un 21. maddesine istinaden pazarlık usulü ile yürütülen tüm ihalelerde, idareler ile ihaleye katılanların fiyat konusunda pazarlık yapabilmesi ve 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-a, 21/1-d ile 21/1-e hükümlerine istinaden pazarlık usulü ile yürütülen ihalelerde ise fiyat dışında teknik şartnameyi ortaya çıkaracak hususlarda da görüşme yapılması mümkün olmaktadır.

2.5. 4734 Sayılı Kanun'a Tabi İhale Sürecinde Gerçekleşen İşlem veya Eylemin Varlığı

4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmünde, *ihale sürecindeki işlem veya eylemlerin hukuka aykırılığı iddiasıyla idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulabileceği belirtilmiştir. Bu maddeden yola çıkıldığında, öncelikle idarî başvuruya esas işlem ve eylemlerin hukukî rejimi ile özellikleri hakkında açıklama yapılmasında fayda görülmektedir. Zira bu açıklamalar yapıldıktan sonra, bu işlem ve eylemlerin gerçekleştiği sürecin anlamlandırılması daha kolay olacaktır. Bu açıklamalar ile ihale sürecinde gerçekleşen işlem ve eylemlerin neler olabileceği de ayrıca tespit edilmeye çalışılacaktır.*

³⁵⁸ 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-a hükmüne göre, açık ihale usulü veya belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılan ihale sonucunda teklif çıkmaması hâlinde, pazarlık usulü ile ihale yapılabilmektedir.

³⁵⁹ 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-d hükmüne göre ihalenin, araştırma ve geliştirme sürecine ihtiyaç gösteren ve seri üretime konu olmayan nitelikte olması hâlinde, pazarlık usulü ile ihale yapılabilmektedir.

³⁶⁰ 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-e hükmüne göre, ihale konusu mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin özgün nitelikte ve karmaşık olması nedeniyle, teknik ve malî özelliklerinin gerekli olan nitelikte belirlenememesi hâlinde, pazarlık usulü ile ihale yapılabilmektedir.

2.5.1. Başvuruya Esas İşlem ve Eylemlerin Hukukî Rejimi ve Özellikleri

2.5.1.1. Başvuruya Esas İşlem ve Eylemlerin Hukukî Rejimi

Hukukî bir işlemin tabi olduğu hukukî rejimin tespit edilmesinde, öncelikle ilgili işlem veya eylemin hukukî niteliği tespit edilmek zorundadır. 4734 sayılı Kanun'un madde 54/2 hükmünde, idareye şikâyet ile Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyetin, *idarî* nitelikli başvuru yolları olduğu hükme bağlanmıştır. Bu başlık altında da idarî nitelikli başvurulara konu olan işlem ve eylemlerin hukukî rejimi araştırılmaktadır³⁶¹.

4734 sayılı Kanun'un madde 53/b-2 hükmünde, ihalenin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar olan süre içerisinde *idarece yapılan işlemlerde*, bu Kanun ve ilgili mevzuat hükümlerine uygun olmadığına ilişkin şikâyetleri inceleyerek sonuçlandırma görev ve yetkisinin Kamu İhale Kurumuna ait olduğuna ilişkin bu düzenlemede, ihale sürecinde gerçekleşen işlemlerin, *idarece yapıldığı* belirtilmiş olup ihale sürecindeki eylemlerle ilgili bir belirtme bulunmamaktadır³⁶². Durum bu olmakla birlikte, İYBHY ile İYBHT'nin düzenlemelerinde, bu işlem ve eylemlerin niteliğinin *idarî* olduğu hükme bağlanmıştır. Zira İYBHY'nin 5. maddesinde ve İYBHT'nin 3 ile 9. maddelerinde, *idarî* uygulamalar ile *idarî* işlem ve eylemler ifadelerine verilmiştir. Ancak ikincil mevzuatta ihale sürecindeki işlem ve eylemlerin hukukî niteliği düzenlenmemiş olsa dahi, idare hukuku doktrini görüşleri ile yargısal kararlarda, kamu ihale usulüne ilişkin hükümler getiren kanunlar uyarınca yapılan ihalelerde, sözleşme aşamasına kadar olan ihale işlem ve eylemlerinin *idarî* nitelik taşıdığı kabul görmektedir³⁶³. Zira ihalelerin yapılış aşamasını düzenleyen kamu ihale usulünün, idare hukukunun bir parçasını teşkil ettiği belirtilmektedir³⁶⁴.

Uyuşmazlık Mahkemesinin bir kararında, idarenin sözleşme yapabilmesi için, 2886 sayılı Kanun kapsamına giren bir işin veya ihtiyacın belirlenmesi, ihale yönteminin tespiti, ihale ilanı ve ihale kararı alınması şeklindeki ihale işlemlerinden oluşan bir süreçten geçilmesinin gerektiğini; tümüyle idarenin kamu gücüne dayanan, resen ve tek taraflı olarak tesis ettiği *idarî* nitelik taşıyan ihale işlemleri hakkındaki yargısal denetimin, idare hukuku kurallarına göre idarî yargı yerlerince yapılacağı belirtilmiştir³⁶⁵. Danıştay'ın bir

³⁶¹ Danıştay'ın bir kararında, ihale sürecinde gerçekleşen işlem ve eylemlerin, *idarî itiraz uygulamasına tâbi işlem ve eylemler* olduğu belirtilmiştir. Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 15.09.2015 Tarihli ve E. 2015/2020, K. 2015/3163 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeXNzyiy6DXZmg~~>, 03.01.2018. Benzer karar için ayrıca bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 22.10.2012 Tarihli ve E. 2012/2770, K. 2012/2542 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeW2jABZP7GnEQ~~>, 03.01.2018.

³⁶² Bu düzenleme ilgili önerimize, çalışmamızın birinci bölümünde yer alan *sonuç ve değerlendirme* başlığı altında yer verilmiştir.

³⁶³ Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1621.

³⁶⁴ Balta, **a.g.e.**, s. 187.

³⁶⁵ Bkz.: Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü, 11.07.2005 Tarihli ve E. 2005/26, K. 2005/57 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeWIBaRXdLap1A~~>. Ayrıca bkz.: Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü, 21.06.1999 Tarihli ve E. 1999/8, K. 1999/17 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeUD4aBR3eBVXQ~~>, 04.01.2018. Benzer şekilde, Danıştay'ın bir kararında da 2886 sayılı Kanun'a dayanılarak sözleşme aşamasına kadar idarece alınan kararlar ve yapılan işlemlerin *idarî nitelikte* olduğu; ihale kararının alınması, ihaleye yönelik şartların tespiti, şartname

kararında da 4734 sayılı Kanun, 2886 sayılı Kanun veya sair ihale mevzuatı çerçevesinde, ihale aşamasında tesis edilen işlemlerden doğabilecek uyuşmazlıkların idarî yargı yerlerince ele alınması gerektiği belirtilmiştir³⁶⁶. Danıştay'ın başka bir kararında da hangi kamu ihale usulü kanunu kapsamında olduğu ayırt edilmeksizin, ihale aşamasındaki işlemlerin idarenin kamu gücüne dayalı olarak tesis ettiği idarî işlemler olduğu bildirilmiştir³⁶⁷. Danıştay'ın bir diğer kararında da 4734 sayılı Kanun uyarınca yapılan ihalelerin, bir idarî işlem olduğunu belirtilmiştir³⁶⁸.

Yukarıda yer verilen yargısal kararlar ışığında, ihale süreci için bir *nihayet* olan sözleşme yapılabileceği kadar olan aşamanın idarî niteliğe sahip olduğunu belirtebiliriz³⁶⁹. Bu sebeple ihale sürecinde gerçekleşen işlem ve eylemlere yönelik uyuşmazlıkların nihai çözüm yeri idarî yargı³⁷⁰ olup idare mahkemeleri görevlidir³⁷¹. Sonuç olarak 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların konusunu, ihale sürecinde idarenin hukuka aykırı olarak tesis ettiği işlem ve eylemler oluşturmaktadır.

2.5.1.2. Başvuruya Esas İşlem ve Eylemlerin Hukukî Özellikleri

Bir önceki başlıkta yapılan açıklamalardan sonra, ihale sürecinde gerçekleşen ve 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurulara esas işlemler birer idarî işlem; eylemler de

hazırlanması, tahmini bedelin tespiti, ihale komisyonunun oluşturulması, ihalenin ilan edilmesi, tekliflerin değerlendirilmesi, ihale kararının alınması, komisyonun ihaleyi yapıp yapmamakta serbest olması, ihale kararının onaylanması ve ihalenin iptali gibi tüm hazırlıkların, Kanun'un idarelere verdiği yetkiye dayanılarak gerçekleştirdiği tek yanlı ve buyurucu nitelikte bir dizi işlemler olduğu ve bu sebeple bu tür işlemlere karşı açılacak davaların, idarî yargının görevinde bulunduğu belirtilmiştir. Bkz.: Danıştay 10. Dairesi, 08.12.2003 Tarihli ve E. 2003/1136, K. 2003/4856 Sayılı Karar, (Çevrimiçi),

³⁶⁶ Örnek kararlar için bkz.:

- Danıştay 13. Dairesi, 01.02.2016 Tarihli ve E. 2013/1203, K. 2016/127 Sayılı Karar, (Çevrimiçi),
- Danıştay 13. Dairesi, 15.10.2015 Tarihli ve E. 2015/3657, K. 2015/3425 Sayılı Karar, (Çevrimiçi),
- Danıştay 13. Dairesi, 02.04.2015 Tarihli ve E. 2015/470, K. 2015/1339 Sayılı Karar, (Çevrimiçi),

³⁶⁷ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 09.03.2015 Tarihli ve E. 2014/3095 K. 2015/929 Sayılı Karar, (Çevrimiçi),

³⁶⁸ Bkz.: Danıştay 1. Dairesi, 13.04.2004 Tarihli ve E. 2004/36, K. 2004/42 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), [İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi, Cilt: 3, Sayı: 1-3, 1982, s. 102.](http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeWfQuKCWEVdDA~)

³⁶⁹ Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1621-1622; Gözübüyük, **a.g.e.**, s. 276-290.

³⁷⁰ Özay, **a.g.e.**, s. 508; 530; Günday, **a.g.e.**, s. 218; Balta, **a.g.e.**, s. 187; Akyılmaz, Sezginer, Kaya, **a.g.e.**, s. 481.

³⁷¹ Kutlu, **a.g.e.**, s. 102.

birer idarî eylem olarak karşımıza çıkmaktadır. O hâlde, hukukî niteliği idarî ve hukukî rejimi idarî yargı olan başvuruya esas işlem ve eylemlerin özelliklerinin, idarî işlem ve eylemler temelinde ele alınması gerektiği anlaşılmaktadır. Bu bağlamda bu işlem ve eylemler, *ihale işlemleri* ve *ihale eylemleri* şeklinde tasnif temelinde açıklanacaktır.

2.5.1.2.1. İhale İşlemleri

İdare hukuku doktrininde, idarenin sözleşmelerinin bir süreci olarak belirtilen kamu ihalelerinde gerçekleşen ve tek taraflı nitelikteki idarî işlemlerin tümünün sözleşmeden ayrılabilir nitelikte olduğu kabul edilmektedir³⁷². İdarî işlem olarak karşımıza çıkmakta olan ihale işlemleri, bu sebeple idarî işlemlerin sahip olduğu özellikleri haizdir. Bu bağlamda idarî işlemlere yönelik yapılan tüm açıklamalar, ihale işlemleri için de geçerli olacaktır. Zira Danıştay'ın bir kararında da Danıştay ve Uyuşmazlık Mahkemesi kararları ile sözleşme öncesi işlemlerin birer ihale işlemi, dolayısıyla idarî işlem olmaları sebebiyle idarî yargının görev alanına girdiği kabul edilmiş ve bu yöndeki kararların istikrar kazanmış olduğu belirtilmektedir³⁷³.

Mevzuatta idarî işlemlerin bir tanımı bulunmamaktadır; bu sebeple doktrin görüşleri ve yargısal kararlar çerçevesinde idarî işlemlerin nitelikleri ve özellikleri ortaya konmaktadır. İdareler, idarî işlem ve eylemler aracılığıyla yetkilerini kullanmakta, görevlerini yerine getirmekte³⁷⁴ ve iradelerini açıklamaktadır³⁷⁵. Hukukî işlemlerin bir türü olarak karşımıza çıkan idarî işlemler³⁷⁶, idarelerin, idare adına³⁷⁷ hukukî bir sonuç doğurmaya yönelik irade açıklaması olarak tanımlanmaktadır³⁷⁸. İdarî işlemlerde bu irade, hukukî yaşamda değişiklik oluşturmaya yönelmektedir³⁷⁹. Hem idarî işlemler hem de idarî eylemler çok ve çeşitlidir. Bu bağlamda idarî işlemler, idare hukuku doktrininde birçok temelde tasnife tabi tutularak açıklanmakta ise de idarî eylemlerin aynı şekilde tasnife tabi tutulma imkânı bulunmamaktadır³⁸⁰.

İdarenin sözleşmeleri, iki taraflı idarî işlem özelliği göstermektedir. Ayrıca idarî işlemlerin büyük çoğunluğunu oluşturan tek taraflı idarî işlemler de *düzenleyici idarî işlemler* ile *bireysel idarî işlemler (idarî kararlar)* olmak üzere ikiye ayrılmaktadır³⁸¹. İdarî işlemlerdeki tek ve iki taraflı bu nitelendirme, iradenin açıklanması bakımından yapılmaktadır. Nitelendirme temelindeki bu tasnifte idarenin tek başına, konu ve etkisi önemli olmaksızın hukuk alanında yenilik veya değişiklik yapan tüm işlemleri

³⁷² Kutlu, **a.g.e.**, s. 102.

³⁷³ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 20.01.2017 Tarihli ve E. 2016/4974, K. 2017/280 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeUK4bg4g%2BgwpQ~~>, 11.03.2018.

³⁷⁴ Giritli vd., **a.g.e.**, s. 1231; Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: I, s. 353.

³⁷⁵ Giritli vd., **a.g.e.**, s. 1231.

³⁷⁶ Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, s. 262.

³⁷⁷ Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: I, s. 353.

³⁷⁸ Yıldırım, **a.g.e.**, s. 363-364.

³⁷⁹ Giritli vd., **a.g.e.**, s. 1232. Danıştay kararında da idarî işlemlerde iradenin, hukuk yaşamında/düzeninde bir değişiklik yaratmaya yönelmiş olduğu belirtilmiştir. Bkz.: Bkz.: Danıştay 10. Dairesi, 20.10.2010 Tarihli ve E. 2007/4203, K. 2010/8279 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeVJaPBczj%2Bw9g~~>, 14.12.2017.

³⁸⁰ Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: I, s. 353.

³⁸¹ Günday, **a.g.e.**, s. 122.

toplantılmaktadır³⁸². İŖte idareler hukuk düzeninde bir hukukî sonuç yaratmak üzere, kamu hizmetlerini yürütebilmek, görevlerini yerine getirebilmek ve bu bağlamda bahŖedilen yetkilerini kullanmak amacıyla iki taraflı iŖlemlerden çok genellikle olağan bir yol olarak tek taraflı iŖlemler tesis etmektedir³⁸³. Toparlamaya alıŖırsak ihale sürecinde ihaleyi yapan idare tarafından yeni bir hukukî duruma meydana getiren ve ihale sürecine etki eden kararlar, *ihale iŖlemi* olarak tanımlanabilirler.

Kamu ihalelerinden yasaklama kararlarının ihale sürecinde gerekleŖen bir ihale iŖlemi olmadığını belirtmek gerekir. 4734 sayılı Kanun'un 58. maddesi uyarınca tesis edilen bu kararlara karŖı zorunlu idarî baŖvuru yolları ngrlmemiŖtir. BaŖka ifade ile bu iŖlemlere karŖı yapılan baŖvurular, Kamu İhale Kurumu görev yönünden reddetmektedir. Bu hukukî sonuç, Kamu İhale Kurulunun yerleŖik kararları sonucunda ortaya çıkmaktadır ve kanaatimize göre, Kamu İhale Kurumunun bu iŖlemler için kendini görev ve yetkisiz sayması yerindedir; bu kararlara iliŖkin usul ve esasların doğrudan 4734 sayılı Kanun'da dzenlenmiŖ olması da bu dŖncemizi deėiŖtirmemektedir. Zira kamu ihalelerinden yasaklama kararları Ŗeklindeki idarî iŖlemlerin özel maksadını³⁸⁴ 4734 sayılı Kanun'un madde 5/1 hükmünde yer alan genel ihale ilkeleri oluŖturmakta olup bu kararlar, idarelerce yerine getirilmesi gereken sorumluluğun, ihaleye katılanlar tarafından engellenmesi sebebiyle tesis edilmektedir. Bu kararların kanunî gerekçesi, bu karara muhatap olan kiŖilerin, 4734 sayılı Kanun'un 17. maddesinde yasak olarak öngörülen fiil ve davranıŖlar ile yine Kanun'un madde 58/1 hükmünde belirtilen fiil ve davranıŖları gerekleŖtirmesidir. 4734 sayılı Kanun ile neler oldukları belirtilen bu fiil ve davranıŖlar, kamu görevlilerine karŖı yapılabildikleri gibi diğer kiŖilere de karŖı yapılabilmektedir. Özetle anlatmaya alıŖtıėımız bu hukukî tabloda, ihale yetkilisi tarafından verilen ihale onayıyla baŖlayan ve kamu ihale szleŖmesinin akdedilmesiyle sona eren ihale sürecinin tipik bir idarî iŖlemi değildir. BaŖka ifade ile bu kararların, bir silsile içinde değerlendirilmesi mümkün değildir. Ayrıca bu kararlar, 4734 sayılı Kanun'un madde 58/1 hükmüne göre, ihaleyi yapan bakanlık veya ilgili veya bağlı bulunulan bakanlık, herhangi bir bakanlığın ilgili veya bağlı kuruluŖu sayılmayan idarelerde bu idarelerin ihale yetkilileri, il özel idareleri ve belediyeler ile bunlara bağlı birlik, müessese ve iŖletmelerde ise İiŖleri Bakanlığı tarafından verilmektedir. Bu bağlamda herhangi bir bakanlığın ilgili veya bağlı kuruluŖu sayılmayan idareler dıŖında kamu ihalelerinden yasaklama kararları, mutlaka bir Bakanlık tarafından tesis edilmek zorunda olup ihaleyi yapan idarenin de bir Bakanlık olmadığı durumlarda, bu kararın alınması Bakanlığın onayına sunulmaktadır. Durumu bu açıdan değerlendirdiğimizde, birçok hâlde ihaleyi yapan idare ile yasaklama kararını alan idare farklı olmakta ve idareye Ŗikyet baŖvurularının da ihaleyi yapan idareye yapılması zorunluluğu karŖısında, bu baŖvurunun yasaklama kararını veren idarî makama yapılamaması problemi doğmaktadır.

³⁸² Ltfi Duran, **İdare Hukuku Ders Notları**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1982, s. 386.

³⁸³ Ragıp Sarıca, **İdare Hukuku Ders Notları**, İstanbul, Kmen Teksir Bürosu, Daktilo, Fotokopi, 1972, s. 84.

³⁸⁴ Kamu ihalelerinden yasaklama kararlarında maksat unsuru hakkında detaylı bilgi için bkz.: Yeliz Neslihan Akel, **2886 Sayılı Devlet İhale Kanunu'nda Yasaklama Kararları ve Kararlara KarŖı BaŖvuru Yolları**, 1. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 307-320.

İlaveten yasaklama kararlarına yönelik Kamu İhale Kurulu tarafından yapılan bu ayrımın, ayrıca 2577 sayılı Kanun'da tezahür ettiğini düşünmekteyiz. Zira 6545 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikler uyarınca 2577 sayılı Kanun'un madde 20/A hükmünde düzenlenen ivedi yargılama usulünün, yasaklama kararları için uygulanmayacağı bildirilmiştir. Yasaklama kararlarının ivedi yargılama usulüne tabi bir uyuşmazlık konusu olarak hükme bağlanmaması sebebiyle bu işlemlere karşı başvuruların, 2577 sayılı Kanun'un öngördüğü genel usul hükümleri çerçevesinde yapılması gerekmektedir³⁸⁵. Bu bağlamda ilgililerin, bu kararlara karşı 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarını tüketme zorunluluğu ve bu başvuruları yapma hakları bulunmamaktadır. Burada, konu ile ilgili Kamu İhale Kurulu kararlarına yer verilmesinde fayda görülmektedir.

Kamu İhale Kurulunun bir kararında, 4734 sayılı Kanun'un 58. maddesi uyarınca idarece ihalelere katılmaktan yasaklama işleminin başlatılmasına karar verilmiş olması sebebiyle, bahsedilen madde kapsamında tesis edilen bir işlem olarak yasaklama kararının niteliği ve bu işlemin denetiminin, 4734 sayılı Kanun'un 53. maddesinde Kamu İhale Kurumunun görev alanında yer almadığı dikkate alındığında, başvuru sahibinin hakkında tesis edilen yasaklama kararının kaldırılmasına ilişkin talebinin incelenmesi hususu bakımından Kurumun görev ve yetkisinin bulunmadığı ve bu karara karşı idare mahkemelerinde dava açılması gerektiği belirtilmiş olup başvurunun görev yönünden reddedilmesine karar verilmiştir³⁸⁶.

Kamu İhale Kurulunun başka bir kararında, 4734 sayılı Kanun'un madde 53/b hükmünde, bu Kanun'a göre yapılacak ihaleler ile ilgili olarak Kamu İhale Kurumuna verilen görev ve yetkinin, ihale süreci içerisinde ve bu süreçte sonuç doğuran işlem ve eylemler olarak belirlenmiş olduğu ve ihalelerden yasaklama kararlarına karşı Kamu İhale Kurumuna başvuruda bulunulacağına ve bu kararlardan doğan zararların giderilmesi yolunda hüküm verileceğine dair yetki ve görevin, Kamu İhale Kurumuna verilmemiş olduğu belirtilmiştir. Kararın devamında, yasaklama işleminin iptaline yönelik olan başvuru konusu iddianın, ihale süreci içerisinde değerlendirilmesinin mümkün olmadığı ve yasaklama işlemi ilgili olarak Kamu İhale Kurumunun inceleme görev ve yetkisinin bulunmadığı bildirilmiştir³⁸⁷.

Kamu İhale Kurulunun başka bir kararında, başvuru sahibinin ihalelere katılmaktan yasaklama işleminin mevzuata aykırı olduğu iddiasına ilişkin olarak 4734 sayılı Kanun'un 53. maddesine göre, Kamu İhale Kurumunun görev alanının ihalenin başlangıcından itibaren sonuçlandırılması aşamasına kadar olan süre içerisinde idare tarafından tesis edilen ihale işlemlerinin, 4734 sayılı Kanun ve ilgili mevzuat hükümlerine uygun olmadığına ilişkin şikâyetlerin incelenmesi ile sınırlı olduğu ve bu sebeple, ihale sürecinde idarece tesis edilen bir işlem niteliğinde olmayan ihalelere katılmaktan

³⁸⁵ Kamu ihalelerinden yasaklama kararlarına başvurular hakkında detaylı bilgi için bkz.: Akel, **a.g.e.**, s. 326-360.

³⁸⁶ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 26.04.2018 Tarihli ve 2018/UM.I-842 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

³⁸⁷ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 10.12.2007 Tarihli ve 2007/UY.Z-4019 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

yasaklama kararı alınması işleminin mevzuata aykırılığına yönelik iddianın, Kamu İhale Kurumu tarafından incelenmesinin mümkün olmadığı belirtilmiştir³⁸⁸.

Kamu İhale Kurulunun bir diğer kararında, ihalelerden yasaklama kararlarına karşı Kamu İhale Kurumuna başvuruda bulunulacağına ve bu kararlardan doğan zararların giderilmesi yolunda karar verileceğine dair yetki ve görevin, Kamu İhale Kurumuna verilmemiş olduğu; idarelerin mevzuatta belirtilen hukukî sebeplere istinaden uygulayacakları yaptırımların itiraz ve inceleme merciinin idarî yargı organları olduğu ve idarî yargı mercileri tarafından da öncelikle Kamu İhale Kurumuna başvurulması gerektiği yolunda bir karar verilmeksizin, doğrudan yargısal incelemeye geçildiği belirtilmiştir³⁸⁹.

Kamu İhale Kurulunun bir kararında, 4734 sayılı Kanun'un 53. maddesinde, Kamu İhale Kurumunun görevleri arasında 4734 sayılı Kanun'a göre yapılan ihalelere ilişkin itirazın şikâyet başvurularını inceleyerek sonuçlandırmak, haklarında ihalelere katılmaktan yasaklama kararı verilenlerin sicillerini tutmak görevinin bulunduğu; ihalelerden yasaklama kararlarına karşı Kamu İhale Kuruluna başvuruda bulunulacağına ve bu kararlardan doğan zararların giderilmesi yolunda hüküm verileceğine dair görev ve yetkinin Kamu İhale Kuruluna verilmemiş olması sebebiyle, ihalelerden yasaklama kararlarına karşı idarî yargıda dava açılması gerektiği belirtilmiştir³⁹⁰.

2.5.1.2.2. İhale Eylemleri

4734 sayılı Kanun'da, ihale işlemlerinin yanı sıra ihale eylemlerine yönelik hukuka aykırılık iddialarının da zorunlu idarî denetime tabi tutulmuş olması, kanaatimize göre, yerinde bir düzenlemedir. Zira idareler yetkilerini kullanmak, görevlerini yerine getirmek ve iradelerini açıklamak için, idarî işlemler dışında idarî eylemlere de başvurmaktadır³⁹¹. Bu bağlamda idarî fonksiyonun icrası için idarelerin başvurduğu işlem ve eylemler arasında, başvurunun niteliği bakımından bir ayırım yapılmasının doğru olmadığı kanaatindeyiz. Zira her ne kadar idarî fonksiyon, çoğunlukla idarî işlemler aracılığıyla yürütülüyor olsa da hukukî âlemde, idareden kaynaklı olarak vücut bulan idarî eylemler

³⁸⁸ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 16.03.2010 Tarihli ve 2010/UH.II-809 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Kamu İhale Kurulunun başka bir kararında da 4734 sayılı Kanun'un 53. maddesinde, ihalenin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar olan süre içerisinde idarece yapılan işlemlerde, bu Kanun ve ilgili mevzuat hükümlerine uygun olmadığına ilişkin şikâyetleri inceleyerek sonuçlandırmanın Kamu İhale Kurumunun görev ve yetkileri arasında sayıldığı ve bu sebeple ihalelere katılmaktan yasaklanması gerektiğine yönelik işleme ilişkin başvuru konusunda Kurumun inceleme görev ve yetkisinin bulunmadığı belirtilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 06.01.2014 Tarihli ve 2014/UM.IV-124 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Ayrıca her ne kadar Kamu İhale Kurumu, idarelerce tesis edilen yasaklama kararlarına karşı yapılan itirazın şikâyet başvurularını görev ve yetki yönünden reddetse dahi, bir bağımsız idarî otorite olarak 4734 sayılı Kanun kapsamında yapılan ihaleler için, regülasyon faaliyetlerinden biri olan yönlendirme görevini icra ettiği kararlar vermektedir. Bu bağlamda Kamu İhale Kurulu kararlarında, inceleme konusu olan ihalelerde kamu ihalelerinden yasaklamayı gerektiren bir fiil ve davranış tespit edildiğinde ya da böyle bir iddia mevcut olduğunda, ihaleyi yapan idareye bu yönde bir işlem tesis edilmesi gerektiği şeklinde yönlendirmede bulunduğu örnek karar için bkz.: Kamu İhale Kurulu, 01.04.2015 Tarihli ve 2015/UY.I-937 No.lu Uyuşmazlık Kararı. İlaveten başvuru sahipleri tarafından, diğer istekliler hakkında yasaklama kararı tesis edilmesine sebep olan fiil ve davranışlarda buldukları iddiasıyla yapılan itirazın şikâyet başvuru sonucunda verilen örnek karar için bkz.: Kamu İhale Kurulu, 02.02.2010 Tarihli ve 2010/UH.I-402 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

³⁸⁹ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 30.04.2007 Tarihli ve 2007/UH.Z-1485 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

³⁹⁰ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 09.02.2009 Tarihli ve 2009/UY.III-681 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

³⁹¹ Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: I, s. 353.

de gerçekleşmekte olup bunların ihale sürecinde ortaya çıkması mümkündür. Tıpkı ihale işlemlerinde belirtildiği gibi, idarî eylemlere ilişkin yapılan tüm açıklamalar, ihale eylemleri için de geçerli olmaktadır. İdarî eylemlerin de tanımını yapan bir mevzuat hükmü mevcut değildir; bu sebeple idarî eylemler de doktrin görüşleri ve yargısal kararlar çerçevesinde açıklanabilmektedir.

İdarî eylemlerde irade, maddî/dışsal yaşamda değişiklik oluşturmaya yönelmiştir³⁹². İdarî eylemler, çoğunlukla idarî işlemlerin uygulanması, hazırlanması ya da bazı hizmetlerin yürütülmesi biçiminde kendisini göstermektedir³⁹³. İdarî eylemler, yapıldıkları anda hukukî sonuçlarını doğurmakta ve yapılmakla tükenmektedirler. Dolayısıyla yapılmakla hukukî sonuçlarını doğuran ve tükenen idarî eylemlerde, iptali istenebilecek bir durum mevcut olmadığından, iptal davasına konu olamazlar³⁹⁴.

Danıştay'ın bir kararında idarî işlemlerin, idarî makam ve mercilerin idarî faaliyet alanında, idare hukuku çerçevesinde, tek taraflı irade açıklanmasıyla hukuk âleminde sonuç doğuran, kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki tasarrufları olduğu ve idare tarafından bir işlem tesis etme veya etmeme şeklinde gerçekleşebildiği; temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmaların ise idarî eylem olarak ifade edildikleri belirtilmiştir³⁹⁵. Danıştay'ın başka bir kararında da idarî eylemler, idarenin fizik alanında yapmış olduğu bir iş, hareket, ameliye ve çalışmalar ile hareketsiz kalması şeklinde tanımlanmış olup bu eylemlerin temelinde bir idarî karar veya işlemin bulunmadığı; bu bağlamda bir işlemin icrası niteliğinde olmadığı ve idarî işlemlerden farklı olarak idarî eylemlerde iradenin fizikî/maddî alanda değişiklik yapmaya yöneldiği belirtilmiştir³⁹⁶. Yine Danıştay'ın bir diğer kararında, temelinde bir idarî karar veya işlem olmayan, fizik alanında görülen iş, hareket, ameliye ve çalışmalar ile idarenin hareketsiz kalmasının, idarî eylem olarak adlandırıldığı; hukuk alanında yenilik ve değişiklik yapmayan idarî eylemlerin, sadece ilgililerin hak ve yetkilerini kullanmaları koşuluyla hukukî etki ve sonuçlar doğurabildiği belirtilmiştir³⁹⁷.

Sonuç olarak 4734 sayılı Kanun uyarınca ihale işlemleri dışında, idarelerin ihalelere yönelik olarak yaptığı idarî uygulamalar ve eylemler de idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularının konusunu oluşturabilmektedir. Tıpkı diğer idarî eylemlerde olduğu gibi ihale eylemlerinde de ihaleyi yürüten idarelerin hukuka aykırı olduğu iddia edilen idarî uygulamaları veya eylemleri, 4734 sayılı Kanun'un ya da ikincil mevzuatın yorumunda yapılan bir hatadan kaynaklanabilmektedir. Ayrıca yine hukuka aykırı olduğu iddia edilen idarî uygulamalar veya eylemlerden bazıları, ihale sürecinde yetkili ve görevli kişilerin kasıtlı ya da kusurlu davranışları sonucunda ortaya

³⁹² Giritli vd., **a.g.e.**, s. 1232.

³⁹³ Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: I, s. 353.

³⁹⁴ Gürsel Kaplan, **İdari Yargılama Hukuku**, Birinci Baskı, Bursa, Ekin Yayınevi, 2016, s. 181.

³⁹⁵ Bkz.: Danıştay 8. Dairesi, 23.03.2017 Tarihli ve E. 2012/358, K. 2017/1914 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/8-d-e-2012-358-k-2017-1914-t-23-3-2017>, 25.04.2018.

³⁹⁶ Bkz.: Danıştay 10. Dairesi, 20.10.2010 Tarihli ve E. 2007/4203, K. 2010/8279 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeVJaPBczj%2Bw9g~~>, 14.12.2017.

³⁹⁷ Bkz.: Danıştay 8. Dairesi, 11.04.2017 Tarihli ve E. 2017/476, K. 2017/2793 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/8-d-e-2017-476-k-2017-2793-t-11-4-2017>, 20.04.2018.

çıkabilmektedir. Bu noktada ihale eylemleri ile ilgili önemli bir hususun belirtilmesinde fayda görülmektedir.

4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların konusunu oluşturan ihale eylemlerinin, 2577 sayılı Kanun'da dava konusu edilen idarî eylemlerle aynı hukukî rejime tabi olduklarını ve aynı hukukî özelliklere sahip olduklarını belirtmekle birlikte, bunlara yönelik başvurular ile ileri sürülen talepler konusunda farklı hukukî sonuçlar bulunmaktadır. Bu konuyla ilgili çalışmamızın üçüncü bölümünde daha detaylı bilgi verilecek olmakla birlikte, durumu öncelikle 2577 sayılı Kanun kapsamında irdelediğimizde, idarî eylemlerin tam yargı davası olarak ifade edilen dava türüne konu edilebileceği ve idarenin eylem veya eylemsizliği şeklindeki tutum ve davranışlarından dolayı ortaya çıkan zararların tazminin istendiği görülmektedir³⁹⁸. Diğer taraftan, 4734 sayılı Kanun'un 54. maddesi ve ikincil mevzuatın ilgili hükümlerinde belirtildiği üzere, ister bir ihale işlemi isterse bir ihale eyleminin hukuka aykırılığı iddiasında bulunulmuş olsun, idareler ve Kamu İhale Kurulunun başvuru dilekçe ve eklerinde yapacağı inceleme sonucunda, ihale sürecinin devam etmesine engel oluşturacak ve düzeltici işlemle giderilemeyecek hukuka aykırılığın tespit edilmesi hâlinde, *ihalenin iptali*; idare tarafından düzeltme yapılması yoluyla giderilebilecek ve ihale sürecinin kesintiye uğratılmasına gerek bulunmayan durumlarda, *düzeltilici işlem belirlenmesi* ve başvurunun süre, usul ve şekil kurallarına uygun olmaması, usulüne uygun olarak sözleşme imzalanmış olması veya şikâyete konu işlemlerde hukuka aykırılığın tespit edilememesi veya itirazın şikâyet başvurusuna konu hususun Kamu İhale Kurumunun görev alanında bulunmaması hâllerinde, *başvurunun reddine* karar verilebileceği daha önce belirtilmiştir. Bu bağlamda idareler ve Kamu İhale Kurulu özetle, ihalenin iptali, düzeltici işlem belirlenmesi veya başvurunun reddi kararlarından birini verebilmektedir. Bu sebeple idarî eylemlerin yapılmakla tükenmesi dolayısıyla, ihale eylemlerine ilişkin başvurular hakkında düzeltici işlem belirlenmesi kararının tesis edilmesi mümkün gözükmemektedir. Yine bu sebeple, ihale eyleminin hukuka aykırılığının tespit edilmesi hâlinde, ihalenin iptaline karar verileceği; diğer taraftan, başvurunun süre, şekil ve usul kurallarına uygun olmaması, usulüne uygun olarak sözleşme imzalanmış olması veya şikâyete konu ihale eylemlerinde hukuka aykırılığın tespit edilememesi veya itirazın şikâyet başvurusuna konu hususun Kamu İhale Kurumunun görev alanında bulunmaması hâllerinde ise başvurunun reddine karar verileceği kanaatindeyiz. Bu açıklamalar ışığında, hem idarî işlemde hem de idarî eylemden kaynaklanan tazminat istemleri için idarî dava açılmadan önce, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarının tüketilme zorunluluğunun bulunmadığını düşünmekteyiz³⁹⁹.

Yukarıdaki açıklamalar sonucunda, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuru konusunun ihale işlemi veya eylemi olmasının, alınabilecek kararlar açısından bir önemi bulunmadığı anlaşılmaktadır. Başka ifade ile yapılan idarî başvurular üzerine idare ve Kamu İhale Kurumu, başvuru konusu ihale eyleminin mevzuata uygun olup olmadığını denetlemekte ve bir hukuka aykırılık bulunmadığına ya da başvurunun

³⁹⁸ Kalabalık, **İdari Yargılama Usulü Hukuku**, s. 196.

³⁹⁹ Nitekim çalışmamızın devamında yer verileceği üzere, yargısal kararlar da bu yönde tesis edilmektedir. Ayrıca bkz.: Uz, **a.g.e.**, s. 447-448.

mevzuatta belirtilen kurallara uygun olmadığına tespiti hâlinde başvurunun reddine karar vermektedir. Diğer taraftan, idarî başvuru konusu eylem hakkında bir hukuka aykırılık tespit edildiğinde, yapılmakla tükenme özelliğine sahip olan bu başvuru konusunun bir düzeltici işlem tesis etmek suretiyle ihya edilmesi ya da direkt eylemin iptal edilmesi mümkün olmadığından, ihale sürecinin hukukî olarak ayakta tutulamayacağı gerekçesiyle ihalenin iptal edilmesi kararı verilmektedir. Danıştay kararlarında da ihale işleminden ya da ihale eyleminden kaynaklanan sebeplerle, tam yargı davası şeklinde tazminat talepleriyle açılan davalarda, zorunlu idarî denetim mekanizmasının tüketilmeyeceği; bunlar hakkında 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarına başvurulmaksızın, doğrudan dava konusu edilebileceği belirtilmektedir.

İhale sürecinde gerçekleşen işlemlerde olduğu gibi, eylemlerin neler olabileceğinin tam olarak tespit edilmesinin; başka ifade ile ihale sürecindeki idarî eylemlerin, tek tek sayılabilmemesinin mümkün olmadığını belirtmek gerekir. Zira aynı durumun, idarî eylemler için de geçerli olduğu ve bunların, tasnife tabi tutulamadıklarına daha önce de yer verilmiştir. Ancak Kamu İhale Kurulunun, EKAP üzerinden kamuoyunun bilgisine sunmuş olduğu kararlarından, bazı ihale eylemlerinin tespit edilebilmesi mümkün olmaktadır. Bu sebeple çalışmamızda ihale eylemleri ile ilgili, Kamu İhale Kurumuna yapılmış olan itirazın şikâyet başvuruları sonucunda verilmiş olan Kamu İhale Kurulu uyuşmazlık kararlarından elde edilen örneklere yer verilecektir. Bu bağlamda *teklif zarflarının kabulü, yaklaşık maliyetin açıklanması ve tekliflerin değerlendirilmesi* olarak tespit ettiğimiz ihale eylemlerine ilişkin Kamu İhale Kurulu kararları temelinde açıklama yapılacaktır.

Teklif zarflarının kabulü şeklinde tasnif edilebilecek ihale eylemlerine yönelik uyuşmazlıkların açıklanmasında, 4734 sayılı Kanun'un *tekliflerin hazırlanması ve sunulmasının* düzenlendiği 30. maddesine yer vermek gerekir. Maddeye göre, teklif mektubu ve geçici teminat da dâhil olmak üzere ihaleye katılabilme şartı olarak istenilen bütün belgelerin bir zarfa konulacağı ve teklif mektuplarının yazılı ve imzalı olarak, ihale dokümanında belirtilen ihale saatine kadar sıra numaralı alındılar karşılığında idareye verileceği; bu saatten sonra verilen tekliflerin kabul edilmeyeceği ve açılmaksızın iade edileceği bildirilmiştir. Bu bağlamda teklif zarflarının kabul edilmemesine ilişkin idarî uygulamalar, birer idarî eylem olarak karşımıza çıkmaktadır.

Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet konusu yapılan bir uyuşmazlıkta, inceleme konusu ihalede ihale saati olan 10.00'dan önce, saat 08.15 civarında başvuru sahibi tarafından ihaleye teklif zarfı verilmiş olup teklif zarfı, evrak kayıt görevlisince sehven kayıt altına alınmamış ve ayrıca ihale saatinden önce ihale komisyonuna teslim edilmesinin unutulması sebebiyle, ihale başladıktan sonra komisyona götürülmüştür. Bunun üzerine ihale komisyonu, ihale başladıktan sonra gelen teklif zarfını almamış ve daha sonradan bu durum sebebiyle, ilgili ihalenin iptal edilmesine karar vermiştir. Kamu İhale Kurulu kararında, teklif zarfının ihale komisyonu tarafından teslim alınmamasının, ihale mevzuatına uygun olmakla birlikte; teklif zarfının değerlendirmeye alınmamasında idare personelinin kusurlu olduğu, şikâyet sahibinin teklifinin idarenin kusuru sebebiyle dikkate alınmamasının, yapılan ihalenin 4734 sayılı Kanun'un 5. maddesine aykırılık teşkil

edeceği belirtilmiş olup yer verilen maddede yer alan ilkeler doğrultusunda ve bu ilkelere aykırılık teşkil edeceği gerekçesiyle, ihale yetkilisinin kendisine tanınan takdir yetkisi çerçevesinde kalarak alınan ihalenin iptali kararının uygun bulunduğuna ve ihalenin iptaline yol açan hususlara ilişkin olarak inceleme ve soruşturma yapılmak üzere Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğüne bildirimde bulunulmasına karar verilmiştir⁴⁰⁰.

Yaklaşık maliyetin açıklanması şeklinde tasnif edilebilecek ihale eylemlerine yönelik uyuşmazlıkların açıklanmasında, 4734 sayılı Kanun'un 9 ve 36. maddelerine yer vermek gerekmektedir. 4734 sayılı Kanun'un 9. maddesinde, mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihaleleri yapılmadan önce, idare tarafından her türlü fiyat araştırması yapılarak katma değer vergisi hariç olmak üzere belirlenen ve dayanaklarıyla birlikte bir hesap cetvelinde gösterilen yaklaşık maliyete, ihale veya ön yeterlik ilanlarında yer verilmeyeceği ve yaklaşık maliyetin, isteklilere veya ihale süreci ile resmî ilişkisi olmayan diğer kişilere açıklanmayacağı belirtilmiştir. Bu gerekliliğin bir tezahürü olarak da daha önce belirttiğimiz üzere, genel ihale ilkelerinden biri olan gizlilik ilkesi hükme bağlanmıştır. Durum bu olmakla birlikte, yaklaşık maliyetin açıklanmasına ilişkin yasak, tüm ihale süreci için geçerli değildir. Zira 4734 sayılı Kanun'un madde 36/2 hükmünde, yaklaşık maliyet tutarının açıklanacağı belirtilerek⁴⁰¹, ihale sürecinde gizlilik ilkesinin tesis edilmesi gereken sürecin nihayeti belirlenmiştir. Ayrıca KİGT'nin madde 16.2.4. hükmünde, ihale komisyonu tarafından yaklaşık maliyetin teklif fiyatları ile birlikte; pazarlık usulü ile yapılan ihalelerde ise son yazılı fiyat teklifleri ile birlikte açıklanması gerektiği; belirtilmiştir. Hükmün devamında, ihale komisyonu tarafından 4734 sayılı Kanun'un madde 36/1 hükmü uyarınca teklif zarflarının incelenmesinin ardından ve teklif zarfları açılmadan önce yaklaşık maliyetin açıklanacağı belirtilmiştir. Bu bağlamda ihale onayının verilmesinden itibaren teklif fiyatları açıklanana dek, gizlilik ilkesi gereğince, yaklaşık maliyetin açıklanmasının yasak olduğu⁴⁰²; diğer taraftan ise tekliflerin değerlendirilmesi sırasında teklif fiyatlarının açıklanmasıyla birlikte, bu defa yaklaşık maliyetin açıklanmasının zorunlu olduğu sonucu çıkmaktadır⁴⁰³. Belirtilen bu gerekliliklerin, birer idarî bir işlem olmadığı kanaatindeyiz. Başka ifade ile gizlilik ilkesinin ihlal edilerek yaklaşık maliyetin ifşa edilmesi ya da tekliflerin değerlendirilmesi sırasında yaklaşık maliyetin açıklanmaması, birer idarî eylem olarak karşımıza çıkmaktadır. Zira yaklaşık maliyetin açıklanması ya da açıklanmaması suretiyle yapılan ihlaller, yapıldıkları anda hukukî sonuçlarını doğurmakta ve iptali talep edilebilecek veya haklarında düzeltici işlem tesis edilecek bir işlem özelliği göstermemektedirler. Bu

⁴⁰⁰ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 21.01.2015 Tarihli ve 2015/UY.I-233 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

⁴⁰¹ 4734 sayılı Kanun'un madde 36/2 hükmünde yer alan yaklaşık maliyetin açıklanacağına ilişkin düzenleme, 5812 sayılı Kanun ile metne eklenmiştir.

⁴⁰² Kamu İhale Kurulunun bir kararında, 4734 sayılı Kanun'un 9, 36, 61 ve 62. maddelerinde yaklaşık maliyete ilişkin getirilen düzenlemelerin ortak noktasının, yaklaşık maliyetin ilk oturma kadar bilinmesini önlemek olduğu ve bu vesileyle gizliliğin sağlandığı hâllerde, isteklilere güvenilir ve rekabetçi bir ortamda kendi bağımsız tekliflerini sunma olanağı sağlanırken, idarelere de şeffaf bir şekilde ve gerçekçi piyasa fiyatları ile ihale konusu işi özel sektöre gördürme olanağının sağlanmasının amaçlandığı belirtilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 29.04.2015 Tarihli ve 2015/UY.II-1190 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurulu, 05.12.2011 Tarihli ve 2011/UY.III-3994 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

⁴⁰³ Durum bu olmakla birlikte, KİGT'nin madde 16.2.4. hükmünde, isteklilerce sunulan teklif zarflarının hiçbirinin 4734 sayılı Kanun'un madde 30/1 hükmüne uygun olmadığına anlaşılması hâlinde, yaklaşık maliyetin açıklanmayacağı belirtilerek istisnai bir düzenleme yapılmıştır.

sebeple, her iki gerekliliğe aykırı hareket edilmesi, idarî başvuruya konu edilebilecek ve ihale sürecinde gerçekleşen birer idarî eylem özelliği göstermektedir. Bu bağlamda konu ilgili öncelikle yaklaşık maliyetin açıklanmaması gerekliliğinin ihlal edildiği, ardından da açıklanması gerekliliğinin ihlal edildiği iddialarına ilişkin yapılan itirazın şikâyet başvuruları sonucunda verilen Kamu İhale Kurulu kararlarına yer verilmesinde fayda görülmektedir.

Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuru konusu edilen ve idarî eylem özelliğini gösteren durumlardan birisi de ihale sürecinde, idarelerce gizlilik ilkesinin ihlal edilerek yaklaşık maliyetin ifşa edildiği iddialarıdır⁴⁰⁴. Kamu İhale Kurulunun bir kararında, idarece hesaplanan yaklaşık maliyetin, 2015 ve 2016 yılı Orman Genel Müdürlüğü fiyatları ve önceki yıl gerçekleştirilen ihalede ortaya çıkan fiyatlar esas alınarak toplam 344.608,66 TL olarak belirlendiği ve buna göre sınır değer, 265.083,58 TL olarak hesaplanması gerektiği belirtilmiştir. Kararın devamında, başvuru sahibi ile birlikte bir isteklinin tam olarak sınır değeri teklif ettiği; ancak genellikle personel giderleri haricinde bir maliyet unsuru bulunmayan personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımlarında karşılaşılan bu duruma, personel çalıştırılmasına dayalı olmayan ve doğal olarak birim fiyat teklif mektubu eki cetvelde personel dışı kalemlerin yer aldığı başvuru konusu ihalede karşılaşılmış olmasının hayatın olağan akışına aykırılık teşkil ettiği ve ayrıca ilgili yılın kamu kurumu birim fiyatlarının kullanılması sebebiyle, böyle bir sonucun ortaya çıktığı düşünülebilirse de bahse konu iki isteklinin teklif ettiği birim fiyatların birbirinden farklı olduğu görüldüğünden, bu hususun sonuca etkisi olmadığı belirtilmiştir. Bu bağlamda ihale anına kadar gizli kalması gereken yaklaşık maliyetin, ihalede sınır değeri teklif eden iki isteklinin önceden öğrenmiş olduğu ve 4734 sayılı Kanun'un 5. maddesinde yer verilen güvenirlik ve gizlilik ilkelerinin ihlal edildiği anlaşıldığından, başvuruya konu ihalenin iptal edilmesi ve varsa sorumlular hakkında idarî ve cezai müeyyidelerin uygulanıp uygulanmayacağını tespit etmek üzere, konunun Orman ve Su İşleri Bakanlığına bildirilmesine karar verilmiştir⁴⁰⁵.

Kamu İhale Kurulunun başka bir kararında da inceleme konusu ihalede iki isteklinin aynı tutardaki teklifi, diğer üçüncü isteklinin de sadece kuruş kısmı farklılaşan aynı tutardaki teklifi vermesinin hayatın olağan akışı ve olasılık itibarıyla çok düşük olduğu; ayrıca bu tekliflerin sınır değer üzerinde ilk üç teklif olduğu da dikkate alındığında, ihaleye teklif veren diğer isteklileri tereddüde düşüren bir durumun ortaya çıktığı belirtilmiştir. Bu bağlamda ihale sürecinin güvenilir ve saydam bir şekilde yürütülmesinin temini için, yaklaşık maliyetin gizliliğinin sağlanmasının esas olduğu, yapılan tespitler doğrultusunda başvuru konusu ihalenin yaklaşık maliyetinin gizliliğinin ilk oturumdan önce ortadan kalktığı anlaşıldığından, ihalenin iptal edilmesine ve yaklaşık maliyetin gizliliğinin ihlal edilip edilmediği hususunun incelenmesi için ve gerekiyorsa soruşturulmak üzere,

⁴⁰⁴ Örnek kararlar için bkz.:

• Kamu İhale Kurulu, 24.08.2016 Tarihli ve 2016/UH.IV-2184 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

• Kamu İhale Kurulu, 01.07.2016 Tarihli ve 2016/UY.I-1769 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

• Kamu İhale Kurulu, 02.06.2016 Tarihli ve 2016/UH.III-1456 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

⁴⁰⁵ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 24.08.2016 Tarihli ve 2016/UH.I-2150 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

durumun Ulaştırma Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığına bildirilmesine karar verilmiştir⁴⁰⁶.

Kamu İhale Kurulunun bir diğer kararında, 4734 sayılı Kanun'un temel ilkelerine göre idarelerin, ihalelerde saydamlığı sağlamakla yükümlü olduğu gibi, gizlilik ilkesinin gereklerini de yerine getirmekle yükümlü olduğu; Kanun'un 61. maddesinde, görevlilerin işin yaklaşık maliyetini ifşa edemeyecekleri, aksi yönde davrananlar hakkında müeyyide uygulanacağı ve bu hükümlerin gizlilik ilkesine işaret edildiği belirtilmiştir. Kararın devamında, başvuru sahibinin ihalede gizliliğin korunmadığı ve ihaleye fesat karıştırıldığı iddialarına ilişkin, ihale işlem dosyasında herhangi bir bilgi veya belgeye rastlanılmadığı, başvuru sahibi tarafından itirazın şikâyetine konu edilen hususta somut bir belgenin de ortaya konulmadığı hususları göz önüne alındığında, başvuru sahibinin iddialarının yerinde olmadığına karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, uyuşmazlık konusu ihalenin personel çalıştırılmasına dayalı bir hizmet alımı olmaması sebebiyle, sınır değer yaklaşık maliyetin 1,30'a bölünerek rahatlıkla hesaplanabilmesi ve ihale üzerinde bırakılan teklifin bedelinin, ihalenin sınır değerinin çok az üzerinde -0,92 TL- olması, yine aynı gün yarımşar saat ara ile yapılan ihalelerde de benzer şekilde ihale üzerinde bırakılan isteklilere ait teklif bedellerinin, ihalenin sınır değerine çok yakın olması hususları birlikte değerlendirildiğinde, uyuşmazlık konusu olayda 4734 sayılı Kanun'un 5. maddesindeki temel ilkelerden gizlilik ve güvenilirlik ilkelerine uygun olarak ihalenin gerçekleştirilmediği anlaşıldığından, ihalenin iptal edilmesi talebiyle yapılan itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin Kamu İhale Kurulu kararında hukuka uygunluk bulunmadığına ve kararın iptaline karar verilmiştir⁴⁰⁷.

Diğer taraftan, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuru konusu edilen ve idarî eylem özelliğini gösteren durumlardan bir diğeri de idarelerce tekliflerin değerlendirilmesinde yaklaşık maliyetin açıklanması gerekliliğinin ihlal edildiği iddialarıdır. Kamu İhale Kurulunun vermiş olduğu bir kararda, yaklaşık maliyetin 4734 sayılı Kanun'un 36. maddesi çerçevesinde birinci oturumda açıklanmakla birlikte, KİGT'nin madde 16.2.4. hükmüne aykırı olarak birinci oturumda teklif zarfları açıldıktan sonra açıklandığı; ancak başvuru sahibinin iddiası çerçevesinde bu durumun, bir usul hatası olarak değerlendirilmesi gerektiği ve ihalenin esasını etkileyecek nitelikte olmadığı belirtilmiştir⁴⁰⁸.

Kamu İhale Kurulunun başka bir kararında, ihale aşamasında fiyat teklifleri açıklanırken yaklaşık maliyetin açıklanmadığı iddiası ile ilgili olarak yapılan incelemede, idarenin Kamu İhale Kurumuna gönderdiği belgeler arasında yer alan *Açık İhale Usulünde Teklif Edilen Fiyatlara ve Yaklaşık Maliyetin Açıklanmasına İlişkin Tutanakta* yaklaşık maliyet tutarının belirtilmediği; ancak başvuru sahibine 28.07.2011 tarihinde gönderilen aşırı düşük teklif açıklaması istenmesine yönelik yazıda yaklaşık maliyet tutarının belirtildiği görüldüğünden, yaklaşık maliyet tutarının ihale tarihinden sonra gecikmeli olarak

⁴⁰⁶ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 05.12.2011 Tarihli ve 2011/UY.III-3994 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

⁴⁰⁷ Bkz.: Ankara 3. İdare Mahkemesi, 12.05.2017 Tarihli ve E. 2017/89, K. 2017/804 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 07.12.2016 Tarihli ve 2016/UH.III-3016 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

⁴⁰⁸ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 08.04.2015 Tarihli ve 2015/UH.I-1018 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Benzer karar için ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurulu, 11.03.2015 Tarihli ve 2015/UY.II-773 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

açıklandığının anlaşıldığı ve bu gecikmenin ise ihalenin sağlıklı olarak sonlandırılması açısından esasa etkili bir eksiklik olmadığı belirtilmiştir⁴⁰⁹.

Kamu İhale Kurulunun oyçokluğuyla alınmış olan bir diğer kararında da istekliler ve hazır bulunanlar huzurunda yapılan inceleme konusu ihalenin ilk oturumunda, 4734 sayılı Kanun'un madde 36/2 hükmü uyarınca yaklaşık maliyet tutarının teklif fiyatları ile birlikte açıklanması gerektiği ve bu sebeple yaklaşık maliyet açıklanmadan ilk oturumun kapatılmış olmasının mevzuata aykırılık teşkil ettiği; ancak inceleme konusu ihalede yaklaşık maliyetin, teklif fiyatlarının değerlendirilmesi ve aşırı düşük tekliflerin belirlenmesi bakımından yapılacak bir hesaplamada kullanılmaması sebebiyle, ihalenin ilk oturumundan sonraki bir aşamada açıklanmasının 4734 sayılı Kanun'un temel ilkelerinin ve Kanun'un ilgili hükmünün amacının gerçekleşmesi ile ilgili olarak bir farklılık yaratmadığı hususları dikkate alınarak belirlenen aykırılığın, esasa etkili olmadığı ve ihalenin iptalini gerektirmediği belirtilmiştir. Bahsi geçen karara karşı oy olarak verilen kararda ise, ihaleyi yapan idare tarafından gönderilen belgeler arasında yer alan ve ihale komisyonu tarafından düzenlenen tutanaklarda, yaklaşık maliyetin duyurulmasına ilişkin herhangi bir bilgiye rastlanılmadığı, idarece de ikrar edildiği üzere, inceleme konusu ihalede yaklaşık maliyetin açıklanmadığı; bu bağlamda 4734 sayılı Kanun'un madde 36/2 hükmü uyarınca, yaklaşık maliyet tutarının teklif fiyatları ile birlikte açıklanması gerektiğinden ve yaklaşık maliyet tutarı açıklanmadan Kanun'a aykırı olarak gerçekleştirilen ilk oturumun ihya edilmesi mümkün olmadığından, yaklaşık maliyet açıklanmadan oturumun kapatılmış olmasının 4734 sayılı Kanun'a aykırılık oluşturduğu ve inceleme konusu ihalenin iptal edilmesi gerektiği belirtilmiştir⁴¹⁰.

Tekliflerin değerlendirilmesi şeklinde tasnif edilebilecek ihale eylemlerine yönelik uyumsuzlukların açıklanmasında, 4734 sayılı Kanun'un 5 ve 36. maddelerine yer vermek gerekmektedir. 4734 sayılı Kanun'un 5. maddesinde düzenlenen genel ihale ilkelerinden biri de saydamlık ilkesi olup idarelerce ihale sürecinde bu ilkenin sağlanması zorunludur. Bu ilkenin, tüm idare sözleşmelerinde etkin olması gerektiği belirtilmektedir⁴¹¹. Kamu ihale hukukunda bu ilkenin tesisine hizmet eden birincil araç, yürütülen ihalelerin ilanının yayımlanması suretiyle ilgililerin haber edilmesidir⁴¹². Bu durum, kamuoyunun denetimini; yani ülkedeki tüm kişilerin farkındalığını sağlamaktadır.

Ayrıca ilan dışında saydamlık ilkesinin tesis edilebilmesi için ikinci araç da ihalelerin açık bir şekilde yapılmasıdır. Bu bağlamda, ihale komisyonunun ihale anında gerçekleştirdiği işlemler, isteklilerin huzurunda yapılmalıdır⁴¹³. Bu durum da özel olarak ihale aktörlerinin farkındalığını sağlamaktadır. Saydamlık ilkesinin tesisine hizmet eden bu iki durum da 4734 sayılı Kanun'da bazı istisnalar dışında, amir hüküm olarak düzenlenmiştir.

4734 sayılı Kanun'un 36. maddesinde tekliflerin, ihale komisyonunca ihale dokümanında belirtilen saatte kaç teklif verilmiş olduğu bir tutanakla tespit edilerek hazır bulunanlara

⁴⁰⁹ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 26.09.2011 Tarihli ve 2011/UH.III-3167 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

⁴¹⁰ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 16.03.2009 Tarihli ve 2009/UH.III-1116 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

⁴¹¹ Onar, Cilt: 3, **a.g.e.**, s. 1617.

⁴¹² Onar, Cilt: 3, **a.g.e.**, s. 1617-1618.

⁴¹³ **A.e.**, s. 1618.

duyurulacağı ve hemen ihaleye başlanacağı; teklif zarflarının alınış sırasına göre inceleneceği ve Kanun'un madde 30/1 hükmüne uygun olmayan zarfların, bir tutanak ile belirlenerek değerlendirmeye alınmayacağı bildirilmiştir. Aynı maddenin devamında, bu değerlendirmeden sonra ise teklif zarflarının, *isteklilerle birlikte hazır bulunanlar önünde* alınış sırasına göre *açılacağı*, belgelerin eksik olup olmadığı ve teklif mektubu ile geçici teminatlarının usulüne uygun olup olmadığı kontrol edileceği, belgeleri eksik veya teklif mektubu ile geçici teminatı usulüne uygun olmayan isteklilerin tutanakla tespit edileceği ve *istekliler* ile *teklif fiyatları* ve *yaklaşık maliyet tutarının açıklanarak* bu işlemlere ilişkin hazırlanan tutanağın ihale komisyonunca imzalanacağı belirtilmiştir. Yer verilen bu madde ile şeffaflık ilkesinin etkin kılınması için, idarelerce teklif zarflarının değerlendirilmesinde uyulması zorunlu olan hususların düzenlendiği anlaşılmaktadır. Burada da konu ile ilgili Kamu İhale Kurulu kararına yer verilmesinde fayda görülmektedir.

Kamu İhale Kurulunun bir kararında, *isteklilerce teklif edilen fiyatların* yer aldığı ihale komisyon tutanağında ve ihale komisyonu kararında da isteklilerin teklif fiyatlarının yer almadığı, 4734 sayılı Kanun'un 36. maddesi gereğince ihale komisyonu tarafından ilk oturumda isteklilerin ve tekliflerin açıklanması gerektiği ve inceleme konusu ihalede teklifleri değerlendirme dışı bırakılan isteklilerin teklif fiyatının açıklanmaması sebebiyle usulüne uygun ilk ihale oturumunun ihya edilemeyeceği belirtilerek iddianın, 4734 sayılı Kanun'un 5 ve 36. maddelerinde yer alan saydamlık ilkesine aykırılık taşıdığından bahisle ihalenin iptaline karar verilmiştir⁴¹⁴.

2.5.2. Kamu İhalesi ve Kamu İhale Süreci

Kamu ihale süreci, kamu ihalesinin etkin kılınması ile oluşmaktadır. Bu bağlamda kamu ihale sürecinin anlamlandırılmasında, öncelikle kamu ihalesi kavramı ile ilgili açıklama yapılmasında fayda görülmektedir.

2.5.2.1. Kamu İhalesi

Türk Dil Kurumunun hazırladığı Güncel Türkçe Sözlük'te ihale, "*İş, mal vb.ni birçok istekli arasından en uygun şartlarla kabul edene verme, eksiltme veya artırma.*" olarak tanımlanmıştır⁴¹⁵. Bu genel tanımların yanı sıra, çalışmamız özelinde kamu ihalesi⁴¹⁶ kavramı ile ilgili açıklama yapmak istediğimizde bu açıklamalar, bu kavramın hukuk alanında içerdiği anlamına ilişkin olacaktır. Bu bağlamda kamu ihalesinin, 4734 sayılı Kanun'da yer alan kanunî tanımı; başka ifade ile kamu ihale mevzuatındaki tanımı ile idare hukuku doktrininde nasıl ifade edildiğine bakmak gerekmektedir.

⁴¹⁴ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 17.05.2007 Tarihli ve 2007/UY.Z-1663 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

⁴¹⁵ Bkz.: Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlük, (Çevrimiçi), http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.58a16507862bf7.73123348, 03.11.2016.

⁴¹⁶ Bilindiği üzere 4734 sayılı Kanun'un adı, "Kamu İhale Kanunu" ve 4734 sayılı Kanun'a göre yapılan ihalelere ilişkin sözleşmelerin düzenlenmesi ve uygulanması ile ilgili esas ve usulleri belirleme amacıyla çıkarılan 4735 sayılı Kanun'un adı da "Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu" olarak takdir edilmiştir. Kanunî bu terminolojiye uygun olması amacıyla ve kavramsal bir açıklamaya girilmesi sebebiyle, çalışmamızda başlık olarak *kamu ihalesi* ve bu bağlamda *kamu ihale süreci* kavramları kullanılmaktadır. Durum bu olmakla birlikte, çalışmamızda yer alan ihale kavramı ile kamu ihalesi; ihale süreci kavramı ile de kamu ihale sürecinin kast edildiğini belirtelim.

Hukuksal bir kavram olarak ele aldığımız kamu ihalesi kavramının tanımlanmasında, biri dar biri de geniş olmak üzere iki farklı anlam ortaya çıkmaktadır⁴¹⁷. Burada hemen belirtelim ki, kamu ihalesinin dar anlamı, kamu ihale mevzuatında yapılan tanım ile örtüşmekte iken; geniş anlamı ise idare hukuku doktrinince oluşturulmuştur⁴¹⁸. İlaveten kamu ihalesinin geniş anlamı ele alındığında, kamu ihale süreci kavramının kamu ihale mevzuatında yapılan tanımı ile denk düştüğü görülmektedir. Bu bağlamda idare hukuku doktrininde kamu ihalesi ilgili anlamlandırma, kamu ihale sürecinin kanunî tanımıyla daha çok örtüşmektedir. Yine belirtelim ki, kamu ihalesinin hem geniş hem de dar anlamı idarî işlem ve eylemlerden teşekkül olan bir süreci⁴¹⁹ işaret etmekte⁴²⁰ olup geniş anlam, dar anlamı kapsayıcı niteliktedir.

Son olarak kamu ihalesinin hem dar hem de geniş anlamında, iç içe geçen iki düzlem bulunmaktadır. Bu düzlemlerden birisi tek taraflı, bir diğeri de iki taraflı olarak gerçekleşmektedir⁴²¹. Başka ifade ile hem kamu ihalesi hem de kamu ihale sürecinde yer alan ihale işlem ve eylemleri, idarî niteliği haiz olup idarenin tek taraflı iradesiyle oluşturulmaktadır; ancak tek taraflı olan bu düzlem, kamu ihale sözleşmesinin akdedilmesi dolayısıyla ve sözleşmenin diğer tarafının da varlığıyla, iki taraflı bir düzlem hâline gelmektedir. Ancak bu iki taraflı düzleme geçişle birlikte kamu ihalesinin ve kamu ihale sürecinin de hukukî varlığı sona ermektedir. Başka ifade ile hukukumuzda hem kanunî düzenlemeler hem de doktrin görüşlerinde kamu ihalesi, bir sözleşme olarak nitelendirilmemektedir⁴²².

2.5.2.1.1. Kamu İhalesinin Dar Anlamı

Kamu ihalesinin dar anlamının, uygulanan kamu ihale usulleri çerçevesinde artırma veya eksiltmenin en çok artıran ya da en çok eksilten kişiye bırakıldığını ifade ettiği belirtilmiştir.⁴²³ 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesine göre *ihale*, bu Kanun'da 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 etmektedir⁴²⁴. Bu tanımlardan anlaşılacağı üzere kamu ihalesi, mutlak olarak ihale kararını içeren idarî işlemlerden oluşan bir süreç

⁴¹⁷ Oder, **a.g.e.**, s. 549.

⁴¹⁸ Kamu ihalesinin biri dar biri de geniş olmak üzere iki farklı anlamının bulunduğu ilişkin en iyi açıklama, kamu ihalelerinin *hazırlık, ihale ve sözleşmelerin akdedilmesi* şeklindeki aşamalardan geçerek tamamlandığına ilişkin belirtme oluşturmaktadır. Zira burada görüldüğü üzere, kamu ihalesinin içinde ihale olarak da ifade edilen bir süreç de bulunmakta olup bu süreç, kanaatimize göre, kamu ihalesinin dar anlamını işaret etmektedir. Bkz.: Kalabalık, **İdare Hukukunun Temel Kavram ve Kurumları**, s. 450.

⁴¹⁹ İdare hukuku doktrininde, sözleşme akdedilecek kişinin seçiminin, *kamu ihalesi* olarak ifade edilen bir süreç ile mümkün olduğu belirtilmektedir. Bkz.: Akyılmaz, Sezginer, Kaya, **a.g.e.**, s. 503. Başka bir eserde de kamu ihalesinin, akdedilecek sözleşmelerin oluşum sürecini ifade eden bir dizi işlemten oluştuğu belirtilmektedir. Bkz.: Kutlu, **a.g.e.**, s. 76.

⁴²⁰ Oder, **a.g.e.**, s. 549.

⁴²¹ **A.e.**

⁴²² Kutlu, **a.g.e.**, s. 91-92. Zira kamu ihaleleri, hem mevzuat düzenlemelerinde hem de idare hukuku doktrininde de belirtildiği üzere, sözleşme öncesi aşamayı oluşturmaktadır. Bkz.: Kutlu, **a.g.e.**, s. 110.

⁴²³ Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1620.

⁴²⁴ Benzer bir kamu ihalesi tanımı, 2886 sayılı Kanun'da da bulunmaktadır. Kanun'un *tanımların* düzenlendiği 4. maddesine göre *ihale*, bu Kanun'da yazılı usul ve şartlarla işin istekliler arasından seçilecek birisi üzerine bırakıldığını gösteren ve yetkili mercilerin onayı ile tamamlanan sözleşmeden önceki işlemleri ifade etmektedir.

ile ortaya çıkmaktadır⁴²⁵. Ayrıca kamu ihalesinin dar anlamının, açıklamalarımızda en başta yer verilen kamu ihalesinin sözlük tanımları ile denk düştüğü de görülmektedir.

Bu açıklamalardan sonra, 4734 sayılı Kanun perspektifinde bazı soruların cevapları tespit edilerek kamu ihalesinin dar anlamının ortaya çıkarılabileceği düşünülmektedir. "*Kamu ihalesinin başlangıç işlemi nedir?*" sorusuna verilecek cevap, idarelerce yüklenicinin tayin edilmesi⁴²⁶ olmaktadır. Diğer yandan "*Kamu ihalesinin son işlemi nedir?*" sorusuna verilecek cevap, -bazı istisnalar hariç⁴²⁷- kamu ihale sözleşmesinin akdedilmesidir⁴²⁸. Bunun dışında tanımdaki diğer unsurların, 4734 sayılı Kanun'da yer alan hükümler ile birlikte değerlendirilmesi sonucunda, kamu ihalesi kavramının daha iyi anlaşılacağı kanaatindeyiz.

4734 sayılı Kanun'un 1. maddesinde, Kanun'un amacının kamu hukukuna tabi olan veya kamunun denetimi altında bulunan veyahut kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşlarının yapacakları ihalelerde uygulanacak esas ve usulleri belirlemek olduğu belirtilmektedir. 4734 sayılı Kanun'un kapsamının düzenlendiği 2. maddesine göre, idarelerin⁴²⁹ kullanımında bulunan her türlü kaynaktan karşılanan mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihaleleri, bu Kanun hükümlerine yürütülecektir. Bu maddelerden yola çıkıldığında "*Kamu ihalesini kim yapar?*" sorusuna verilecek cevap,

⁴²⁵ Başka ifade ile kanunî tanımında da kamu ihalesi, bir dizi işlemten meydana gelmektedir. Bkz.: Onur Karahanoğulları, **İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler**, Güncelleştirilmiş 3. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2015, s. 214.

⁴²⁶ 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde yapılan ihalenin tanımında, *istekliler arasından seçilecek birisi üzerine bırakıldığını gösteren* ifadesi mevcuttur. Yine 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesine göre *istekli*, mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihalesine teklif veren tedarikçi, hizmet sunucusu veya yapım müteahhidini; *yüklenici* ise üzerine ihale yapılan ve sözleşme imzalanan istekliyi ifade etmektedir. Bu bağlamda birden çok işlemten teşekkül olan kamu ihalesinin başlangıç işlemi, ihale kararının alınması suretiyle yüklenicinin tayin edilmesi olmaktadır.

⁴²⁷ 4734 sayılı Kanun'un *ihalenin sözleşmeye bağlanmasının* düzenlendiği 46. maddesine göre, yapılan bütün ihalelerin bir sözleşmeye bağlanacağı ve sözleşmelerin idarece hazırlanarak ihale yetkilisi ile yüklenici tarafından imzalanacağı belirtilmiştir. Bu bağlamda kural olarak, 4734 sayılı Kanun uyarınca yapılan ihaleler sonucunda, taraflardan biri idare diğeri de özel hukuk gerçek veya tüzel kişisi olan bir kamu ihale sözleşmesi akdedilmektedir. Durum bu olmakla birlikte, 4734 sayılı Kanun'un *pazarlık usulünün* düzenlendiği madde 21/1-b, 21/1-c ve 21/1-f hükümleri kapsamında yapılan mal alımlarında, malın sözleşme yapma süresi içinde teslim edilmesi ve bunun idarece uygun bulunması hâlinde, sözleşmenin yapılmasının zorunlu olmadığı belirtilmiş olup bu hüküm bahsetmiş olduğumuz genel kuralın istisnasını oluşturmaktadır.

⁴²⁸ 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde ihalenin, *sözleşmenin imzalanması ile tamamlanan işlemleri* ifade ettiği belirtilmiştir. Yine aynı maddeye göre *sözleşme*, mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinde, idare ile yüklenici arasında yapılan yazılı anlaşmayı ifade etmektedir. Her ne kadar kamu ihalesinin son işlemi, kamu ihale sözleşmesi olarak belirtmiş olsak da kamu ihale sözleşmesinin imzalanması ile tamamlanan işlemler temelinde bir değerlendirme yaptığımızda, geçici teminatın iadesi şeklinde bir idarî işlem karşımıza çıkmaktadır. Ancak geçici teminatın iadesi, bu sözleşmenin akdedilmesi sebebiyle gerçekleşmektedir ve sözleşmenin uygulanmasına yönelik bir işlem değildir. Ayrıca kamu ihalesi için kamu ihale sözleşmesinin bir nihayet olduğuna ilişkin tespit, 4734 sayılı Kanun'a göre yapılan ihalelere ilişkin sözleşmelerin düzenlenmesi ve uygulanması ile ilgili esas ve usullerin belirlenmesi amacıyla, ayrıca 4735 sayılı Kanun'un yürürlüğe konulmuş olduğu gözden kaçırılmamalıdır.

⁴²⁹ 4734 sayılı Kanun'un 1. maddesinde, Kanun'un uygulanacağı kapsam için kamu hukukuna tabi olan veya kamunun denetimi altında bulunan veyahut kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşları şeklindeki hüküm ile tüm idarelerin bir havuzda toplandığı görülmektedir. Ancak 4734 sayılı Kanun'un 2. maddesi ile hangi idarelerin Kanun'un kapsamında olduğu belirtilmiş olup Kanun'un 3. maddesinde de hangi idareler ile hangi iş ve işlemlerinin Kanun'dan istisna tutulduğu hüküm altına alınarak Kanun'un idare ile iş ve işlem kapsamının daraltıldığı görülmektedir.

kamu hukukuna tabi olan veya kamunun denetimi altında bulunan veyahut kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşlar olmaktadır ve 4734 sayılı Kanun'a göre ihaleyi yapan ve bu Kanun kapsamındaki kurum ve kuruluşlar, *idare* olarak ifade edilmektedir. O hâlde, kamu ihalelerini idareler gerçekleştirmektedir ve bu idarelerin tespitinde mutlaka *kamusal* bir temasın bulunması gerekmektedir. Başka ifade ile kamu ihalesini yapan idareler, ya kamu hukukuna tabi olmakta ya kamunun denetimi altında bulunmakta ya da kamu kaynağı kullanmaktadır. Kamusal bu temas da kamu ihalesinde sözleşmeden önceki tek taraflı düzlemin varlığını doğurmaktadır.

Ayrıca "*İdareler, kamu ihalesini nasıl yapar?*" sorusuna verilecek ilk cevap, 4734 sayılı Kanun'un hükümleri uyarınca ve bu bağlamda Kanun'da yazılı usul ve şartlarla yapılacağıdır; bu bağlamda kamu ihalesi, kamu ihale süreci etkin kılınarak yapılmaktadır. Bunun dışında kamu ihaleleri, kamu kaynağı⁴³⁰ kullanılarak yapılmakta olup kamu bütçesi üzerinde tesirleri bulunmaktadır⁴³¹. İlâveten idareler, Kanun'da belirtilen iş ve işlemlere yönelik yaptığı kamu ihalelerini, istekliler arasından seçilecek birisi üzerine bırakıldığını gösteren kamu ihale sözleşmesi akdetmek suretiyle yapmaktadır.

Son olarak "*İdareler kamu ihalesini neden yapar?*" sorusuna verilecek cevap da idarenin yürütmekle yükümlü olduğu kamu hizmet ve faaliyetlerinin yerine getirilebilmesi için⁴³² ihtiyaç duyulan⁴³³ mal⁴³⁴ veya hizmet⁴³⁵ alımları ile yapım⁴³⁶ işlerinin temin edilmesi

⁴³⁰ 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun madde 3/g hükmüne göre kamu kaynakları, borçlanma suretiyle elde edilen imkânlar dâhil kamuya ait gelirler, taşınır ve taşınmazlar, hesaplarda bulunan para, alacak ve haklar ile her türlü değerleri ifade etmektedir. Bu sebeple 4734 sayılı Kanun'a tabi kamu ihaleleri için yapılan harcamanın temelinde kamu kaynağı bulunmaktadır.

⁴³¹ Kamu ihalelerinin kamu bütçesi üzerinde tesiri hakkında daha detaylı bilgi için bkz.: Yeliz Neslihan Akel, "Kamu İhalelerinin Kamu Bütçesine Yansıyan Sonuçları Hakkında Bir Değerlendirme", **Vergi Sorunları Dergisi**, Sayı: 350, Kasım 2017, s. 131-152.

⁴³² Kamu ihalelerinin konusunun, kamu hizmet ve faaliyetlerine doğrudan katılmayı içermediği belirtilmektedir. Bkz.: Yıldızhan Yayla, **İdare Hukuku**, Tıpkı 2. Basım, İstanbul, Beta Yayınları, 2010, s.164-165. Ayrıca kamu ihale usulleri ile alınan mal ve hizmetler, her ne kadar kamu hizmetleri için kullanılıyor olsa da bu mal ve hizmetin kullanıldığı kamu hizmetinin ifası ile bu mal ve hizmetler suretiyle ihtiyacın karşılanması sırasında, sözleşmenin diğer tarafının *yabancı* durumda olduğu belirtilmektedir. Başka ifade ile sözleşmenin diğer tarafı, kamu hizmetinin ifa edileceğine yönelik bir borç altına girmemektedir. Bkz.: Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1610.

⁴³³ Danıştay da vermiş olduğu bir kararda, 4734 sayılı Kanun'da yer alan iş ve işlemleri, idarelerin kamu hizmetini yürütmek için yapacakları alımlar olarak değerlendirmiştir. Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 31.03.2017 Tarihli ve E. 2012/2788, K. 2017/873 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWInEsBd88JGeX4mqhWBBqw%2BA~>, 19.10.2017. Danıştay'ın başka bir kararında da ihalelerin, idarenin görev alanına giren hizmetlerin yürütülmesi amacıyla yapıldığı belirtilmiştir. Danıştay 13. Dairesi, 10.02.2010 Tarihli ve E. 2007/6240, K. 2010/1169 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWInEsBd88JGeUwsSgRq%2Bv5UA~>, 18.12.2017.

⁴³⁴ 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesine göre *mal*, satın alınan her türlü ihtiyaç maddeleri ile taşınır ve taşınmaz mal ve hakları ifade etmektedir.

⁴³⁵ 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesine göre *hizmet*, bakım ve onarım, taşıma, haberleşme, sigorta, araştırma ve geliştirme, muhasebe, piyasa araştırması ve anket, danışmanlık, tanıtım, basım ve yayım, temizlik, yemek hazırlama ve dağıtım, toplantı, organizasyon, sergileme, koruma ve güvenlik, meslekî eğitim, fotoğraf, film, fikrî ve güzel sanat, bilgisayar sistemlerine yönelik hizmetler ile yazılım hizmetlerini, taşınır ve taşınmaz mal ve hakların kiralanmasını ve benzeri diğer hizmetleri ifade etmektedir.

⁴³⁶ 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesine göre *yapım*, bina, karayolu, demiryolu, otoyol, havalimanı, rıhtım, liman, tersane, köprü, tünel, metro, viyadük, spor tesisi, alt yapı, boru iletim hattı, haberleşme ve enerji nakil hattı, baraj, enerji santrali, rafineri tesisi, sulama tesisi, toprak ıslahı, taşkın koruma ve dekapaj gibi her türlü inşaat işleri ve bu işlerle ilgili tesisat, imalat, ihzarat, nakliye, tamamlama, büyük onarım,

gerekmektedir. Başka ifade ile Devlet; yani idareler, toplumun gereksinimlerini karşılamak, toplumun gereksinimlerini oluşturan mal ve hizmet alımları ile yapım işlerini temin etmek üzere, özel kişilerle, idare hukuku kural ve ilkelerine ve bu alanı düzenleyen usul kanunlarına uygun olarak ihale açmaktadır⁴³⁷. Bu bağlamda idareler, ihtiyaç duyulan iş ve işlemleri yaptıracağı ve sözleşmenin diğer tarafını oluşturan kişinin seçilmesi için, kanunilik ilkesi⁴³⁸ gereğince, kamu ihalesine başvurmakta olup idarenin bu görevlerinin yerine getirilmesinde kamu ihaleleri, sıkça başvuru alan bir araç olarak karşımıza çıkmaktadır⁴³⁹.

2.5.2.1.2. Kamu İhalesinin Geniş Anlamı

İdare hukuku doktrini tarafından yapılan kamu ihalesine yönelik anlamlandırma, bu kavramın kamu ihale mevzuatındaki tanımına göre daha geniş ve genel niteliktedir⁴⁴⁰. Bu geniş ve genel tanım sonucunda kamu ihalesi, idarenin akdedeceği sözleşmenin tarafını seçmek üzere yürüttüğü süreci ifade etmektedir ve bu durumun sebebini de Fransız idare hukuku doktrininin etkisinin oluşturduğu belirtilmektedir⁴⁴¹.

İdareler, kamu ihalelerinin yapılma konusunu oluşturan iş ve işlemlerin özel kişilere gördürülmesi ya da yaptırılması için kural olarak sözleşme akdetmektedir⁴⁴². Bu bağlamda kamu ihalesi, idare hukuku doktrininde genel olarak idarenin sözleşme akdetme usulü, daha genel ifade ile *idare hukukunda sözleşme teorisi* perspektifinde ele alınmaktadır⁴⁴³.

restorasyon, çevre düzenlemesi, sondaj, yıkma, güçlendirme ve montaj işleri ile benzeri yapım işlerini ifade etmektedir.

⁴³⁷ Kutlu, **a.g.e.**, s. 65.

⁴³⁸ Uyuşmazlık Mahkemesi bir kararında, idarenin gerek yapısı gerekse idarede kanunilik ilkesi gereğince, hangi türde olursa olsun sözleşme yapmadan önce çeşitli usul kurallarına uymak zorunda olduğunu ve bu kuralların, bir kamu ihale usulü kanunu olarak yürürlükte bulunan 2886 sayılı Kanun'da gösterildiğini belirtmiştir. Bkz.: Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü, 21.06.1999 Tarihli ve E. 1999/8, K. 1999/17 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeUD4aBR3eBVXQ~~>, 04.01.2018.

⁴³⁹ Kutlu, **a.g.e.**, s. 65.

⁴⁴⁰ Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 214.

⁴⁴¹ Oder, **a.g.e.**, s. 549; 557. Zira Fransız idare hukukunda kamu ihalesi kavramının bir süreç olarak algılanmasının ötesinde, idarenin üçüncü kişilerle yapacağı bir tür sözleşme olarak kabul edildiği belirtilmektedir. Bkz.: Kutlu, **a.g.e.**, s. 19; 69.

⁴⁴² Akyılmaz, Sezginer, Kaya, **a.g.e.**, 503; Kalabalık, **İdare Hukukunun Temel Kavram ve Kurumları**, s. 437.

⁴⁴³ Kamu ihalelerinin *İdarî Mukaveleler ve İdare Mukaveleleri* başlığı altında ele alındığı çalışma için bkz.: Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1590; *Sözleşme Yapma Usulleri* başlığı altında ele alındığı çalışma için bkz.: Duran, **a.g.e.**, s. 427; 447; *İdarenin Sözleşme Yaparken İzleyeceği Usul* başlığı altında ele alındığı çalışma için bkz.: Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: I, s. 520; *İdare Sözleşmelerinin Hukuksal Rejimi (Sözleşmenin Yapılması)* başlığı altında ele alındığı çalışma için bkz.: Giritli vd., **a.g.e.**, s. 1317; *İdarenin Sözleşmeleri ve İhale Usulleri* başlığı altında ele alındığı çalışma için bkz.: Özay, **a.g.e.**, s. 508; *İdarenin Özel Hukuk Sözleşmeleri (Kamu İhaleleri)* başlığı altında ele alındığı çalışma için bkz.: Günay, **a.g.e.**, s. 195; *İdarenin Belli ve Farklı Usullere Göre Yaptığı Sözleşmeler*, *İdarenin İdarî Olmayan Sözleşmeleri* başlığı altında ele alındığı çalışma için bkz.: Yayla, **a.g.e.**, s. 164-165; *Sözleşmelerin Yapılması Usulü* başlığı altında ele alındığı çalışma için bkz.: Akyılmaz, Sezginer, Kaya, **a.g.e.**, s. 503; *İdari Sözleşmeler ve Kamu İhaleleri* başlığı altında ele alındığı çalışma için bkz.: Kalabalık, **İdare Hukukunun Temel Kavram ve Kurumları**, s. 420; *İdarenin Özel Hukuk Sözleşmeleri (Kamu İhaleleri)* başlığı altında ele alındığı çalışma için bkz.: Atay, **a.g.e.**, s. 563; *İdarî Sözleşmelerin Akdedilmesi: Kamu İhalesi* başlığı altında ele alındığı çalışma için bkz.: Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, s. 467; *Sözleşme İradesini Oluşturma Yöntemi* başlığı altında ele alındığı

İdareler de iki taraflı/çok taraflı işlem kategorisinde yer alan sözleşmeler akdetmektedir⁴⁴⁴. İdare hukukunda sözleşme, belirli bir hukukî sonuç doğurmak üzere idare ile özel kişilerin karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklamalarını ifade etmektedir⁴⁴⁵. Bu sözleşmeler, idare hukuku doktrininde, *idare sözleşmeleri*⁴⁴⁶ ya da *idarenin sözleşmeleri*⁴⁴⁷ şeklinde ifade edilmektedir⁴⁴⁸. Bu ifade, çatı bir kavram olarak karşımıza çıkmaktadır; zira idarenin sözleşmeleri, *idarî sözleşmeler* ile *idarenin özel hukuk sözleşmelerinin*⁴⁴⁹ bir bileşimini ifade etmektedir.

İdarî rejimi benimseyen ülkelerde, idarenin araç-gereç satın alma, taşıma ile her çeşit yaptırma bayındırlık iş ve işlemleri⁴⁵⁰, genellikle idarî sözleşme olarak kabul edilmektedir⁴⁵¹. Ancak Türk hukukunda, 4734 sayılı Kanun uyarınca yapılan ihaleler sonucunda akdedilen kamu ihale sözleşmeleri, kategorik olarak *idarenin özel hukuk sözleşmesi* olarak kabul⁴⁵² edilmektedir⁴⁵³. Başka ifade ile 4735 sayılı Kanun kapsamında akdedilen sözleşmelerin hukukî niteliğinin, özel hukuk sözleşmesi olduğu belirtilmektedir ve bu bağlamda mevzuatımızda, idarenin özel hukuk sözleşmesi akdetme usulünü düzenleyen kanunlardan birisi de 4734 sayılı Kanun olarak karşımıza çıkmaktadır. Ancak her ne kadar bunlar, birer özel hukuk sözleşmesi sayılmış olsalar da bu sözleşmelerde, kamu ihale usulünü düzenleyen kanunlar ile diğer düzenleyici işlemler uyarınca belirlenen idarî usuller izlenmekte olduğu ve sözleşmenin yapılmasına kadar geçen

çalışma için bkz.: Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 213; *Sözleşmenin Akdedilmesi: İhale aşlığı* altında ele alındığı çalışma için bkz.: Çağlayan, **a.g.e.**, s. 525.

⁴⁴⁴ Duran, **a.g.e.**, s. 427; Özay, **a.g.e.**, s. 508; Erkut, **a.g.e.**, s. 35; Kutlu, **a.g.e.**, s. 5.

⁴⁴⁵ Kalabalık, **İdare Hukukunun Temel Kavram ve Kurumları**, s. 420; Kutlu, **a.g.e.**, s. 10; Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, s. 449. Bu bağlamda idarenin sözleşmeleri de karşılıklı iradelerin bir ürünüdür. Bkz.: Duran, **a.g.e.**, s. 427; Kutlu, **a.g.e.**, s. 42.

⁴⁴⁶ Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1590; Giritli vd., **a.g.e.**, s. 1317; Kutlu, **a.g.e.**, s. 11.

⁴⁴⁷ Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1590; Giritli vd., **a.g.e.**, s. 1594; Akyılmaz, Sezginer, Kaya, **a.g.e.**, s. 479; Kalabalık, **İdare Hukukunun Temel Kavram ve Kurumları**, s. 420; Erkut, **a.g.e.**, s. 36; Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, s. 448; Çağlayan, **a.g.e.**, s. 525.

⁴⁴⁸ İdarenin sözleşmelerinin, *özel kesimle rekabete açık alandaki sözleşmeler* ve *idarenin belli ve farklı usullere göre yaptığı sözleşmeler* başlıkları altında, farklı bir tasnifle ele alındığı eser için bkz.: Yayla, **a.g.e.**, s.164.

⁴⁴⁹ İdarenin özel hukuk sözleşmelerinin *olağan, alelade, adi sözleşmeler* olarak ifade edildiği eser için bkz.: Özay, **a.g.e.**, s. 508. İdarenin özel hukuk sözleşmelerinin *hususî sözleşmeler* olarak ifade edildiği eser için bkz.: Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1593.

⁴⁵⁰ Fransız doktrin ve içtihatlarında, bayındırlık iş ve işlemlerinin, idarî sözleşme olarak kabul edildiği belirtilmiştir. Bkz.: Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1590; Giritli vd., **a.g.e.**, s. 1591; 1609.

⁴⁵¹ Duran, **a.g.e.**, s. 428; Kutlu, **a.g.e.**, s. 16.

⁴⁵² Giritli vd., **a.g.e.**, s. 1318; Özay, **a.g.e.**, s. 510-511; Günday, **a.g.e.**, s. 195; Yayla, **a.g.e.**, s. 165; Akyılmaz, Sezginer, Kaya, **a.g.e.**, s. 481; Kalabalık, **İdare Hukukunun Temel Kavram ve Kurumları**, s. 420; Ender Ethem Atay, **İdare Hukuku**, Güncellenmiş ve Gözden Geçirilmiş 5. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2016, s. 564; Kutlu, **a.g.e.**, s. 19.

⁴⁵³ Bu bağlamda kamu hukuku usulü uygulanması mümkün olan işlerde, mutlaka kamu hukuku usulü uygulanmadığı ve özel hukuk usulünün de uygulandığı; özel hukuk usulünün uygulanmasının gittikçe artan ve genişleyen bir teamül hâlini aldığı ve bayındırlık işleri için, idarî sözleşme yapmanın imkânsız hâle geldiği belirtilmiştir. Bkz.: Süheyp Derbil, "Kamu Hizmeti Nedir?", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 7, Sayı: 3, 1950, s. 34. İdare hukuku doktrini ve yargısal içtihatlar ile idarenin özel hukuk sözleşmeleri olarak kabul edilen kamu ihale sözleşmeleri için, bu genel kabulün aksini iddia eden görüşler de mevcuttur. Özellikle 4734 sayılı Kanun uyarınca yapılacak yapım işleri ihalelerinin idarî bir sözleşme olarak kabul edilmesinin daha doğru olacağı belirtilmektedir. Bkz.: Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1590; Giritli vd., **a.g.e.**, s. 1591; 1610. Ayrıca kamu ihalesi usulünün yalnızca idarenin özel hukuk sözleşmelerine değil, idarî sözleşmelere de uygulandığı belirtilmektedir. Bkz.: Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, s. 469.

aşamalarındaki usulsüzlüklerin de idare hukuku esaslarına göre, idarî yargıda çözümlendiği ve bu bağlamda sözleşme öncesi tek taraflı düzlemden sözleşme birlikte iki taraflı düzleme geçişle birlikte, karma bir hukukî rejim uygulandığı belirtilmelidir⁴⁵⁴.

İdarenin sözleşmelerinin yukarıda yer verildiği şekilde tasnif edilmesinin sebebi, sözleşmelere uygulanacak hukuk ile sözleşmenin uygulanmasından doğacak uyuşmazlıkların çözüm yerini belli etmektir⁴⁵⁵. Başka ifade ile sözleşme sonrası uygulanacak olan hukukun ne olduğunun belirlenmesi ve sözleşmeye uygulanması öngörülen bu hukuk dalına ait ilke ve kuralların belirlenmesi suretiyle de sözleşmeye yönelik ihtilafların çözümünde görev ve yetkili yargı düzeninin tespit edilmesi söz konusu olacaktır. Bu bağlamda idarenin sözleşmeleri için yapılan tasnif, sözleşmenin *hukukî niteliğine* ve dolayısıyla sözleşmenin *hukukî rejimine*⁴⁵⁶; yani taraflar arasında akdedilen sözleşmenin bağlı olduğu hukukun tespitine yönelik olmaktadır. Zira sözleşmeler arasında yapılan "idarî" ve "özel hukuk" şeklindeki tasnif, direkt sözleşmenin kendisine yönelik bir nitelendirir⁴⁵⁷.

İdarenin sözleşmeleri arasındaki ayırım için, öncelikle akdedilmiş olan bir sözleşme mevcut olmalıdır ve idare hukuku doktrininde ileri sürülen görüşlere göre de sözleşmenin akdedilmesinden sonra ortaya çıkan hukukî sonuç farklılaşmaktadır. Çalışmamızın konusu gereği yapılacak açıklamaların kapsam ve sınırını, sözleşme akdedilene dek hâkim olan hukukî ilke ve kurallar oluşturduğuna göre, idarenin sözleşmeleri akdedilene dek bu sözleşmeler arasında herhangi bir farklılığın bulunup bulunmadığını irdelemek gerekmektedir.

İdarenin sözleşmeleri için öngörülen kategorik ayrıma girilmeksizin, idarenin kamusal kaynakları üzerinde etki edecek sözleşme kararı alınması; yani sözleşme iradesinin oluşması sıkı kayıt ve kurallara tabi tutulduğu görülmektedir⁴⁵⁸. Başka ifade ile idarenin tüm sözleşmelerinin, belli usul ve kurallara ya da usul kurallarına⁴⁵⁹ bağlı olarak yürütülmesi gerekmektedir⁴⁶⁰. Bu bağlamda idarelerin tüm sözleşmelerinde irade beyanlarının açıklanması, bu usul ve kurallar çerçevesinde olmak zorundadır ve bu irade beyanı, birden çok idarî işlemde teşekkül olan bir bütündür⁴⁶¹. Uyuşmazlık Mahkemesinin bir kararında da belirtildiği üzere idarelerin, gerek yapısı gerekse idarede kanunîlik ilkesi gereğince, hangi türde olursa olsun sözleşme yapmadan önce çeşitli usul kurallarına uymak zorundadır⁴⁶². Bu bağlamda idarenin tüm sözleşmelerinde sözleşme

⁴⁵⁴ Turgut Tan, "İdari Sözleşme Kuramına İlişkin Gözlemler", **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, Cilt: 50, Sayı: 3, 1995, s. 295-296.

⁴⁵⁵ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, **a.g.e.**, s. 479;

⁴⁵⁶ Kalabalık, **İdare Hukukunun Temel Kavram ve Kurumları**, s. 420.

⁴⁵⁷ Özay, **a.g.e.**, s. 508.

⁴⁵⁸ Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 212.

⁴⁵⁹ Giritli vd., **a.g.e.**, s. 1317; Akyılmaz, Sezginer, Kaya, **a.g.e.**, s. 480.

⁴⁶⁰ Duran, **a.g.e.**, s. 481.

⁴⁶¹ Kutlu, **a.g.e.**, s. 42.

⁴⁶² Kararın verildiği tarihte, 4734 ve 4735 sayılı Kanunlar henüz yürürlükte değildir. Bu Kanunlar yürürlüğe girmeden önce, genel bütçeye dâhil dairelerle katma bütçeli idarelerin, özel idare ve belediyelerin alım, satım, hizmet, yapım, kira, trampa, mülkiyetin gayri ayni hak tesisi ve taşıma işlerinin düzenlendiği 2886 sayılı Kanun uyarınca yürütülen bir ihale sonucunda akdedilen sözleşmeye ilişkin uyuşmazlığın esas olduğu bu davada, sözleşme akdedilmeden önce idarelerce uyulması zorunlu olan usul kurallarının, 2886 sayılı Kanun'da gösterilmiş olduğu belirtilmiştir. Bkz.: Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü, 21.06.1999

akdedilene dek, *idarî* bir takım ilke ve usuller mevcuttur⁴⁶³. Zira idarenin sözleşmeleri akdedilene dek gerçekleşen tüm işlem ve eylemlerin, idare hukuku ilke ve kurallarına uygun olma zorunluluğu sebebiyle, idarenin özel hukuka tabi olan sözleşmeleri de belli ölçüde kamu hukuku (idare hukuku) ilke ve kurallarına tabidir⁴⁶⁴. Danıştay'ın bir kararında, kamunun sahip olduğu taşınmaz malların idare, tahsis ve satışı ile ilgili olarak yapılan bütün işlemlerin kanunlarla düzenlenmiş idarî usullere göre tesis edildikleri ve idare hukuku ilkeleri ile kamu hukukunu yakından ilgilendiren kanunlara göre yapıldıkları için, bu işlemlerin idarî bir işlem oldukları ve 2886 sayılı Kanun'un da bir kamu kanunu niteliği taşıdığı belirtilmiştir⁴⁶⁵.

İdare hukuku ilke ve kurallarına tabi olarak idarî nitelik taşıyan bu usul ve kuralların, idarenin tüm sözleşmelerinde aynı olması gerektiği belirtilmektedir⁴⁶⁶. Bu bağlamda sözleşme akdedilmesinden önce, sözleşme yapılacak kişinin belirlenmesi ile sözleşmenin akdedilmesi süreçleri bakımından, idarenin tüm sözleşmelerinde kural olarak bir fark olmadığı; kamu ihale mevzuatındaki düzenlemelerin⁴⁶⁷, aksi kanunî bir düzenlemede belirtilinceye dek⁴⁶⁸, idarî sözleşmeler ile idarenin özel hukuk sözleşmesi ayrımı gözetilmeksizin genel nitelikli hükümler olarak uygulanacağı belirtilmiştir⁴⁶⁹. Başka ifade ile bu usuller çerçevesinde akdedilen özel hukuk sözleşmelerinin de kamu yararı ve kamu parasına ilişkin ve belli ölçüde idare hukuku kurallarına tabi olmakta ve bu sebeple de

Tarihli ve E. 1999/8, K. 1999/17 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWInEsBd88JGeUD4aBR3eBVXQ~~>, 04.01.2018. Ayrıca Uyuşmazlık Mahkemesinin başka bir kararında da bir kamu kurumunca yapılacak ihalede, idarede kanunîlik ilkesi gereğince, idarenin çeşitli usul kurallarına uymasının bir zorunluluk olduğu belirtilmiştir. Bkz.: Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü, 11.07.2005 Tarihli ve E. 2005/26, K. 2005/57 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWInEsBd88JGeWIBaRXdLa p1A~~>, 04.01.2018.

⁴⁶³ Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1595; Özay, **a.g.e.**, s. 508; 530. Ayrıca idarenin tüm sözleşmelerinde uymak zorunda olduğu ve idare hukukuna göre cereyan eden ilke ile kuralları düzenleyen kanunî metinlerden birinin de 2886 sayılı Kanun olduğu belirtilmiştir. Bkz.: Özay, **a.g.e.**, s. 510.

⁴⁶⁴ Duran, **a.g.e.**, s. 447; Özay, **a.g.e.**, s. 510; 530; 539; Günday, **a.g.e.**, s. 195; Atay, **a.g.e.**, s. 563.

⁴⁶⁵ Bkz.: Danıştay 10. Dairesi, 17.10.1990 Tarihli ve E. 1989/492, K. 1990/2224 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWInEsBd88JGeU!0nx3uMh Hzw~~>, 10.03.2018. Kararın verildiği dönemde 4734 sayılı Kanun yürürlükte olmadığı için, şu anda 4734 sayılı Kanun kapsamındaki iş ve işlemler, 2886 sayılı Kanun uyarınca yürütülmekte idi. Bu sebeple Danıştay kararında 2886 sayılı Kanun'a yönelik yapılan tüm nitelendirmelerin, 4734 sayılı Kanun için de geçerli olduğunu düşünmekteyiz.

⁴⁶⁶ Giritli vd., **a.g.e.**, s. 1317.

⁴⁶⁷ Mülga 2490 sayılı Kanun yürürlükte olduğu zamanlarda, kamu ihale mevzuatında yer alan ve kamu ihale usulüne ilişkin hükümler getiren bir düzenleme olarak karşımıza çıkmaktadır. Bahsi geçen Kanun'un yürürlükte olduğu dönemde, idarenin tüm sözleşmelerinin esas itibariyle artırma, eksiltme ve ihale ilkesine dayandığı ve bu sistemin de 2490 sayılı Kanun ile kabul edildiği belirtilmektedir. Bkz.: Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1615. Yine ayrıca mülga 2490 sayılı Kanun'un idarenin sözleşmelerinin yapılmasında karşı tarafını seçmek üzere objektif usuller getirmiş olduğu ve Kanun'un, idarelerin her türlü alım, satım ve yaptırma işlerinde akdedilecek idarî ve özel hukuk sözleşmelerini düzenlediği belirtilmiştir. Bkz.: Duran, **a.g.e.**, s. 427; 435.

⁴⁶⁸ İdarenin sözleşmelerinin oluşum aşamasında uyulması gereken kamusal kuralların; başka ifade ile idare hukuku kuralları ile ilkelerinin, aksi belirtilmediği sürece kamu ihale mevzuatında yer aldığı; bu bağlamda 4734 sayılı Kanun henüz yürürlük kazanmadığı dönemde, kanunî bir düzenleme ile farklı usuller öngörülmedikçe idarenin taraf olduğu tüm sözleşmeler için sözleşmenin oluşum aşamasına yönelik 2886 sayılı Kanun'un genel nitelikte bir düzenleme olarak kabul edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bkz.: Kutlu, **a.g.e.**, s. 45; 67-69.

⁴⁶⁹ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, **a.g.e.**, s. 481.

idarenin özel hukuk sözleşmelerinin akdedilmesi süreci ile idarî sözleşmelerin akdedilme süreci aynı olmaktadır⁴⁷⁰. O hâlde, idarenin tüm sözleşmelerinde sözleşme yapma tekniği bakımından farklılık bulunmamaktadır⁴⁷¹.

Bunun dışında, çalışmamızda daha önce belirttiğimiz üzere, ihalelerde idarelerce sağlanması zorunlu olan ihale ilkeleri bulunmaktadır. Bu ilkeler içinde yaptığımız tasnife göre genel ihale ilkelerinin özellikleri oldukça önemlidir. Zira ihale sürecinin tümünde uygulanan ve idare hukukuna tabi olan bu ilkeler, ihalelerde idarelerin takdir yetkilerini kullanırken de dikkate almak zorunda oldukları ve idarî yargı yerlerince, bu yetkinin denetiminde başvurulan düzenlemeler olarak karşımıza çıkmaktadır. Toparlamaya çalışırsak idarenin sözleşmelerinde idarî nitelik taşıyan bu usul ve kuralların içinde, genel ihale ilkeleri de bulunmaktadır. Bu bağlamda Danıştay'ın bir kararında, ihale işlemlerinde idarelerin takdir yetkisinin denetiminde 4734 sayılı Kanun'un 5. maddesinde yer alan ihale ilkelerinin gözetilmesi ve ayrıca idare hukukuna hâkim olan hukukî güvenilirlik, idarî istikrar gibi ilkelerin de dikkate alınması gerektiği⁴⁷² belirtilmiştir⁴⁷³.

Yukarıda yapılan açıklamalar sonucunda idarelerin akdettiği tüm sözleşmelerde, özel kişilerin kendi aralarında akdettiği sözleşmeler gibi tam bir serbestiye sahip olmadığı sonucuna ulaşılmaktadır⁴⁷⁴. Başka ifade ile idareler, izleyecekleri usul, kural ve ilke yönünden sınırsız bir takdir yetkisine sahip değildir⁴⁷⁵. 4734 sayılı Kanun uyarınca akdedilen sözleşmelerde de olduğu gibi, idarenin tüm sözleşmelerinde idarelere ve karşı tarafa irade serbestisi tanınmamakta olup taraflar, sınırlı yetkilere sahiptir⁴⁷⁶. Zira idarenin sözleşme akdedebilmesi için başvurulan kamu ihalesi, idarî işlem ve eylemlerle başarılmaktadır; bu sebeple idarenin sözleşmelerinde diğer tarafın tercihinde özel kişilerin sahip olduğu serbesti mevcut değildir⁴⁷⁷. Bu bağlamda ihale sürecinde geçerli olan idarî usul ve kuralları ile ihale ilkelerinin idarelerce temin edilmesi sorumluluğu, idarelerin sözleşmenin diğer tarafını dilediği gibi seçme imkânını sınırlandırmaktadır ve objektif hukuk, bu serbestiyi mutlak olarak kaldırmaktadır⁴⁷⁸. Ayrıca sözleşmenin karşı tarafının seçiminde olduğu gibi, sözleşmenin konusunun seçiminde de idareler kısıtlanmıştır⁴⁷⁹. Bu sınırlama da idarenin sözleşmeleri ile özel kişiler arasında akdedilen sözleşmelerin en önemli farkını oluşturmaktadır⁴⁸⁰.

Ayrıca kamu ihale sürecinde iki eşit iradeden bahsedilememektedir⁴⁸¹. Bu sebeptir ki, idarenin sözleşmelerinin hüküm ve şartları, idarenin karşı tarafında yer alacak kişinin

⁴⁷⁰ Atay, **a.g.e.**, s. 563-564.

⁴⁷¹ Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, 1594-1595; Kutlu, **a.g.e.**, s. 40.

⁴⁷² Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 26.05.2010 Tarihli ve E. 2007/13697, K. 2010/4422 Sayılı Karar.

⁴⁷³ Özkan, **a.g.e.**, s. 162; 164.

⁴⁷⁴ Duran, **a.g.e.**, s. 434; 437; Akyılmaz, Sezginer, Kaya, **a.g.e.**, s. 480; 503; Kutlu, **a.g.e.**, s. 18.

⁴⁷⁵ Özay, **a.g.e.**, s. 523.

⁴⁷⁶ Yayla, **a.g.e.**, s. 164.

⁴⁷⁷ Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1621.

⁴⁷⁸ Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1615; Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, s. 468.

⁴⁷⁹ Duran, **a.g.e.**, s. 434; Giritli vd., **a.g.e.**, s. 1317-1318.

⁴⁸⁰ Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1615.

⁴⁸¹ Yıldırım, **a.g.e.**, s. 466; Kutlu, **a.g.e.**, s. 18.

yapacağı bir pazarlık sonucu belirlenmemektedir; bu hüküm ve şartlar, kural olarak idarelerin tek taraflı iradesiyle ortaya çıkmakta ve ilgililerin bilgisine sunulmaktadır⁴⁸².

Kamu ihaleleri ile kamusal (malî-parasal) kaynaklar⁴⁸³ üzerinde tesir eden hukukî sonuçlar yaratıldığı⁴⁸⁴; başka ifade ile kamu parası kullanıldığı⁴⁸⁵, kamu yararı amacıyla yapıldıkları⁴⁸⁶ ve kanunîlik ilkesine idarelerce riayet edilmesi gerektiği için⁴⁸⁷, sözleşmenin konusu ile sözleşmenin diğer tarafının seçimi, bahsi geçen usul, kural ve ilkelere uygun olmak zorundadır⁴⁸⁸. Başka ifade ile kamu kaynakları ve kamu yararı söz konusu olduğu için, idarenin özel hukuk sözleşme akdetme usulünü oluşturan kamu ihalelerinde ayrı kurallara ihtiyaç duyulmuştur⁴⁸⁹. Bu açıklamalardan anlaşılacağı üzere idareler, sözleşmenin konusu ile sözleşme akdedeceği kişi veya kişileri dilediği gibi seçmemektedir⁴⁹⁰. Bu bağlamda kamu ihalesinin geniş anlamı, *idarenin sözleşme iradesini oluşturma usulü*⁴⁹¹, *sözleşmenin diğer tarafının belirlenmesini sağlayan usul*⁴⁹² ya da *idarelerin özel hukuk sözleşme akdetmesi usulü*⁴⁹³ olarak ifade edilebilir. Anayasa Mahkemesinin bir kararında da⁴⁹⁴ idarenin sözleşme yapma iradesini oluştururken izlemesi gereken kuralların, idarelerin iradesinden bağımsız olarak kanunlarca belirlenmesi ve usuller arasında seçim yapma serbestliğinin sınırlandırılması, Anayasal değerlerde ilkelere dönüştürülmüştür⁴⁹⁵.

Yukarıda yer alan açıklamaları toparladığımızda, 4734 sayılı Kanun'da kamu hukukuna tabi olan veya kamunun denetimi altında bulunan veyahut kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşların kullanımında bulunan her türlü kaynaktan karşılanan mal veya

⁴⁸² Duran, **a.g.e.**, s. 437.

⁴⁸³ Giritli vd., **a.g.e.**, s. 1317-1318. Ayrıca ihalelerde, kamunun mallarının söz konusu olduğu belirtilmiştir. Bkz.: Yayla, **a.g.e.**, s. 164.

⁴⁸⁴ Kamu ihaleleri ile kamusal kaynaklar üzerinde yaratılan etki sebebiyle akdedilecek sözleşmelerin, *kamu maliyesi usulüne* göre yürütüldüğü belirtilmektedir. Bkz.: Balta, **a.g.e.**, s. 187; 197. Ayrıca kamu ihalelerinin *ekonomik bir işlem* olduğu ve ihale kavramının sözleşme perspektifinde ele alınışının, ekonomik alana kayış gösterdiği belirtilmektedir. Kutlu, **a.g.e.**, s. 77.

⁴⁸⁵ Duran, **a.g.e.**, s. 447; Günday, **a.g.e.**, s. 195-196; Atay, **a.g.e.**, s. 563-564.

⁴⁸⁶ Duran, **a.g.e.**, s. 447; Yayla, **a.g.e.**, s. 164; Giritli vd., **a.g.e.**, s. 1317-1318; Günday, **a.g.e.**, s. 195-196; Atay, **a.g.e.**, s. 563-564.

⁴⁸⁷ Giritli vd., **a.g.e.**, s. 1317-1318.

⁴⁸⁸ Giritli vd., **a.g.e.**, s. 1318; Günday, **a.g.e.**, s. 220; Atay, **a.g.e.**, s. 563.

⁴⁸⁹ Duran, **a.g.e.**, s. 447. Kamu parası ve kamu yararının söz konusu olduğu idarenin özel hukuk sözleşmeleri yapma usullerinin mülga 2490 sayılı Kanun'dan sonra, 2886 ve 4734 sayılı Kanunlar ile düzenlendiği belirtilmiştir. Bkz.: Günday, **a.g.e.**, s. 195-196.

⁴⁹⁰ Yayla, **a.g.e.**, s. 164; Giritli vd., **a.g.e.**, s. 1317-1318; Akyılmaz, Sezginer, Kaya, **a.g.e.**, s. 480-481; Atay, **a.g.e.**, s. 563.

⁴⁹¹ Kalabalık, **İdare Hukukunun Temel Kavram ve Kurumları**, s. 438; Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 213.

⁴⁹² Özdemir, **a.g.e.**, s. 653; Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, s. 468; Kutlu, **a.g.e.**, s. 59; Oder, **a.g.e.**, s. 553.

⁴⁹³ Günday, **a.g.e.**, s. 195; Akyılmaz, Sezginer, Kaya, **a.g.e.**, s. 503.

⁴⁹⁴ Anayasa Mahkemesinin önüne gelen somut uyumsuzlukta, Özelleştirme Yüksek Kurulu kararının iptali istemiyle açılan davada, Anayasa'ya aykırılık iddiasını ciddi bulan İdare Mahkemesi, *4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun'un* 18. maddesinin (b) ve (c) bentlerinin iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine başvurmuştur. Kararda özetle, 4046 sayılı Kanun'da yalnız yöntem türlerinin belirlenmesi değil, hangilerinin uygulanacağına ilişkin durum ve konuma göre açık bir biçimde saptanması gerektiği, bunlardan birini seçme olanağının verilmesinin gerçek değere ulaşmayı zorlaştıran belirsizlikler yarattığı söz konusu maddedeki ihale usullerine ilişkin belirsizliğin giderilmemesinin ve yasama organınca kurallara bağlanmamasının, yasama yetkisinin devri niteliğinde olduğu belirtilmiştir. Bkz.: Anayasa Mahkemesi, 09.04.1997 Tarihli ve E. 1997/35, K. 1997/45 Sayılı Karar; 08.08.1997 Tarihli ve 23074 Sayılı Resmî Gazete.

⁴⁹⁵ Karahanoğulları, **a.g.e.**, s. 215.

hizmet alımları ile yapım işlerinin temini için yapılacak ihalelerde, Kanun gereği belli ihale usulleri ile ihale ilkeleri uyarınca, ihale sürecinin gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Bu bağlamda idarenin yürütmek zorunda olduğu hizmetlerle ilgili gereksinmelerini karşılamak amacıyla yürüttükleri ihalelerde, idare hukuku kural ve ilkelerinin yanı sıra ihale ilkelerine uygun bir çerçeve içinde davranması gerekmektedir⁴⁹⁶. Başka ifade ile kamu ihale mevzuatında ve çalışmamız özelinde 4734 sayılı Kanun'da yer alan düzenlemeler, kamu ihale sözleşmesinin akdedilmesi için uyulması zorunlu olan kamusal kuralları oluşturmaktadır⁴⁹⁷.

2.5.2.2. Kamu İhale Süreci

İYBHY'nin madde 3/1-a hükmünde, ihale yetkilisince ihale onayının verildiği tarihten itibaren başlayan, sözleşmenin veya çerçeve anlaşmanın taraflarca imzalanıp notere onaylatılması ve tescili ile noter onayı ve tescili gerekmeyen hâllerde ise sözleşmenin veya çerçeve anlaşmanın taraflarca imzalanmasıyla tamamlanan sürecin, *ihale süreci* olarak ifade edildiği belirtilmiştir⁴⁹⁸. Yine KİGT'nin madde 28.1.7. hükmünde, ihale sürecinin sözleşme imzalanmadan önceki safhaya özgü olduğu anlaşılmaktadır.

İdarî Dava Daireleri Genel Kurulu, Kamu İhale Kurumunun ihale süreci içerisinde, bir başka anlatımla ihalenin başlangıcından ihale sözleşmesinin imzalanmasına kadar olan sürede, idarece yapılan işlemlerin mevzuata aykırı olduğuna ilişkin şikâyetleri inceleyerek bu şikâyetleri sonuçlandırmakla görevli ve yetkili olduğunu belirterek⁴⁹⁹ ihale sürecinin kapsam ve sınırını belirtmiştir. Ayrıca Danıştay, mevzuattaki tanımlarıyla *ihale* ve *ihale sürecinin*, sözleşmenin imzalanmasıyla tamamlandığını belirtmiştir⁵⁰⁰. Danıştay'ın başka bir kararında da ihale onayının alınması işleminin İYBHY'de de belirtildiği üzere, ihale sürecini başlatan işlem olduğu belirtilmiştir⁵⁰¹. Uyuşmazlık Mahkemesi de idarenin sözleşme yapabilmesi için, 2886 sayılı Kanun kapsamına giren bir işin veya ihtiyacın belirlenmesi, ihale yönteminin tespiti, ihale ilanı ve ihale kararı alınması şeklindeki ihale işlemlerinden oluşan bir süreçten geçilmesinin gerektiğini belirtmiştir⁵⁰². Bu durumda, kamu ihalesi ile kamu ihale süreci kavramları, kapsamaları yönünden farklılık arz etmektedir. Zira bir önceki başlıkta açıklanan ve kamu ihalesinin kamu ihale mevzuatında

⁴⁹⁶ Kutlu, **a.g.e.**, s. 66-67.

⁴⁹⁷ **A.e.**, s. 69.

⁴⁹⁸ Ayrıca 4734 sayılı Kanun'un *Elektronik Kamu Alımları Platformunun* düzenlendiği Ek 1. Maddesinde, bu Kanun kapsamında yapılan ihalelerde ilan, ihale dokümanının hazırlanması ve verilmesi, katılım ve yeterliğe ilişkin belgelerin sunulması, tekliflerin hazırlanması, sunulması ve değerlendirilmesi, ihalenin karara bağlanması ve onaylanması, kesinleşen ihale kararlarının bildirilmesi ve sözleşmenin imzalanması gibi aşamaların ihale süreciyle ilgili oldukları belirtilmiştir.

⁴⁹⁹ Bkz.: İdarî Dava Daireleri Genel Kurulu, 08.04.2011 Tarihli ve E. 2007/2732, K. 2011/224 Sayılı Karar, (Çevrimiçi) <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeWxvYYVt%2Bm6fw~~>, 12.12.2017.

⁵⁰⁰ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 04.06.2014 Tarihli ve E. 2009/3127, K. 2014/2311 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeVLRuBHDu9i3w~~>, 15.01.2018.

⁵⁰¹ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 10.10.2005 Tarihli ve E. 2005/1683 K. 2005/4926 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeXpFI6EL%2BcXow~~>, 19.01.2018.

⁵⁰² Bkz.: Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü, 21.06.1999 Tarihli ve E. 1999/8, K. 1999/17 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeUD4aBR3eBVXQ~~>, 04.01.2018.

yer alan tanımı incelendiğinde, kamu ihale sürecine göre daha dar bir anlam içerdiği anlaşılmaktadır. Başka ifade ile kamu ihalesi, kamu ihale sürecinin etkin kılınmasıyla gerçekleşmektedir ve kamu ihale süreci, kamu ihalesine yönelik işlemleri de kapsamaktadır⁵⁰³. Bu bağlamda idare hukuku doktrininde, çoğunlukla kamu ihalesinin geniş anlamının kullanıldığı anlaşılmakta olup kamu ihalesi ilgili anlamlandırma, kamu ihale sürecinin kanunî tanımıyla daha çok örtüşmektedir⁵⁰⁴.

2.5.2.2.1. Kamu İhale Sürecinin Aşamaları

İhale yetkilisince ihale onayı verilmesi ile başlamakta olan ve kural olarak kamu ihale sözleşmesinin akdedilmesiyle son bulan kamu ihale süreci, zamansal bir dilimi içermesi sebebiyle, kendi içinde aşamalara ayrılmaktadır⁵⁰⁵. İdare hukuku doktrininde belirtildiği üzere, çeşitli aşamaların gerçekleşmesine bağlı olan⁵⁰⁶ idarenin sözleşmeleri, birden çok idarî işlemin bir birleşimi olmaktadır⁵⁰⁷. Bu bağlamda birden çok idarî işlemde teşekkül olan kamu ihale süreci sonucunda sözleşme akdedilmektedir. Kamu ihale sürecindeki bu aşamalardaki işlemler suretiyle, bu sürecin nihayetinde akdedilecek sözleşmenin altyapısı oluşturulmaktadır⁵⁰⁸. Ayrıca tüm bu aşamaların kendine özgü usul, kural ve ilkelerinin bulunduğu; çalışmamızda daha önce belirttiğimiz genel ihale ilkelerinin ise tüm aşamalarda sağlanmasının zorunlu olduğunu belirtmeliyiz.

Kamu ihale sürecinin aşamaları, çalışma konumuz 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyeti için de önem arz etmektedir. Bu sebeple kamu ihale sürecinin hangi aşamalardan oluştuğunun ve bu aşamalarda yer alan işlem ve eylemlerin neler olabileceğinin tartışılmasında fayda görülmektedir. Bu bağlamda kamu ihale süreci *hazırlık, ilan, dokümanın satın alınması ve tekliflerin hazırlanması, tekliflerin sunulması,*

⁵⁰³ Danıştay'ın bir kararında, idare tarafından karşılığı ödenmek üzere ihtiyaç duyulan mal ve hizmetlerin alınmasına veya işin, mevzuatta öngörülen usul kurallarına uymak suretiyle oluşturulan rekabet ortamı içerisinde katılanlar arasından maliyet ve kalite bakımından en uygun teklifi sunan özel bir kişiye yaptırılmasına yönelik olarak akdedilecek sözleşmelerin oluşum sürecindeki idarenin yaptığı bir dizi işlemleri ifade eden ihalenin; ihale kararının alınması, ihale koşulların belirlenmesi, şartnamelerin hazırlanması, tahmini bedelin tespiti, ihale komisyonunun oluşumu, ihalenin ilanı, tekliflerin değerlendirilmesi, ihale kararının alınması, ihale kararının onaylanması gibi bir dizi işlemde oluşan bir süreçte yer aldığı belirtilmiştir. Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 10.02.2010 Tarihli ve E. 2007/6240, K. 2010/1169 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeUwsSgRq%2Bv5UA~~>, 18.12.2017.

⁵⁰⁴ Kamu ihale mevzuatı yönünden kamu ihale süreci aşamalarının, idare hukuku doktrininde farklı bir çatı kavram belirlenerek irdelendiği de görülmektedir. Bu bağlamda kamu ihale süreci aşamalarının *ihale işlemlerinin aşamaları* olarak ele alındığı eser için bkz.: Gözübüyük, **a.g.e.**, s. 278 ve *ihalenin aşamaları* olarak ele alındığı eser için bkz.: Çağlayan, **a.g.e.**, s. 544.

⁵⁰⁵ Kamu ihale sürecinin aşamalardan oluşması, aslında kategorik olarak idarenin özel hukuk sözleşmesi olarak ifade edilen kamu ihale sözleşmelerinin, kişiler arasında akdedilen özel hukuk sözleşmelerinden farklı hukukî özelliklere sahip olduğunu göstermektedir. Zira kişiler arasında akdedilen özel hukuk sözleşmelerinde kural olarak karşılıklı iradeler, serbest bir tartışma içinde oluşmaktadır ve bu bağlamda bu sözleşmelerin akdedilmesinden önce, idarenin özel hukuk sözleşmelerinde olduğu gibi tasnif edilebilecek bir süreç ve bu süreci oluşturan aşamalardan bahsetme olanağı bulunmamaktadır.

⁵⁰⁶ Kutlu, **a.g.e.**, s. 65.

⁵⁰⁷ Özay, **a.g.e.**, s. 510.

⁵⁰⁸ Kutlu, **a.g.e.**, s. 75.

tekliflerin değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılması ile sözleşme aşaması⁵⁰⁹ şeklinde tasnif edilerek ele alınacaktır⁵¹⁰.

2.5.2.2.1.1. Hazırlık Aşaması

İdarenin sözleşme yapacağı kişiyi seçmek üzere tamamlamak zorunda olduğu işlemler bütününe ifade eden⁵¹¹ ihale sürecinin hazırlık aşaması, ihale onayının verilmesi ile başlamakta olup yapmış olduğumuz tasnife göre de ihale ilanının yayımlanması ile sona ermektedir. Bu aşamada, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuruları yapılamamaktadır. Zira bu aşama, tamamen idare adamlarına hasredilmiş özellikte olup işlemler, ihaleyi yapan idarenin içinde cereyan etmektedir. Başka ifade ile bu aşamada, kamu ihale mevzuatında düzenlenmiş olan hiçbir **ihale sıfatı**⁵¹² kazanılamamakta ve kamu ihalesinin varlığından henüz ilgililer haberdar olamamaktadır. Bu sebeptir ki, bir sonraki bölümde ele alacağımız üzere, hazırlık aşamasında idarî başvuru yollarına ilişkin başvuru ehliyeti, öncelikle sıfat yönünden oluşmamaktadır. Ancak bu açıklamalardan, hazırlık aşamasındaki işlemlere karşı idarî başvuru yollarının tüketilemeyeceği sonucu çıkarılmamalıdır. Zira aşağıda yapılan açıklamalarda görüleceği üzere, hazırlık aşamasında yer aldığı belirtilen işlemlerden kişilerin, ilan ya da davet ile haberdar olması ve sonrasında ihale sıfatını kazanmaları sonucunda, bu işlemlerin idarî başvurulara konu edilmesi mümkün hâle gelmektedir.

⁵⁰⁹ İhale sürecinin aşamalara ayrılarak ele alınmasında, çalışma konusu belirleyici olmaktadır. Başka ifade ile çalışmamızda yer verdiğimiz aşamalar, çalışma konumuza göre bilinçli şekilde tercih edilmiştir. Zira yapacağımız açıklamalarda da görüleceği üzere, tasnif ettiğimiz aşamaların, idarî başvurular ve başvuru ehliyeti için önemi bulunmaktadır. Bu bağlamda bu aşamaların sayısının artırılması, aşamalar için öngörülen başlıkların değiştirilmesi mümkündür. Ayrıca idare hukuku doktrininde yer alan bazı görüşlerde, kamu ihale sürecinin tamamının, kamu ihale sözleşmesinin hazırlık aşaması olarak ele alındığı görülmektedir. Bkz.: Özay, **a.g.e.**, s. 508; 510; 530. Yine doktrinde bu aşamalar, kamu ihale süreci temelinde değil de *idarenin sözleşmelerinin aşamaları* olarak ele alınmaktadır. Bkz.: Onar, **a.g.e.**, s. 1615; Akyılmaz, Sezginer, Kaya, **a.g.e.**, s. 512; Çağlayan, **a.g.e.**, s. 526. Ayrıca doktrinde bu aşamaların, *idarenin özel hukuk sözleşmelerinin aşamaları* olarak ele alındığı eser için bkz.: Murat Sezginer, **İdarenin Sözleşmeleri ve Kamu İhalelerine İlişkin Uyuşmazlıklar**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2013, s. 81.

⁵¹⁰ Kamu ihale sürecinin, *hazırlık, ihale ilan süreleri ve kuralları, tekliflerin hazırlanması ve sunulması, tekliflerin değerlendirilmesi, ihalenin karara bağlanması ve onaylanması, sözleşmenin yapılması, ihale sonucunun ilanı ile sözleşmenin yürütülmesi aşamaları* olarak ele alındığı eser için bkz.: Gözübüyük, **a.g.e.**, s. 282-285; *hazırlık, ilan, ihale dokümanının alınıp ve tekliflerin sunulması, tekliflerin değerlendirilmesi ile ihalenin karara bağlanması ve sözleşmeye davet aşamaları* olarak ele alındığı eser için bkz.: Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: I, s. 520; *hazırlık, ilan, ihale dokümanının alınması ve tekliflerin sunulması, tekliflerin değerlendirilmesi ile ihalenin karara bağlanması, onaylanması ve sözleşmeye davet aşamaları* olarak ele alındığı eser için bkz.: Giritli vd., **a.g.e.**, s. 1320-1321; *hazırlık, ilan, tekliflerin sunulması ve değerlendirilmesi, ihale kararının alınması ile sözleşme aşamaları* olarak ele alındığı eser için bkz.: Günday, **a.g.e.**, s. 208; *ihale açılmadan önce idare tarafından yapılan ön işlemler, ihaleye katılma ve tekliflerin yapılması, ihalede yapılan tekliflerin incelenmesi ile ihalenin sonuçlandırılması* olarak ele alındığı eser için bkz.: Kutlu, **a.g.e.**, s. 211-246; *hazırlık, ilan, tekliflerin sunulması ve değerlendirilmesi, ihale kararının alınması ile sözleşme aşaması* olarak ele alındığı eser için bkz.: Atay, **a.g.e.**, s. 576-581.

⁵¹¹ Kutlu, **a.g.e.**, s. 65.

⁵¹² İhale sıfatı, tarafımızca geliştirilmiş bir kavramdır. Çalışma konumuz başvuru ehliyetine ilişkin açıklamalar yapılırken ehliyetin objektif unsurlarından birisinin, 4734 sayılı Kanun'da hükme bağlanan sıfatlardan birinin edinilmesi olduğu görülecektir. Bu sıfatlar, istekli olabilecekler, adaylar ile istekliler olarak kanunî düzeyde ifade edilmiş olup yaptığımız ve yapacağımız açıklamalar için işlevsel olacağı kanaatine varılmış olduğundan çalışmamızda, bu sıfatları topyekûn ifade edecek şekilde *ihale sıfatı* kavramı kullanılacaktır. Ayrıca idarî mahkemelerin vermiş olduğu kararlarda, ihale sıfatı için *hukukî unvan, unvan* ifadelerinin kullanıldığı görülmektedir.

Kamu ihale sürecinde hazırlık aşamasının da kendi içinde iki ayrı alt aşamadan oluştuğunu düşünmekteyiz. Bu aşama, daha önce belirttiğimiz üzere, ihale yetkilisince ihale onayının verilmesi ile başlamakta olup ihale onayından önce de idareler, bazı kararlar almak zorundadır. Zira ihale onay belgesi incelendiğinde bu belge tanzim edilene dek, birçok idarî kararın alındığı görülecektir. Bu bağlamda ihale sürecinin hazırlık aşamasının, *genel hazırlık aşaması* ve *özel hazırlık aşaması* olarak tasnif edebileceğimiz alt aşamalardan oluştuğunu göz önünde tutmak gerekmektedir.

Genel hazırlık aşaması, *ön hazırlık işlemleri* ya da *ihale sürecinin oluşum aşaması* olarak da ifade edilebilir. Bu aşama, kamu ihale mevzuatında yer alan tüm ihale usulü kanunları uyarınca yapılacak tüm ihaleler için geçerli olmaktadır ve bu bağlamda genel hazırlık aşaması, kamu ihaleleri ortak bir süreç olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu aşamada, ihaleyi yürütecek olan idarenin, öncelikle bir ihtiyacının ortaya çıkması gerekmektedir ve bu ihtiyaç, çok çeşitli türde olabilir⁵¹³. Bu ihtiyacın türü ve bu bağlamda yapılması istenen iş ve işlem ile kamu bütçesi üzerindeki etkisi ve ilgili idarenin Türk idarî teşkilatı içindeki yerine göre bir ihale yapılıp yapılmaması gerektiği, yapılması gerekmekte ise kamu ihale mevzuatında uygulanması gereken kanun tespit edilecektir. Bu bağlamda idarenin, bir malın veya hizmetin alınması ya da yapım işi suretiyle kamu bütçesinden gider oluşturan bir iş ve işleme yönelik bir ihtiyacı ortaya çıkmış ise 4734 sayılı Kanun uyarınca bir ihalenin yürütülmesi gerektiği anlaşılmaktadır⁵¹⁴. Kanaatimize göre, bu tespite giden süreçte alınan kararlar ile ortaya çıkan aşama genel hazırlık aşamasını oluşturmaktadır.

İhtiyacın, hangi iş ve işlemle giderileceği ve uygulanacak kamu ihale usulü kanunun belirlenmesinden; başka ifade ile genel hazırlık aşamasından sonra bu ihtiyacın türüne göre özelliklerinin ve miktarının tespit edilmesi ve temini beklenen ihtiyacın detaylı bir şekilde tanımlanması gerekmektedir. Ayrıca idarelerin bu ihtiyaç için bütçelerinde ödenek bulunması, yoksa bu ödeneği temin etmeleri gerekmektedir. İlaveten 4734 sayılı Kanun'un madde 62/c hükmüne göre, ihaleye çıkılmadan önce yapım işlerinde işin yapılacağı arsa temin edilmeli; mülkiyet, kamulaştırma ve gerekli hâllerde imar işlemleri tamamlanmalı ve uygulama projeleri yapılmalıdır. Yine 4734 sayılı Kanun'da özel bir ihale ilkesi olarak düzenlendiği üzere, ilgili mevzuatı gereğince Çevresel Etki Değerlendirme (ÇED) raporu gerekli olan işlerde ihaleye çıkılabilmesi için ÇED olumlu belgesinin alınmış olması zorunludur. Belirtilen özel hazırlık işlemleri de kamu ihale usulünü düzenleyen kanun hükümlerince tayin edilmektedir. Bu bağlamda 4734 sayılı

⁵¹³ Örneğin idarenin atıl kalan bir binasının kiralanması, bir taşınmazının satılması ya da bir taşınmazının üzerinde gayri aynî hak tesis edilmesi gibi kamu bütçesinden gider oluşturmayan bir iş ve işleme yönelik ihtiyaç ortaya çıktığında, kamu ihale usulünü düzenleyen bir kanun olan 2886 sayılı Kanun uyarınca bir ihale yürütülmesi gerekmektedir. Ancak burada ihaleyi yapan idarenin ayrıca bahsi geçen Kanun kapsamında olup olmadığına da bakmak gerekmektedir. Zira 4734 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesiyle kapsamı daralmış olmakla birlikte; 2886 sayılı Kanun'un 1. maddesine göre, genel bütçeye dâhil dairelerle katma bütçeli idarelerin, özel idare ve belediyelerin satım, kira, trampa, mülkiyetin gayri aynî hak tesisi iş ve işlemleri, bu Kanun'da yazılı hükümlere göre yürütülmektedir.

⁵¹⁴ Burada genel kural olan durum verilmiştir. Bunun dışında ihale usulleri ile ilgili açıklamalar yapılırken görüldüğü üzere, 4734 sayılı Kanun'da ihtiyaçların karşılanmasını sağlayan ve ihale usulü olarak öngörülmemiş olan *doğrudan temin* ile *tasarım yarışmaları* olarak ifade edilen usuller de düzenlenmiştir. Bu sebeple idarelerin ihtiyacının bu düzenlemelerde yer alan kanunî sebeplerdeki şartları taşıması hâlinde, ihale dışı bu usuller ile ihtiyacını gidermelerinde takdir yetkisi bulunmaktadır.

Kanun uyarınca yürütülen bir ihalenin özel hazırlık işlemlerinde yer alan idarî işlemler aşağıda tek tek ele alınmıştır.

2.5.2.2.1.1.1. İhale Onayının Verilmesi

4734 sayılı Kanun'un 4. maddesine göre *ihale yetkilisi*, idarenin ihale ve harcama yapma yetki ve sorumluluğuna sahip kişi veya kurulları ile usulüne uygun olarak yetki devri yapılmış görevlilerini⁵¹⁵ ifade etmektedir. İhaleyi yapan idarenin ihale ve harcama yetki ile sorumluluğundan kaynaklandığı üzere, ihale yetkilileri ihalenin onaylanması konusunda kanunî düzeyde yetkilendirilmiş kamu görevlileridir⁵¹⁶.

4734 sayılı Kanun uyarınca ihale yetkilisince verilen ihale onayı, *ihale onay belgesi* adı verilen belgenin usulüne uygun olarak tanzim edilmesiyle yapılmaktadır. 4734 sayılı Kanun'un 7. maddesinde de belirtildiği üzere ihale onay belgesi, ihalesi yapılacak her iş için düzenlenen ihale işlem dosyasında yer alan belgelerden biridir. Bu belge, standart bir form şeklinde Kamu İhale Kurumu tarafından hazırlanmış olup bu forma, İhale Uygulama Yönetmeliklerinin ekinde ulaşılabilmektedir⁵¹⁷.

İhale onay belgesi incelendiğinde yapılacak ihalenin bir nevi **kimlik belgesini** oluşturduğu görülmektedir ve belgenin ekinde de idarece hazırlanan yaklaşık maliyet hesap cetveli bulunmak zorundadır⁵¹⁸. Ayrıca belgede ihaleyi yapan idarenin adı, belgenin tarih ve sayısı ve ilgili ihale için ön ilan yapılacaksa doldurulması gereken alanlar mevcut olup ön ilana çıkılmasına yönelik kararın onayı da yine ihale yetkilisi tarafından verilmektedir. Bunun dışında *ihale ilgili bilgiler* başlıklı kısımda sırasıyla, işin adı, tanımı ve niteliği, miktarı, yaklaşık maliyeti⁵¹⁹, kullanılabilir ödenek tutarı, varsa yatırım proje numarası, varsa bütçe tertibi, avans verilecekse şartları, ihalenin usulü, ilanın şekli ve adedi, ihale doküman satış bedeli ile fiyat farkı ödenecekse dayanağı ile ilgili tüm bilgilerin idarelerce doldurulması gerekmektedir. Bu bilgiler doldurulduktan sonra, ihaleyi yapan idarede bu hususta yetkilendirilmiş bir kamu görevlisi, bilgileri belirtilen iş ve işlem için ihaleye çıkılması hususunu ihale yetkilisinin onayına sunmakta ve ihale yetkilisi tarafından da onayın verilmesiyle hem kamu ihale süreci hem de bu sürecin hazırlık aşaması başlamaktadır.

⁵¹⁵ Yapılan yetki devirleri sonucunda, bazı ihalelerde ihale yetkilisi ile harcama yetkilisi başka kamu görevlileri olabilmektedir.

⁵¹⁶ Kamu ihalesi başlığı altında açıklamalar yaparken, ihalenin kanunî tanımına yer verilmiş olup ihale yetkilisinin onayını müteakip kamu ihale sözleşmesinin akdedildiğini belirtmiştik. Bu bağlamda ihale yetkilisinin ayrıca kamu ihale sürecini başlatma konusunda yetkisi olduğu da anlaşılmaktadır.

⁵¹⁷ Bkz.: EK. 8. Ekte yer alan *İhale Onay Belgesi* HAIUY'nin ekinde yer alan standart formdur.

⁵¹⁸ 4734 sayılı Kanun'un 9. maddesinde de mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihalesinin yapılmadan önce idarece, her türlü fiyat araştırması yapılarak katma değer vergisi hariç olmak üzere yaklaşık maliyetin belirleneceği ve dayanaklarıyla birlikte bir hesap cetvelinde gösterileceği hükme bağlanmıştır. Bu bağlamda Kanun'un 7. maddesinde de belirtildiği üzere, ihale onay belgesinin ekinde yaklaşık maliyete ilişkin hesap cetveli bulunmaktadır.

⁵¹⁹ 4734 sayılı Kanun'un 9. maddesinde de belirtildiği üzere yaklaşık maliyete, ihale ve ön yeterlik ilanlarında yer verilmez, isteklilere veya ihale süreci ile resmî ilişkisi olmayan diğer kişilere açıklanmaz. Ayrıca 4734 sayılı Kanun'un madde 5/1 hükmünde yer alan *gizlilik ilkesi* ile idareler yürüttükleri ihalelerde, yaklaşık maliyetin gizliliğini sağlamakla zorunlu tutulmuştur.

2.5.2.2.1.1.2. Şartnamelerin Hazırlanması

İdare sözleşmelerinin akdedilmesi amacıyla idarelerce *şartlaşma*⁵²⁰ olarak da ifade edilen şartnameler hazırlanmaktadır⁵²¹. İdare hukuku doktrininde şartnameler, farklı şekilde tasnif edilmekte ve bu bağlamda çeşitlere ayrılmaktadır. Yapılan ilk tasnife göre şartnamelerin *genel hukukî şartname*, *genel teknik şartname* ve *özel şartname* olmak üzere üç türü bulunmaktadır. Genel şartname başlığı altında birleştirilebilen genel hukukî şartname ve genel teknik şartnamelerde, aynı tür iş ve işlemler hakkında hazırlanmış olan hukukî ve teknik şartlara ilişkin hükümler mevcuttur. Özel şartnameler de genel şartnameyi tamamlayıcı mahiyette olup yalnızca ilgili iş ve işleme yönelik hukukî ve teknik şartlara ilişkin hükümler yer almaktadır⁵²². Yapılan bir diğer tasnife göre şartnameler, *genel* ve *özel şartname*⁵²³ ile *idarî* ve *teknik şartname* olarak iki türe ayrılmaktadır⁵²⁴; *idarî* ve *teknik* şartnameler ise aynı zamanda genel ve özel şartnamelerin içinde yer almaktadır⁵²⁵. Genel şartnameler, idarenin sözleşmelerinde bulunması gereken tüm hukukî, malî, teknik içerikli hüküm ve şartları ihtiva etmektedir ve bu hüküm ve şartlar, ilgisine göre idarî ve teknik şartnameler içinde yer almakta⁵²⁶ olup aynı tür iş ve işlemler için hazırlanmaktadır⁵²⁷. Özel şartnameler ise genel şartnamelerin aksine, yalnızca sözleşme konusu iş ve işleme yönelik hüküm ve şartlar ihtiva etmektedir⁵²⁸.

Şartnamelerle ilgili yukarıda verilen açıklamaları, 4734 sayılı Kanun uyarınca yapılacak ihaleler temelinde düşündüğümüzde, Kanun'un *şartnamelerin* düzenlendiği madde 12/1 hükmünde, ihale konusu mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin her türlü özelliğini belirten idarî ve teknik şartnamelerin idarelerce hazırlanmasının esas olduğu; ancak mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin özelliği sebebiyle idarelerce hazırlanmasının mümkün olmadığının ihale yetkilisi tarafından onaylanması kaydıyla, teknik şartnamelerin bu Kanun hükümlerine göre hazırlattırılabilceği belirtilmektedir. Hükümden anlaşılacağı üzere 4734 sayılı Kanun uyarınca yürütülecek ihalelerde, idarelerce şartname hazırlanması gerekmekte olup bu şartnamelerin türlerinin de *teknik* ve *idarî* olacağı kanunî düzeyde ifade edilmiştir. Çalışmamızda idareye şikâyet başvurusuna yönelik açıklamalarda da belirttiğimiz üzere, bu şartnameler ihale dokümanının bir parçası olarak bu dokümanın içinde yer almaktadır ve dokümanın ilgililerce temin edilmesi ile birlikte görülebilmektedirler.

4734 sayılı Kanun'un 27. maddesinde, mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinin ihalelerinde idarelerce hazırlanacak idarî şartnamelerde bulunması gereken asgarî şartlar hükme bağlanmıştır⁵²⁹. Kanunî düzeyde hükme bağlanan ve idarî şartnamelerde zorunlu

⁵²⁰ Duran, **a.g.e.**, s. 437; Özay, **a.g.e.**, s. 511.

⁵²¹ Şartnamelerin de sözleşmelerin hazırlık işlemlerinden biri olduğu belirtilmektedir. Bkz.: Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1596; 1615.

⁵²² Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1595.

⁵²³ Kutlu, **a.g.e.**, s. 218.

⁵²⁴ Duran, **a.g.e.**, s. 438; Erkut, **a.g.e.**, s. 42.

⁵²⁵ Duran, **a.g.e.**, s. 438.

⁵²⁶ **A.e.**

⁵²⁷ Kutlu, **a.g.e.**, s. 218.

⁵²⁸ Duran, **a.g.e.**, s. 438; Kutlu, **a.g.e.**, s. 218.

⁵²⁹ Hükme göre 4734 sayılı Kanun uyarınca yapılacak bir ihalenin idarî şartnamesinde aşağıdaki hususların yer alması zorunludur:

olarak yer verilecek bu şartlara ilişkin İhale Uygulama Yönetmeliklerinin ekinde de uygulanacak ihale usulüne göre ayrı ayrı *Tip İdarî Şartnameler ve Tip Ön Yeterlik Şartnameleri*⁵³⁰ bulunmaktadır. Bu şartnameler incelendiğinde idarelerin 4734 sayılı Kanun uyarınca yürütecekleri ihalelerin şartnamelerinde *genel şartname* özelliğini haiz olan düzenleme yapıldığı anlaşılmaktadır. Ayrıca bu tip idarî ve ön yeterlik şartnamelerindeki hükümler incelendiğinde, şartnamelerin en sonunda *Diğer Hususlar* olarak ifade edilen bir maddenin bulunduğu görülmektedir. Bu maddeye, şartnamelerde düzenlenmeyen ve fakat işin özelliğine göre idarelerce düzenlenmesine gerek duyulan hususlarda ihale konusu mal, hizmet ve yapım işinin gereklerini de dikkate alarak 4734 ve 4735 sayılı Kanunlar ile Kamu İhale Kurumu tarafından yayımlanan diğer mevzuat hükümlerine aykırı olmamak koşuluyla, başka düzenlemeler yaparak alt maddeler hâlinde ekleme yapabilmektedir. Ayrıca herhangi bir düzenleme yapılmaması hâlinde ise bu maddeye "Bu madde boş bırakılmıştır." yazılacaktır⁵³¹. O hâlde şartları doğrudan Kamu İhale Kurumunca hazırlanmış olan ve genel şartname niteliğini haiz bu şartnamelerin

-
- *İşin adı, niteliği, türü ve miktarı, hizmetlerde iş tanımı*
 - *İdarenin adı, adresi, telefon ve faks numarası*
 - *İhale usulü, ihale tarih ve saati ile tekliflerin nereye verileceği*
 - *İsteklilere talimatlar*
 - *İsteklilerde aranan şartlar, belgeler ve yeterlik kriterleri*
 - *İhale dokümanında açıklama isteme ve yapılma yöntemleri*
 - *Tekliflerin geçerlilik süresi*
 - *İhaleye konsorsiyumların teklif verip veremeyeceği, ihale konusu işin tamamına veya bir kısmına teklif verilmesinin mümkün olup olmadığı, mal alımı ihalelerinde alternatif teklif verilip verilemeyeceği, verilebilecekse alternatif tekliflerin nasıl değerlendirileceği*
 - *Ulaşım, sigorta, vergi, resim ve harç giderlerinden hangisinin teklif fiyatına dâhil olacağı*
 - *Tekliflerin alınması, açılması ve değerlendirilmesinde uygulanması gereken ve bu Kanun'da belirtilen usul ve esaslar*
 - *İhale kararının alınmasından sözleşmenin imzalanmasına kadar uygulanması gereken ve bu Kanun'da belirtilen usul ve esaslar*
 - *İhalenin sadece yerli isteklilere açık olup olmadığı ve yerli istekliler lehine fiyat avantajı uygulanıp uygulanmayacağı*
 - *Teklif ve sözleşme türü*
 - *Geçici ve kesin teminat oranları ile teminatlara ait şartlar*
 - *İhale saatinden önce ihalenin iptal edilmesinde idarenin serbest olduğu*
 - *Bütün tekliflerin reddedilmesi ve ihalenin iptal edilmesinde idarenin serbest olduğu*
 - *İhale konusu işin başlama ve bitirme tarihi, yapılma yeri, teslim şartları ve gecikme hâlinde alınacak cezalar*
 - *Ödeme yeri ve şartlarıyla avans verilir verilmeyeceği, verilecekse şartları ve miktarı ile sözleşme konusu işler için eğer ödenecekse fiyat farkının ne şekilde ödeneceği*
 - *Süre uzatımı verilebilecek hâller ve şartları ile sözleşme kapsamında yaptırılacak iş artışları ile iş eksilişi durumunda karşılıklı yükümlülükler*
 - *Vergi, resim ve harçlar ile sözleşme ile ilgili diğer giderlerin kimin tarafından ödeneceği*
 - *Yapım işlerinde iş ve işyerinin sigortalanması ile yapı denetimi ve sorumluluğuna ilişkin şartlar*
 - *Denetim, muayene ve kabul işlemlerine ilişkin şartlar*
 - *Anlaşmazlıkların çözümü*

⁵³⁰ Bu şartnamelerin, belli istekliler arasında ihale usulü yapılan ihaleler ile danışmanlık hizmet alımı ihalelerinde bulunduğunu belirtelim.

⁵³¹ Örneğin HAIUY'nin 14. maddesine göre idareler, uygulayacağı ihale usulüne ilişkin bu Yönetmelik ekinde yer alan tip idarî şartnameyi esas alarak idarî şartnamesini hazırlar. Tip idari şartnamede boş bırakılan veya dipnota alınan hususlar, işin özelliğine göre 4734 ve 4735 sayılı Kanunlar ile diğer mevzuat hükümlerine aykırı olmayacak şekilde düzenlenir. İdareler, tip idarî şartnamede düzenlenmeyen; ancak işin özelliğine göre düzenlenmesine gerek duyulan hususları, 4734 ve 4735 sayılı Kanunlar ile diğer mevzuat hükümlerine aykırı olmamak koşuluyla, maddeler hâlinde düzenleyerek "Diğer Hususlar" bölümüne ekleyebilir. Aynı düzenleme, tip ön yeterlik şartnameleri için de geçerlidir.

içinde, ilgili ihaleleri yürütecek idarelerin gerekli görmesi hâlinde belirleyecekleri şartları içeren *özel şartnameler* de mevcut olmaktadır. Zira tüm sözleşmeler için hukukî⁵³², malî⁵³³ ve idarî⁵³⁴ içerikli hüküm ve şartları taşıyan genel şartnamelerde, her kurum ve kuruluş ile her iş ve işlemin kendine özgü hususlarını her zaman düzenleme bulunması olanaklı değildir. Bu sebeple bu özgü alanın ihtiyaç duyduğu yine hukukî, malî ve idarî içerikli şartlar, özel şartnameler içinde yer almaktadır. Durum bu olmakla birlikte ilgililere, hem genel hem de özel şartları içeren tek bir şartname sunulmaktadır. Ayrıca belirtmek gerekir ki, genel idarî şartnamede yer alması zorunlu hususlara mutlaka yer verilmek zorundadır ve ihaleyi yürüten idarelerce genel idarî şartname içinde özel olarak koyulan şartlar, 4734 ve 4735 sayılı Kanunlar ile Kamu İhale Kurumu tarafından yayımlanan diğer mevzuat hükümlerine aykırı olamazlar⁵³⁵.

4734 sayılı Kanun ve ikincil mevzuatta teknik şartnameler için, yukarıda idarî şartnameler için açıklanan duruma benzer genel bir şartname bulunmamaktadır; ancak idarelerce hazırlanacak veya hazırlattırılacak teknik şartnamelerde bulunmaması gereken şartlar düzenlenmiştir. 4734 sayılı Kanun'un 27. maddesine göre, ihale konusu mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin teknik kriterlerine ihale dokümanının bir parçası olan teknik şartnamelerde yer verileceği; belirlenecek teknik kriterlerin, verimliliği ve fonksiyonelliği sağlamaya yönelik olacağı, rekabeti engelleyici hususlar içermeyeceği ve bütün istekliler için fırsat eşitliği sağlayacağı belirtilmiştir. Ayrıca teknik şartnamelerde, varsa ulusal ve/veya uluslararası teknik standartlara uygunluğu sağlamaya yönelik düzenlemeler de yapılacağı ve bu şartnamelerde teknik özelliklere ve tanımlamalara yer verilmekle birlikte, belli bir marka, model, patent, menşei, kaynak veya ürün belirtilemeyeceği ve belirli bir marka veya modele yönelik özellik ve tanımlamalara yer verilmeyeceği hükmüne bağlanmıştır⁵³⁶. Bu düzenlemeden anlaşılacağı üzere, ihale konusu mal, hizmet ve yapım işinde idarelerce işin özellikleri göz önüne alınarak özel nitelikte teknik şartname hazırlanabilecektir. Ancak özel olarak hazırlanacak bu şartnamelerde de tıpkı idarî

⁵³² Örneğin, şartnamelerde zorunlu hususlardan biri olarak yer alması gereken *anlaşmazlıkların çözümüne* ilişkin şart, hukukî bir düzenlemedir.

⁵³³ Örneğin, şartnamelerde zorunlu hususlardan biri olarak yer alması gereken *vergi, resim ve harçlar ile sözleşme ile ilgili diğer giderlerin kimin tarafından ödeneceğine* ilişkin şart, malî bir düzenlemedir.

⁵³⁴ Örneğin, şartnamelerde zorunlu hususlardan biri olarak yer alması gereken *işin adı, niteliği, türü ve miktarı, hizmetlerde iş tanımına* ilişkin şart, idarî bir düzenlemedir.

⁵³⁵ Örneğin 4734 sayılı Kanun'un 27. maddesi uyarınca idarî şartnamelerde yer alması zorunlu hususlardan birisi de isteklilerde aranılan şartlar, belgeler ve yeterli kriterleridir. HAIUY'nin *yeterliğin belirlenmesinde uyulacak ilkelerin* düzenlendiği madde 28/1 hükmüne göre, ekonomik ve malî yeterlik ile meslekî ve teknik yeterliğin saptanması amacıyla öngörülecek değerlendirme kriterleri ve istenecek belgelerin, rekabeti engelleyecek şekilde belirlenemeyeceği bildirilmiştir. Bu bağlamda aynı HAIUY'nin *istenecek belgelerin* düzenlendiği madde 29/5 hükmünde ihalelerde hiçbir şekilde taahhütname istenemeyeceği ve ayrıca yaklaşık maliyetine bakılmaksızın taşımali ilköğretim kapsamında yapılan öğrenci taşıma işleri ve sigortacılık hizmet alımları ile yaklaşık maliyeti 4734 sayılı Kanun'un madde 13/b-2 hükmünde hizmet alımları için öngörülen üst limit tutarının altında kalan hizmet alımı ihalelerinde ekonomik ve malî yeterlik belgeleri istenemeyeceği belirtilmiştir. Bu duruma ilişkin kısıtlama ayrıca KİGT'nin ekinde yer alan tabloda da belirtilmiştir. Bkz.: KİGT - Ek-H.1 Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliğine Göre İstenilecek Belgeler.

⁵³⁶ Ancak ulusal veya uluslararası teknik standartların bulunmaması veya teknik özelliklerin belirlenmesinin mümkün olmaması hâllerinde “veya dengi” ifadesine yer verilmek şartıyla marka veya model belirtilebileceği bildirilmiştir.

şartnamelerde idarelerce ayrıca düzenleme konusu yapılan şartlarda olduğu gibi, yer verilecek şartlar ile ihale ilkelerinin tesisinin engellenmemesi gerekmektedir.

Şartnamelerde yer alan hükümler ile hem sözleşmenin oluşum aşamasına hem de idare ile kamu ihale sürecinin sonunda akdedilecek kamu ihale sözleşmesinin icrasına ilişkin düzenlemeler getirilmektedir⁵³⁷. Başka ifade ile sözleşmeler, hazırlık aşamasında idarelerce hazırlanan bu şartname hükümleri dairesinde yapılmak zorundadır⁵³⁸. Zira sözleşme hükümleri, şartnamede yer alan şartlar ile belirlenmektedir⁵³⁹. Bu bağlamda şartname hükümlerinin içeriği, *ihale sürecine ilişkin hükümler ve sözleşme akdedilen kişiyi ilgilendiren hükümler* olmak üzere iki gruba ayrılmaktadır⁵⁴⁰. Bu açıklamalar ışığında hazırlık aşamasında idarelerce ortaya konulan şartnamelerin hukukî niteliğine bakmak gerekmektedir.

Şartnameler, *sözleşme akdedilene dek* idarelerin tek taraflı işlemlerinin bir türü olan düzenleyici idarî işlem niteliğini haizdir ve bu bağlamda tıpkı yönetmelikler gibi birer kural-işlemdir⁵⁴¹. O hâlde sözleşme akdedilene dek şartnameler, ihale sürecindeki diğer idarî işlemler gibi sözleşmeden ayrılabilir nitelikte olup sözleşmeden bağımsız olarak hukukî değer taşımaktadırlar⁵⁴². Ancak sözleşmenin akdedilmesiyle sözleşmenin diğer tarafının olduğu gibi kabul ettiği şartları ihtiva eden bu şartname hükümleri, artık sözleşme ile bütünleşmektedir ve sözleşmenin eki hâline gelerek sözleşmeye ait bir düzenleme olmaktadır⁵⁴³. Bu bağlamda idare hukuku doktrininde hem sözleşme öncesi hem de sözleşme sonrası tek taraflı ve iki taraflı düzlemi de ifade edecek şekilde şartnamelerin *karma işlem* oldukları belirtilmektedir. Zira şartnamelerde düzenleyici nitelikte olan çeşitli ve genel konuları içeren şartlar ile sözleşme şartları iç içe geçmektedir⁵⁴⁴.

⁵³⁷ Kutlu, **a.g.e.**, s. 214.

⁵³⁸ Ayrıca daha önce belirttiğimiz üzere, ihale ilanları ihale dokümanının içeriğinde yer alan teknik ve idarî şartnamelere aykırı hükümler içermeyeceği gibi ön yeterlik ilanları da ön yeterlik dokümanında yer alan ön yeterlik şartnamesine aykırı olarak düzenlenemezler.

⁵³⁹ Onar, **a.g.e.**, Cilt:3 , s. 1596; Erkut, **a.g.e.**, s. 42.

⁵⁴⁰ İhale sürecine ilişkin hükümlerin, ihale ilanlarının tamamlayıcısı nitelikte olduğu ve bu bağlamda sözleşmenin eki niteliğinde olmadığı; sözleşme akdedilen kişiyi ilgilendiren hükümlerin de sözleşmenin icrasına yönelik olduğu belirtilmektedir. Kutlu, **a.g.e.**, s. 214-215.

⁵⁴¹ Burada genel ve özel şartnameler arasında hukukî nitelik farkının bulunmadığını, her ikisinin de birer kural işlem olduğunu belirtmek gerekir. Bkz.: Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1595; 1616; Özay, **a.g.e.**, s. 511; Kutlu, **a.g.e.**, s. 215-216.

⁵⁴² Erkut, **a.g.e.**, s. 38-39.

⁵⁴³ Kutlu, **a.g.e.**, s. 219. Uyuşmazlık Mahkemesinin bir kararında da ihale işlemlerinin iki aşaması olduğu, ilk aşamada idarelerin ihale sonuçlanıp kesinleşinceye kadar yaptıkları işlemlerin tek taraflı olması sebebiyle idarî nitelik taşıdığı belirtilmektedir. İkinci aşamada ise, ihalenin kesinleşmesinden sonra idare ile yüklenici arasında karşılıklı yükümlülükler öngören sözleşme veya şartname bulunduğu ve ihale sonrasında taraflar arasında imzalanan sözleşme ve eki şartnamelerin tamamen özel hukuk hükümlerine tabi olduğu belirtilmiştir. Bu bağlamda idarenin taraf olduğu özel hukuk sözleşmesi ile eki tip şartname hükümlerinin uygulanarak yüklenicinin sözleşme ve şartnamede belirtilen yükümlülüğünü yerine getirmedeği sebebiyle kesin teminatın irat kaydedilmesinden doğan davanın, özel hukuk hükümlerine göre adli yargı yerinde çözümlenmesine karar verilmiştir. Bkz.: Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü, 10.03.2003 Tarihli ve E. 2002/92, K. 2003/1 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeVTCFEKdv6CNw~>, 19.02.2018.

⁵⁴⁴ Erkut, **a.g.e.**, s. 42.

Şartnamede yer alan hükümlerin idarelerin tek taraflı⁵⁴⁵ iradesiyle hazırlanmış olması sebebiyle, ilgililerin bunlar üzerinde pazarlık yetkisi bulunmamaktadır; şartname şartları ve bu şartlar ile ortaya çıkan sözleşmenin şartlarının serbestçe tayin edilmesi söz konusu değildir⁵⁴⁶. Durum bu olmakla birlikte ilgililerin, şartnamede yer alan şartlara ilişkin idarî ve yargısal başvuru yapamayacağı sonucu çıkarılmamalıdır. İlgililer, sözleşme akdedilene dek kamu ihale mevzuatında öngörülen ihale sıfatlarına ilişkin gereklilikleri yerine getirmek kaydıyla, mevzuatın öngördüğü düzenlemeler ile ihale ilkelerine riayet edilmediği ve bu bağlamda hukuka aykırı olduğu iddiasıyla şartnamelerde yer alan hükümlere yönelik başvurular yapabilmektedir. Zira sözleşme akdedilene dek objektif niteliği haiz şartname hükümlerinde, bu türden bir aykırılık mevcut olduğunda çalışmamızın birinci bölümünde yer verdiğimiz kurallar dairesinde idarî başvuru yollarının ve bu başvuru yolları tüketilmesine rağmen, hukuk âleminde istenilen sonuç elde edilemediğinde de idarî yargıya başvurulması mümkündür. Ancak sözleşme akdedildikten sonra ise sözleşme kuralı hâline gelen bu şartname hükümleri, sözleşmenin diğer tarafı ile idare arasında sübjektif nitelikli hak ve yükümlülükler doğurmakta olduğu için⁵⁴⁷; şartnameye yönelik başvurular, yalnızca sözleşmeyi akdeden tarafından yapılabilecektir⁵⁴⁸.

Sonuç olarak hangi tasnif içinde yer aldığına bakılmaksızın tüm şartnameler, ihale süreci ile bu süreç sonucunda akdedilecek sözleşmenin kaderini tayin eden belgeler olarak karşımıza çıkmaktadır. Başka ifade ile 4734 sayılı Kanun'da yer alan terminolojiye uygun olarak ihale ya da ön yeterlik dokümanı olarak ifade edeceğimiz şartnameler, ihale temelinde ortaya çıkan hukukî çerçevenin en kritik belgelerini oluşturmaktadır. Dokümanlar ile belirlenen ihtiyaç ve bu ihtiyaca yönelik idarenin beklentileri ile en başta ihaleye katılım gösterebilecek ihale aktörlerinin kimler olabileceği belirlenmekte; katılımın hacmi düzenlenmektedir. Zira idarenin tek taraflı iradesiyle ve bu bağlamda müzakere edilmeksizin hazırlanan dokümanlara⁵⁴⁹ konulan hüküm ve bilgiler, tüm katılımcılara yönelik olmakta ve bu katılımın olup olmaması yönünde teşvik edici ya da caydırıcı etkiye sahiptir. Bu sebeple dokümanlar, hem ihale sürecinde kişiler için uyulması zorunlu hususları içermekle birlikte, ihale süreci hakkında bilgi edinebilecekleri belgeyi de oluşturmaktadır. Bu açıklamalar ışığında ihale dokümanı, ihalenin hazırlık aşamasındaki idarî işlemlerden biri olmasına karşılık, ihale sürecinde ve hatta süreç sonunda imzalanan sözleşmenin tarafları arasındaki borçlar; başka ifade ile sözleşme sona erene dek uygulanması gereken şartlar içermektedir. Bu açıdan 4734 sayılı Kanun'un madde 5/1 hükmünde yer alan genel ihale ilkeleriyle olan ilişkisi, sürekli denetim altında

⁵⁴⁵ Erkut, **a.g.e.**, s. 43.

⁵⁴⁶ Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1596; Kutlu, **a.g.e.**, s. 219.

⁵⁴⁷ Kutlu, **a.g.e.**, s. 220.

⁵⁴⁸ Ayrıca 4734 sayılı Kanun'un 55 ve 56. maddelerinde de idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularının sözleşmenin imzalanmasından önce yapılabileceğine ilişkin düzenleme bulunduğu da gözden kaçırılmamalıdır.

⁵⁴⁹ Bu durumun bir istisnası 4734 sayılı Kanun'un 21. maddesinde düzenlenmiştir. 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-a, 21/1-d ile 21/1-e hükümlerine göre yapılacak ihalelerde, ihale dokümanında belirtilen değerlendirme kriterlerine göre yeterliği tespit edilen kişiler ile idare, ihtiyaçlarını en uygun şekilde karşılayacak yöntem ve çözümler üzerinde görüşmekte ve bu görüşmeler sonucunda teknik şartname oluşturulmaktadır.

olmaktadır. Ancak salt dokümanlarda yer alan hükümlere yönelik idarî başvurular için çalışmamızın birinci bölümünde belirtilen kurallar geçerli olup ihale veya ön yeterlik değerlendirmesinden sonra uyuşmazlık konusu edilebilecek hâller, dokümanda yer alan hükümler ile idarî uygulamalar arasındaki farklılıklardır. Bu sebeple ihale süreci ve hatta sözleşme aşamasının kaderini tayin eden dokümanlarda yer alan hükümlerin hukukî kesinlik kazanmaması için, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru kurallarına uygun başvuruların yapılması oldukça önemli hâle gelmektedir.

2.5.2.2.1.2. İlan Aşaması

İlan aşamasına geçildiğinde yapmış olduğumuz tasnif çerçevesinde ihale sürecinin hazırlık aşaması sona ermektedir. İlan aşamasında ihaleler, günışığına çıkmaktadır; başka ifade ile ilgililer hazırlık aşamasından geçmiş olan bir ihalenin varlığından haberdar olmaktadır. Bu durum, ihale veya ön yeterlik ilanları ile sağlanmaktadır. 4734 sayılı Kanun uyarınca kural olarak yapılacak ön yeterlik değerlendirmesi ile ihaleler, ilan edilmelidir; ancak Kanun'da ihalelerin ilanına yönelik bir istisna getirilmiş olduğunu belirtmek gerekir. Çalışmamızda pazarlık usulüne ilişkin açıklamalar yapılırken belirtildiği üzere, 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-b, 21/1-c ile 21/1-f hükümlerinde düzenlenen hâllerde ilan yapılıp yapılmaması hususlarında idarelere takdir yetkisi tanınmış olup ilan yapılmadığı durumlarda da en az üç isteklinin davet edileceği belirtilmiştir. Bu düzenleme gereğince ilgililerin ihaleden haberdar olması ilan ile değil, idare tarafından ihaleye davet edilmesiyle olmaktadır. O hâlde ilan aşamasında yer alan işlemlerden birisi *ihale veya ön yeterlik ilanı*; diğeri de ilanın yayımlanmaması yönünde takdir yetkisinin kullanıldığı hâllerde de *ihaleye davet etme işlemleridir*.

Bu açıklamalardan sonra ilan aşamasına ilişkin çok önemli bir durum belirtilmelidir. İlan aşamasıyla günışığına çıkan ihale sürecindeki idarî işlemlerin hukuka aykırılığından bahisle, bu işlemlere karşı idarî ve yargısal başvuru yollarının tüketilmesi mümkün olmaktadır. Ancak burada ilan aşamasında yer alan ve ilgililerin ihalenin varlığından haberdar olduğu işleme göre bir ayırım yapmak gerekmektedir. Öncelikle ihale veya ön yeterlik ilanında yer alan hükümlere ilişkin bir başvuruyu değerlendirdiğimizde, çalışmamızın devamında ve özellikle üçüncü bölümümde detaylı bir şekilde ele alacağımız üzere, bu başvuru için kural olarak ihale sıfatının kazanılması ve bu bağlamda mevzuatın öngördüğü usuller ile ihale dokümanının satın alınması gerekmektedir. O hâlde ilgililerin doğrudan yargısal başvuru yapamayacağı ve zorunlu idarî başvuru yollarını tüketmesi gerektiği sonucu çıkmaktadır. Diğer taraftan idarelerin takdir yetkileri çerçevesinde ihale ilanını yayımlamadığı ve bu sebeple de yürüttükleri ihaleler için ihaleye davet etme işlemi tesis ettiği hâllerde ise ihaleye davet edilmeyen kişilerce, söz konusu ihale dokümanının satın alınmasının mümkün olmaması ve bu bağlamda da ihale sıfatı kazanamayacakları sonucunun karşısında, zorunlu idarî başvuru yollarını tüketme hak ve zorunluluğu ortadan kalkacak olup doğrudan idarî yargı yoluna başvurmaları gerekecektir.

2.5.2.2.1.3. Dokümanın Satın Alınması ve Tekliflerin/Başvuru Belgelerinin Hazırlanması Aşaması

Bu aşamada dokümanın satın alınabilmesinin sebebini, idarelerce yapılan ilanlar ya da ilan yapılmadığı hâllerde ise kişilerin ihaleye davet edilmesidir. Zira kişiler, hazırlık aşamasından geçmiş olan bir ihalenin varlığından bu suretle haberdar olmakta ve doküman satın alınmasına yönelik iradeye sahip olmaktadır. İhale konusu mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinde, isteklilere talimatları da içeren idarî şartnameler ile yaptırılacak işin projesini de kapsayan teknik şartnameler, sözleşme tasarısı ve gerekli diğer belge ve bilgileri içeren ihale dokümanının içeriğinden anlaşılacağı üzere, bunlar idarelerce hazırlık aşamasında gerçekleştirilen işlemler sonucunda ortaya çıkmaktadır.

4734 sayılı Kanun'un *ihale ve ön yeterlik dokümanının verilmesinin* düzenlendiği 28. maddesinde, ihale veya ön yeterlik dokümanının idarede bedelsiz görülebileceği; ancak ihale veya ön yeterliğe katılmak isteyen isteklilerin, bu dokümanı satın almalarının zorunlu olduğu bildirilmiştir. Maddenin devamında da ilan yapılmayan ihalelerde, ihale dokümanının sadece idare tarafından davet edilenlere satılacağı belirtilmiştir. İhale veya ön yeterlik dokümanını satın alan kişiler, dokümanlarda idarelerce belirtilen gün ve saate kadar, 4734 sayılı Kanun'un 30 ve *başvuru belgelerinin sunulmasının* düzenlendiği 31. maddeleri uyarınca belgelerini hazırlamalıdır.

Dokümanının satın alınması, çalışmamızın konusu başvuru ehliyeti bakımından oldukça önemlidir. Zira çalışmamızın üçüncü bölümünde, doküman satın alma usullerine yönelik daha detaylı bilgiler verilecek olmakla birlikte, mevzuata uygun şekilde doküman satın alınması birlikte kişiler, artık bir ihale aktörü hâline gelmektedir. Başka ifade ile dokümanın satın alınması ile kişiler, ihale sürecinde gerçekleşen idarî işlem ve eylemlere yönelik idarî başvuru ehliyetini kazanmakta olup ihale sıfatlarından biri olan istekli olabilecekler sıfatını haiz olmaktadır.

2.5.2.2.1.4. Tekliflerin/Başvuru Belgelerinin Sunulması Aşaması

Bir önceki aşamada, tekliflerini/başvuru belgelerini hazırlayan istekli olabilecekler; bu aşamada ilan ya da dokümanlarda belirtilen gün ve saate kadar, hazırlamış oldukları belgeleri ihaleyi yapan idareye vermelidir. Bu aşamada da 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarına ilişkin başka bir ihale sıfatı kazanılmaktadır; zira tekliflerin ya da başvuru belgelerinin sunulması ile istekli olabilecek sıfatı değişerek yeni bir başvuru ehliyeti edinilmektedir. Bu durumla ilgili yine çalışmamızın üçüncü bölümünde daha detaylı bilgiler verilecek olmakla birlikte, burada tekliflerin sunulması ile istekli; başvuru belgelerinin sunulması ile aday sıfatının kazanıldığını belirtmekle yetineceğiz.

2.5.2.2.1.5. Tekliflerin Değerlendirilmesi ve İhalenin Sonuçlandırılması Aşaması

4734 sayılı Kanun'un *tekliflerin değerlendirilmesinin* düzenlendiği 37 ile 38. maddeleri uyarınca, ihale komisyonu tarafından sunulan tekliflerin değerlendirmesi yapılmaktadır. Yapılan değerlendirme sonucunda, 4734 sayılı Kanun'un 40. maddesine göre ihale, ekonomik açıdan en avantajlı teklifi veren isteklinin üzerinde bırakılmakta olup yine Kanun'un 41. maddesine göre ihalenin sonucu, ihale kararının ihale yetkilisi tarafından

onaylandığı günü izleyen en geç 3 gün içinde, ihale üzerinde bırakılan dâhil olmak üzere, ihaleye teklif veren bütün isteklilere bildirilmektedir.

2.5.2.2.1.6. Sözleşme Aşaması

Daha önce belirttiğimiz üzere kamu ihale süreci, sözleşmenin akdedilmesiyle son bulmakta olup ayrıca kamu ihalesinin hukukî varlığı da sona ermektedir. Yine usulüne uygun bir sözleşmenin imzalanmasıyla, ihale sürecinde hukuka aykırı olduğu iddia edilen işlem ve eylemlere karşı başvuru yapılması mümkün olmamakta ve bu bağlamda Kamu İhale Kurumunun da itirazın şikâyet başvurularına ilişkin görev ve yetkisi de son bulmaktadır.

4734 sayılı Kanun'un *ihalenin sözleşmeye bağlanmasının* düzenlendiği 46. maddesine göre, yapılan bütün ihalelerin idarelerce hazırlanan bir sözleşmeye bağlanması ve sözleşmenin ihale yetkilisi ile yüklenici tarafından imzalanması gerekmektedir. 4734 sayılı Kanun'un *sözleşmeye davetin* düzenlendiği 41. maddesine göre, Kanun'un 41. maddesinde belirtilen sürelerin bitimini, ön malî kontrol yapılması gereken hâllerde ise bu kontrolün tamamlandığı tarihi izleyen günden itibaren 3 gün içinde, ihale üzerinde bırakılan istekliye, tebliğ tarihini izleyen 10 gün içinde kesin teminatı vermek suretiyle sözleşmeyi imzalaması hususunun bildirileceği belirtilmiştir.

2.5.2.2.2. Kamu İhale Sürecinin Sona Ermesi

Kamu ihale süreci, kamu ihalesinin etkin kılınması ile oluşmaktadır ve 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların genel şartlarının var olması ve bu bağlamda da bu başvuruların esastan incelenebilmesi için, kamu ihale sürecinin sona ermemiş olması gerekmektedir. Kamu ihale sürecinin sona ermesi ile ilgili açıklamalar, *normal sona erme* ve *zamanından önce sona ermesi* şeklinde tasnif temelinde yapılacaktır.

2.5.2.2.2.1. Normal Sona Erme: Kamu İhale Sözleşmesinin Akdedilmesi

4734 sayılı Kanun ve ikincil mevzuat düzenlemelerinden anlaşılmaktadır ki, kamu ihale sürecinin *normal sona ermesi*, kamu ihale sözleşmesinin akdedilmesi ile olmaktadır. Bu bağlamda kamu ihale sözleşmesinin akdedilmesini, kamu ihale sürecini *olağan yoldan sona erdiren işlem* olarak ifade etmek de mümkündür. Kamu ihale sözleşmesinin akdedilmesiyle ihale süreci sona ermiş olduğundan, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuruları da esası incelenmeksizin reddedilecektir. Zira bu durumda, işlem ve eylemlerine yönelik idarî başvuruda bulunabilecek bir ihale süreci bulunmamaktadır; başka ifade ile mevzuat düzenlemelerinden çıkarılan sonuca göre, sözleşme akdedilmesiyle ihale sürecinin hukukî varlığı sona ermekte ve bu süreçte gerçekleşen ihale işlem ve eylemleri kesinlik kazanmaktadır. Bu bağlamda da yapılan idarî başvurularda, genel nitelikli şartlarından biri olan *4734 sayılı Kanun'a tabi bir ihale sürecinde gerçekleşmiş işlem veya eylemin varlığı* şartından yoksun kalacaktır.

Ayrıca akdedilen kamu ihale sözleşmesinin, usulüne uygun olarak imzalanmış olması gerektiğini belirtmek gerekir; zira ancak bu şekilde ihale sürecinin *normal* ya da *olağan* şekilde sona erdiğini söylemek mümkündür.

2.5.2.2.2.2. Zamanından Önce Sona Erme: İhalenin İptal Edilmesi

Kamu ihale sürecinin zamanından önce sona ermesi, sürece esas *ihalenin iptal edilmesi* ile gerçekleşmektedir. Bu bağlamda ihalenin iptal kararını, kamu ihale sürecini *olağanüstü yoldan sona erdiren işlem* olarak ifade etmek de mümkündür. İhalenin iptal edilmesi kararıyla da ihale süreci sona ermiş olduğundan, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuruları, esası incelenmeksizin reddedilecektir. Zira bu durumda, ihale sürecini ortaya çıkaran ihale, tüm hüküm ve sonuçları ile ortadan kalkmakta ve bu süreçte gerçekleşen ihale işlem veya eylemleri hukuk âleminde silinmektedir. Bu bağlamda da yapılan idarî başvurularda, yine genel nitelikli şartlarından biri olan *4734 sayılı Kanun'a tabi bir ihale sürecinde gerçekleşmiş işlem veya eylemin varlığı* şartından yoksun kalınacaktır. Durum bu olmakla birlikte, çalışmamızın birinci bölümünde açıklandığı üzere, ihale sürecini zamanından önce sona erdiren ihalenin iptaline yönelik kararlara ilişkin idarî ve yargısal başvurularla ilgili düzenlemelerin saklı olduğunu belirtmek gerekir.

4734 sayılı Kanun ve ikincil mevzuat düzenlemelerinden anlaşılmaktadır ki, ihalenin iptal kararının alınmasında, ihaleyi yapan idare ile Kamu İhale Kurulu yetkilidir. Ancak yetkili bu makamlar arasında, yetkinin kullanılabilmesi hâllerde önemli bir fark bulunmaktadır. Çünkü Kamu İhale Kurulunun bir ihalenin iptal kararı alabilmesi için, mutlaka ilgili ihaleye yönelik Kamu İhale Kurumuna bir itirazın şikâyet başvurusunda bulunulması gerekmektedir. Diğer taraftan ihaleyi yapan idare, idareye şikâyet ya da Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvuruları üzerine ihalenin iptal kararı alabileceği gibi, bu idarî başvuru yollarının hiç tüketilmediği hâllerde de açtığı ihaleyi iptal edebilmektedir. Yer verilen bu iki durumun tasnif edilerek incelenmesinde fayda görülmektedir.

2.5.2.2.2.2.1. İhaleyi Yapan İdarenin Kararıyla İhalenin İptal Edilmesi

İhaleyi yapan idarenin, hem 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular üzerine hem de bu başvurular olmaksızın ihalenin iptal kararı alabilmesi mümkündür. Her iki durumda da iptal kararını ihaleyi yapan idare almış olmakta ve ihale sürecinin idarî denetimini yapan Kamu İhale Kurumundan ihalenin iptali için bir karar çıkmadığına göre, *idarî başvurular üzerine alınan iptal kararları ve idarî başvurular olmaksızın alınan iptal kararları* şeklindeki bir ayrımın, neden yapıldığının açıklanmasında fayda görülmektedir.

İhalenin iptal kararları için yapılan bu ayrımın, bu kararlara yönelik idarî başvurular açısından çok önemli hukukî sonuçları bulunmaktadır. Zira çalışmamızın birinci bölümünde idarî başvurular üzerine ihaleyi yapan idarece alınan ihalenin iptal kararlarının hukukî özellikleri açıklanmış olup bu kararların kanunî dayanağını, 4734 sayılı Kanun'un 54. maddesinde düzenlenen ve idarelere ihaleyi iptal yetkisi tanıyan hüküm oluşturmaktadır. Ayrıca yine çalışmamızın birinci bölümünde, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular üzerine ihaleyi yapan idarece alınan ihalenin iptal kararlarına yönelik idarî başvuruların süreleri açıklanmış olup bunların zorunlu idarî denetime tabi olmaları sebebiyle, bunlar hakkında idarî dava açılmadan önce, iptal kararının bildirimini izleyen günden itibaren 5 gün içinde doğrudan Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulması gerektiği belirtilmiştir.

Diğer taraftan, idarelerin hiçbir idarî başvuru mevcut olmasa dahi, açmış oldukları ihaleyi iptal etme yetkileri bulunmakta olup bazı hâllerde bu kararın tesisi, takdir yetkisinden bazı hâllerde ise bağlı yetkiden kaynaklanmaktadır. Bu şekilde alınan iptal kararlarının kanunî sebebini, 4734 sayılı Kanun'un 54. maddesi oluşturmamakta olup Kanun'un diğer başka maddelerinde bu yetki düzenlenmiştir. Bu bağlamda bu başlık altında, idarî başvurular olmaksızın idarelerce alınan ve zorunlu idarî denetim mekanizmasına tabi olmayan⁵⁵⁰ iptal kararlarına ilişkin açıklamalar yapılacaktır.

4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular üzerine alınan ihalenin iptal kararları için, Kanun'da birden çok düzenleme mevcuttur. 4734 sayılı Kanun'un *ihaleye katılmayacak olanların* düzenlendiği 11. maddesinde, bu maddede düzenlenen yasaklara rağmen ihaleye katılımın, tekliflerin değerlendirmesi aşamasında tespit edilememesi sebebiyle bu yasakları gerçekleştirenlerden birinin üzerine ihale yapılmışsa, ihalenin iptal edileceği hükme bağlanmıştır. Belirtilmesi gereken husus, burada idarelerin bağlı yetki ile donatılmış olmalarıdır; bu bağlamda idarenin, maddede yer alan kanunî sebep gerçekleştiği hâllerde, ihalenin iptal kararı alması zorunludur.

4734 sayılı Kanun'un *ihale saatinden önce ihalenin iptal edilmesinin* düzenlendiği madde 16/1 hükmüne göre, idarenin gerekli gördüğü veya ihale dokümanında yer alan belgelerde ihalenin yapılmasına engel olan ve düzeltilmesi mümkün bulunmayan hususların bulunduğu tespit edildiği hâllerde ihale saatinden önce ihalenin iptal edilebileceği belirtilmiştir. Burada öncelikle belirtilmesi gereken husus, hükümde belirtilen kanunî sebeplerin gerçekleşmesi hâlinde, idarelerin ilgili ihaleyi iptal etmelerinde takdir yetkisi ile donatılmış olduklarıdır⁵⁵¹. Yine Kanun'un madde 16/2 hükmüne göre, madde 16/1 hükmüne istinaden alınan ihalenin iptal kararı, iptal nedeni belirtilmek suretiyle isteklilere hemen ilan⁵⁵² edilerek duyurulmakta ve bu aşamaya kadar teklif vermiş olanlara da ihalenin iptal edildiği ayrıca tebliğ edilmektedir.

4734 sayılı Kanun'un 20. maddesinde, belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılan ihaleye davet edilebilecek aday sayısının beşten az olması veya teklif veren istekli sayısının üçten az olması hâlinde de ihalenin iptal edileceği hükme bağlanmıştır. Bu düzenleme için belirtilmesi gereken husus, burada idarelerin bağlı yetki ile donatılmış olmalarıdır. Zira asgarî olarak belirtilen aday sayısı veya teklif veren istekli sayısına

⁵⁵⁰ Bu belirtmeyi yapmamızın sebebini, İYBHT'de yer alan düzenleme oluşturmaktadır. Zira İYBHT'nin madde 2/3 hükmünde yer alan kural ve şartlara sahip olan ve yine idarî başvuru olmaksızın alınan ihalenin iptaline yönelik başvurulara da idarî dava açılmadan önce, zorunlu idarî denetim mekanizmasının işletilmesi ve bu kararların bildirimini izleyen günden itibaren 10 gün içinde öncelikle idareye şikâyet ve ardından Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulması gerekmektedir. Ayrıca bu şartlarla alınan ihalenin iptal kararından önce idareye şikâyet başvurusunun mevcut olduğu hâllerde, de kişilerin idareye şikâyet başvurusu yapmaksızın doğrudan Kamu İhale Kurumuna başvurmaları şeklinde bir seçimlik hak tanınmış olduğunu da belirtmek gerekir.

⁵⁵¹ 4734 sayılı Kanun'un 27. maddesinde, idarî şartnamede ihale konusuna göre belirtilmesi zorunlu hususlardan birisini de "*İhale saatinden önce ihalenin iptal edilmesinde idarenin serbest olduğu*" ibaresi oluşturmaktadır.

⁵⁵² KİGT'nin madde 30.3.4 hükmüne göre, KİB'te yayımlanacak ihalelerden birisinin de *ihale iptal ilanı* olduğu belirtilmiş olup ihale iptal ilanı, idarelerce, gerekli görülen veya ihale dokümanında yer alan belgelerde ihalenin yapılmasına engel teşkil edecek ve düzeltilmesi mümkün olmayacak hususların tespit edildiği hâllerde, 4734 sayılı Kanun'un 16. maddesi kapsamında ihale saatinden önce iptal edilen ihalenin duyurusuna yönelik verilecek ilan olarak ifade edilmiştir.

ilişkin koşullar gerçekleşmediğinde ve dolayısıyla yer verilen maddedeki kanunî sebepler olduğu hâllerde, idarelerin ilgili ihaleyi iptal kararı almaları zorunludur.

4734 sayılı Kanun'un *bütün tekliflerin reddedilmesi ve ihalenin iptalinin* düzenlendiği 39. maddesine göre, ihale komisyonunun kararı üzerine idarenin verilmiş olan bütün teklifleri reddederek ihaleyi iptal etmekte serbest olduğu; ihalenin iptal edilmesi hâlinde bu durumun bütün isteklilere derhal bildirileceği ve idarenin bütün tekliflerin reddedilmesi sebebiyle herhangi bir yükümlülük altına girmeyeceği; ancak idarenin isteklilerin talepte bulunması hâlinde, ihalenin iptal edilme gerekçelerini talep eden isteklilere bildireceği hükme bağlanmıştır. Burada öncelikle belirtilmesi gereken husus, idarelerin ilgili bütün teklif reddederek ilgili ihaleyi iptal etmelerinde takdir yetkisi ile donatılmış olduklarıdır⁵⁵³. Belirtilmesi gereken bir diğer husus ise bu iptal kararında, 4734 sayılı Kanun'un 16. maddesindeki durumun aksine, bir teklif değerlendirme sürecinin gerçekleşmiş olmasıdır. Başka ifade ile ihale tarihinden sonra bir iptal kararı alınmaktadır.

4734 sayılı Kanun'un *ihalenin karara bağlanması ve onaylanmasının* düzenlendiği madde 40/6 hükmüne göre, ihale yetkilisinin ihale komisyonunun karar tarihini izleyen en geç beş iş günü içinde ihale kararını onaylayacağı veya gerekçesini açıkça belirtmek suretiyle iptal edeceği hükme bağlanmıştır. Yine 4734 sayılı Kanun'un *kesinleşen ihale kararlarının bildirilmesinin* düzenlendiği 41. maddesinde de ihale kararının ihale yetkilisi tarafından iptal edilmesi durumunda, gerekçeleri belirtmek suretiyle isteklilere bildirim yapılacağı hükme bağlanmıştır. Burada, ihale komisyonu bir ihale kararı tesis etmekte ve bu bağlamda ihaleyi iptal etme kararı almamasına rağmen; bu kararın kesinleşmesi için onay mercii olarak yetkilendirilmiş olan ihale yetkilisinin ilgili ihaleyi iptal etme kararı almasında takdir yetkisi bulunmaktadır.

4734 sayılı Kanun'un madde 40/8 hükmünde, ihale kararlarının ihale yetkilisince onaylanmasından önce idarelerin, ihale üzerinde kalan istekli ile varsa ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi isteklinin ihalelere katılmaktan yasaklı olup olmadığını teyit ettirerek buna ilişkin belgeyi ihale kararına eklemek zorunda olduğu ve iki isteklinin de yasaklı çıkması durumunda ihalenin iptal edileceği hükme bağlanmıştır. Burada belirtilmesi gereken husus, hükümde belirtilen kanunî sebebin gerçekleşmesi hâlinde, idarelerin bağlı yetki ile donatılmış olmalarıdır; bu bağlamda idarenin maddede yer alan kanunî sebep gerçekleştiğinde, ihalenin iptal kararı alması zorunludur.

Son olarak 4734 sayılı Kanun'un *sözleşme yapılmasında isteklinin görev ve sorumluluğunun* düzenlendiği 44. maddesinde, ihale üzerinde kalan isteklinin kesin teminatı vererek sözleşmeyi imzalamak zorunda olduğu; bu zorunluluklara uyulmadığı takdirde idarenin, ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif fiyatının ihale yetkilisince uygun görülmesi kaydıyla, bu teklif sahibi istekli ile de Kanun'da belirtilen esas ve usullere göre sözleşme imzalayabileceği ve ancak ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibinin de sözleşmeyi imzalamaması durumunda ise ihalenin iptal edileceği

⁵⁵³ 4734 sayılı Kanun'un 27. maddesine göre, idarî şartnamede ihale konusuna göre belirtilmesi zorunlu hususlardan birisini de "*Bütün tekliflerin reddedilmesi ve ihalenin iptal edilmesinde idarenin serbest olduğu*" ibaresi oluşturmaktadır.

hükme bağlanmıştır. Burada belirtilmesi gereken husus, maddede belirtilen kanunî sebeplerin gerçekleşmesi hâlinde idarelerin bağlı yetki ile donatılmış olmalarıdır; bu bağlamda idarenin maddede yer alan kanunî sebep gerçekleştiğinde, ihalenin iptal kararı alması zorunludur.

2.5.2.2.2.2. Kamu İhale Kurumunun Kararıyla İhalenin İptal Edilmesi

Çalışmamızda daha önce belirtildiği üzere, Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvurusu üzerine Kamu İhale Kurulu tarafından alınabilecek kararlardan birisi de ihale sürecinin devam etmesine engel oluşturacak ve düzeltici işlemle giderilemeyecek hukuka aykırılığın tespit edilmesi hâlinde, ihalenin iptal kararıdır. Başvuru sahipleri, yapmış oldukları başvurularda gerekçelerini göstermek suretiyle, doğrudan ihalenin iptal edilmesini talep edebileceği gibi; hukuka aykırılık iddialarının ihalenin hukukî varlığını devam ettiremeyeceğinin Kamu İhale Kurulu tarafından tespit edildiği hâllerde de böyle bir talep olmasa dahi Kurul, ihalenin iptal edilmesine karar verebilmektedir. Bu bağlamda Kamu İhale Kurulu da sahip olduğu karar verme yetkisine istinaden, tesis ettiği bu işlem suretiyle, ihale sürecinin zamanından önce sona ermesini sağlamaktadır. Ancak Kamu İhale Kurulunun verdiği ihale iptal kararlarının, zorunlu idarî denetim mekanizmasına tabi tutulmayan bir işlem olduğunu belirtmektedir. Başka ifade ile Kamu İhale Kurulu tarafından verilen ihalenin iptal kararlarına karşı, idarî dava açılmadan önce, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarının tüketilme zorunluluğu bulunmadığı gibi; bu başvurular, bir hak olarak da öngörülmemiştir. Zira Kamu İhale Kurulunun almış olduğu kararlara karşı, tekrar Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvurusu yapılamamaktadır. Bu sebeple, bahsi geçen ihalenin iptal kararlarına karşı zorunlu idarî itiraz işletilmeksizin, doğrudan idarî dava açılması gerekmektedir.

2.6. Başvuru Ehliyetinin Varlığı

4734 sayılı Kanun'a tabi bir ihalenin ve yine 4734 sayılı Kanun'a tabi ihale sürecinde gerçekleşen işlem ve eylemin varlığı gibi, başvuru ehliyetinin varlığı da 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların genel şartlarından birisini oluşturmaktadır.

İYBHY'nin madde 16/1 hükmünde, Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazen şikâyet başvuru dilekçe ve eklerinde Kurum tarafından bir ön inceleme yapılacağı; bu bağlamda ön inceleme konuları ve bu incelemenin sırası düzenlenmiştir. İYBHY'nin madde 16/2 hükmünde de başvuru dilekçesi ve eklerinde, öncelikle inceleme konusu yapılan ve sırasıyla incelenen bu inceleme konularında bir aykırılığın bulunmaması durumunda başvuru dilekçesi ve eklerinin esasının incelenmesine geçileceği ve bu bağlamda İYBHY'nin *ön inceleme konularına aykırılık üzerine alınacak kararların* düzenlendiği madde 17/1 hükmünde ön inceleme konuları bakımından bir aykırılığın tespiti üzerine, Kamu İhale Kurulu tarafından başvurunun reddine karar verileceği bildirilmiştir⁵⁵⁴.

İYBHY'nin madde 16/1 hükmüne göre başvuruların öncelikle, **a. başvuru konusunun Kurumun görev alanında bulunup bulunmadığı**, **b. başvuru ehliyeti**, **c. başvurunun süresinde yapılıp yapılmadığı**, **ç. başvuru sahibinin, varsa vekil ya da temsilcisinin; adı**,

⁵⁵⁴ İYBHY'nin madde 16/4 hükmünde de yapılan ön inceleme sonucunda, bir aykırılığın tespit edilmesi hâlinde, bu hususa ilişkin ön inceleme raporunun düzenleneceği bildirilmiştir.

soyadı, unvanı, adresi, imzası ile başvuruda bulunmaya yetkili olduğuna dair belgelerin ve imza sirkülerinin aslı veya yetkili mercilerce onaylı örneğinin bulunup bulunmadığı, **d.** ihaleyi yapan idarenin ve ihalenin adı veya ihale kayıt numarasının belirtilip belirtilmediği, **e.** başvuruya konu olan durumun farkına varıldığı veya bildirildiği tarihin belirtilip belirtilmediği, **f.** idareye başvuru tarihi ile varsa idarenin cevabının başvuru sahibine bildirildiği tarihin belirtilip belirtilmediği, **g.** idareye verilen şikâyet dilekçesinin bir örneğinin ve idare tarafından şikâyet üzerine alınan karar başvuru sahibine bildirilmiş ise bu kararın bir örneğinin eklenilip eklenilmediği, **ğ.** başvuru bedelinin, teminat alınacak hâllerde ise başvuru teminatının yatırılıp yatırılmadığı, **h.** aynı kişi tarafından birden fazla ihaleye, birden fazla kişi tarafından aynı ihaleye veya birden fazla ihaleye tek dilekçe ile başvuruda bulunulup bulunulmadığı, **ı.** başvurunun konusu, sebepleri ve dayandığı delillerin belirtilip belirtilmediği yönlerinden sırasıyla inceleneceği belirtilmiştir⁵⁵⁵.

Yukarıdaki açıklamaları topladığımızda, *başvuru ehliyeti*, başvuru dilekçe ve eklerine ilişkin süre ve şekil kuralları gibi, bir **ön inceleme konusu** olarak karşımıza çıkmaktadır. Ancak hükümlerden anlaşılacağı üzere, başvuru dilekçe ve eklerinin incelenmesi için, bu ön inceleme konularının varlığı ya da yokluğu gerekmekte ve bu gereklilik yerine getirilmediği takdirde, başvuru dilekçe ve eklerinin esasının incelenmesine geçilememektedir. Bu bağlamda İYBHY'nin madde 16/1 hükmünde 11 bent olarak belirtilen bu hususların, **ön inceleme şartları** olarak ifade edilmesi daha doğru bulunmaktadır. Ayrıca idare hukuku doktrinde, 2577 sayılı Kanun uyarınca yapılan yargısal başvurulardaki dilekçeler üzerine incelemeye ilişkin tasnifin de idarî başvurular için kullanılması mümkün gözükmektedir. Doktrinde, 2577 sayılı Kanun uyarınca açılan davaların esastan görülebilmesi için dilekçelerin taşınması gereken şartlar, **kabul edilebilirlik şartları**⁵⁵⁶, **ön koşullar yönünden kabul şartları**⁵⁵⁷ ya da **davanın ön koşulları**⁵⁵⁸ olarak ifade edilmekte olup başvuru ehliyeti de 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarına başvuruda hazırlanan dilekçe ve eklerinin esasının incelenmesinde, kabul edilebilirlik şartı olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu bağlamda idarî başvuruların da tıpkı davalar gibi iki aşamada karara bağlandıkları anlaşılmaktadır.

Ayrıca İYBHT'nin madde 6/4 hükmünde de başvuru sahibinin şikâyet ehliyetinin bulunmadığı hâllerde, idareye şikâyet başvurusunun reddine karar verileceği belirtilmiştir. Yer verilen bu hükümden anlaşılacağı üzere, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyeti, **şikâyet ehliyeti** olarak da ifade edilmekte olup Kamu İhale Kurulu kararlarında da bu ifadenin kullanımına rastlanılmaktadır.

⁵⁵⁵ İdare Mahkemesinin bir kararında, ön inceleme konularında hükme bağlanan sıra ile ilgili bir değerlendirme yapılmış olup İYBHY'de başvuru konusunun Kamu İhale Kurumunun görev alanında bulunup bulunmadığı hususunun, başvurunun süresinde yapılıp yapılmadığı hususundan önce sayılmış olduğu ve bu sebeple, Kurumun görev alanında bulunmayan bir başvurunun, görev hususunun dikkate alınmaksızın öncelikle süre yönünden incelenmesinin, açıkça mevzuat hükmüne aykırı olduğu belirtilmiştir. Bkz.: Ankara 13. İdare Mahkemesi, 22.04.2009 Tarihli ve E. 2009/342 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 01.06.2009 Tarihli ve 2009/MK-77 No.lu Mahkeme Kararı.

⁵⁵⁶ Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: II, s. 265; Kalabalık, **İdari Yargılama Usulü Hukuku**, s. 143-198.

⁵⁵⁷ Kaplan, **a.g.e.**, s. 184-241.

⁵⁵⁸ Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: II, s. 265; Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, s. 828; 838.

Daha önce çalışmamızda belirtildiği üzere, 4734 sayılı Kanun'un madde 54/11 hükmünde, idarî başvurular üzerine ihaleyi yapan idare veya Kamu İhale Kurumu tarafından gerekçeli olarak hangi kararların verilebileceği tek tek belirtilmiştir. Hükme göre özetle, ihalenin iptaline, düzeltici işlem belirlenmesi/düzeltilme yapılmasına ya da başvurunun reddine karar verilmektedir. Başvurunun reddedilmesi için de başvurunun süre, şekil ve usul kurallarına uygun olmaması, usulüne uygun olarak sözleşme imzalanmış olması veya şikâyetle konu işlemlerde hukuka aykırılığın tespit edilememesi veya itirazın şikâyet başvurusuna konu hususun, Kamu İhale Kurumunun görev alanında bulunmaması şeklindeki kanunî sebeplere yer verilmiştir. O hâlde, idarî başvuruların reddedilmesinde, başvuru ehliyetinin bulunmadığı şeklinde bir kanunî sebebin düzenlenmemiş olduğu görülmektedir⁵⁵⁹. Durum bu olmakla birlikte, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularında, başvuruların doğrudan ehliyet yönünden reddedildiği görülmektedir. Ancak İYBHY'nin madde 16/1 hükmünde yer verilen ve başvuru ehliyeti olarak belirtilen ön inceleme konusunu, 4734 sayılı Kanun'un madde 54/11 hükmünde yer alan düzenleme sebebiyle, *başvurunun usul kuralları* çerçevesinde değerlendirmek gerekmektedir.

2.7. Sonuç ve Değerlendirme

4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarının, idarî dava açılmadan önce tüketilme zorunluluğunun karşısında, ihale sürecinde gerçekleşen idarî işlem ve eylemlere yönelik hukuka aykırılıkların idarî dava açmaya gerek duymaksızın çözülebilmesine imkân veren bir yükümlülük ve hak olarak düzenlendiği anlaşılmaktadır. Durum bu olmakla birlikte, bu başvuruların yapılabilmesi için birtakım kuralları ihtiva eden özel idarî usuller hükme bağlanmış olup kişilerce bunlara riayet edilmesinden sonra, uyuşmazlığı çözücü etkiye sahip olan esasa ilişkin bir idarî karar alınması mümkün olmaktadır. Çalışmamızda, kişiler yönünden bir *şart* olarak düzenlenen ve uyulması zorunlu olan bu kurallar, özelliklerine göre *genel ve özel* şeklinde tasnif edilerek incelenmiştir. Bu inceleme, kişilerin haklarını ararken zaman kazanmasında ve idarî başvuruların, nereye ve nasıl yapılması gerektiğine ilişkin tespitlerde işlevsellik sağlamaktadır.

Çalışmamızın ikinci bölümünde yapılan açıklamalar ışığında, kişilerin hukuka aykırılığını iddia ettiği ihale işlem ve eylemine yönelik uyuşmazlıkların hâllini bir an evvel sağlamaları için, öncelikle bazı hususları değerlendirmeleri gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır. Bu değerlendirmeler yapılırken aslında, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların genel şartları gözden geçirilmektedir. Bu bağlamda kişilerin uyuşmazlık iddia ettikleri ihalenin, hangi hukukî düzenleme uyarınca yapılmış olduğunun tespiti çok önemlidir. Zira daha önce belirttiğimiz üzere, kamu ihale mevzuatı dağınık ve parçalı bir yapıda olup kamu ihale usulünü düzenleyen birden çok kanun yürürlükte. Bunun dışında uyuşmazlık konusu edilen ihalenin özellikleri, belli bir kamu ihale usulü kanununun uygulanacağı izlenimini verse de bu ihalenin iş ve işlemleri ya da ihaleyi yapan

⁵⁵⁹ İYBHY ve İYBHT'de de *doğrudan başvurular üzerine verilecek kararların* düzenlendiği maddelerde, başvuru ehliyetinin bulunmaması şeklinde belirtilen bir ret sebebi bulunmamaktadır. Durum bu olmakla birlikte, İYBHT'nin idareye şikâyet başvurusu üzerine yapılacak işlemlerde, eğer ki başvuru sahibinin şikâyet ehliyetinin bulunmadığı tespit edilirse, başvurusunun reddine karar verileceği hükme bağlanmıştır.

idarenin, kamu ihale usulünü düzenleyen kanun kapsamından çıkarılması da söz konusu olabilir. Çalışmamızda ele alınan 4734 sayılı Kanun hükümleri temelinde bu durumu değerlendirdiğimizde, Kanun'un kapsamının düzenlendiği 2 ile 3. maddesinde yer alan hükümler dikkate alınarak bir tespit yapılması gerekmektedir. Zira bahsi geçen maddeler ile uyarınca yürütülen ve bu sebeple 4734 sayılı Kanun kapsamında bulunmayan ihaleler ile ilgili uyuşmazlıklara yönelik, bu uyuşmazlıkların çözümünde görev ve yetkisi bulunmayan Kamu İhale Kurumuna birçok itirazın şikâyet başvurusu yapılmış olduğu görülmektedir. Bu durum, hem Kamu İhale Kurumunun iş yükünü artırmakta hem de uyuşmazlıkların çözümünün süresini uzatmaktadır. Sonuç olarak 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular yapılmadan önce, *4734 sayılı Kanun'a tabi bir ihalenin varlığı* şeklinde belirttiğimiz genel şartın oluşup oluşmadığı irdelenmelidir.

Yukarıda yer verilen irdelene sonucunda, somut uyuşmazlık ve itirazın şikâyet başvurusunda Kamu İhale Kurumunun görev ve yetkili olduğunun tespit edilmesi üzerine, bu defa uyuşmazlık konusu edilen işlem veya eylemin ne olduğu önem kazanmaktadır. Zira bu işlem veya eylemin ihale sürecinde gerçekleşmesi gerektiğinden, bu sürecin başlangıcı ile bitişine yönelik sınırlılıklara göre hareket edilmelidir. Ayrıca çalışmamızda yer verildiği üzere, ihale sürecinde gerçekleşen her idarî işlem ve eylem için de 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular tüketilememektedir. Bu bağlamda ihalenin iptal kararlarından bazılarında, kamu ihalelerinden yasaklama kararlarında ve Kamu İhale Kurulunun almış olduğu kararlarda, Kamu İhale Kurumu yetkisiz ve görevsizdir. Başka ifade ile yer verilen bu işlemlere yönelik uyuşmazlık iddiaları için, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yolları tüketilemediği gibi, bir hak olarak da öngörülmemiştir. Bahsi geçen kararlar için de Kamu İhale Kurumuna yapılmış birçok itirazın şikâyet başvurusu bulunmakta olup burada da Kamu İhale Kurumunun iş yükü artmakta ve uyuşmazlığın çözüm süresi uzamaktadır. Açıkladığımız bu tespitler de 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular için, genel nitelikli birer şart olarak karşımıza çıkmaktadır.

Son olarak çalışmamızın üçüncü bölümünde detaylı bir şekilde açıklanacak olan idarî başvuru ehliyetine yönelik gereklilikler de 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular için yerine getirilmesi gereken genel bir şart olmakta ve bu başvurular için, en öz hâliyle başvuru sahiplerinin ihale veya ön yeterlik dokümanını satın almak suretiyle bir ihale aktörü olması gerekmektedir. 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular için açıklanan bu üç genel şartların varlığından sonra ise kişiler, bu idarî başvuruları tüketme hakkına sahip olmakta ve çalışmamızın birinci bölümünde açıkladığımız özel şartlar olan süre, şekil ve usul kurallarına uygun olarak başvurularını yapabilmektedir.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

4734 SAYILI KAMU İHALE KANUNU'NDA DÜZENLENEN İDARÎ BAŞVURULARDA EHLİYET

3.1. Giriş

Çalışmamızın birinci bölümünün giriş başlığı altında, Anayasal hükümler çerçevesinde, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurulara ilişkin bir değerlendirme yapılmıştır. Anayasa'da yer alan *hukuk devleti ilkesi, hak arama özgürlüğü ile idarenin yargısal denetimi* düzenlemeleriyle birlikte, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetine yönelik şartların değerlendirilmesi gerekmektedir. Zira 4734 sayılı Kanun uyarınca yürütülen ihalelerde gerçekleşen işlem ve eylemlere yönelik idarî başvurularda ehliyetle ilişkin *özel düzenlemelerin* bulunduğu görülmektedir. Daha önce belirttiğimiz üzere, ihale sürecinde idarece gerçekleştirilen işlem ve eylemler, idarî niteliği haiz olup bunlar hakkında idarî dava açılmadan önce de 4734 sayılı Kanun'a düzenlenen idarî başvuru yollarının tüketilmesi zorunludur. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun'da idarenin işlem ve eylemlerine yönelik yargı yoluna başvurudan önce yapılması gereken idarî başvurularda ehliyetle ilişkin şartların, Anayasal bir güvence olarak öngörülen hak arama özgürlüğü ile idarenin yargısal denetimini doğrudan ilgilendirdiği anlaşılmaktadır. Ayrıca idarî başvuru ehliyetine yönelik düzenlemeler, doğrudan *kamu alımları üzerindeki denetimi* etkilemektedir⁵⁶⁰.

Ayrıca 4734 sayılı Kanun ile doğrudan idarî mahkemelerin görev alanında bulunan bu uyuşmazlıklar için, yargısal başvurudan önce zorunlu bir idarî denetim mekanizmasının getirilmiş olması sebebiyle, hem 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların hem de 2577 sayılı Kanun uyarınca açılan idarî davaların konusunun aynı olduğu görülmektedir. Her iki başvurunun da konusunu oluşturan bu ihale işlem ve eylemlerine yönelik hukuka aykırılık iddialarında bulunabilmek için, hem 4734 hem de 2577 sayılı Kanun'da başvuru sahiplerinin/davacıların haiz olması gereken ehliyetle ilişkin düzenlemeler bulunmaktadır. Ancak idarî başvurular ile idarî makamlar; davalar ile yargısal makamlar önünde hak aramak, farklı özgürlüklere tekabül etmektedir⁵⁶¹. Bahsettiğimiz bu durum, 4734 sayılı Kanun'daki idarî başvuru ehliyetine ilişkin düzenlemelerde ve bunların uygulanmasında, birçok ihtilafı beraberinde getirmektedir. Bu ihtilafların ilk sebebini, ehliyetin sübjektif şartlarının hem Kamu İhale Kurulunun hem de mahkemelerin yapacağı bir değerlendirmeye ihtiyaç duymasının oluşturduğu kanaatindeyiz. Bunun dışında, ehliyetin sübjektif şartları için 2577 ve 4734 sayılı Kanunlar ile getirilen düzenlemelerde yer alan farklı lafızlar sebebiyle, ehliyetin varlığına ya da yokluğuna ilişkin Kamu İhale Kurulu ve mahkemelerce yapılan yorumlama faaliyetinin kapsamının değiştiğini düşünmekteyiz. Son olarak ise ehliyetin hem objektif hem de sübjektif şartlarına ilişkin düzenlemelerde, 4734 sayılı Kanun'da yer alan hükümler dışında, ikincil mevzuatta yer alan düzenlemelerin de Kamu İhale Kurulu ile mahkeme kararlarında farklı hukukî sonuçlara sebebiyet verdiğini düşünmekteyiz.

⁵⁶⁰ Yılmaz, a.g.e., s. 225.

⁵⁶¹ Yıldırım, a.g.e., s. 792.

3.2. Başvuru Ehliyetinin Değerlendirilmesi

4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetinin şartlarının birden çok bileşenden oluştuğunu belirtebiliriz. Ancak bu şartların türlerinin ortaya konulması için idarî başvuru ehliyetinin, 4734 sayılı Kanun ve bu Kanun'a dayanılarak hazırlanmış olan ikincil mevzuat ile 2577 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî dava ehliyeti⁵⁶² çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir. Zira bu değerlendirme ile Kamu İhale Kurulu ile idarî mahkemelerin, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetine yönelik şartları farklı yorumladıkları ve Kamu İhale Kurulu ile idarî mahkeme kararları arasında ihtilafların mevcut olduğu ortaya konulabilecektir.

3.2.1. 4734 Sayılı Kanun ve İkincil Mevzuat Temelinde İdarî Başvuru Ehliyetinin Değerlendirilmesi

4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmünde, hem idareye şikâyet hem de Kamu İhale Kurumuna yapılacak olan itirazın şikâyetler için başvuru ehliyetine yönelik düzenleme yapılmış olduğunu belirtmek gerekmektedir. Her ne kadar 4734 sayılı Kanun'da "ehliyet" kavramına yer verilmemiş olsa da Kanun'un madde 54/1 hükmünde, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularında *istekli olabilecek, aday ve isteklilerin, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlemler veya eylemler nedeniyle bir hak kaybına veya zarara uğrama veya yine ihale sürecindeki hukuka aykırı işlemler veya eylemler nedeniyle zarara uğranılmasının muhtemel olduğu* şeklinde ifade edilen *genel kuralın* düzenlendiği görülmektedir. Bu bağlamda yer verilen hükümde, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruları tüketecek olan kişilerin taşınması gereken ehliyetin şartlarının düzenlendiği anlaşılmakta olup ihalelere yönelik başvuruların düzenlendiği bu hüküm, başvuru ehliyetinin kanunî dayanağını oluşturmaktadır. Başvuru ehliyetinin kazanılmasında aranan şartlar için, ayrıca 4734 sayılı Kanun'da düzenlenmemiş olan; ancak bu Kanun'a dayanılarak hazırlanan ikincil mevzuatta da hükümler bulunmaktadır.

İYBHY'nin 5. maddesinde *başvuru ehliyeti* düzenlenmiş olup maddenin 5/1 hükmünde, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden istekli olabilecekler, adaylar ve isteklilerin, hükmün (a), (b) ve (c) bentlerinde neler olduğu ve istekli olabilecekler, adaylar ve istekliler tarafından *başvuru konusu yapılabileceği belirtilen* ihale işlem ve eylemlerinin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceği belirtilmiştir.

⁵⁶² Mevzuatımızda dava ehliyetini düzenleyen birden çok usul kanunu bulunmaktadır. Örneğin *6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu*'nda özel hukuk uyuşmazlıklarında kişiler için, dava sürecinde aranan ehliyetle ilişkin hükümler bulunmaktadır. 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların konusuna ilişkin uyuşmazlıkların, mutlak anlamda idarî mahkemelerin görev alanına girmesi ve bu bağlamda idarî niteliği haiz bu uyuşmazlıkların çözümünde de 2577 sayılı Kanun'da yer alan düzenlemelerin uygulanacak olması sebebiyle, çalışmamız açısından ayırt edici olması amacıyla kullanılan hukukî terminolojide *dava ehliyeti* yerine *idarî dava ehliyeti* kavramı tercih edilmiştir. Ancak genel olarak 2577 sayılı Kanun hükümleri uyarınca aranan ehliyetin *dava ehliyeti* olarak ifade edildiğini belirtebiliriz. Bkz.: Yıldırım, **a.g.e.**, s. 772. Ayrıca bkz.: Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu, 08.03.1979 Tarihli ve E. 1971/1, K. 1979/1 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/ictihatları-birlestirme-kurulu-e-1971-1-k-1979-1-t-8-3-1979-1>, 30.04.2018.

İYBHT'nin *şikâyet başvurusunda bulunabileceklerin* düzenlendiği madde 3/1 hükmünde de ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden istekli olabilecekler, aday ve isteklilerin *şikâyet başvurusunda bulunabileceği* ve maddenin 2, 3 ve 4. bentlerinde de istekli olabilecekler, adaylar ve istekliler tarafından *başvuru konusu yapılabilecek* ihale işlem ve eylemleri düzenlenmiştir. Ayrıca İYBHT'nin *itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceklerin* düzenlendiği madde 9/1 hükmünde de ihale işlemleriyle ilgili bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden istekli olabilecekler, aday ve isteklilerin, idareye *şikâyet başvurusunda* bulunduktan sonra süresi içinde, Kamu İhale Kurumuna *itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceği* belirtilmiştir⁵⁶³.

Çalışmamızın birinci bölümünde de değinildiği üzere, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem ve eylemlere yönelik iddiaların dava konusu edilebilmesi için kural olarak, öncelikle idareye *şikâyet* ve Kamu İhale Kurumuna *itirazın şikâyet başvurularının* yapılması ve bu bağlamda bu idarî başvuru yollarının tüketilmesi zorunludur. Bu sebeple belirtilen idarî başvuru mekanizmalarını işletebilecek kişilerde; başka ifade ile bu hakka sahip olanlarda aranan özelliklerin, ***kanunî düzeyde açık bir şekilde düzenlenmesi*** gerekmektedir. Zira bu durum, idarî başvuru yollarının tüketilme zorunluluğu ile birlikte düşünüldüğünde, kişilerin yargısal makamlar önünde hak arama özgürlüğü ve idarenin işlem ve eylemlerinin yargısal denetimi ile doğrudan ilgilidir. Bu bağlamda idarî başvurular için getirilen düzenlemelerin, hak arama özgürlüğünü kullanılamaz hâle getirmesiyle birlikte de dava konusu edilemeyen idarenin işlem ve eylemlerinin yargısal denetiminin de yapılamadığını belirtmek gerekir.

İYBHY'nin madde 16/1 hükmünde, Kamu İhale Kurumuna yapılan *itirazın şikâyet başvuru dilekçe ve eklerinde* Kurum tarafından bir ön inceleme yapılacağı; bu bağlamda ön inceleme konuları ve bu incelemenin sırası düzenlenmiştir. İYBHY'nin madde 16/2 hükmünde de başvuru dilekçesi ve eklerinde, öncelikle inceleme konusu yapılan ve sırasıyla incelenen bu inceleme konularında bir aykırılığın bulunmaması durumunda başvuru dilekçesi ve eklerinin esasının incelenmesine geçileceği ve bu bağlamda İYBHY'nin *ön inceleme konularına aykırılık üzerine alınacak kararların* düzenlendiği madde 17/1 hükmünde ön inceleme konuları bakımından bir aykırılığın tespiti üzerine, Kamu İhale Kurulu tarafından başvurunun reddine karar verileceği bildirilmiştir. Ayrıca İYBHT'nin madde 6/4 hükmünde de başvuru sahibinin *şikâyet ehliyetinin bulunmadığı hâllerde*, idareye *şikâyet başvurusunun* reddine karar verileceği belirtilmiştir.

⁵⁶³ İYBHT'nin madde 9/1 hükmünde yer alan lafzın, çalışmamızın birinci bölümünde 4734 sayılı Kanun'un 54/11-c hükmünde de bulunduğu kanaatinde olduğumuz aynı problemi içerdiğini düşünmekteyiz. Zira İYBHT'nin madde 9/1 hükmünde, *"İhale işlemleriyle ilgili bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden"* ibaresine yer verilmiş; ancak ibarede, yalnızca *ihale işlemleri* ifadesinin kullanıldığı ve *ihale eylemleri* ifadesinin kullanılmamış olduğu görülmektedir. Hâlbuki Kamu İhale Kurumuna *itirazın şikâyet başvurusundan önce*, kural olarak idareye *şikâyet başvurusu* yapılmak zorunda olup bu başvuruların konularından birini de ihale sürecinde gerçekleşen eylemler oluşturmaktadır. Dolayısıyla hukuka aykırılığı iddia edilen ihale sürecindeki eylemlerle ilgili bu aykırılık, idarî dava açabilmenin bir koşulu olarak Kamu İhale Kurumuna *itirazın şikâyetin başvurusunun* da konusunu oluşturmaktadır. Ancak İYBHT'nin madde 9/1 hükmünün lafzî yorumuyla, sadece işlemlere yönelik başvuru yapılabildiği anlaşılmakta olup ihale sürecindeki eylemlere ilişkin açıklama yapılmasında ciddi bir problem oluşturduğu kanaatindeyiz. Bu bağlamda İYBHT'nin madde 9/1 hükmüne, ***eylemleriyle*** ifadesinin de eklenmesini ve hükümde yer alan ibarenin, *"İhale işlem ve eylemleriyle ilgili bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden"* şeklinde değiştirilmesini öneriyoruz.

3.2.2. 2577 Sayılı Kanun'da Düzenlenen İdarî Dava Ehliyeti Temelinde İdarî Başvuru Ehliyetinin Değerlendirilmesi

4734 sayılı Kanun'da yer alan hükümlerin, yalnızca idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuruları için; başka ifade ile idarî başvurular için uygulanması mümkündür. Zira 4734 sayılı Kanun kapsamında yapılan ihalelerde gerçekleşen idarî işlem ve eylemler için, başka kanunlarda aksine düzenlemeler mevcut olsa dahi, Anayasa'ya uygun olmak şartıyla, 4734 sayılı Kanun'un öngördüğü idarî başvuru usul ve esasları uygulanacaktır⁵⁶⁴. O hâlde, idarî dava açılmadan önce idarî işlem veya eylemler için öngörülmüş olan idarî başvurulara yönelik 2577 sayılı Kanun'da yer alan düzenlemeler, *lex specialis (özel kanun) ilkesi* gereğince, 4734 sayılı Kanun uyarınca yürütülen ihalelerde gerçekleşen idarî işlem ve eylemler için geçerli olmayacaktır. Bu bağlamda idarî dava açılmadan önce idarî işlemler için öngörülmüş olan ve 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesinde yer alan ihtiyarî nitelik taşıyan idarî başvuru yolu, 4734 sayılı Kanun kapsamındaki ihale işlemleri için uygulanmayacaktır⁵⁶⁵. Ayrıca 4734 sayılı Kanun'da, 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesinde hiç düzenlenmediği şekilde, ihale sürecinde gerçekleşen idarî işlem ve eylemlere yönelik idarî başvuruların kural olarak öncelikle ihaleyi yapan idareye ve ardından Kamu İhale Kurumuna yapılması ve bu başvuruların da zorunlu olduğu hükme bağlanmıştır. İlâveten bu başvurular yapılmaksızın doğrudan idarî dava açılması hâlinde de 2577 sayılı Kanun'un madde 14/3-b hükmündeki *idarî merci tecavüzü* şeklinde ifade edilen inceleme yönünden dava dilekçesi, 2577 sayılı Kanun'un madde 15/1-e hükmüne göre görevli idare merciine (ihaleyi yapan idareye ya da Kamu İhale Kurumuna) tevdiine karar verilecektir.

Daha önce belirttiğimiz üzere, hem 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların hem de 2577 sayılı Kanun uyarınca açılan idarî davaların konusu aynı olmaktadır. İdarî dava konusu edilen kararın, Kamu İhale Kurulu kararı olması da bu sonucu değiştirmemektedir. Bu durumu, Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda alınan karar türlerine göre açıklamakta fayda görülmektedir.

İtirazın şikâyet başvurusuna konu edilen iddiaların esasına ilişkin bir değerlendirme yapılması sonucunda Kamu İhale Kurulu tarafından, ihalenin iptali, düzeltici işlem belirlenmesi ve başvurunun reddi kararları alabilecek olup bu kararların idarî dava konusu edilmesi hâlinde, yine başvuru sahibi davacının hukuka aykırılık iddia ettiği ve ihale sürecinde gerçekleşen idarî işlem veya eyleme yönelik hukukîlik denetimi yapılacaktır. Bu bağlamda idarenin ihale işlem veya eylemlerinin hukuka uygun olup olmadığı değerlendirilecek ve bu değerlendirme sonucunda, Kamu İhale Kurulunun almış olduğu karar için açılan dava sonuçlandırılacaktır.

⁵⁶⁴ Hukuk kuralları bir bütün oluşturmakta olup bu bütünü ifade eden hukuk düzeninde, görünüşte çatışma mevcut olabilmektedir. Bu çatışma mevcut olduğunda, *çatışma çözme ilkelerine* göre çözüm bulunmaktadır. Bu ilkeler, *lex superior* (üst kanun) ilkesi, *lex posterior* (sonraki kanun) ilkesi ve *lex specialis* (özel kanun) ilkesi olarak ifade edilmektedir. Bkz.: Kemal Gözler, **Hukuka Giriş**, Güncelleştirilmiş Onbirinci Baskı, Bursa, Ekin Yayınevi, 2014, s. 340-345.

⁵⁶⁵ Ayrıca 2577 sayılı Kanun'un madde 20/A-2-b hükmünde de yalnızca 4734 sayılı Kanun uyarınca değil, mevzuatımızda kamu ihale usullerini düzenleyen diğer kanunlar uyarınca gerçekleştirilen yasaklama kararları dışındaki ihale işlemlerinde de ivedi yargılama usulünün uygulanacağı ve bu usule tabi uyuşmazlıklarda da 2577 sayılı Kanun'da idarî işlemler için idarî bir başvuru yolu düzenlemesi olan 11. maddenin uygulanmayacağı bildirilmiştir.

Diğer taraftan, Kamu İhale Kurulunun başvuru dilekçesini esastan incelenmesine engel teşkil ettiği gerekçesiyle, ön inceleme şartlarından itirazın şikâyet başvurularını reddettiği hâllerde de idarî mahkemeler, başvuru sahibi davacının uyuşmazlık konusuna göre, verilen kararın hukuka uygun olup olmadığına karar vermekte olup özellikle idarî başvuru ehliyetinin bulunmadığı gerekçesiyle verilen ret kararlarına yönelik muhakemede bu durum çok belirgindir. Sonuç olarak kişilerin hukuka aykırılığını iddia ettiği ihale işlem veya eylemlerin hukuka aykırılığı iddiasıyla yapılan itirazın şikâyet başvurusu üzerine alınan Kamu İhale Kurulu kararının iptal edilmesine ya da davanın reddedilmesine yönelik yargısal muhakemede, hukuka aykırılığı iddia edilen başvuru konularının kamu ihale mevzuatına uygun olup olmadığı; başka ifade ile hukukîliği denetlenmektedir.

4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarının tüketilmesi şartıyla, hukuka aykırılığı iddia edilen ihale sürecindeki işlem ve eylemlerin idarî yargıya taşınabileceği göz önünde alındığında, 2577 sayılı Kanun'daki idarî dava ehliyetine ilişkin hükümlerin, çalışmamızın konusu bakımından çok daha fazla önemli hâle geldiğini belirtebiliriz. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların hukukî dayanakları, yapılacağı yer, niteliği, süre, şekil ve usul kuralları ile alınabilecek kararlar ve sonuçlarında, doğrudan Anayasa'nın 2, 36 ve 125. maddelerinde hükme bağlanan *hukuk devleti ilkesi*, *hak arama hürriyeti* ve *idarenin yargısal denetimi* güvenceleri temelinde bir çatışmanın olup olmadığı irdelenecektir. Ancak bu başvuruların konusunun hem idarî hem yargısal başvurularda aynı olması, idarî başvuru ehliyetine ilişkin şartlarda, hem Anayasa'nın 2, 36 ve 125. maddeleri hem de 2577 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî dava ehliyeti temelinde bir çatışmanın olup olmadığının irdelenmesi zorunlu olmaktadır. Zira Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesi ile Anayasa'da yer alan istisnalar dışında, idarî faaliyetlerin yargı denetimi dışında bırakılması engellenmiş olup yine Anayasa'nın madde 36/1 hükmünde kişilerin idarî makamlar değil, yargısal makamlar önünde hak arama özgürlüğü; madde 125/1 hükmünde de idarenin işlem veya eylemlerinin idarî değil, yargısal denetimi temin edilmiştir.

Bu açıklamalar ile varmak istediğimiz sonuç şudur ki, doğrudan 2577 sayılı Kanun'da düzenlenen usule (ivedi yargılama usulü) tabi olduğu varsayımı altında, idarî dava ehliyeti yönünden reddedilmeyecek olan ihale işlem veya eylemine yönelik uyuşmazlığın; 4734 sayılı Kanun'a göre idarî dava açılmadan önce zorunlu tutulan idarî denetim sonucunda ehliyet yönünden reddedilmesi ve uyuşmazlığın esasının incelenmemesi, Anayasa'nın yer verilen hükümlerine aykırılık oluşturmaktadır⁵⁶⁶. Bu durum, bu düzenlemelerin 4734 sayılı Kanun'da ve bu bağlamda kanun düzeyinde yapılması ile de değişmeyecektir. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarına yönelik olmakla birlikte, hukukî sonucu itibarıyla yargısal başvurular için getirilen hükümleri etkileyen düzenlemelerde ortaya çıkan hukuk kuralı çatışmalarında, Anayasa'nın 2, 36 ve 125. maddeleri gereğince, 2577 sayılı Kanun'un hükümleri uygulanmalıdır. Nitekim yargısal kararlarda da yorum ve uygulama, belirttiğimiz gerekliliğe uygun şekilde olup açılan idarî davalar sonucunda, başvuru ehliyetine yönelik mahkeme kararlarında ortaya çıkan sonuç aşağıdaki şekilde özetlenebilir:

⁵⁶⁶ Benzer görüş için bkz.: Yılmaz, **a.g.e.**, s. 230.

- * İdarî mahkemelerin kararlarında, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetine ilişkin olarak yapılan yargısal muhakemede, yalnızca Kanun'da yer verilmiş olan şartlar dayanak alınmaktadır.
 - * 4734 sayılı Kanun'a dayanılarak hazırlanan ikincil mevzuatta ehliyetin başvuru konusu⁵⁶⁷ şartına yönelik düzenlemelerin, 4734 sayılı Kanun'da yer almaması ve bu bağlamda Kanun'daki idarî başvuru ehliyetine yönelik düzenlemeleri sınırlandırması sebebiyle ve *lex superior (üst kanun) ilkesi* gereğince, bu hükümler, yargısal muhakemede dayanak olarak kullanılmamaktadır.
 - * 4734 sayılı Kanun'a dayanılarak hazırlanan ikincil mevzuatta ehliyetin başvuru konusu şartına yönelik düzenlemelerin, 2577 sayılı Kanun'da yer alan idarî dava ehliyetine yönelik düzenlemeleri sınırlandırması ve Anayasal güvencelere aykırı olması sebebiyle ve *lex superior (üst kanun) ilkesi* gereğince, bu hükümler, yargısal muhakemede dayanak olarak kullanılmamaktadır⁵⁶⁸.
 - * İdarî mahkemeler, ikincil mevzuatta yer alan ve idarî başvuru ehliyetine ilişkin 4734 sayılı Kanun düzenlemelerini sınırlandırıcı nitelikteki hükümlerin gerekçe olarak gösterildiği Kamu İhale Kurulu kararlarını iptal etmektedir.
- * İdarî mahkemelerin kararlarında, 2577 sayılı Kanun'da idarî davalar için öngörölmüş olan sübjektif ehliyetine ilişkin şartlar ve bu Kanun'a dayanılarak ortaya çıkmış olan içtihatlar ve idare hukuku doktrinince geliştirilmiş olan hukukî terminoloji kullanılmaktadır.
 - * İdarî mahkemeler, 2577 sayılı Kanun'un öngördüğü idarî dava ehliyeti şartlarına kıyasla, 4734 sayılı Kanun ve ikincil mevzuatta yer alan idarî başvuru ehliyetine yönelik düzenlemelere dayanılarak idarî başvuru ehliyetine yönelik daraltıcı yorum içeren Kamu İhale Kurulu kararlarını iptal etmektedir.

4734 sayılı Kanun'da ve Kanun'a dayanılarak hazırlanan ikincil mevzuatta idarî başvuru ehliyeti için öngörölen hükümler, öncelikle Anayasa'nın 2. maddesi ile madde 36/1 ve 125/1 hükümlerine ve ayrıca 2577 sayılı Kanun'un idarî davalar için aranan ehliyet şartlarına uygun olması gerekmektedir. Başka ifade ile 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetine ilişkin düzenlemelerin dışsal denetimi etkileyen hususları bakımından; idare hukuku ve idarî yargılama usulü açısından ortaya çıkan hukukî sonuçlarda, çatışmalar bulunmamalıdır. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetine yönelik düzenlemeler için arzu ettiğimiz, idarî dava ehliyetini kapsayacak nitelikte olmasını sağlayacak en geniş yorum yöntemlerini içermesidir. Somut durum ise arzu ettiğimiz şekilde değildir; bu sebeple 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyeti ile idarî dava ehliyetinin örtüşmesi gerektiğini⁵⁶⁹ ve bunun Anayasal hükümler açısından tercihe bırakılmadığını belirtmek gerekir. İdare hukuku doktrininde de idarî başvuru sahibinde, daha sonradan açılacak davada ehliyet sahibi olabilmek için, asgarî bir menfaatin bulunması

⁵⁶⁷ İdarî başvuru ehliyetinin başvuru konusuna yönelik şarta ilişkin açıklamalar, çalışmamızın devamında yapılacaktır.

⁵⁶⁸ Bu durumlara ilgili çalışmamızın devamında detaylı açıklamalar yapılacak olmakla birlikte, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurularda *yalnızca* istekli olabilecekler tarafından iddia edilebilecek başvuru konularının; diğer sıfatlar olan aday veya istekliler tarafından şikâyet başvuru konusu yapılması hâlinde, bu kişilerin idarî başvurularında ehliyetli olmadıklarını belirtmek hukuka uygun düşmektedir.

⁵⁶⁹ Benzer görüş için bkz.: Uz, **a.g.e.**, s. 395; 450.

gerektiği ve bu menfaatin yakın veya uzak bir ilgiyi ihtiva etmesinin yeterli olduğu; bu bağlamda kişinin kendi şahsını doğrudan doğruya ilgilendiren bir sebeple idareye başvurabileceği gibi; dolaylı alakalı bulunduğu hususlarda da idareye başvuru yapılabileceği belirtilmiştir⁵⁷⁰.

4734 sayılı Kanun'daki düzenlemeler, kişilerin hukuka aykırılık iddialarını mahkemeler önünde ileri sürmelerini ve idarî işlem ve eylemlerin yargısal denetimini engelleyecek nitelikte olmamalıdır. Bu durumda da 4734 sayılı Kanun uyarınca hazırlanan ikincil mevzuatın da aynı gerekliliklerle düzenlenmesi gerekmektedir. Zira hem 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarına hem de 2577 sayılı Kanun'da düzenlenen yargısal başvuru yollarına konu edilebilen ve bu sebeple bir uyumsuzluk konusu teşkil eden ihale sürecindeki idarî işlem ve eylemler için, başvuru ehliyetine ilişkin hükümlerin denk olması gerektiği açıktır.

3.3. Hukukî Terminoloji ve Metodoloji

4734 sayılı Kanun hükümleri gereğince, doğrudan idarî yargıya başvuru mekanizmasının işletilmesini engelleyen ve tüketilmesi zorunlu kılınan idarî başvuru yollarının varlığı ve nihayetinde Kamu İhale Kurulu kararlarının idarî mahkemeler önünde dava konusu edilebildiği göz önüne alındığında, idarî başvuru ehliyetinin 2577 sayılı Kanun'da yer alan idarî dava ehliyetine kıyasla kapsamının daraltılmaması gerektiği düşüncesinde olduğumuzu belirtmiştik. Bu noktada idarî başvuru ve dava ehliyetine ilişkin hükümlerde, 2577 ve 4734 sayılı Kanun hükümlerinin bir mukayesesinin yapılması elzemdir. Ayrıca çalışmamızda başvuru ehliyetinin şartlarına yönelik tasnifte kullanılan hukukî terminoloji ve bu bağlamda metodolojide 2577 sayılı Kanun'dan esinlenmiş olduğumuzu belirtmek isteriz.

3.3.1. İdarî Dava Ehliyeti

2577 sayılı Kanun'un *idarî dava türleri ve idarî yargı yetkisinin sınırının* düzenlendiği madde 2/1 hükmünde, *iptal davaları, tam yargı davaları* ve tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyumsuzluklar hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan *her türlü idarî sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyumsuzluklara ilişkin davaların*, idarî dava türlerini oluşturduğu belirtilmiştir. Bu bağlamda idare hukuku doktrininde, 2577 sayılı Kanun'da *iptal davası* ve *tam yargı davası* olmak üzere, iki tür davanın mevcut olduğu belirtilmektedir⁵⁷¹.

2577 sayılı Kanun'un madde 14/3 hükmünde dava dilekçelerinin, Danıştay'da daire başkanının görevlendireceği bir tetkik hâkimi, idare ve vergi mahkemelerinde ise mahkeme başkanı veya görevlendireceği bir üye tarafından **a. görev ve yetki**, **b. idarî merci tecavüzü**, **c. ehliyet**, **d. idarî davaya konu olacak kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olup olmadığı**, **e.**

⁵⁷⁰ Duran, " İdarî Müracaatlar ve Bunlar Karşısında İdarenin Sükûtu Meselesi", s. 136.

⁵⁷¹ Kalabalık, **İdarî Yargılama Usulü Hukuku**, s. 137; Yıldırım, **a.g.e.**, s. 757; Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, 827. Uyumsuzluk Mahkemesinin bir kararında da davalı idarece tesis edilen ihalenin feshine ilişkin idarî işlemin iptal davası ya da bu işlemden dolayı uğranılan zararların giderilmesi için bir tam yargı davası açılmamış olması sebebiyle, ortada idarî yargı yetkisi kapsamına giren bir idarî dava bulunduğu söz edilemeyeceği belirtilmiştir. Bkz.: Uyumsuzluk Mahkemesi Hukuk Bölümü, 29.09.2003 Tarihli ve E. 2003/43, K. 2003/62 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeVf5iqsouya6g~~>, 22.02.2018.

süre aşımı, f. husumet, g. Kanun'un 3 ve 5. maddelerine uygun olup olmadıkları yönlerinden sırasıyla inceleneceği bildirilmiştir. Bu bağlamda tıpkı 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurularda olduğu gibi, idarî davalarda da ehliyet unsuru, bir kabul edilebilirlik şartı ya da ön koşullar yönünden kabul şartı olarak karşımıza çıkmaktadır. 2577 sayılı Kanun'da aralarında ehliyetin de bulunduğu dilekçeler üzerinde sırasıyla ilk incelemenin yapılacağı bu yönler, idare hukuku doktrininde iptal ve tam yargı davaları başlıkları altında ayrı ayrı ele alınmaktadır⁵⁷². Bu ayrı ayrı irdelemenin sebebini de bahsi geçen dava türlerinde subjektif olarak nitelendirilen ehliyete ilişkin şartın farklı olmasıdır ve 2577 sayılı Kanun'da subjektif ehliyetin yanı sıra dava ehliyetinin varlığında objektif ehliyet de aranmaktadır. Bu bağlamda idarî dava ehliyeti, objektif ve subjektif nitelikli ehliyetin bir bileşimini oluşturmaktadır.

Bu başlık altında her iki idarî dava türü için ortak olan objektif ehliyet ve ardından da subjektif ehliyet ile bu ehliyetlerin kazanılmasında gereken şartları açılacaktır.

3.3.1.1. İdarî Davalarda Objektif Ehliyet ve Şartları

Öncelikle belirtmek gerekir ki, açılan idarî davalarda ehliyetin bulunmadığının tespit edilmesi hâlinde, davanın kabul edilebilirlik koşulları⁵⁷³ ya da ön koşulları⁵⁷⁴ yönünden reddedilmesine karar verilmekte ve davanın esasının incelenmesine geçilmemektedir. İdare hukuku doktrininde, davanın kabul edilebilirlik şartları, *göreve, konuya, davacıya, davalıya, süresine ve şekline ilişkin kabul edilebilirlik şartları* şeklinde tasnif edilerek ele alınmaktadır ve ehliyetin de *davacıya ilişkin bir kabul edilebilirlik şartı* olduğu belirtilmektedir⁵⁷⁵. İdare hukukunda yapılan başka bir tasnifte de idarî davanın ön koşullarının, *göreve, yetkiye, dava konusuna, davacıya, davalıya, süreye ve biçime ilişkin ön koşullar* olduğu ve ehliyetin de *davacıya ilişkin bir ön koşul* olduğu belirtilmektedir⁵⁷⁶.

2577 sayılı Kanun'un 31. maddesinde, ehliyete yönelik işlemlerde 6100 sayılı Kanun'un uygulanacağı bildirilmiş olduğundan, öncelikle adı geçen Kanun'da yer alan ehliyete ilişkin düzenlemelere bakmak gerekmektedir. Bu düzenlemeler, hem iptal hem de tam yargı davalarında dava ehliyetine yönelik *genel kuralları* oluşturmaktadır⁵⁷⁷.

Medenî usul hukukunda mahkemelerin, bir davanın esası hakkında yargılama yapabilmesi için varlığı ya da yokluğu gerekli hâller, *dava (yargılama) şartı* ya da *davanın dinlenilebilmesi şartları* olarak ifade edilmektedir⁵⁷⁸. O hâlde, davanın mahkeme tarafından incelenip karara bağlanabilmesi, dava şartlarının varlığına ya da yokluğuna bağlı olmaktadır⁵⁷⁹. 6100 sayılı Kanun'un 114. maddesinde de dava şartlarının neler olduğu düzenlenmiştir⁵⁸⁰. Doktrinde, 6100 sayılı Kanun'da hükme bağlanan dava şartları,

⁵⁷² Bkz.: Kalabalık, **İdari Yargılama Usulü Hukuku**, s.143-167; 198-206; Kaplan, **a.g.e.**, s. 184-209; 240-256.

⁵⁷³ Kalabalık, **a.g.e.**, s. 143.

⁵⁷⁴ Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, s. 836.

⁵⁷⁵ Kalabalık, **a.g.e.**, s. 143-167.

⁵⁷⁶ Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, s. 828; 831-832.

⁵⁷⁷ Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, s. 324.

⁵⁷⁸ Baki Kuru, **İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medenî Usul Hukuku**, İstanbul, Legal Yayınevi, 2016, s.190.

⁵⁷⁹ Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay, Muhammet Özekes, **Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı**, 4. Bası, Ankara, Yetkin Yayınları, 2016, s. 243.

⁵⁸⁰ 6100 sayılı Kanun'un 114. maddesi şu şekildedir:

Dava şartları

MADDE 114- (1) *Dava şartları şunlardır:*

*mahkemeye, taraflara ve dava konusuna ilişkin olarak tasnif edilerek irdelenmekte*⁵⁸¹ olup *davada iki tarafın bulunması, taraf ehliyeti, dava ehliyeti, yasal temsilcinin gerekli niteliğe sahip bulunması, dava takip yetkisi ve davaya vekâlet ehliyeti ve usulüne uygun düzenlenmiş vekâletname*⁵⁸² şeklinde ifade edilen şartların, *taraflara ilişkin dava şartları* olduğu belirtilmiştir⁵⁸³. Bu bağlamda doktrin tarafından yapılan tasniften anlaşılacağı üzere, ehliyete ilişkin hususların, *taraflara ilişkin bir dava şartı* olduğu anlaşılmaktadır.

6100 sayılı Kanun'un madde 114/1-d hükmünde düzenlenmiş olan ve taraflara ilişkin dava şartlarından biri olan *taraf ehliyeti, taraf yeteneği* olarak da ifade edilmektedir⁵⁸⁴. Taraf ehliyetinin, medenî hukuktaki hak ehliyetinin, medenî usul hukukta büründüğü şekil olduğu ve davada taraf olabilme yeteneğini ifade ettiği belirtilmiştir⁵⁸⁵. 6100 sayılı Kanun'un *taraf ehliyetinin* düzenlendiği 50. maddesinde de medenî haklardan yararlanma ehliyetine sahip olanların, davada taraf ehliyetine de sahip olduğu hükme bağlanmıştır. Bu durumda, medenî hukukta hak ehliyetinin ne olduğuna bakılması gerekmektedir.

4721 sayılı *Türk Medenî Kanunu*'nun 8. maddesinde, her insanın hak ehliyetinin olduğu ve bütün insanların hukuk düzeninin sınırları içinde, haklara ve borçlara ehil olmada eşit olduğu ve Kanun'un 48. maddesinde de tüzel kişilerin, cins, yaş, hısımlık gibi yaradılış gereği insana özgü niteliklere bağlı olanlar dışındaki bütün haklara ve borçlara ehil olduğu belirtilmiştir. Bu bağlamda hak ehliyeti, *hak ve borçlara sahip olabilme ehliyeti* olarak tanımlanmaktadır⁵⁸⁶. Durum bu olmakla birlikte, 4721 sayılı Kanun ile yürürlükten kalkan *743 sayılı Türk Kanunu Medenîsi*'nde hak ehliyetini düzenleyen maddenin kenar başlığı, *medenî haklardan istifade* olarak hükme bağlanmış olduğundan; doktrinde, hak ehliyetinin kanunlar dairesinde ve

a) *Türk mahkemelerinin yargı hakkının bulunması.*

b) *Yargı yolunun caiz olması.*

c) *Mahkemenin görevli olması.*

ç) *Yetkinin kesin olduğu hâllerde, mahkemenin yetkili bulunması.*

d) *Tarafların, taraf ve dava ehliyetine sahip olmaları; kanuni temsilin söz konusu olduğu hâllerde, temsilcinin gerekli niteliğe sahip bulunması.*

e) *Dava takip yetkisine sahip olunması.*

f) *Vekil aracılığıyla takip edilen davalarda, vekilin davaya vekâlet ehliyetine sahip olması ve usulüne uygun düzenlenmiş bir vekâletnamesinin bulunması.*

g) *Davacının yatırması gereken gider avansının yatırılmış olması.*

ğ) *Teminat gösterilmesine ilişkin kararın gereğinin yerine getirilmesi.*

h) *Davacının, dava açmakta hukuki yararının bulunması.*

ı) *Aynı davanın, daha önceden açılmış ve hâlen görülmekte olmaması.*

i) *Aynı davanın, daha önceden kesin hükme bağlanmamış olması.*

(2) *Diğer kanunlarda yer alan dava şartlarına ilişkin hükümler saklıdır.*

⁵⁸¹ Kuru, s. 191; Pekcanitez, Atalay, Ozekes, **a.g.e.**, s. 244-249; Ramazan Arslan, Ejder Yılmaz, Sema Taşpınar Ayvaz, **Medenî Usul Hukuku**, 2. Baskı, Ankara, Yetkin Hukuk Yayınları, 2016, s. 277.

⁵⁸² Taraflara ilişkin bu dava şartı, *davaya vekâlet ehliyeti ve geçerli vekâletname* olarak da ifade edilmektedir. Bkz.: Pekcanitez, Atalay, Ozekes, **a.g.e.**, s. 246; Arslan, Yılmaz, Taşpınar Ayvaz, **a.g.e.**, s. 280.

⁵⁸³ Kuru, **a.g.e.**, s. 193-194. Taraflara ilişkin bu dava şartlarının dışında, ayrıca *teminat gösterilmesine ilişkin kararın gereğinin yerine getirilmesi* olarak ifade edilen bir dava şartının da mevcut olduğunu belirten eser için bkz.: Arslan, Yılmaz, Taşpınar Ayvaz, **a.g.e.**, s. 280.

⁵⁸⁴ Kuru, **a.g.e.**, s. 158. Bu ifadeden hareketle, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarında başvuru ehliyetinin, *başvuru yeteneği* ya da *şikâyet yeteneği* olarak ifade etmek mümkündür.

⁵⁸⁵ Kuru, **a.g.e.**, s. 158.

⁵⁸⁶ Mustafa Dural, Tufan Öğüz, **Türk Özel Hukuku-Kişiler Hukuku**, Cilt: II, Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 11. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2011, s. 37; 229.

genellik ilkesi gereğince kişilerin, Medenî Kanun'un tanıdığı *medenî haklardan yararlanma yeteneğini* ifade ettiği belirtilmektedir⁵⁸⁷.

6100 sayılı Kanun'un madde 114/1-d hükmünde düzenlenmiş olan ve taraflara ilişkin dava şartlarından biri olan *dava ehliyetinin*, medenî hukuktaki fiil ehliyetinin, medenî usul hukukta büründüğü şekil olduğu ve kişinin kendisinin ya da yetkili kılacağı bir temsilci aracılığıyla bir davayı takip etme ve usul işlemlerini yapabilme ehliyetini ifade ettiği belirtilmiştir⁵⁸⁸. 6100 sayılı Kanun'un *dava ehliyetinin* düzenlendiği 51. maddesinde de dava ehliyetinin, medenî hakları kullanma ehliyetine göre belirleneceği hükme bağlanmıştır. Bu durumda, medenî hukukta fiil ehliyetinin ne olduğuna bakılması gerekmektedir.

4721 sayılı Kanun'un 9. maddesinde, fiil ehliyetine sahip olan kimsenin, kendi fiilleriyle hak edinebileceği ve borç altına girebileceği; Kanun'un 49. maddesinde de tüzel kişilerin kanuna ve kuruluş belgelerine göre, gerekli organlara sahip olmakla, fiil ehliyetini kazandıkları belirtilmiştir. Bu bağlamda fiil ehliyeti, *kişinin kendi fiilleriyle ve kendi isteğiyle, hak ve borçlar kurabilmesi, bunlara son verebilmesi ya da yeni hukukî durumlar yaratabilmesi* şeklinde tanımlanmaktadır⁵⁸⁹. Bu bağlamda fiil ehliyeti ve dava ehliyetinde, hak ehliyeti ve taraf ehliyetinde olduğu gibi genellik ve eşitlik özelliği bulunmamaktadır⁵⁹⁰. Zira 4721 sayılı Kanun'un 14. maddesinde, ayırt etme gücü bulunmayanların, küçüklerin ve kısıtlıların fiil ehliyetinin olmadığı hükme bağlanmıştır. Doktrinde de bu sebeple fiil ehliyeti, *medenî hakları kullanma yeteneği* olarak ifade edilmektedir⁵⁹¹.

Hem iptal hem de tam yargı davaları, birer dava türü oldukları için, uyuşmazlığın biri davacı biri de davalı olmak üzere iki tarafı bulunmaktadır. Yukarıda 4721 ve 6100 sayılı Kanunlar çerçevesinde açıklamaya çalıştığımız taraf ve dava ehliyetinin varlığı, 2577 sayılı Kanun uyarınca açılan idarî dava dilekçelerinde bir ön inceleme konusunu oluşturmakta olup idare hukuku doktrininde taraf ve dava ehliyeti *objektif ehliyet* olarak ifade edilmektedir⁵⁹². Hemen burada belirtelim ki, objektif ehliyet, tüm idarî dava türlerinde ortaktır; başka ifade ile hem iptal hem de tam yargı davalarında, 4721 ve 6100 sayılı Kanunlarca öngörülen taraf ve dava ehliyeti aynıdır. Durum bu olmakla birlikte, 2577 sayılı Kanun uyarınca açılan hem iptal hem tam yargı davalarında, davanın esasının incelenebilmesi için, objektif ehliyet tek başına yeterli değildir.

3.3.1.2. İdarî Davalarda Sübjektif Ehliyet ve Şartları

Yukarıda yer alan objektif ehliyetin varlığı, idarenin hukuka aykırı işlemlerinde herkesi idarî davalarda ehliyetli kılmaya yetmemektedir. 2577 sayılı Kanun'un madde 2/1-a hükmünde, iptal davalarının idarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler; madde 2/1-b tam yargı davalarının idarî eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel

⁵⁸⁷ Erhan Adal, **Hukukun Temel İlkeleri El Kitabı**, İstanbul, Marmara Üniversitesi Yayın No. 428, İktisadi ve İdarî Bilimler Fakültesi Yayın No. 372, Fatih Yayınevi Matbaası, 1985, s. 211.

⁵⁸⁸ Kuru, **a.g.e.**, s. 170.

⁵⁸⁹ Dural, Ögüz, **a.g.e.**, s. 44-45.

⁵⁹⁰ Adal, **a.g.e.**, s. 211; Dural, Ögüz, **a.g.e.**, s. 37-38; 45.

⁵⁹¹ Adal, **a.g.e.**, s. 212.

⁵⁹² Murat Sezginer, **İptal Davasının Uygulama Alanı Bakımından Ayrılabilir İşlem Kuramı**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2000, s. 47; Kaplan, **a.g.e.**, s. 192.

olanlar tarafından açıldığı belirtilmiştir. Bu bağlamda ilgililerin dava taleplerinin farklılaşmasının, bu davaları açacak ilgililerde aranan ehliyeteye yönelik şartın da farklılaşmasına sebep olduğu anlaşılmaktadır. Bu sebeple, 2577 sayılı Kanun'da objektif ehliyetin yanı sıra, iptal kararları için *menfaat ihlali şartı*; tam yargı davaları için *hak ihlali şartı* olarak ifade edilen ikinci bir ehliyet aramaktadır. Menfaat ve hak ihlali şeklinde belirtilen bu ehliyet şartı da idare hukuku doktrininde, *sübjektif ehliyet*⁵⁹³ olarak ifade edilmektedir⁵⁹⁴.

2577 sayılı Kanun'un *kapsam ve niteliğinin* düzenlendiği madde 1/1 hükmüne göre, Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare mahkemeleri ve vergi mahkemelerinin görevine giren uyuşmazlıkların çözümü, bu Kanun'da gösterilen usullere tabidir. 2577 sayılı Kanun'da düzenlenen ve mahkemelerce verilebilecek kararların tespit edilebilmesi, yine Kanun'da düzenlenen dava türlerinin açıklanması suretiyle yapılabilmektedir; zira bu dava türleri ile ilgililerce elde edilmek istenen sonuçlar farklı olmaktadır⁵⁹⁵. Bu sebeple idarî davalarda sübjektif ehliyet, iptal ve tam yargı davaları temelinde irdelenmelidir; zira sübjektif ehliyetin şartları, dava türüne göre belirlenmekte olup bu ehliyetin şartları için ihlal edilmesi beklenen menfaat ve hak kavramları, idarî davalar için farklılık arz etmektedir⁵⁹⁶.

3.3.1.2.1. İptal Davası ve Menfaat İhlali Şartı

2577 sayılı Kanun'un madde 2/1-a hükmünde, hem iptal davasının tanımı hem de bu davada aranan sübjektif ehliyetin şartı bildirilmiştir. 2577 sayılı Kanun'un madde 2/1-a hükmünde *iptal davaları*, idarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan davalar olarak ifade edilmiştir.

3.3.1.2.1.1. İptal Davasının Özellikleri

Toplumda en yüksek menfaatin, idarenin hukuka genel ve objektif saygı duyması ile elde edilebileceği belirtilmiştir⁵⁹⁷. Bu durumda da idarenin hukuku ihlal etmesi suretiyle en yüksek menfaatin zedelenmesi hâlinde, idareyi tekrar hukuk çerçevesine çekmek için iptal davası olarak ifade edilen dava hakkı tanınması gerekmektedir⁵⁹⁸. Bu bağlamda iptal davası, *yegâne* ve *rakipsiz* bir dava olarak nitelendirilmekte⁵⁹⁹ ve idarî yargının kendi bünyesinden doğmuş en kuvvetli denetleme aracı olduğu belirtilmiştir⁶⁰⁰. Ayrıca idarenin, özellikle işlemlerinin hukuka uygunluğunun denetlenmesinde en önemli görevin idarî yargı hukukuna düştüğü ileri sürülmektedir⁶⁰¹.

⁵⁹³ Kaplan, **a.g.e.**, s. 192.

⁵⁹⁴ Sübjektif ehliyet ile ifade edilen ehliyet, ayrıca *idarî yargıda özel yetenek koşulu* olarak da ifade edilmektedir. Bkz.: Tufan Erhürman, "İdari Yargıda Özel Yetenek Koşulu", **2000 Yılında İdari Yargı Sempozyumu**, Ankara, Danıştay Yayın Bürosu Yayınları No: 59, 11-12 Mayıs 2000, s. 37.

⁵⁹⁵ Kalabalık, **İdari Yargılama Usulü Hukuku**, s. 137.

⁵⁹⁶ **A.e.**

⁵⁹⁷ Özyörük, **a.g.e.**, s. 223.

⁵⁹⁸ **A.e.**

⁵⁹⁹ Sezginer, **İptal Davasının Uygulama Alanı Bakımından Ayrılabilir İşlem Kuramı**, s. 32.

⁶⁰⁰ Sıddık Sami Onar, "Türkiyede İdarenin Kazaî Mürakabesi", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 1, Sayı: 1, 1935, s. 39.

⁶⁰¹ Zabunoğlu, **a.g.e.**, s. 187.

İptal davaları, hem kişilerin yarar ve çıkarına hem de genel hukuk düzeni ile hukuk devletinin korunmasına hizmet etmektedir⁶⁰². Zira iptal davalarının idarî işlemlerin yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından iddiasıyla açılabilmesi, bu davanın hukuk devletinin etkin kılınmasında çok önemli bir araç olduğunu göstermektedir⁶⁰³. Bu bağlamda iptal davaları ile idarenin hukuka uygunluğu sağlanmakta⁶⁰⁴ ve genel olarak normlar hiyerarşisine dayanan Anayasal düzen korunmaktadır⁶⁰⁵. Bu sebeple iptal davalarının kamu düzeni ilgili olduğu⁶⁰⁶ belirtilmektedir. Ayrıca iptal davalarının kapsam olarak genişleme eğilimi gösterdiği ileri sürülmektedir⁶⁰⁷. Bu eğilimin bir tezahürü olduğunu düşündüğümüz ve vergi hukuku alanında alınan bir içtihadı birleştirme kararına burada yer verilmesinde fayda görülmektedir.

Bahsi geçen ve salt çoğunluk ile alınan kararda özetle, vergi hukukundan doğan uyuşmazlıkların, öncelikle 2577 sayılı Kanun'da düzenlenen usuller ile bu Kanun hükümleri saklı kalmak üzere 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nda⁶⁰⁸ yer alan usullere tabi olduğu belirtilmiş olup bu bağlamda 213 sayılı Kanun'un 377. maddesinde mükellefler ve kendilerine vergi cezası kesilenlerin, tarh edilen vergilere ve kesilen cezalara karşı vergi mahkemelerinde dava açabileceklerine yönelik düzenlemenin, mükellef ya da sorumlu olmayan; ancak vergilendirmeye ilgili bir idarî işlem nedeniyle, *hak veya menfaatinin ihlal edildiğini iddia eden ilgililerin*, 2577 sayılı Kanun'un 2. maddesine göre iptal veya tam yargı davası açmalarına engel oluşturmadığı ileri sürülmüştür. Aynı kararın devamında, yüklenicilerin ihale makamları aleyhine adlî yargıda hak edişlerindeki azalma sebebiyle dava açmalarının mümkün olduğu; fakat sebepsiz zenginleşme sebebiyle açılacak bu davalarda, vergi dairesinin hasım olamayacağı, vergi idarelerinin damga vergisi tahsilat işlemlerinin denetiminin yapılamayacağı ve bu davalarda vergi dairesi aleyhine hüküm kurulamayacağı için; adlî yargıda ihale makamları aleyhine dava açılacağından bahisle, vergi dairesinin vergi tahsilat işlemlerinin yargısal denetiminden kaçınılmasının, Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan hak arama özgürlüğü ile idarî işlemlerin, yine Anayasa'da sayılan istisnalar dışında yargı denetimine tabi tutulacağını güvence altına alan Anayasa'nın madde 125/1 hükmündeki kuralla bağdaşmayacağı belirtilmiştir. Ayrıca damga vergilerinin ihale makamlarınca vergi dairesine yatırılmasının, vergi idareleri tarafından yapılmış tahsilat işlemleri ve bunların vergilendirmeye ilgili idarî işlemler olduğu göz önüne alındığında, tahsilat işlemleriyle hak edişlerinin eksildiğini öne süren yüklenicilerin, haklarının ihlal edildiği iddiasıyla damga

⁶⁰² Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1938; Kaplan, **a.g.e.**, s. 181. Ayrıca Danıştay İdarî Dava Daireleri Kurulunun bir kararında, idarenin bütün eylem ve işlemlerinin yargısal denetime açık olduğu hukuk devletinde, idarenin hukuka uygunluğunun sağlanmasında en etkin araçlardan birinin iptal davaları olduğu belirtilmiştir. Bkz.: İdarî Dava Daireleri Kurulu, 25.02.2016 Tarihli ve E. 2015/1443, K. 2016/448 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/iddk-e-2015-1443-k-2016-448-t-25-2-2016>, 20.04.2018. Danıştay'ın bir kararında da idarî yargıda kural olarak iptal davasının, ilgililerin haklarını ve çıkarlarını korumanın yanında, yürütme ve idarenin hukuka uygun davranmasını gerçekleştirmeye yönelik olduğu belirtilmiştir. Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 18.09.2015 Tarihli ve E. 2015/2451, K. 2015/3226 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-2451-k-2015-3226-t-18-9-2015>, 21.04.2018.

⁶⁰³ Kalabalık, **İdari Yargılama Usulü Hukuku**, s. 143.

⁶⁰⁴ Özyörük, **a.g.e.**, s. 223.

⁶⁰⁵ Kaplan, **a.g.e.**, s. 181.

⁶⁰⁶ Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: II, s. 265; Kaplan, **a.g.e.**, s. 181.

⁶⁰⁷ Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: II, s. 265.

⁶⁰⁸ Bkz.: 10.01.1961 Tarihli ve 10703 Sayılı Resmî Gazete, 11.01.1961 Tarihli ve 10704 Sayılı Resmî Gazete ve 12.01.1961 Tarihli ve 10705 Sayılı Resmî Gazete.

vergisi tahsilatının iptali veya tutarlarının iadesi istemiyle 2577 sayılı Kanun'un 2. maddesine göre vergi yargısında dava açmalarının mümkün olduğuna ve dava ehliyetlerinin bulunduğu karar verilmiştir⁶⁰⁹.

2577 sayılı Kanun'un madde 2/2 hükmünde, idarî yargı yetkisinin, idarî eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı olduğu ve idarî mahkemelerin yerindelik⁶¹⁰ denetimi yapamayacağı; yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idarî işlem ve eylem niteliğinde⁶¹¹ veya idarenin takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı veremeyecekleri bildirilmiştir⁶¹². Bu bağlamda yalnızca idare hukukuna⁶¹³ ve idarî yargıya özgü olan iptal davalarında⁶¹⁴, dava konusu edilen idarî işlemlerin hukuka uygunluk denetiminin yapılacağı⁶¹⁵ ve alınan yargısal kararın idarî işlem veya eylem niteliğinde olamayacağı anlaşılmaktadır. Başka ifade ile iptal davası, yalnızca hukuka aykırılık iddiası ile açılabilmektedir ve bu davaların konusunu, işlemlerin yerindeliği oluşturamaz⁶¹⁶. İptal kararları sonucunda, mahkemelerce ya başvuru reddedilmekte ya da dava konusu işlem iptal edilmektedir; bu bağlamda iptal davalarının, *ret* ya da *iptal* olmak üzere iki sonucu bulunmaktadır⁶¹⁷.

İptal davaları ile ilgililere, idarenin hukuka aykırı işlemlerine karşı mutlak bir koruma sağlanmaktadır⁶¹⁸. İptal davasının konusunu, idarenin tek taraflı işlemleri oluşturmakta olup⁶¹⁹ idarî eylemler, iptal davasının konusu dışında kalmaktadır⁶²⁰. İptal davaları ile amaçlanan,

⁶⁰⁹ Bkz.: Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu, 02.07.2012 Tarihli ve E. 2009/1, K. 2012/2 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/e-2009-1-k-2012-2-t-2-7-2012>, 30.06.2018.

⁶¹⁰ Takdir yetkisinin, kısmen veya tamamen yerindelik alanına tekabül ettiği belirtilmiştir. Bkz.: Yıldızhan Yayla, "İdarenin Takdir Yetkisi", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 30, Sayı 1-2, 1964, s. 207.

⁶¹¹ Danıştay'ın bir kararında, 2577 sayılı Kanun uyarınca idarî işlemlerin iptalinin istenebileceği; idarî yargı yetkisinin idarî eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı olduğu ve bunun ötesinde, idarî işlem ve eylem niteliğinde yargı kararı verilmesinin istenemeyeceği belirtilmiştir. Bkz.: Danıştay 2. Dairesi, 14.03.2017 Tarihli ve E. 2016/15824, K. 2017/1970 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/2-d-e-2016-15824-k-2017-1970-t-14-3-2017>, 20.04.2018. Benzer karar için ayrıca bkz.: Danıştay 10. Dairesi, 12.02.2016 Tarihli ve E. 2016/165 K. 2016/739 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/10-d-e-2016-165-k-2016-739-t-12-2-2016>, 20.04.2018.

⁶¹² 2577 sayılı Kanun'da yer alan bu düzenlemenin kaynağı Anayasa'da yer almaktadır. Anayasa'nın madde 125/4 hükmünde de yargı yetkisinin, idarî eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı olduğu, hiçbir surette yerindelik denetimi şeklinde kullanılamayacağı; yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak idarî eylem ve işlem niteliğinde veya takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı verilemeyeceği bildirilmiştir. Anayasal bu hükmün, idarî yargı denetiminin doğal sınırları olduğu belirtilmiştir. Bkz.: Metin Günay, "1982 Anayasası'na Göre İdari Yargı Denetiminin Kapsamı ve Sınırları", **I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi: Birinci Kitap - İdari Yargı**, Ankara, Danıştay Yayınları, 1-4 Mayıs 1990, s. 148.

⁶¹³ Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1770.

⁶¹⁴ Kalabalık, **İdari Yargılama Usulü Hukuku**, s. 141; Kaplan, **a.g.e.**, s. 180.

⁶¹⁵ İdarî Dava Daireleri Genel Kurulunun vermiş olduğu bir kararda, idarî işlemlerin hukuka uygunluğunun yargı yoluyla denetlenmesinin, iptal davalarıyla güdülen amacı oluşturduğu belirtilmiştir. Bkz.: İdarî Dava Daireleri Kurulu, 19.10.2001 Tarihli ve E. 2001/415, K. 2001/737 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/idari-dava-daireleri-kurulu-e-2001-415-k-2001-737-t-19-10-2001>, 20.04.2018.

⁶¹⁶ Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: II, s. 264.

⁶¹⁷ Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, s. 835.

⁶¹⁸ Kaplan, **a.g.e.**, s. 181.

⁶¹⁹ Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: II, s. 267; Kalabalık, **İdari Yargılama Usulü Hukuku**, s. 142; Kaplan, **a.g.e.**, s. 181.

⁶²⁰ Kaplan, **a.g.e.**, s. 181.

idarî işlemlerin hukuka uygunluk karinesini çürütmektedir⁶²¹ ve bu suretle idarî işlemlerin imhası sağlanmaktadır⁶²². İptal davasına konu edilen idarî işlemler, *genel, kesin, uygulanabilir, etkili ve yürütülmesi zorunlu* niteliklerini haizdir ve bu dava ile bu nitelikleri taşıyan idarî işlemlerin iptal edilmesi amaçlanmaktadır⁶²³. İptal davası ile dava konusu edilen idarî işlemin iptaline karar verildiğinde, tesis edildiği tarihten itibaren bu işlemin bütün hüküm ve sonuçları hukuk âleminden silinmekte⁶²⁴ ve hiç yapılmamış sayılmamaktadır⁶²⁵. Bu bağlamda iptal davası suretiyle alınan iptal kararı, geçmişe etkilidir⁶²⁶.

3.3.1.2.1.2. Menfaat İhlali Şartı

Öncelikle belirtmek gerekir ki, iptal davasında iptal kararının verilebilmesi için, iptali talep edilen idarî işlemin hukuka aykırı olduğunun idarî hâkim tarafından saptanması gerekmektedir. Zira bu iptali istenen işlem, hukuka aykırı değilse davacının menfaati ihlal edilmiş olsa; başka ifade ile menfaat şartı ihlali yerine gelmiş olsa da iptal kararı verilmeyecektir. Çünkü iptal davası ile korunan menfaat değil; hukuk düzenidir⁶²⁷; ancak diğer taraftan hukuka aykırı bir işlemin iptali talebiyle iptal davası açabilme ehliyetine, menfaati ihlal edilenler sahiptir.

Genel kural olarak yargısal makamlar huzurunda dava açabilmek için, bir hakkın ihlal edilmiş olması gerekmektedir; ancak bu genel kural, iptal davasında aranmamakta olup menfaat ihlali şartı, yalnızca bu davaya özgü bir ehliyet olarak karşımıza çıkmaktadır⁶²⁸. Başka ifade ile iptal davalarının söz konusu olabilmesi için, idare tarafından bir haksızlığın yapılmış olması zorunlu değildir⁶²⁹. Bu bağlamda iptal davaları, idarî yargıyı adlî yargıdan ayıran temel bir özellik olarak karşımıza çıkmaktadır⁶³⁰. İptal davaları için öngörülen ve bu davaların subjektif ehliyetini oluşturan menfaat ihlali şartı, aslında bu davaların, *kimler tarafından açılabileceğini* tayin etmektedir.

Menfaat ihlalinin tanımı herhangi bir normatif düzenleme ile yapılmamıştır; Danıştay'ın kararlarında menfaat ihlalinin iptal davalarının kabulü ve dinlenilmesi için aranılan şartlardan

⁶²¹ Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, s. 827.

⁶²² Özyörük, **a.g.e.**, s. 224.

⁶²³ Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1771; Kalabalık, **İdari Yargılama Usulü Hukuku**, s. 141.

⁶²⁴ Kaplan, **a.g.e.**, s. 181; Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, 827. Ayrıca Danıştay'ın bir kararında da idare hukuku ilkelerine göre iptal davaları incelenirken, iptali istenilen işlemin tesis edildiği andaki durumun yargılandığı ve iptal kararının, idarî işlemin tesis edildiği tarihten itibaren ortadan kaldıracağı; zira sakat bir idarî işlemin hukuk düzenine girmesi ile hukuka aykırı bir durumun doğması ve bu durumun giderilebilmesi için, iptal kararı ile hukuken sakat idarî işlemin, geriye yürür bir biçimde ortadan kaldırılarak hukuka aykırı işlem yapılmasından önceki duruma dönüldüğü belirtilmiştir. Bkz.: Danıştay 2. Dairesi, 28.02.2017 Tarihli ve E. 2016/7684, K. 2017/1530 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/2-d-e-2016-7684-k-2017-1530-t-28-2-2017>, 25.04.2018. Danıştay'ın başka bir kararında da iptal davası ile idarî işlemin, tüm sonuçları ile birlikte ortadan kaldırılmasının amaçlandığı belirtilmiştir. Bkz.: Danıştay 10. Dairesi, 14.03.2017 Tarihli ve E. 2016/14470, K. 2017/1443 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/10-d-e-2016-14470-k-2017-1443-t-14-3-2017>, 25.04.2018.

⁶²⁵ Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, s. 836.

⁶²⁶ **A.e.**

⁶²⁷ Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1526-1527.

⁶²⁸ Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: II, s. 325.

⁶²⁹ Gözübüyük, **a.g.e.**, s. 400.

⁶³⁰ Yıldırım, **a.g.e.**, s. 777.

biri olduğu belirtilmektedir⁶³¹. Bu sebeple bu şartın anlamlandırılmasında öncelikle doktrin görüşlerine ardından da yargısal kararlara yer verilecektir.

2577 sayılı Kanun uyarınca açılan iptal davasının belkemiğini oluşturduğu belirtilen⁶³² menfaat ihlali kavramının ne olduğu, iptal davasının koşulları çerçevesinde anlaşılmaktadır. İdarelerin tesis ettiği işlemlerin hukuka aykırılığı, her zaman kişisel hakkın ihlaliyle sonuçlanmamaktadır⁶³³. Bu bağlamda 2577 sayılı Kanun'un 2/1-a hükmünde belirtilen yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden incelenen ve bu yönlerden biri veya birkaçı açısından hukuka aykırı bulunan bir idarî işlem, bazı hâllerde ilgilinin hakkını ihlal edebilmekle birlikte, yararını da ihlal etmektedir. Ancak davacının hakkı da ihlal edilmiş olsa, iptal davası ile talep edilen, idarî işlemin iptali olmaktadır.

İptal davaları için yalnızca menfaat ihlalinin yeterli sayılması, iptal davasının açılmasını kolaylaştırmak suretiyle alanının genişletilmesine ve iptal davasının bir amacı olan idarenin hukuka uygunluğunun sağlanmasına hizmet etmektedir⁶³⁴. Bu bağlamda hukuka aykırı bir idarî işlemin iptalinde, kamu yararı bulunmaktadır⁶³⁵. Zira idarenin hukuka uygun davranmasını sağlayan yollardan biri olan iptal davalarının, herkesin menfaatine olduğu ve tam tersi durumda ise hukuk devleti ilkesinin zedelenmesi sebebiyle herkesin menfaatinin zedeleniği belirtilmiştir⁶³⁶.

İdarî işlemin iptalinde kişilerin yararının yanı sıra kamu yararının mevcut olduğunun belirlenmesi çok önemli bir husustur. Zira 6100 sayılı Kanun'un madde 114/1-h hükmünde davacının, dava açmakta hukukî yararının bulunması bir olumlu dava şartı olarak düzenlenmiştir. Bu bağlamda davacının dava hakkına sahip olması, dava açılabilmesi için tek başına yeterli olmayıp dava hakkı, *menfaat*⁶³⁷ olarak da ifade edilen hukukî yarar ile sınırlandırılmış bulunmaktadır⁶³⁸. Bu sebeple, dava açmakta hukukî yararı bulunmayan kişilerin, mahkemeleri gereksiz yere uğraştıramayacağı belirtilmektedir⁶³⁹. 6100 sayılı Kanun'da yer alan hukukî yarar⁶⁴⁰ ile ifade edilmek istenilenin, davacının subjektif hakkına bir hukukî korunma sağlanması amacıyla mahkemeye başvurusunda, hâli hazırda hukuken korunmaya değer bir yararın bulunması olduğu belirtilmiştir⁶⁴¹. Bu açıklamalar ışığında kanaatimize göre, adlî yargıda kişisel hukukî yarar olarak ifade edilen menfaat ehliyetine

⁶³¹ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 09.03.2017 Tarihli ve E. 2017/79, K. 2017/602 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2017-79-k-2017-602-t-9-3-2017>, 29.04.2018. Benzer kararlar için ayrıca bkz.:

• Danıştay 13. Dairesi, 07.11.2016 Tarihli ve E. 2016/2896, K. 2016/3619 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-2896-k-2016-3619-t-7-11-2016>, 29.04.2018.

• Danıştay 13. Dairesi, 19.02.2015 Tarihli ve E. 2013/3693, K. 2015/676 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2013-3693-k-2015-676-t-19-2-2015>, 29.04.2018.

⁶³² Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: II, s. 263.

⁶³³ Özyörük, **a.g.e.**, s. 223.

⁶³⁴ Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: II, s. 325.

⁶³⁵ Yıldırım, **a.g.e.**, s. 774.

⁶³⁶ Özyörük, **a.g.e.**, s. 223.

⁶³⁷ Arslan, Yılmaz, Taşpınar Ayvaz, **a.g.e.**, s. 281.

⁶³⁸ Kuru, **a.g.e.**, s. 197; Arslan, Yılmaz, Taşpınar Ayvaz, **a.g.e.**, s. 281.

⁶³⁹ Kuru, **a.g.e.**, s. 197; Arslan, Yılmaz, Taşpınar Ayvaz, **a.g.e.**, s. 281

⁶⁴⁰ Medenî usul hukuku temelinde menfaatin, *hukukî ve meşru, kişisel ve doğrudan, doğmuş ve güncel* olması gerektiği belirtilmiştir. Emel Hanağası, **Davada Menfaat**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2009, s. 26.

⁶⁴¹ Kuru, **a.g.e.**, s. 196-197; Arslan, Yılmaz, Taşpınar Ayvaz, **a.g.e.**, s. 281.

kıyasla, idarî yargıdaki ehliyetin daha geniş yorumlanmasının sebebini kamu yararı oluşturmaktadır.

İdare hukuku doktrininde, menfaat şartı ile idarî işlemle davacı arasındaki ilişkinin çıkar ya da yarar anlamını taşımayan ilgi olarak anlaşılması gerektiği belirtilmiştir⁶⁴². Menfaat, davacı ile iptalini istediği idarî işlem arasındaki bağı, ilgiyi anlatmaktadır⁶⁴³. Başka ifade ile iptali edilen işlem ile davacı arasında bir ilişki⁶⁴⁴, alaka⁶⁴⁵ veya yakınlık⁶⁴⁶ aranmaktadır. Bu sebeple iptal davasının açılabilmesinde, davacının hakkının ihlal edilmesine gerek yoktur; sadece menfaatinin ihlal edilmiş olması yeterlidir⁶⁴⁷. Bu bağlamda menfaat, bir bağ, bir ilgi, bir ilişki, bir bağ olarak karşımıza çıkmaktadır.

İptal davaları ile esasında hem hakkın ihlaline hem de menfaatin ihlaline sebebiyet veren idarî işlemlerin iptal edilmesi sağlanmaktadır⁶⁴⁸. Ancak iptal davaları, diğer davalardan farklı olarak menfaati ihlal eden idarî işlemin de hukuk âleminde silinmesine imkân tanımaktadır. O hâlde anlaşılmaktadır ki, menfaat ihlali, hak ihlali şartına göre daha geniş bir ilgili alanı sağlamaktadır. Başka ifade ile 2577 sayılı Kanun uyarınca, her hak ihlali bulunan ilgililerin iptal davası açması mümkün kılınmış ve bunun ötesinde de bu kapsamda olmayan ilgililer de menfaatlerinin ihlal edilmiş olması şartıyla açılacak davalarda ehliyetli kılınmıştır.

İptal davalarında menfaat ihlali şartının getirilmesi ile orta bir yol bulunmuştur; çünkü bu dava açma hakkında aranan ehliyet ne herkese ne de sadece hakkı ihlal edilenlere tanınmamıştır⁶⁴⁹. Ayrıca iptal davalarında dava açma hakkının da kapsamının genişlediği ve bu bağlamda iptali istenen işlem ile davacı arasındaki ufak bir ilişkinin, ilginin iptal davalarının açılması için yeterli sayıldığı⁶⁵⁰ ve genellikle Danıştay'ın menfaat konusunda oldukça geniş davrandığı belirtilmektedir⁶⁵¹. Danıştay kararlarında, iptal davaları ile idarî işlemlerin hukuka uygun olup olmadığının saptanması, hukukun üstünlüğünün sağlanması, böylece de idarenin hukuka bağlılığının⁶⁵² belirlenmesi ve sonuçta hukuk devleti ilkesinin gerçekleştirilebilmesi amaçlandığından, bu davalarda *menfaat ilişkisinin dar yorumlanmaması* gerektiği belirtilmektedir⁶⁵³.

⁶⁴² Lûtfî Duran, **Hukuka Aykırılıkları Koruma Girişimi**, *Cumhuriyet Gazetesi*, 30 Ocak 1994.

⁶⁴³ Kalabalık, **İdari Yargılama Usulü Hukuku**, s. 157-158.

⁶⁴⁴ Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: II, s. 325.

⁶⁴⁵ Yıldırım, **a.g.e.**, s. 776.

⁶⁴⁶ Özyörük, **a.g.e.**, s. 227.

⁶⁴⁷ Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: II, s. 264; Kaplan, **a.g.e.**, s. 181; Yıldırım, **a.g.e.**, s. 772.

⁶⁴⁸ Kaplan, **a.g.e.**, s. 145.

⁶⁴⁹ Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: II, s. 325.

⁶⁵⁰ Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: II, s. 264; Kaplan, **a.g.e.**, s. 181.

⁶⁵¹ Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: II, s. 326.

⁶⁵² Hukuka bağlı devlet, kişisel faydalar yararına, idarî işlem ve eylemlerin tarafsız organlarca denetimini gerektirdiği belirtilmiştir. Bkz.: Yayla, **a.g.m.**, s. 201.

⁶⁵³ Örnek kararlar için bkz.:

- Danıştay 6. Dairesi, 18.04.2016 Tarihli ve E. 2015/2579, K. 2016/1859 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/6-d-e-2015-2579-k-2016-1859-t-18-4-2016>, 21.06.2018.
- Danıştay 6. Dairesi, 02.06.2009 Tarihli ve E. 2007/7595, K. 2009/6577 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/6-daire-e-2007-7595-k-2009-6577-t-2-6-2009>, 21.06.2018.
- İdarî Dava Daireleri Kurulu, 07.10.2004 Tarihli ve E. 2004/2163, K. 2004/788 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/idari-dava-daireleri-kurulu-e-2004-2163-k-2004-788-t-7-10-2004>, 21.06.2018.

Burada 2577 sayılı Kanun'da yapılan bir değişiklik ile Anayasa Mahkemesinin bu değişikliği Anayasa'ya aykırı bularak iptal ettiği kararındaki ifadelere yer verilmesinde fayda görölmektedir. Zira bu kararda yer alan ifadeler, çalışmamızda yapmış olduğumuz 4734 sayılı Kanun ile ikincil mevzuatta yer alan ve idarî başvuru yollarına ilişkin hükümlerin eleştirisi ve bu hükümler için geliştirmiş olduğumuz öneriler ile doğrudan bağlantılı ve Anayasal gerekçe yönünden ortaktır.

2577 sayılı Kanun'un madde 2/1-a hükmünde, iptal davaları için öngörülen "menfaatleri ihlâl edilenler" ibaresi, 4001 sayılı *İdarî Yargılama Usulü Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun'un*⁶⁵⁴ 1. maddesi ile "kişisel hakları ihlal edilenler"⁶⁵⁵ şeklinde deęiştirilmiş⁶⁵⁶ olup yapılan kanun değişikliğinin, değişiklikten önce dava konusu yapılabilen birçok işleme karşı dava açılmayacağı için, idarî işlemlerden bir bölümünün yargı denetiminin dışında bırakılmasına sebep olan bu kuralın, Anayasa'nın 2. maddesinde tanımlanan *hukuk devleti ilkesine*, 36. maddesinde belirlenen *hak arama hürriyetine* ve 125. maddesinde öngörülen *idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır* kuralına aykırı olduğu iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurulmuştur. Anayasa Mahkemesi, 2577 sayılı Kanun değişikliği öncesinde, idarî dava türleri içerisinde en yaygın olduğu belirtilen iptal davalarında dava açabilmek için menfaat ihlâlinin varlığı yeterli iken, yapılan değişiklik sonucu çevre, tarihî ve kültürel değerlerin korunması, imar uygulamaları gibi kamu yararını yakından ilgilendiren hususlar dışındaki konularda dava açılabilmesinin kişisel hak ihlâli şartına bağlanmış olmasının uyuşmazlık konusu yapıldığı başvuru sonucunda almış olduğu kararda⁶⁵⁷ aşağıdaki hususlara yer vermiştir:

- * İdarî davalar, idarenin işlem ve eylemlerinin hukuka uygunluğunun yargısal yolla denetlenmesi, kamu hizmetlerinin hukuk kurallarına ve hizmetin gereklerine uygun biçimde yapılmasının sağlanması, kamu hizmetlerinin getirdiği yarar ve zararların kişiler üzerindeki etkilerinin adaletli bir surette dengelenmesi

· Danıştay 10. Dairesi, 08.01.2003 Tarihli ve E. 2002/4860, K. 2003/8 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/10-daire-e-2002-4860-k-2002-8-t-8-1-2003-1>, 21.06.2018.

· Danıştay 6. Dairesi, 13.05.1991 Tarihli ve E. 1989/2264, K. 1991/1101 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/6-daire-e-1989-2264-k-1991-1101-t-13-5-1991>, 21.06.2018.

⁶⁵⁴ Bkz.: 18.06.1994 Tarihli ve 21964 Sayılı Resmî Gazete.

⁶⁵⁵ 4001 sayılı Kanun'un teklifinde ise "kişisel menfaatleri doğrudan ihlal edilenler" ibaresine yer verilmiştir. Bkz.: Türkiye Büyük Millet Meclisi, **İdarî Yargılama Usulü Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun Tasarısı ve Çorum Milletvekili Cemal Şahin'in İdarî Yargılama Usulü Kanununun 2 nci Maddesinde Değişiklik Yapılmasına ve Bu Kanuna Bir Ek Geçici Madde Eklenmesine Dair Kanun Teklifi ve Adalet Komisyonu Raporu (1/637, 2/908)**, "Kanunlar Dergisi", Cilt: 77, (Çevrimiçi), <https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d19/c062/tbmm19062115ss0409.pdf>, 21.01.2018.

⁶⁵⁶ Bu değişikliğin gerekçesinde, 2577 Kanun'un yürürlükteki 2. maddesinin uygulamada genel hukuk sistemine aykırı biçimde gelişmiş olması sebebiyle, özel hukuktaki hak ve ehliyetin tatbikatında eşitsizlik yarattığı belirtilmiştir. Ayrıca idarî davalarda taraf ehliyeti konusundaki ve genel hukuk sisteminden aykırı bu uygulama, usulsüzlük olarak ifade edilmiş ve bu durumun, idarî mahkemelerde iş hacmini gereksiz biçimde artırdığı belirtilmiştir. İlaveten özel hukuktaki dava ve taraf ehliyetinin yanlış değerlendirilmiş olması ve menfaatleri ihlal edilenler kavramının da geniş yorumlanması sebebiyle, esasta dava ehliyetine sahip olmayan kişilerin de idarî yargıda iptal ve tam yargı davaları açma taleplerinin kabul edildiği belirtilmiştir. Bkz.: Türkiye Büyük Millet Meclisi, **İdarî Yargılama Usulü Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun Tasarısı ve Çorum Milletvekili Cemal Şahin'in İdarî Yargılama Usulü Kanununun 2 nci Maddesinde Değişiklik Yapılmasına ve Bu Kanuna Bir Ek Geçici Madde Eklenmesine Dair Kanun Teklifi ve Adalet Komisyonu Raporu (1/637, 2/908)**, "Kanunlar Dergisi", Cilt: 77, (Çevrimiçi), <https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d19/c062/tbmm19062115ss0409.pdf>, 21.01.2018.

⁶⁵⁷ Bkz.: Anayasa Mahkemesi, 21.09.1995 Tarihli ve E. 1995/27, K. 1995/47 Sayılı Karar; 10.04.1996 Tarihli ve 22607 Sayılı Resmî Gazete.

için, vatandaşlara tanınmış bir haktır ve bu davalar, idare hukukuyla birlikte hukukun üstünlüğü, Devlet'in hukuka bağlılığı ilkesinin sonucu olarak hukuk alanına girmiştir.

- * İdarî yargıda, 4001 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik öncesinde, *idarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan davalar* biçiminde tanımlanan iptal davaları, idarenin hukuka uygun davranmasını sağlamak suretiyle hukuk devletini gerçekleştiren önemli yollardan biri olup iptal davası kolay işleyen ve karmaşık olmayan niteliğiyle yargısal bir denetim yolu olarak öngörülmüştür.
- * İptal davaları ile idarî işlemlerin hukuk kurallarına uygunluğu incelenmektedir; hukuk kurallarına aykırılığın saptanması hâlinde, idarî işlem ortadan kaldırılmaktadır ve böylece, idarenin hukuk kurallarına uygun şekilde hareket etmesi sağlanarak hukuk düzeni korunmaktadır.
- * İptal davaları, kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki idarî işlemler hakkında açılabilen ve bu özellikleri haiz bir idarî işlemin iptalinin istenilebilmesi için, davacının menfaatinin ihlâl edilmiş olması gerekmektedir ve iptal davasında ayrıca öznel (sübjektif) bir hakkın ihlâl edilmesi şartı araştırılmamaktadır.
- * Yargısal kararlar ve doktrinde menfaat kavramı, davacı ile iptalini istediği idarî işlem arasındaki bağı, ilgiyi anlatmaktadır. İdarî işlem ile dava açan kişi arasında meşru, güncel ve ciddi bir ilişki mevcut ise davacının, davada menfaat bağı bulunduğu kabul edilmektedir.
- * Hukukun koruduğu menfaat, hakkı ifade etmekte olup özel hukukta her menfaat korunmamaktadır. Kamu hukukunda ise iptal davaları yoluyla her menfaatin korunması zorunludur.
- * Tam yargı davalarının aksine iptal davalarında, davada ehliyet sahibi olabilmek için menfaat ihlalinin yeterli sayılması, idarenin hukuka uygun davranmasını sağlamak amacına yöneliktir.
- * İtiraza konu olan ve 4001 sayılı Kanun ile getirilen kişisel hak, genel, soyut ve kişilik dışı düzenleyici kuralların kişilere uygulanarak somutlaşması ve hukuksal sonuçlar doğurmasıdır. İdarî yargıda kişisel hak ihlâli, tam yargı davası açabilmenin ölçütüdür ve tam yargı davaları ile kişiler idareden, ihlâl ettiği bir hakkı yerine getirmesini ya da sebep olduğu zararı gidermesini istemektedir.
- * İptal davalarında, idarî işlemin hukuka aykırılığının saptanması durumunda iptal edilmesi söz konusu iken, tam yargı davalarında idarî işlem ve eylemin uygulanmasından ve yürütülmesinden doğan zararların tazmini söz konusudur. Bu iki dava türündeki farklılık ve gerçekleştirilmek istenilen amaç sebebiyledir ki, iptal davasında davacı olabilmek için menfaat ihlali yeterli görülmüş iken; tam yargı davalarında idarî işlem ve eylemlerden dolayı davacının hakkının ihlâl edilmesi gerekmektedir.

Yukarıda belirtilen hususlara yer verilen Anayasa Mahkemesi kararında, yapılan kanun değişikliğinin Anayasa'nın 2. maddesine aykırılığının incelenmesi neticesinde, iptal davalarının koşullarını belirleme yetkisinin, Anayasa'da belirlenen kurallar içinde kalmak ve özellikle *hukuk devleti ilkesi* ve *hak arama özgürlüğü* ile çelişmemek şartıyla, kanun koyucunun takdirinde olduğu; Devlet'in, hak arama özgürlüğünü daraltan bütün sınırlamaları kaldırması ve bu yolla yargı denetimini yaygınlaştırarak adaletin gerçekleştirilmesini sağlaması hukuk devleti ilkesine yer veren Anayasa'nın 2. maddesi gereği olduğu ve devletin tüm işlem ve eylemlerinin yargı denetimine bağlı olmasının, hukuk devletinin olmazsa olmaz koşulu olduğu belirtilmiştir.

Yukarıda yer verilen Anayasa Mahkemesi kararında, yapılan kanun değişikliğinin Anayasa'nın 36. maddesine aykırılığının incelenmesi neticesinde, yapılan kanun değişikliği ile idarî işlemlere karşı iptal davası açabilmek için, idare hukukunun genel esaslarına aykırı biçimde idarî işlemin davacının kişisel hakkını ihlâl etmiş olması koşulu getirilmesi sebebiyle, hak arama özgürlüğünün kısıtlanmış olduğu ve birçok işleme karşı dava yolu kapatılmış olduğu belirtilerek idarî yargı denetimini sınırlayan itiraz konusu kanun değişikliğini hukuk devleti ilkesi ile bağdaştığı söylenemeyeceğinden, Anayasa'nın 2 ve 36. maddelerine aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiştir.

Ayrıca yer verilen Anayasa Mahkemesi kararında, yapılan kanun değişikliğinin Anayasa'nın 125. maddesine aykırılığının incelenmesi neticesinde, Anayasa'nın istisna tuttuklarının dışında tüm idarî işlemlerin yargı denetimine bağlı olmasının Anayasa'nın buyruğu olduğu ve Anayasa'da getirilen istisna durumlar dışında idarenin işlem ve eylemlerinden bazılarının yargı denetimine bağlı olmaması sonucunu doğuracak nitelikteki bir kanunî düzenlemenin de belirtilen bu buyruğa aykırı düştüğü ve itiraz konusu kanun değişikliği ile idarî işlemlerin bazıları hakkında davacı olabilmenin kişisel hak ihlali şartına bağlanmış olmasının, Anayasa'nın 125. maddesine aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin kararı sonucunda anlaşılmaktadır ki, menfaat ihlali şartının değiştirilmesine yönelik kaygı, öncelikle Anayasa'nın 2. maddesindeki hukuk devleti ilkesinden ileri gelmektedir. Bu ilke ile Devlet'e birçok konuda hukukî sorumluluk yüklenmekte olup çalışmamız özelinde idarî işlem ve eylemlerin denetiminin, Anayasa'nın alt normları uyarınca engellenemeyeceği anlaşılmaktadır. Hukuk devleti ilkesinin tezahürü de Anayasa'nın 36 ile 125. maddelerinde kendini göstermektedir. Tüm bu belirtilenler, idarenin tesis ettiği işlemlerin hukuka aykırılığı iddiasıyla açılacak iptal davasının doğumuna sebep olmuştur. Bu noktada iptal davasının varlık sebebinin ve hizmet ettiği amaçlar içerisinde, hukuk sistemimizdeki diğer davalardan farklı bir amacının da mevcut olduğu gözden kaçırılmamalıdır. Bahsettiğimiz bu silsilede, hukuk devletinin etkin kılınması için, iptal davasının varlığına ihtiyaç duyulmaktadır; bu sebeple bu davalarda yalnızca hakkı ihlal edilenlerin ehliyetli kılınması, idarenin hukuka aykırı tesis ettiği birçok işlemin kesinleşmesine ve bunların hukuk âleminde silinememesine yol açacaktır. Bu durumda da yalnızca 2577 sayılı Kanun hükümlerinde değil; hukukumuzda yer alan tüm normatif düzenlemelerde, iptal davalarının varlık sebebinin ve hizmet ettiği amacı etkin kılan hükümler bulunmak zorundadır; aksi hâlde bunlar ve uygulaması da Anayasa'nın yer verilen kurallarına aykırı olacaktır.

Son olarak iptali talep edilen işlem ile davacı arasında bir ilişki, ilgi, alaka ve bağ olarak ifade edilen menfaatte, ayrıca bazı niteliklerin de arandığı görülmektedir. Bu niteliklerin, iptal davası açmaya yetecek bir menfaat ilişkisinden söz edilebilmesi⁶⁵⁸ ya da taraf ilişkisinin kurulmasında gerekli olduğu⁶⁵⁹ için arandığı belirtilmektedir. Bu niteliklerin varlığının ya da yokluğunun tespiti ile sınırları yargısal değerlendirmede, her olaya özgü biçimde ortaya konmaktadır. Yapmış olduğumuz doktrin görüşleri ile yargısal karar araştırmaları sonucunda bu niteliklerin, *meşru, ciddi, maddî veya manevî, makul, güncel, aktüel, kişisel, şahsî, doğrudan* olarak ifade edildiği tespit edilmiştir⁶⁶⁰. Burada, bahsi geçen niteliklerin menfaat ihlali şartı üzerindeki etkilerine de değinmek gerekmektedir.

⁶⁵⁸ Bkz.: İdarî Dava Daireleri Kurulu, 20.10.2016 Tarihli ve E. 2016/1362, K. 2016/2754 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/iddk-e-2016-1362-k-2016-2754-t-20-10-2016,20.04.2018>.

⁶⁵⁹ Bkz.: Danıştay 8. Dairesi, 28.02.2013 Tarihli ve E. 2013/887, K. 2013/1518 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/8-d-e-2013-887-k-2013-1518-t-28-2-2013,20.04.2018>.

⁶⁶⁰ İdarî işlem ile davacı arasında *meşru, güncel* ve *ciddi* bir bağ, ilgi mevcut olduğunda, davacının menfaatinin bulunduğu kabul edildiği belirtilmektedir. Bkz.: Kalabalık, **İdari Yargılama Usulü Hukuku**, s. 158. Bunun dışında, iptal davasının ancak bir idarî işlemle *kişisel, meşru* ve *güncel* menfaat ilgisi olanlarca açılacağı belirtilmektedir. Bkz.: Kaplan, **a.g.e.**, s. 193.

Meşru menfaat, ihlal edildiği ileri sürülen menfaatin hukuk düzenine aykırı olmayan, yasaklanmayan bir menfaat olduğunu anlatmaktadır⁶⁶¹. Bu bağlamda iptal davası açılmasına imkân sağlayan menfaatin, meşru niteliği haiz olabilmesi için hukukî bir durumdan kaynaklanması ya da buna dayanması gerekmektedir⁶⁶². Danıştay kararlarında, meşru menfaat ile davacı ile işlem arasında hukuken kabul edilebilir, dinlenilebilir veya korunmaya değer bir ilginin varlığının kastedildiği belirtilmektedir⁶⁶³. Başka ifade ile davacı ile iptali talep edilen işlem arasındaki bağ, ilgi, ilişki veya alaka, hukuk düzenine uygun ve bu düzen tarafından korunabilen niteliğe sahip olmalıdır.

Ciddi veya makul menfaat, dava konusu edilen işlem ile iptal davası açan kişi arasında kabul edilebilir bir menfaat olduğunu anlatmaktadır⁶⁶⁴. Başka ifade ile davacı ile iptali talep edilen işlem arasındaki bağ, ilgi, ilişki veya alaka, iptal talebine elverişli de olmalıdır.

Maddî veya manevî menfaat, davacı ile iptali talep edilen işlem arasındaki bağ, ilgi, ilişki veya alakanın maddî nitelikte olmasının yanı sıra manevî olması da iptal davası açabilmekte yeterli görülmektedir⁶⁶⁵. Ayrıca bazı yargısal kararlarda davanın açıldığı tarihte davacının idarî işlemle ciddi ve makul maddî ve manevî bir ilişkisinin varlığının da dava açma ehliyeti için yeterli görüldüğü belirtilmektedir⁶⁶⁶.

Güncel veya aktüel menfaat, menfaat ihlali şeklinde belirtilen subjektif dava ehliyetinin, ne zaman mevcut olması gerektiğini belirlemekte olup kural olarak iptali istenen işlem ile dava açıldığı zaman ya da dava karara bağlanırken bağ, ilgi, ilişki veya alakanın bulunması gerekmektedir⁶⁶⁷. Durum bu olmakla birlikte, doğmamış ya da ileride doğacak menfaat için, Danıştay kararlarında, ehliyete yönelik bir kapsam genişlemesi olduğu belirtilmektedir⁶⁶⁸. Bu bağlamda menfaatin güncel veya aktüel niteliğinin, davacı ile iptali talep edilen işlem arasında hâlihazırda mevcut olan veya yakın gelecekte mevcut olabilecek bir menfaat olduğu ileri sürülmektedir⁶⁶⁹. Güncel veya aktüel menfaat ile söz konusu işlemin davacı üzerindeki hukukî

⁶⁶¹ Yıldırım, **a.g.e.**, s. 775.

⁶⁶² Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: II, s. 334.

⁶⁶³ Bkz.: Danıştay 15. Dairesi, 12.12.2017 Tarihli ve E. 2016/7036, K. 2017/7420 No.lu Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/15-d-e-2016-7036-k-2017-7420-t-12-12-2017>, 27.04.2018.

Örnek kararlar için ayrıca bkz.:

• Danıştay 15. Dairesi, 09.01.2017 Tarihli ve E. 2016/2954, K. 2017/13 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/15-d-e-2016-2954-k-2017-13-t-9-1-2017>, 27.04.2018.

• Danıştay 15. Dairesi, 10.06.2016 Tarihli ve E. 2016/2011, K. 2016/4311 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/15-d-e-2016-2011-k-2016-4311-t-10-6-2016>, 27.04.2018.

• Danıştay 15. Dairesi, 04.12.2015 Tarihli ve E. 2015/8404, K. 2015/8456 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/e-2015-8404-k-2015-8456-t-4-12-2015>, 27.04.2018.

⁶⁶⁴ Yıldırım, **a.g.e.**, s. 776.

⁶⁶⁵ Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: II, s. 334.

⁶⁶⁶ Bkz.: İdarî Dava Daireleri Kurulu, 06.06.2016 Tarihli ve E. 2015/4911, K. 2016/2402 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/iddk-e-2015-4911-k-2016-2402-t-6-6-0201>, 27.04.2018.

⁶⁶⁷ Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: II, s. 367.

⁶⁶⁸ **A.e.**

⁶⁶⁹ Yıldırım, **a.g.e.**, s. 776.

etkisinin doğmak üzere olmasının veya hâlihazırda devam etmesinin, işlemin uygulanabilir niteliğini yitirmemesinin kastedildiği belirtilmektedir⁶⁷⁰.

Kişisel, şahsî veya doğrudan menfaat, iptali talep edilen işlemin davacının kendi menfaatini etkilediğini anlatmaktadır⁶⁷¹. Danıştay kararlarında, kişisel, şahsî veya doğrudan menfaat ile işlemin, davacının hukukunu etkilemesi, diğer bir anlatımla kişi bakımından hukuk âleminde sonuç doğurmasının kastedildiği belirtilmektedir⁶⁷².

3.3.1.2.2. Tam Yargı Davası ve Hak İhlali Şartı

2577 sayılı Kanun'un madde 2/1-b hükmünde, hem tam yargı davasının tanımı hem de bu davada aranan subjektif ehliyetin şartı bildirilmiştir. 2577 sayılı Kanun'un madde 2/1-b hükmünde *tam yargı davası*, idarî işlem ve eylemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan davalar olarak ifade edilmiştir.

3.3.1.2.2.1. Tam Yargı Davasının Özellikleri

2577 sayılı Kanun'un madde 2/1-b hükmünde düzenlenen tam yargı davalarının, hukukun bilinen, klasik bir dava türü olduğu⁶⁷³ ve tazminat davalarının idarî yargıdaki karşılığı olduğu belirtilmiştir⁶⁷⁴. Bu durumda tam yargı davalarının, idarî yargıya özgü bir dava türü olmadığı söylenebilir. Bu idarî dava türünde talep edilen, uğranılan bir maddî veya manevî zararın tazminidir⁶⁷⁵. İptal davalarından farklı olarak tam yargı davalarında dava konusunu, hukuka aykırı bir idarî işlemin yanı sıra bir idarî eylem ve idarî bir sözleşme de oluşturabilmektedir⁶⁷⁶. Bu bağlamda tam yargı davalarında hukuka aykırı bir idarî işlem, eylem veya idarî bir sözleşme sebebiyle uğranılan zararın tazmin ve telafisi amaçlanmaktadır⁶⁷⁷.

Tam yargı davalarında hukuka aykırı olduğu iddia edilen bir işlemin iptali değil; idarî nitelikli bir işlem, eylem veya sözleşme sebebiyle bir hakkın ihlal edildiği ve daha somut olarak bir

⁶⁷⁰ Bkz.: Danıştay 15. Dairesi, 12.12.2017 Tarihli ve E. 2016/7036, K. 2017/7420 No.lu Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/15-d-e-2016-7036-k-2017-7420-t-12-12-2017>, 27.04.2018. Benzer kararlar için ayrıca bkz.:

• Danıştay 15. Dairesi, 09.01.2017 Tarihli ve E. 2016/2954, K. 2017/13 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/15-d-e-2016-2954-k-2017-13-t-9-1-2017>, 27.04.2018.
• Danıştay 15. Dairesi, 10.06.2016 Tarihli ve E. 2016/2011, K. 2016/4311 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/15-d-e-2016-2011-k-2016-4311-t-10-6-2016>, 27.04.2018.
• Danıştay 15. Dairesi, 04.12.2015 Tarihli ve E. 2015/8404, K. 2015/8456 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/e-2015-8404-k-2015-8456-t-4-12-2015>, 27.04.2018.

⁶⁷¹ Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: II, s. 336.

⁶⁷² Bkz.: Danıştay 15. Dairesi, 12.12.2017 Tarihli ve E. 2016/7036, K. 2017/7420 No.lu Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/15-d-e-2016-7036-k-2017-7420-t-12-12-2017>, 30.04.2018.

Benzer kararlar için ayrıca bkz.:

• Danıştay 15. Dairesi, 09.01.2017 Tarihli ve E. 2016/2954, K. 2017/13 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/15-d-e-2016-2954-k-2017-13-t-9-1-2017>, 30.04.2018.
• Danıştay 15. Dairesi, 10.06.2016 Tarihli ve E. 2016/2011, K. 2016/4311 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/15-d-e-2016-2011-k-2016-4311-t-10-6-2016>, 30.04.2018.
• Danıştay 15. Dairesi, 04.12.2015 Tarihli ve E. 2015/8404, K. 2015/8456 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/e-2015-8404-k-2015-8456-t-4-12-2015>, 30.04.2018.

⁶⁷³ Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1769.

⁶⁷⁴ Kaplan, **a.g.e.**, s. 236; Yıldırım, **a.g.e.**, s. 833; Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, 837.

⁶⁷⁵ Kaplan, **a.g.e.**, s. 236; Özyörük, **a.g.e.**, s. 224; Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, 837.

⁶⁷⁶ Kaplan, **a.g.e.**, s. 237; Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, 841-842.

⁶⁷⁷ Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1769.

zarara uğranıldığı iddiasıyla, bunun tazminine yönelik bir kararın alınması talep edilmektedir⁶⁷⁸. Bu bağlamda bir davanın türünün iptal veya tam yargı davası olarak belirlenmesini tayin etmek, davacıya ait olmaktadır. Zira açılan bir idarî dava, idarî bir işlemin hukuka aykırılığı iddia edilmek suretiyle ilgili dava iptal davası; idarî işlem veya eylem dolayısıyla hakkın ihlal edildiği ileri sürülmek suretiyle tam yargı davası olarak addedilmektedir⁶⁷⁹.

Ayrıca 2577 sayılı Kanun'un *iptal ve tam yargı davalarının* düzenlendiği 12. maddesine göre ilgililer, haklarını ihlal eden bir idarî işlem dolayısıyla idarî mahkemelere doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi, ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması hâlinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilmektedirler. Bu bağlamda ilgililere seçimlik hak olarak idarî işlemin iptalinin talep etmeksizin işlemde doğan zararın tazmini talebiyle doğrudan tam yargı davası ya da hem idarî işlemin iptali hem de işlemde doğan zararın tazmini talebiyle iptal ve tam yargı davalarının birlikte ve son olarak önce ayrı bir iptal davası ile idarî işlemin iptalini ve ardından işlemde doğan zararın tazmini talebiyle tam yargı davası açabilmeleri mümkün kılınmıştır.

3.3.1.2.2.2. Hak İhlali Şartı

Genel kural olarak yargısal makamlar huzurunda dava açabilmek için, bir hakkın ihlal edilmiş olması gerekmektedir ve idarî yargıda bir dava türü olan tam yargı davalarında da bu genel kural uygulanmaktadır⁶⁸⁰. Tam yargı davaları için öngörülen ve bu davaların subjektif ehliyetini oluşturan hak ihlali şartı aslında bu davaların, *kimler tarafından açılabileceğini* tayin etmektedir. Tam yargı davalarını, kişisel hakkı ihlal edilmiş kişiler açabilmekte olduğundan, bu davalarda yalnızca menfaatin ihlal edilmiş olması yeterli olmamaktadır⁶⁸¹. Kişisel bir hakkın ihlal edilmesi de *parayla ölçülebilir bir menfaatin ihlal edilmesi* olarak ifade edilmektedir⁶⁸².

Sonuç olarak menfaat ihlali ile hak ihlali şartlarının birbirinden ayrılmasının, bazı somut olaylarda oldukça güç olduğu görülmektedir. Zira hukukun kayıt altına aldığı her hak, aslında bir menfaat tespiti olmaktadır⁶⁸³. Durum bu olmakla birlikte, menfaat ihlali şartının, hak ihlali şartına kıyasla daha geniş bir dava ehliyeti sunduğu da görülmektedir.

3.3.2. Objektif Ehliyet ve Subjektif Ehliyet Ayrımı

2577 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî dava ehliyetine yönelik bu açıklamalardan sonra, 4734 sayılı Kanun uyarınca ihale sürecinde gerçekleşen ve hukuka aykırılığı iddia edilen ihale işlem ve eylemlerine yönelik davaların hangi dava türünü oluşturduğuna ilişkin bir tespit

⁶⁷⁸ Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1797; Kaplan, **a.g.e.**, s. 238.

⁶⁷⁹ Ragıp Sarıca, "İptal Davasıyla Tam Kaza Davası Arasındaki İlgisi", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt 11, Sayı: 1-2, 1945, s. 114-115.

⁶⁸⁰ Gözübüyük, Tan, **a.g.e.**, Cilt: II, s. 633.

⁶⁸¹ Kaplan, **a.g.e.**, s. 246; Yıldırım, **a.g.e.**, s. 834; Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, 840.

⁶⁸² Özyörük, **a.g.e.**, s. 224; Gözler, Kaplan, **a.g.e.**, 840.

⁶⁸³ Özyörük, **a.g.e.**, s. 234.

yapmamız gerekmektedir. Tekrar belirtmek gerekir ki, 4734 sayılı Kanun'da idarî başvurular, kural olarak sırasıyla, idareye şikâyet ve ardından Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularıdır. Öncelikle idareye yapılan şikâyet başvurularında idarelerin mevzuatta belirlenen süre içerisinde başvurulara cevap vermemesine imkân tanındığı ve bu duruma ve hukukî bir sonuç bağlandığı görülmektedir. Başka ifade ile idareler, bu başvuruları cevapsız bırakabilmekte ve bu durum, zımnî ret hukukî müessesesini ortaya çıkarmaktadır. Ancak bu durum Kamu İhale Kurumu için geçerli olmayıp Kurumun karar organı olan Kamu İhale Kurulu, yapılan itirazın şikâyet başvuruları için mevzuatta belirlenen süre içerisinde gerekçeli bir karar almak zorunda olduğundan; Kurul açısından zımnî ret hukukî müessesesine imkân verilmediği ve kararların cevapsız bırakılmasına hukukî sonuç bağlanmadığı anlaşılmaktadır. Kanaatimize göre, böyle bir hukukî sonucun varlığı da zorunludur; zira her iki idarî makamın da susmasına bir hukukî sonuç bağlandığında, ihale sürecinde gerçekleşen idarî işlem ve eylemlere yönelik idarî denetim mekanizmasının bir anlamı kalmayacaktır. Ayrıca Kamu İhale Kurulunca tesis edilecek işlemlerin nelerden oluştuğu da 4734 sayılı Kanun'da hükme bağlanmış olup bunlar başvurunun reddi, ihale süreciyle ilgili düzeltici işlem tesis edilmesi ve ihalenin iptal kararlarıdır. Bu bağlamda Kamu İhale Kurulunca da ihaleye yapan idareye, tazmin talebini tahvil eden bir karar alınmamaktadır.

İlaveten Kamu İhale Kurulunun almış olduğu kararlar, idarî dava konusu edilmekte olup ilgililer, Kurul kararlarının iptalini talep etmektedir. İptali istenen bu karar, iki türde olabilmektedir. Bunlardan ilki, Kamu İhale Kurulunun yapılan itirazın şikâyet başvurusunu, çalışmamızda neler olduğu açıklanan ön inceleme şartları yönünden reddetmesidir. Başka ifade bu kararda, başvuru sahibinin hukuka aykırılığını iddia ettiği ihale işlem veya eylemine yönelik bir hukukilik denetimi yapılmamaktadır; zira başvurunun esasının incelenmesine geçilmemiştir. Bu durumda, verilen kararın türü de *başvurunun reddi*dir. Kararlardan ikincisi ise Kamu İhale Kurulunun yapılan itirazın şikâyet başvurusunun esasının incelenmesi üzerine tesis edilmektedir. Bu bağlamda yapılan idarî başvuru, ön inceleme şartlarını taşımaktadır. Burada başvuru sahibinin hukuka aykırılığını iddia ettiği ihale işlem veya eylemine yönelik yapılan hukukilik denetimi sonucunda, tıne *başvurunun reddi* kararı verilebileceği gibi; *düzeltilici işlem* ya da *ihalenin iptal kararları* da verilebilmektedir. Açıklamaya çalıştığımız bu kararların iptali açılan davalarda, idarî mahkemeler tarafından davanın esasının incelenmesine geçildiği takdirde, Kamu İhale Kurulunun verdiği karar ile gerekçesinin hukuka uygunluk denetimi yapılmaktadır. Eğer ki açılan idarî davanın konusunu, yukarıda belirtmiş olduğumuz Kamu İhale Kurulu kararlarından ilki oluşturduğu takdirde, idarî başvuru dilekçesi ve eklerinin, kamu ihale mevzuatına uygun olup olmadığına bakılmakta ve başvurunun reddi kararının hukuka aykırı bulunması hâlinde de Kurulun bu kararı iptal edilmektedir. Diğer taraftan açılan idarî davanın konusunu, yukarıda belirtmiş olduğumuz Kamu İhale Kurulu kararlarından ilki oluşturduğu takdirde, ilgililerin iddia ettiği ihale işlem veya eylemin hukuka aykırı bulunması hâlinde, ilgili Kurul kararı iptal edilmekte; aksi hâlde dava dilekçeleri esastan reddedilmektedir. Başka ifade ile 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların tüketilmesinden sonra açılan idarî davalar sonucunda verilen mahkeme kararlarında, ilgililerin tazmin taleplerine ilişkin bir hukukî sonuç bulunmamakta ve idarenin malî sorumluluğuna hükmedilmemektedir. Bu bağlamda daha önce belirttiğimiz üzere, ihale sürecinde gerçekleşen işlem ve eylemlere yönelik hukuka aykırılıkların tazmin talebinin içermesi hâlinde, 4734

sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular tüketilmeyecektir. Burada *geçici teminatın gelir kaydedilmesi işleminin iptali ve iadesi* talebiyle yapılan başvurular temelinde, konu ile ilgili Danıştay'ın kararlarına yer verilmesinde fayda görülmektedir.

Danıştay'ın kararına esas olayda, 4734 sayılı Kanun kapsamında yapılan ihaleye teklif sunan; ancak teklif mektubunu imzalayan kişinin yasaklı olduğunun tespit edilmesi üzerine, davacının teklifi değerlendirme dışı bırakılmış olup geçici teminatı da gelir kaydedilmiştir. Davacı, gelir kaydedilen geçici teminatının gelir kaydedildiği tarihten itibaren hesaplanacak kanunî faiziyle birlikte ödenmesi istemiyle dava açmış olup İdare Mahkemesi kararında, 4734 sayılı Kanun uyarınca ihale sürecinde ihaleyi yapan idarece tesis edilen işlemlere karşı, istekli sıfatını haiz davacının doğrudan dava açmasına imkân olmadığı; bu işlemlere karşı 4734 sayılı Kanun'da öngörülen usullere göre öncelikle idareye şikâyet başvurusu ve ardından Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulması gerektiği ve bu başvurular sonucunda Kamu İhale Kurulu tarafından verilen kararlara karşı dava açılabilmesinin mümkün olduğu belirtilmiştir. Bu bağlamda İdare Mahkemesi, geçici teminatın gelir kaydedilmesi işleminin de ihale sürecinde gerçekleşmesi sebebiyle idarî itiraz sürecine tabi bir işlem olduğunu, bu işleme karşı idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulmadan ve Kamu İhale Kurulu tarafından bir karar alınmadan dava açılmasına olanak bulunmadığı gerekçesiyle, geçici teminat tutarının tazmini istemiyle ihaleyi yapan idareye karşı açılan davada idarî merci tecavüzünün bulunduğu ihaleyi yapan idareye karar verilmiştir. İdare Mahkemesinin bu kararı, davacı tarafından temyiz edilmiş olup Danıştay kararında, 2577 sayılı Kanun'un 12. maddesindeki düzenlemeye yer verilerek geçici teminatın gelir kaydedilmesine ilişkin işlemlerin de ihale sürecinde gerçekleşen ve idarî itiraz uygulamasına tabi işlemler olduğu ve bu sebeple bu işlemlerin hukuka aykırılığı iddiasıyla idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapıldıktan sonra, Kamu İhale Kurulu tarafından bir karar alınmadan dava açılmayacağı; ancak idarî işlemlerden kaynaklandığı öne sürülen tazminat taleplerini içeren davaların doğrudan mahkemenin incelemesine tabi olan davalar olduğu belirtilmiştir. Bu bağlamda açılan davada geçici teminatın gelir kaydedilmesine ilişkin işlemin iptalinin talep edilmemesi ve gelir kaydedilen geçici teminatın kanunî faiziyle birlikte ödenmesinin talep edilmiş olması sebebiyle, uyuşmazlığın doğrudan mahkemenin incelemesine tabi olan tam yargı davası niteliği taşıdığı belirtilerek dava dosyasının ilgili merciiine tevdi yolundaki İdare Mahkemesi kararında hukukî isabet bulunmadığına karar verilmiştir⁶⁸⁴.

Danıştay'ın başka bir kararına esas olayda, uyuşmazlık konusu ihale davacının üzerinde kalmış olup ihaleyi yapan idare tarafından, sözleşme imzalamaya gelinmediği gerekçesiyle davacının geçici teminatı gelir kaydedilmiştir. Davacı geçici teminatın gelir kaydedilme işleminin iptali ve kanunî faiziyle birlikte iadesine karar verilmesi istemiyle dava açmış olup İdare Mahkemesi kararında, davacıya yapılan sözleşmeye davetine ilişkin tebligatın, Tebligat Kanunu'na uygun olmaması sebebiyle, usulsüz tebligata dayalı olarak davacının süresi içinde sözleşme imzalamaya gelmediği gerekçesiyle tesis edilen geçici teminatının gelir kaydedilmesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı belirtilmiş olup

⁶⁸⁴ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 22.10.2012 Tarihli ve E. 2012/2770, K. 2012/2542 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeW2jABZP7GnEQ~~>, 22.11.2017.

ihaleyi yapan idarenin dava konusu işleminin iptaline ve mahkeme kararı ile hukuka aykırılığı ortaya konulan dava konusu işlem sebebiyle gelir kaydedilen geçici teminatın dava tarihinden itibaren işletilecek kanunî faiziyle birlikte davacıya iadesine karar verilmiştir. Alınan bu karar davalı idare tarafından temyiz edilmiştir. Temyiz incelemesinde Danıştay, öncelikle 4734 sayılı Kanun'un 54 ile 57 ve 2577 sayılı Kanun'un 12. maddelerinde yer alan düzenlemelere yer vermiş olup davacı tarafından geçici teminatın gelir kaydedilmesine yönelik işlemin iptali ile gelir kaydedilen geçici teminatın faiziyle birlikte iadesinin talep edilmiş olduğunu; davanın tazminat talebini içeren kısmının doğrudan Mahkemenin incelemesine tabi olmasına karşılık, iptali istenilen dava konusu işlemin ise 4734 sayılı Kanun'da öngörülen idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyetine tabi olduğunu belirtmiştir. Kararın devamında, 2577 sayılı Kanun'un *aynı dilekçe ile dava açılacak hâllerin* düzenlendiği 5. maddesine göre, aralarında maddî veya hukukî yönden bağıllık ya da sebep-sonuç ilişkisi bulunan birden fazla işleme karşı bir dilekçe ile de dava açılabilirliğinin düzenlenmiş olduğu; ancak davacının iptal ve tazminat şeklindeki iki talebi arasında tek dilekçe ile dava açılacak nitelikte maddî veya hukukî yönden bağıllık bulunmadığı belirtilmiş olup dava dilekçesinin, 2577 sayılı Kanun'un madde 15/1-d hükmü uyarınca, geçici teminatın gelir kaydedilmesi işleminin iptali için ayrı, gelir kaydedilen geçici teminatın faiziyle birlikte ödenmesinin talebi için 30 gün içerisinde ayrı dilekçe ile dava açılmak üzere reddine karar verilmesi gerekirken, işlemin iptali ve tazminat talebinin kabulü yönünde verilen Mahkeme kararında usul hükümlerine uygunluk bulunmadığına karar verilmiştir⁶⁸⁵.

Danıştay'ın bir diğer kararına esas olayda, 4734 sayılı Kanun kapsamında yürütülen ihalede en avantajlı teklifi vererek ihale üzerinde kalan davacının yükümlülüklerini süresinde yerine getirmediğinden bahisle, ihale iptal edilmiş ve davacının geçici teminatı da idarece gelir kaydedilmiştir. Davacı, ihalenin iptal kararının iptali, geçici teminatın gelir kaydedilmesi işleminin iptali ile geçici teminat tutarının mevduata uygulanacak en yüksek faiziyle birlikte tazminin ödenmesi istemiyle dava açılmıştır. Açılan davada İdare Mahkemesi, idarî dava konusunun ihaleyi yapan idare tarafından yapılan işlemler olmadığını, bu işlemlere karşı, 4734 sayılı Kanun'da öngörülen usullere göre ihaleyi yapan idareye şikâyet başvurusundan ardından yapılan Kamu İhale Kurumu'na itirazın şikâyet başvurusu sonucunda Kamu İhale Kurulu tarafından tesis edilen işlemin idarî dava konusunu oluşturduğunu belirtmiştir. Kararın devamında, davacının dava konusu ihalenin iptali kararı üzerine, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen zorunlu idarî başvuru yollarını tüketmesi sonucunda, Kamu İhale Kurulunca tesis edilen icrai ve nihai karara karşı dava açma yoluna gitmesi gerekirken, bu karardan daha önceki safhada tesis edilmiş olan ve dava konusu edilen işlemlerin icrai niteliği bulunmadığı ve asıl icrai nitelikteki işlemin, Kamu İhale Kurulunun kararı olduğu belirtilmiş olup açılan davanın esasının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle, davanın 2577 sayılı Kanun'un madde 15/1-b hükmü uyarınca incelenmeksizin reddine karar verilmiştir. Bu karar davacı tarafından temyiz edilmiştir. Temyiz incelemesinde Danıştay, davanın tazminat talebini içeren kısmının doğrudan mahkemenin incelemesine tabi olduğunu; diğer taraftan ihalenin iptali kararının iptali ile geçici teminatın gelir kaydedilmesi işlemlerinin iptali

⁶⁸⁵ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 15.09.2015 Tarihli ve E. 2015/2020, K. 2015/3163 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeXNzyiy6DXZmg~>, 23.11.2017.

taleplerinin ise 4734 sayılı Kanun'da öngörülen şikâyet ve itirazın şikâyet yoluna tabi olduğunu ve bu sebeple bu talepler arasında tek dilekçe ile dava açılacak nitelikte maddî veya hukukî yönden bağıllık bulunmadığını belirtmiştir. Kararın devamında davanın, 2577 sayılı Kanun'un madde 15/1-d hükmü gereğince, dava dilekçesinin ihalenin iptali işleminin ve geçici teminatın gelir kaydedilmesine ilişkin işlemin iptali için ayrı, gelir kaydedilen geçici teminatın faiziyle birlikte ödenmesi talebi için ayrı dilekçe ile 30 gün içerisinde dava açılmak üzere reddine karar verilmesi gerekirken; davanın incelenmeksizin reddi yönünde verilen Mahkeme kararında usul hükümlerine uygunluk bulunmadığına karar verilmiştir⁶⁸⁶.

Sonuç olarak 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen zorunlu idarî başvuru yollarının tüketilmesinde sonra, idarî dava konusu edilen ihale işlem eylemlerine yönelik davaların türü, **iptal davasıdır**. Çalışmamızda, bu idarî dava türünün özellikleri ile ehliyet şartına ilişkin açıklamalar yapılmış olup sübjektif ehliyeti, menfaat ihlali şartının oluşturduğu belirtilmiştir. Bu bağlamda doğrudan hak ihlaline ya da kişisel hak ihlaline sebebiyet veren idarî işlemlerin iptali isteminin yanı sıra iptal davalarında, doktrin ve yargısal kararlar ile nitelikleri belirtilmiş olan bir menfaatin mevcut olduğu idarî işlemlerin de iptali istenebilmektedir. Zira iptal davalarında, ehliyet için hak ihlali şartı aranmamakta, menfaat ihlali şartı; başka ifade ile iptali istenilen işlem ile kurulan ilgi yeterli görülmektedir. İptal davalarında, her hak ihlali bir menfaat ihlaline vücut vermekte olup hak ihlali şartı, menfaat ihlali şartını kapsamaktadır. Danıştay'ın bir kararında yer alan Danıştay Tetkik Hâkiminin düşüncesinin konumuz açısından oldukça önemli olduğu düşünülmektedir. Kararda, idarî dava türlerinden biri olan iptal davalarının bireysel hakları ihlal eden, somut, sübjektif nitelikteki idarî işlemlere veya ortada herhangi bir hak ihlali olmaksızın bireyin menfaat ilgisinin kurulabildiği kamu yararını yakından ilgilendiren işlemlere karşı açılabilirdiği; kamu yararını yakından ilgilendiren konularda açılan iptal davalarının, objektif ve somut nitelikte olduğu ve bütünüyle kamu yararını amaçladığı belirtilmiş olup *kamu kaynaklarının kullanıldığı ihalelere yönelik açılan davaların da kamu yararını yakından ilgilendirdiği* vurgulanmıştır⁶⁸⁷.

Ayrıca Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda başvurunun ehliyet yönünden reddine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davada, İdare Mahkemesinin vermiş olduğu bir kararda yer alan ifadeler de idarî mahkemelerin idarî başvuru ehliyetine yönelik bakış açısını oldukça güzel özetlemiştir. Bahsi geçen kararda, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların yapılabilmesi için, istekli olabilecek, aday ve isteklilerin hukuken korunması gerekli bir hakkının veya menfaatinin olması gerektiği; ihale dokümanı satın almayan kişilerin başvuruda bulunamayacakları ve bu bağlamda satın alma işleminin ehliyet şartının ön koşulu olduğunu ortaya koyduğu belirtilmiştir. Kararın devamında, hukukî düzenleme bu yönde olmakla birlikte, kamu ihale mevzuatındaki itirazın şikâyet başvurusunun, idarelerin ihale sürecindeki tesis ettikleri idarî işlemlere yönelik olarak hak kaybı ya da zarara uğrayanların veya zarara uğraması muhtemel olanların yaptığı başvuru sonucu yapılan bir denetim yöntemi olduğu, *yapılan şikâyet başvurularının bir kişinin başvurusu olmakla birlikte, içerik yönünden bir idarî işlem denetimi olan itirazın şikâyet*

⁶⁸⁶ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 03.06.2015 Tarihli ve E. 2012/3412 ve K. 2015/2052 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2012-3412-k-2015-2052-t-3-6-2015>, 23.04.2018.

⁶⁸⁷ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 20.10.2015 Tarihli ve E. 2015/3674, K. 2015/3505 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-3674-k-2015-3505-t-20-10-2015>, 24.04.2018.

incelemesinin amacının kamu hukukuna tabi olarak tesis edilen işlemlerin hukuka uygunluk denetimi olduğu; dolayısıyla idareler açısından bir denetim biçimi olan bu usulün, ayrıca hukuk özneleri için de bir hak arama aracı olduğu ve bu sebeple de hukukun genel ilkeleri⁶⁸⁸ çerçevesinde, söz konusu *hak arama yolunun genişletici bir biçimde yorumlanması gerektiği* belirtilmiştir⁶⁸⁹.

Yukarıda yer verilen açıklamalar ve kararlar ışığında, 4734 sayılı Kanun'da öngörülen idarî başvuru ehliyetine ilişkin şartların, iptal davası açılabilmesinde ehliyet ilişkin şartlarla uyumlu olma zorunluluğu karşısında bir değerlendirme yapmak istediğimizde, 4734 sayılı Kanun uyarınca idarî başvuru sahiplerinin ihale sürecindeki bir işlem ya da eylem sebebiyle **menfaatinin ihlal edilmiş olması** gerektiği⁶⁹⁰ sonucuna ulaşılmaktadır⁶⁹¹. Zira çalışmamızda daha önce belirttiğimiz üzere, idarî başvurulara yönelik yapılan tasnif içinde, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular, *kanunî başvuruların* bir örneği olarak karşımıza çıkmaktadır. Kanunî başvurularda yer alan iddialar ve taleplerin de mevzuat veya genel hukuk ilkeleri tarafından az çok himayeyi içermesi gerektiği, bu himayenin de tam yargı davası açabilmek için aranan mutlak bir himaye olmadığı; zira idarî başvurular sonucunda açılacak bir iptal davasında davacıda aranan asgarî menfaat ne ise, idarî başvurunun da kanunî başvuru olarak addedilebilmesi için aranan himayenin de bu asgarî alakadan ibaret olduğu belirtilmiştir⁶⁹². Bu bağlamda idarî dava ehliyeti için aranan menfaat ihlalinden daha dar kapsamlı bir idarî bir başvuru ehliyeti incelemesi, idarî nitelik taşıyan ihale işlem ve eylemlere yönelik yargısal denetimde Anayasal güvencelere aykırı olmaktadır.

⁶⁸⁸ Hukukun genel ilkeleri olarak ifade edilen değerler kümesine, Anayasa Mahkemesi tarafından hukuk devleti temelinde seçkin biçimde yer verildiği belirtilmektedir. Bkz.: Tanör, Yüzbaşıoğlu, **a.g.e.**, s. 107. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesinin kararında, kanunların, Anayasa'nın açık hükümlerinden önce hukukun bilinen ve bütün uygar memleketlerde kabul edilen ilkelerine uygun olmasının şart olduğu belirtilmiştir. Bkz.: Anayasa Mahkemesi, 22.12.1964 Tarihli ve Mahkemesi, E. 1963/166, K. 1964/76 Sayılı Karar; 28.04.1965 Tarihli ve 11985 Sayılı Resmî Gazete.

⁶⁸⁹ Bkz.: Ankara 12. İdare Mahkemesi, 26.09.2014 Tarih ve E. 2014/283, K. 2014/1070 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 31.12.2014 Tarih ve 2014/MK-603 No.lu Mahkeme Kararı. Başka bir idare mahkemesi kararında da 4734 sayılı Kanun'da öngörülen şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunulabilmek için, istekli olabilecekler, aday ve isteklilerin *hukuken korunması gerekli bir hakkının veya menfaatinin olması gerektiği*, Kanun'da öngörülen itirazın şikâyet başvurusunun idarelerin ihale sürecinde tesis ettikleri idarî işlemlere yönelik olarak *hak kaybına uğrayanların ya da menfaati ihlal edilenlerin yaptığı* başvuru üzerine yapılan bir idarî denetim yöntemi olduğu ve bu denetimin temel amacının, kamu hukukuna tabi olarak tesis edilen işlemlerin hukuka uygunluk denetimi olduğu belirtilmiştir. Kararın devamında idareler açısından bir idarî denetim biçimi olan bu usulün, hukuk özneleri için de bir hak arama aracı olması sebebiyle hukukun genel ilkeleri çerçevesinde, söz konusu hak arama yolunun genişletici biçimde yorumlanması gerektiği belirtilmiştir. Bkz.: Ankara 17. İdare Mahkemesi, 09.09.2014 Tarihli ve E. 2014/1228 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 31.10.2014 Tarihli ve 2014/MK-526 No.lu Mahkeme Kararı. Benzer kararlar için ayrıca bkz.:

• Ankara 12. İdare Mahkemesi, 27.03.2014 Tarihli ve E. 2014/283 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 30.04.2014 Tarihli ve 2014/MK-204 No.lu Mahkeme Kararı.
• Ankara 18. İdare Mahkemesi, 22.08.2013 Tarihli ve E. 2013/449 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 18.09.2013 Tarihli ve 2013/MK-333 No.lu Mahkeme Kararı.
• Ankara 13. İdare Mahkemesi, 27.05.2010 Tarihli ve E. 2010/605 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 12.07.2010 Tarihli ve 2010/MK-100 No.lu Mahkeme Kararı.

⁶⁹⁰ Benzer görüş için bkz.: Yılmaz, **a.g.e.**, s. 147-148; 225-226.

⁶⁹¹ Mevzuatımızda bir kamu ihale usulü kanunu olduğu belirtilen 2490 sayılı Kanun yürürlükte iken yazılmış olan bir eserde de idarî sözleşmelerin yapılış usulü olan kamu ihalelerinin sözleşme akdedilmeden önceki aşamada ortaya çıkan işlem ve eylemlerin idarî niteliği haiz olmaları sebebiyle, bu işlem veya eylemlerden dolayı menfaati ihlal edilenlerin iptal davası açabileceği belirtilmiştir. Bkz.: Onar, **a.g.e.**, Cilt: 3, s. 1953.

⁶⁹² Duran, " İdarî Müracaatlar ve Bunlar Karşısında İdarenin Sükûtu Meselesi", s. 140.

Çalışmamızda 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyeti için, tıpkı 2577 sayılı Kanun'un madde 2/1-a hükmünde iptal davaları için öngörülen şart gibi, yalnızca menfaatin ihlal edilmesine yer verilmiştir. Başka ifade ile terditli olarak "*hakkın ihlal edilmiş olması veya menfaatinin ihlal edilmiş olması*" şeklinde bir normatif düzenleme önerisi düşünülmemiştir. Zira şikâyet başvurularının yapıldığı idarî makamlar olan ihaleyi açan idare ile Kamu İhale Kurumu, başvuru ehliyeti için menfaat ihlali şartına odaklanan bir değerlendirme yapmak zorundadır. Bu bağlamda bir hakkın ihlal edilmiş olduğu tespit edildiğinde, zaten doğal olarak başvuru sahibinin menfaati de ihlal edilmiş olacaktır. Diğer taraftan, bahsi geçen idarî makamların yaptığı değerlendirmede bir hakkın ihlal edilmediğinin tespit edilmesinden sonra, başvuru sahibinin idarî başvuru ehliyeti bulunmadığına yönelik verilecek bir karar, hukuka aykırı olmaktadır. Bu noktada, başvuru sahibinin ehliyetinin olup olmadığına yönelik inceleme devam etmeli ve başvuru sahibinin ayrıca menfaatinin ihlal edilip edilmediğinin araştırılması gerekmektedir. Hemen burada belirtmek gerekir ki, Kamu İhale Kurulu kararları ile idarî mahkeme kararları arasındaki idarî başvuru ehliyeti temelindeki en büyük ihtilaf, menfaatin ihlal edilip edilmediğine yönelik değerlendirme sonucunda oluşmaktadır⁶⁹³.

Kamu İhale Kurulunun çok yakın tarihli kararlarında dahi, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuru hakkının, ihale süreci içerisindeki idarî işlem veya eylemlerle *hakkı muhtel olan* istekli olabilecek, aday ve isteklilere tanındığı belirtilmiş olup ihale sürecindeki işlem ve eylemlere yönelik açılan iptal davalarındaki menfaat ihlali şartının daraltılarak hak ihlaline çekildiği gözlemlenmektedir⁶⁹⁴. Durum bu olmakla birlikte, bu kararların devamında, itirazın şikâyet başvurularında başvuru ehliyetinin bulunup

⁶⁹³ Kamu İhale Kurulunun güncel bir kararında, 2577 sayılı Kanun'da iptal davaları için öngörülen menfaat ihlali şartına ve bu bağlamda Kanun'un terminolojisine ve Danıştay'ın yerleşik kararlarına uygun ifadelere yer verilmiş olduğu tespit edilmiştir. Kamu İhale Kurulunun bu kararında, başvuru ehliyetine ilişkin olarak *menfaat ihlali şartının* arandığı, idarî yargıda bu hususun sübjektif dava ehliyeti olarak ifade edildiği ve başvuru sahibinin iddiasının hukuken korunması gerekli bir hak veya menfaate ilişkin olması gerektiği ve ayrıca mevzuata ek olarak Danıştay'ın yerleşik kararlarında, bahse konu menfaatin güncel (aktüel) bir nitelik taşıması gerektiği belirtilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 04.01.2018 Tarihli ve 2018/UM.IV-1 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

⁶⁹⁴ Kamu İhale Kurulunun kararlarında, idarî başvuru ehliyetinin sübjektif şartının menfaat ihlalinin daha dar kapsamlı olan hak ihlalinin mevcudiyeti aranarak değerlendirildiği görülmektedir. Kamu İhale Kurulunun bir kararında, 4734 sayılı Kanun'un 54 ile İYBHY'nin 5. maddelerinde idareye şikâyet ve Kuruma itirazın şikâyet başvurularının, ihale süreci içerisindeki idarî işlem veya eylemlerden dolayı hakkı muhtel olan istekli olabilecek, aday ve isteklilerle sınırlı biçimde öngörüldüğünün anlaşıldığı belirtilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 21.06.2018 Tarihli ve 2018/UY.IV-1207 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Benzer kararlar için ayrıca bkz.:

- Kamu İhale Kurulu, 12.06.2018 Tarihli ve 2018/UH.IV-1161 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 06.06.2018 Tarihli ve 2018/UY.IV-1105 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 31.05.2018 Tarihli ve 2018/UY.IV-1054 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 23.05.2018 Tarihli ve 2018/UY.IV-1006 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 04.04.2018 Tarihli ve 2018/UM.IV-699 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 11.01.2018 Tarihli ve 2018/UY.IV-95 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 12.07.2017 Tarihli ve 2017/UM.I-1888 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 15.06.2016 Tarihli ve 2016/UM.II-1582 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 30.12.2015 Tarihli ve 2015/UM.II-3617 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 25.04.2014 Tarihli ve 2014/UH.II-1928 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 28.01.2013 Tarihli ve 2013/UM.II-621 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 01.08.2012 Tarihli ve 2012/UY.I-3066 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 31.10.2011 Tarihli ve 2011/UH.II-3594 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 20.04.2010 Tarihli ve 2010/UY.II-1134 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 16.02.2009 Tarihli ve 2009/UM.III-772 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

bulunmadığının her başvuruda başvurunun özelliğine göre değerlendirilmesi ve idareye şikâyet ile Kuruma itirazen şikâyet başvurusunda bulunulabilmesi için istekli olabilecekler, aday ve isteklilerin, *hukuken korunması gerekli, güncel bir hakkının veya menfaatinin olması gerektiği* belirtilmiştir. Bu defa menfaat şartının da idarî başvuru ehliyetinin kabulü için yeterli olduğu görülmektedir⁶⁹⁵. Toparlayacak olursak, Kamu İhale Kurulu kararlarında menfaat ve hak ihlali kavramlarının, idare hukuku doktrini ile yargısal kararlar ile şekillenen hukukî sonuçların tam olarak uyarlanamadığı anlaşılmaktadır. Kanaatimize göre, idarî başvuru ehliyetine yönelik ihtilafın kaynağını da bu durum oluşturmaktadır⁶⁹⁶. Bu bağlamda idarî başvuru ehliyetine yönelik bu ifade, hukukun genel ilkeleri ile idare hukukunun genel esaslarına uygun olmadığı gibi; kanaatimize göre, 4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmünün yorumu sonucunda da bu ifadeye ulaşılamamaktadır.

Yapmış olduğumuz açıklamalardan sonra, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetinin şartları ya da bileşenlerinin türlerine ilişkin tarafımızca oluşturulacak tasniflerde, doktrin ve yargısal makamlar tarafından ortaya konulan objektif ehliyet ve sübjektif ehliyet ifadelerinden esinlendiğimizi belirtmek isteriz. Öncelikle 4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmünde belirtilen, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvurularında ehliyetin kazanılmasında aranan *“istekli olabilecek, aday ve istekliler”* temelindeki şartı, **ihale sıfatı şartı** olarak ifade edebiliriz. Ayrıca ihale sıfatı şartının, 4734 sayılı Kanun'a özgü olarak **objektif nitelikli** ehliyet şartını; başka ifade ile objektif ehliyeti oluşturduğunu düşünmekteyiz.

Yine 4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmünde belirtilen, *ihale sürecindeki hukuka aykırı işlemler veya eylemler nedeniyle bir hak kaybına veya zarara uğrama veya yine ihale sürecindeki hukuka aykırı işlemler veya eylemler nedeniyle zarara uğranılmasının muhtemel olduğu iddiası* temelindeki şartı, **menfaat ihlali şartı** olarak ifade edebiliriz. Kanaatimize göre, 4734 sayılı Kanun'da yer alan idarî başvuru ehliyetine yönelik bu genel kural ile idarî dava açılmadan önce idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvurularının tüketilmesi gerekliliği karşısında, dolaylı olarak idarî davalarda kimlerin menfaatinin ihlal edilebileceği kanun hükmü tarafından tayin edilmiştir. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun kapsamında gerçekleştirilen ihale işlem veya eylemleriyle menfaati ihlal edilmek suretiyle, idarî davalarda davacı olabilecek kişiler, istekli olabilecek, aday ve istekli sıfatını haiz kişilerdir⁶⁹⁷. Bu bağlamda menfaat ihali şartının da 4734 sayılı Kanun'a özgü olarak **sübjektif**

⁶⁹⁵ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 21.06.2018 Tarihli ve 2018/UY.IV-1205 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

⁶⁹⁶ Kamu İhale Kurulunun bazı kararlarında, başvuru sahibinin ihale sürecinde idarece gerçekleştirilen işlem veya eylemler nedeniyle, *bir hak kaybına uğrama ihtimalinin* bulunduğunu ortaya koyması gerekliliğinin, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarına başvuru yapılabilmesi için asgarî şartı oluşturduğu ve bunun *başvuru ehliyeti* olarak ifade edildiği belirtilmektedir. Burada da idarî başvurularda sübjektif ehliyetin, hak ihlaline indirildiği görülmektedir. Örnek kararlar için ayrıca bkz.:

- Kamu İhale Kurulu, 14.05.2015 Tarihli ve 2015/UH.III-1355 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 10.12.2014 Tarihli ve 2014/UM.III-3962 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 18.04.2014 Tarihli ve 2014/UH.II-1876 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 19.06.2013 Tarihli ve 2013/UM.II-2528 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 07.01.2013 Tarihli ve 2013/UH.II-109 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

⁶⁹⁷ Kanaatimizi belirttiğimiz bu durumla ilgili benzer bir görüş de 213 sayılı Kanun ile *6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun*'ün düzenlemelerinde olduğu yönündedir. Bu bağlamda bahsi geçen Kanunlarda da idarî yargı yerlerinde dava açabilecek kişilerin gösterilerek dolaylı bir biçimde, söz konusu davaları açmakta menfaati bulunanların tayin edilmiş olduğu belirtilmiştir. Bkz.: Turgut Candan, **Açıklamalı**

nitelikli ehliyet şartını olduğunu; başka ifade ile sübjektif ehliyeti oluşturduğunu düşünmekteyiz.

İlaveten ikincil mevzuat uyarınca, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuru yollarına başvuru ehliyetine **objektif nitelikli** olduğunu düşündüğümüz ve şikâyet ehliyetinin son bileşenini oluşturan bir şart daha eklendiği görülmektedir. 4734 sayılı Kanun'da yer almayan; fakat İYBY ile İYBHT'de düzenlenmiş olan bu şartı, **başvuru konusu şartı** olarak ifade edebiliriz. Ancak bu son şarta ilişkin açıklamalar yapılırken yer verilecek yargısal kararlarda da görüleceği üzere, 4734 sayılı Kanun'da düzenleme alanı bulunmayan bu hükümler, yargısal kararlarda ehliyetle ilişkin değerlendirmenin hukukî dayanağını oluşturmamaktadır.

Sonuç olarak başvuru ehliyetinin şartlarına; başka ifade ile bileşenlerine yönelik Kamu İhale Kurulu ile mahkemelerin, objektif nitelikli başvuru konusu ve sübjektif nitelikli menfaat ihlali şartları açısından farklılaştığı görülmektedir. Zira yargısal kararlarda, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular için, ikincil mevzuatın düzenleme konusu yaptığı başvuru ehliyetinin başvuru konusuna ilişkin şartın kabul edilmediğini ve bu gerekçeyle Kamu İhale Kurulu tarafından verilen başvuruların ehliyet yönünden reddi kararlarının iptal edildiğini belirtmiştik. Ancak bu tespiti neden yapmış olduğumuza ilişkin açıklamaların yapılabilmesi, ikincil mevzuatta yer alan düzenlemelerin neler olduğunun gösterilebilmesi ve Kamu İhale Kurulu kararları ile bunların iptali istemiyle açılan idarî davalarda verilen yargısal kararlar sonucunda ortaya çıkan hukukî tablonun anlamlandırılabilmesi için, çalışmamızda başvuru ehliyetinin bir bileşeni olarak çalışmamızın devamında açılacak başlık altında irdeleme yapılması amaçlanmaktadır. Ayrıca mahkeme kararlarında, ihale işlem ve eylemlerine yönelik hukuka aykırılık iddialarında, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular için aranan ehliyet için, başvuru sahiplerinde aranması gereken sübjektif nitelikli şartın yalnızca hak ihlali olmadığı; menfaat ihlalinin yeterli olduğu belirtilmektedir.

3.4. 4734 Sayılı Kanun'da Düzenlenen İdarî Başvurularda Objektif Ehliyet ve Şartları

Başvuru ehliyetinin, objektif niteliğe sahip olduğunu düşündüğümüz ve bu başlık altında ele alınacak olan şartlar, *ihale sıfatı şartı* ve *başvuru konusu şartı* olarak tasnif edilerek ele alınacaktır. Bu şartların kazanılmasına ilişkin normatif düzenlemeler incelendiğinde, şartların varlığının ya da yokluğunun tespitinin, *bir yoruma ihtiyaç duymadığı* görülmektedir. Zira mevzuatta belirtilen hususlara riayet edildiğinde, ehliyetle ilişkin şartın yerine getirilip getirilmediği objektif olarak tespit edilebilmektedir.

3.4.1. İhale Sıfatı Şartı

İdareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularında ehliyetin oluşabilmesi için, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlemler veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğrama veya zarara uğranılmasının muhtemel olduğunu ortaya koyan bir iddia bulunmalı ve bu iddia ile idareye şikâyet veya Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet

başvurusu yapacak kişilerin bazı sıfatlara⁶⁹⁸ sahip olması gerektiğini belirtebiliriz. Başka ifade ile bu idarî yollara başvuruda ehliyetin haiz olunabilmesinde öncelikle, ihale sürecindeki idarî işlem ve eylemlerin hukuka aykırılığından dolayı hak kaybı veya zarara uğrama veya zarara uğranılmasının muhtemel olduğu iddiası ile bu iddiada bulunabilmesi hususunda, 4734 sayılı Kanun uyarınca şartları tayin edilen bir ihale sıfatının mevcut olması gerekmektedir⁶⁹⁹.

Başvuru ehliyetinin bir bileşenini oluşturan ihale sıfatlarının neler olduğuna ilişkin öngörülen düzenlemelerde, 4734 sayılı Kanun ile ikincil mevzuatın örtüştüğü görülmektedir. Başka ifade ile başvuru ehliyeti için aranan bu şartta, hem Kanun hem de ikincil mevzuat aynı ihale sıfatlarına yer vermiştir. 4734 sayılı Kanun'un madde 54/1, İYBHY'nin madde 5/1 ve İYBHT'nin madde 3/1 hükümlerinde belirtildiği üzere, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurularda kişilerin, *istekli olabilecek, aday* ya da *istekli* olarak başvurması gerekmekte olup bunlar, ihale sıfatlarını oluşturmaktadır. Bu bağlamda idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda aranan başvuru ehliyeti için, kişilerin istekli olabilecek, aday veya istekli sıfatlarını haiz olması gerekmektedir. Bu sıfatları taşımayan kişiler, bahsi geçen idarî başvuru yollarına başvuruda ehliyet sahibi olmayacak olup bu açıdan idarî başvuru ehliyeti şartını taşıyamayacaklardır. Bu bağlamda gerçek veya tüzel kişilerin oluşturduğu ortak girişimler olan *iş ortaklıkları* ile *konsorsiyumların*, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurularda ehliyet sahibi olduklarını; ancak alt yüklenicilerin başvuru ehliyeti sahibi olmadığını belirtebiliriz⁷⁰⁰. İlâveten alt yüklenicinin varlığına izin verilen ihalelerde, ayrıca yüklenici adına çalışan kişilerin de hem idareye şikâyet hem de Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet ehliyeti bulunmamaktadır⁷⁰¹.

Kamu ihale mevzuatında, 4734 sayılı Kanun uyarınca yapılacak idarî başvurularda aranan ehliyete ilişkin ihale sıfatı şartı, mevzuat tarafından ne olduğu belirtilen ve kişilerin ihale

⁶⁹⁸ KİGT'de *sıfat* kavramı kullanıldığı ve çalışmamız için de bu kavram işlevsel bulunduğu için, biz de sıfat kavramına yer vermeyi uygun buluyoruz.

⁶⁹⁹ Kamu İhale Kurulu bir kararında, idareye şikâyet ve Kuruma itirazın şikâyet başvurusunda bulunabilmesi için öncelikle; istekli olabilecek, aday ve istekli sıfatının haiz olunması ve başvuru sahibinin idarenin hukuka aykırı bir işlem veya eyleminden dolayı bir hak kaybına veya zarara uğraması veya zarara uğramasının muhtemel olması gerektiği belirtilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 11.10.2017 Tarihli ve 2017/UY.IV-2738 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Ayrıca Kamu İhale Kurulunun kararlarında şu ifadelere de yer verilmektedir: "(...) idareye şikâyet ve Kuruma itirazın şikâyet başvurusunda bulunabilmesi için öncelikle;

1) *Aday, istekli veya istekli olabilecek sıfatını haiz olunması,*

2) *Başvuru sahibinin idarenin hukuka aykırı bir işlem veya eyleminden dolayı bir hak kaybına veya zarara uğraması veya zarara uğramasının muhtemel olması gerekmektedir.*" Örnek Kurul kararları için ayrıca bkz.:

• Kamu İhale Kurulu, 17.04.2018 Tarihli ve 2018/UH.IV-774 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
• Kamu İhale Kurulu, 22.08.2017 Tarihli ve 2017/UH.III-2283 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
• Kamu İhale Kurulu, 12.10.2016 Tarihli ve 2016/UM.IV-2540 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
• Kamu İhale Kurulu, 30.12.2015 Tarihli ve 2015/UH.IV-3634 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
• Kamu İhale Kurulu, 02.01.2014 Tarihli ve 2014/UM.I-22 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
• Kamu İhale Kurulu, 31.01.2013 Tarihli ve 2013/UH.I-671 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
• Kamu İhale Kurulu, 08.08.2012 Tarihli ve 2012/UH.II-3160 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
• Kamu İhale Kurulu, 14.11.2011 Tarihli ve 2011/UH.III-3745 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
• Kamu İhale Kurulu, 26.04.2010 Tarihli ve 2010/UY.II-1198 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
• Kamu İhale Kurulu, 28.12.2009 Tarihli ve 2009/UM.I-3145 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

⁷⁰⁰ Kamu İhale Kurulu bir kararında başvuru sahibinin, ihale konusu için alt yüklenicisi olması sebebiyle ihale konusu işe teklif veren istekli sıfatının bulunmadığı anlaşıldığından, başvuru ehliyetinin de bulunmadığını belirtmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 18.10.2017 Tarihli ve 2017/UY.IV-2793 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

⁷⁰¹ Kamu İhale Kurulunun bir kararında, başvuru sahibinin yüklenicinin bir çalışanı olması sebebiyle ne istekli ne de istekli olabilecek niteliğinde bulunmadığının anlaşıldığı belirtilmiş ve başvuru ehliyetini haiz olmadığına karar verilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 31.05.2017 Tarihli ve 2017/UY.IV-1483 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

sürecinde gerçekleştirdiği fiiller⁷⁰² ile edinilmekte ve bu bağlamda bir yoruma ihtiyaç duymamaktadır. Bu sebeple de ehliyetin kazanılmasında bahsi geçen şarta, mevzuat tarafından objektif bir karakter kazandırılmıştır. Bu başlık altında belirtilen mevzuattaki düzenlemeler uyarınca, ihale sıfatlarının tanımı ve nasıl kazanıldıkları açıklanacaktır.

3.4.1.1. İstekli Olabilecekler ve İstekli Olabilecek Sıfatının Kazanılma Şartları

Daha önce yönetmelik düzeyinde hükme bağlanan istekli olabilecek sıfatı, 5812 sayılı Kanun ile 4734 sayılı Kanun'un ilgili maddelerine eklenmiş olup bu değişiklik ile kanun düzeyinde de tanımlanmıştır. 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde **istekli olabilecek**, *ihale konusu alanda faaliyet gösteren ve ihale veya ön yeterlik dokümanı satın almış gerçek veya tüzel kişiyi ya da bunların oluşturdukları ortak girişim*⁷⁰³ olarak ifade edilmiştir. Kanunî bu tanımdan hareketle, istekli olabileceklerin **ihale konusu alanda faaliyet gösterme, ihale veya ön yeterlik dokümanını satın alma**⁷⁰⁴ ve **EKAP'a kayıt yaptırma** şartlarını birlikte taşıması gerektiği anlaşılmaktadır. Şimdi bu şartlar sırasıyla incelenecektir.

3.4.1.1.1. İhale Konusu Alanda Faaliyet Gösterme Şartı

Çalışmamızda daha önce belirtildiği üzere, mal ve hizmet alımları ile yapım işleri, 4734 sayılı Kanun uyarınca yürütülen ihaleler ile yapılmaktadır. Ayrıca 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde, bahsi geçen bu işlemleri oluşturan işlerin neler olduğu da düzenlenmiştir. O hâlde, kişilerin istekli olabilecek olarak addedilebilmesi için, ihale konusu olan iş ve işlem alanında bir faaliyetinin bulunması gerekmektedir⁷⁰⁵.

⁷⁰² Çalışmamızda *işlem* yerine, *fiil* ifadesi bilinçli bir şekilde kullanılmamıştır. Başka deyişle, *kişilerin gerçekleştirdiği işlemler* ifadesine yer verilmemiştir. Zira 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarına, ihale sürecinde gerçekleşen işlemlerin hukuka aykırı iddiasıyla başvurulabileceği hükmü karşısında, idarenin işlemleri ile kişilerin işlemleri arasında oluşabilecek ve açıklamaları zorlaştıracak karışıklıktan kaçınılmıştır. Bu sebeple, 4734 sayılı Kanun'un 17. maddesinde de kullanılan *fiil veya davranışlar* ifadesinden esinlenilerek, ihale sıfatının kazanılmasında da *kişilerin gerçekleştirdiği fiiller* ifadesine yer verilmiştir.

⁷⁰³ 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde, ihaleye katılmak üzere birden fazla gerçek veya tüzel kişinin aralarında yaptıkları anlaşma ile oluşturulan iş ortaklığı veya konsorsiyumların ortak girişimi oluşturdukları belirtilmiştir. Ayrıca 4734 sayılı Kanun'un 14. maddesinde de ortak girişimlerin, birden fazla gerçek veya tüzel kişi tarafından iş ortaklığı veya konsorsiyum olarak iki türlü oluşturulabileceği belirtilmiştir.

⁷⁰⁴ 5812 sayılı Kanun ile 4734 sayılı Kanun'da yapılan değişiklik sonucunda ifade edilen istekli olabilecekler tanımında, ihale veya ön yeterlik dokümanını satın almış kişilerin ifade edildiği görülmektedir. 5812 sayılı Kanun ile yapılan bu değişikliğin gerekçesinde, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden aday veya istekli ile doküman satın alarak ihale sürecine katılma istek ve iradesini ortaya koymuş istekli olabileceklerin de ihalelere yönelik başvuru yollarını kullanma haklarının bulunduğu hususunun açıklığa kavuşturulduğu belirtilmiştir. Bu bağlamda istekli olabilecekler için şart koşulan doküman satın alınması, bu kişilerin ihale sürecine katılma istek ve iradesinin varlığının teyit edilmesi amacına hizmet etmektedir. Bkz.: Türkiye Büyük Millet Meclisi, **Kamu İhale Kanunu ile Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı ve Avrupa Birliği Uyum ile Bayındırlık, İmar, Ulaştırma ve Turizm Komisyonları Raporları (1/584)**, (Çevrimiçi), <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss253.pdf>, 14.03.2018.

⁷⁰⁵ Kamu İhale Kurulunun bir kararında, Sanayi ve Ticaret Bakanlığı tarafından yayımlanan *İç Ticaret 2003/3 Sayılı Anonim ve Limited Şirketlerin Kuruluş ve Ana Sözleşme Değişikliği İşlemlerine İlişkin Esaslar Hakkında Tebliğ*'in 3 ve 4. maddelerinde, “*bb) Ticaret unvanı: Ticaret unvanı Türk Ticaret Kanununun 45 inci maddesi gereğince şirketin faaliyet konusunu gösterecek şekilde tespit edilir.*”, “*dd) Amaç ve Konu: Ana sözleşmeye şirketin gerçekten faaliyet göstereceği en azından sektör bazında belli bir konu yazılmalıdır. Her konuyu kapsayacak tarzda bir ana sözleşme düzenlenmemelidir. Şirketin ana sözleşmesine yazılabilecek amaç ve konular ticaret unvanında gösterilen konu ile sınırlıdır.*” hükümlerine yer verildiği belirtilmiştir. Kararın devamında, bahsi geçen hükümlerden, her tacirin ticaret unvanı seçme ve kullanma zorunluluğu olduğu, sermaye şirketlerinin de ticaret unvanlarında faaliyet konusunun gösterilmesinin zorunlu olduğu, ana sözleşmede faaliyet

4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde yapılan istekli olabilecek tanımına göre tespit ettiğimiz *ihale konusu alanda faaliyet gösterme şartı* ile ilgili İYBHY'de yapılmış olan değişiklik⁷⁰⁶, çok önemli bir düzenleme getirmiştir. Bu değişiklikten sonra, İYBHY'nin madde 8/11 hükmünde, ilana ve ihale veya ön yeterlik dokümanına yönelik başvurularda, idareye şikâyet başvuru dilekçesi ekine ihale konusu alanda faaliyet gösterildiğine ilişkin belgenin eklenmesinin zorunlu olduğu belirtilmiştir⁷⁰⁷. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun uyarınca yürütülen ihalelerde, kişilerin ihale veya ön yeterlik dokümanı satın almalarında, ihale konusu alanda faaliyet gösterme şartının var olup olmadığının kontrol ve tespitinin yapılacağına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır; ancak İYBHY'nin madde 8/11 hükmü ile ihale veya ön yeterlik dokümanına yönelik idareye şikâyet başvuruları için, kişilerin istekli olabilecek sıfatını kazanmalarında ihale konusu alanda faaliyet gösterme şartını taşıdıklarına ilişkin belgenin, şikâyet dilekçesi ekine eklenmesi zorunlu tutulmuş olduğu görülmektedir.

Yukarıda yer verilen hükümlerle ilgili, kişilerin ihale sürecinde hak arama özgürlüğünün bir parçasını teşkil etmesinden dolayı, bazı hususlarda ayrıca açıklama yapılmasına gerek duyulmaktadır. Öncelikle ihale veya ön yeterlik dokümanı satın alma şartı ile birlikte, ilgili ihale alanında faaliyet gösterme şartının bileşiminden oluşan istekli olabilecek sıfatında, ihale veya ön yeterlik dokümanı satın alınırken, ihale konusu alanda faaliyet gösterildiğine ilişkin bir belgenin aranmaması uygulamanın mantığına uygundur. Bunun ilk sebebi, kişilerin EKAP üzerinden de ihale veya ön yeterlik dokümanı satın alabilmelerine ilişkin imkânlarının olmasıdır. Çalışmamızda daha sonra belirtileceği üzere kişiler, ihale veya ön yeterlik dokümanını sadece idarelerden değil; EKAP üzerinden indirme suretiyle satın alabilmekte olduğundan, satın alma anında bu şartın var olup olmadığının değerlendirilmesi oldukça güçtür. Ayrıca ihale veya ön yeterlik dokümanı satın alan kişilerin ilgili ihaleye katılımları söz konusu olduğunda, faaliyet gösterdikleri alanda teklif sunacak kişiler olması zorunludur. Bu zorunluluğun yerine getirilip getirilmediği de tekliflerin ve ön yeterlik değerlendirilmesi aşamasında, idareler tarafından tespit edilecektir⁷⁰⁸. Ancak henüz ilgili ihaleye teklif

konusunun tüm ayrıntılarının belirtilmesinin gerekmediği, faaliyet konusunun sektör bazında belirtilmesinin yeterli olduğu ve bu bağlamda ana sözleşmede faaliyet konusunun sektör bazında gösterilmesinin yeterli olması sebebiyle, ticaret unvanında faaliyet konusunun sektör bazında belirtilmesinin evleviyetle yeterli olacağı ve salt esas sözleşmede yer alan bir hususun unvana yansımamasının sermaye şirketinin o konuda ehliyetli olmayacağı anlamına gelmediği belirtilmiştir. Kararda yer verilen bu açıklamalardan sonra, başvuru sahibinin teklif dosyasında sunduğu Ticaret Sicili Gazetesi'nde işletme konusu içerisinde "Sosyal Hizmetler" başlığı altında, idarece istenen "Gençlik ve Spor Hizmetleri ile Eğitim İşleri" içerisine giren hizmetlere yer verildiği, dolayısıyla başvuru sahibinin idarece belirlenen alanlarda faaliyet gösterme ehliyetine sahip olduğuna karar verilmiş ve faaliyet konusunun şirket sözleşmesinde belirtilmesinin şirketin o konuda ehliyet sahibi olması için yeterli olması sebebiyle, idarece salt başvuru sahibinin unvanında idarî şartnamede belirtilen hizmetlerin açıkça yer almadığından bahisle, başvuru sahibinin teklifine öncelik verilmemesi mevzuata uygun bulunmamıştır. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 19.07.2010 Tarihli ve 2010/UH.III-2119 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

⁷⁰⁶ Bkz.: *İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik*, 25.01.2017 Tarihli ve 29959 Sayılı Resmî Gazete.

⁷⁰⁷ Çalışmamızda, ihale konusu alanda faaliyet gösterildiğine ilişkin belgenin şikâyet dilekçesi ekine eklenmesine yönelik gerekliliğin, idareye şikâyet başvurusu dilekçe ve eklerinde aranan bir şekil unsuru olduğu daha önce belirtilmiştir.

⁷⁰⁸ Kamu İhale Kurulunun bir kararına esas olayda, ihale komisyonunca ihale tarihi olan 12.12.2017 tarihine kadar şirketin faaliyet alanının herhangi bir değişikliğe uğramadan devam ettiğinin tespit edildiği ve 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde göre, istekli olabilecek sıfatını kazanmak için ihale konusu alanda faaliyet gösterilmesi, dolayısıyla ihaleye teklif vermek isteyen kişi ya da kuruluşların evleviyetle bu şartı sağlamaları gerektiğinden bahisle başvuru sahibi iş ortaklığının teklifi, ihale konusu alanda faaliyette bulunmadığı gerekçesiyle değerlendirme dışı bırakılmıştır. Bu uyuşmazlık hakkında Kurulun verdiği kararda, 6102 sayılı Türk Ticaret

sunmamış ya da ön yeterlik başvurusu yapmamış olan kişiler için, herhangi değerlendirilmenin yapılması mümkün olmadığı ve bu sebeple kişilerin, ihalenin konusu alanında faaliyet gösterip göstermedikleri tespit edilemeyeceğinden, idarî başvuru yollarına başvuruda bulunabileceklerden biri olan istekli olabilecek sıfatının şartlarının taşınır taşınmadığının belgelenmesi gerekecektir⁷⁰⁹. Ayrıca 4734 sayılı Kanun'da idarî başvuru yollarının şekil kurallarına ilişkin düzenlemelerde ihale konusu alanda faaliyet gösterme şartına ilişkin belgenin ekleneceğine ilişkin bir hüküm bulunmasa dahi, bu şartın istekli olabilecek sıfatının kanunî tanımında yer aldığı göz önüne alındığında, İYBHY'de yer alan bu düzenlemenin Kanun'a uygun olduğu düşünülmektedir.

3.4.1.1.2. İhale veya Ön Yeterlik Dokümanını Satın Alma Şartı

4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde düzenlenen istekli olabilecek tanımına göre, kişilerin istekli olabilecek olarak addedilebilmesi için, ihale veya ön yeterlik dokümanının satın alınmış olması gerektiğini belirtmiştik. Yine 4734 sayılı Kanun'un 28. maddesinde de ihale ve ön yeterlik dokümanının idarede bedelsiz görülebileceği; ancak ihale veya ön yeterliğe katılmak isteyen isteklilerin bu dokümanı satın almalarının zorunlu olduğu ve ilan yapılmayan ihalelerde, ihale dokümanının sadece idare tarafından davet edilenlere satılacağı belirtilmiştir. O hâlde ihale dokümanının satın alınması ile ihalelere; ön yeterlik dokümanının satın alınması ile de ön yeterlik değerlendirmesine katılım için *giriş vizesi* elde edilmektedir. Bu sebeple ihale veya ön yeterlik dokümanlarının satın alınması yalnızca istekli olabilecek sıfatının kazanılmasında değil; aynı zamanda ihalelere ve ön yeterlik değerlendirmesine katılım için de bir şart olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurularda dokümanın satın alınması, kritik bir öneme sahip olup ehliyetin bir ön koşulu olarak karşımıza çıkmaktadır. Ayrıca 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular açısından değerlendirildiğinde de madde gerekçesine daha önce yer verdiğimiz üzere, ihale

Kanunu'nun *tüzel kişilik ve ehliyetin* düzenlendiği madde 125/2 hükmü ile ticaret şirketlerinin, 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu'nun 48. maddesi çerçevesinde bütün haklardan yararlanabileceği ve borçları üstlenebileceği düzenlemesi karşısında, ticaret şirketlerinin ana sözleşmelerinde yer almayan faaliyet konuları dışında da bütün haklardan yararlanıp, borçlar üstlenebilmeleri bakımından 6102 sayılı Kanun açısından herhangi bir engelin kalmadığı belirtilmiştir. Durum bu olmakla birlikte, kararın devamında 4734 sayılı Kanun'un, 6102 sayılı Kanun'a göre özel kanun niteliği taşıdığı, 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesi gereğince, istekli olabilecek sıfatını kazanmak için dahi ihale konusu alanda faaliyet gösterilmesi gerektiği hususu dikkate alındığında, ihaleye teklif vererek istekli sıfatını kazanan kişi ya da ortak girişimlerin öncelikle bu şartı sağlamaları gerektiği ve dolayısıyla istekli olabilecekler için geçerli olan ihale konusu alanda faaliyet gösterilmesi şartının isteklilerce de öncelikle sağlanması gerektiği belirtilmiştir. Bu açıklamaları içeren kararda, başvuru sahibi iş ortaklığının pilot ortağının ihale tarihi itibarıyla istekli olabilecek sıfatını ve dolayısıyla bunu takiben de ihaleye teklif verilerek istekli sıfatını haiz olabilmesi için, 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde belirtilen *ihale konusu alanda faaliyet gösterilmesi şartının* yerine getirilmediği anlaşıldığından, idarece adı geçen isteklinin bu gerekçe ile teklifinin değerlendirme dışı bırakılması işlemi mevzuata aykırılık bulunmadığına karar verilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 04.04.2018 Tarihli ve 2018/UY.II-734 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Benzer karar için ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurulu, 28.09.2016 Tarihli ve 2016/UY.I-2396 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

⁷⁰⁹ Kamu İhale Kurulunun bir kararında, İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik ile getirilen değişiklikle, ilana ve ihale veya ön yeterlik dokümanına yönelik şikâyet veya itirazın şikâyet başvurusunda bulunacak gerçek veya tüzel kişilerin, ihale konusu alanda faaliyette bulunup bulunmadığının tespiti için, şikâyet dilekçesi ekine ihale konusu alanda faaliyet gösterildiğine ilişkin belgenin eklenmesi zorunluluğunun getirilmiş olduğu; bu düzenlemenin yapılmasındaki asıl amacın ise ihale dokümanına başvuruda bulunacak gerçek veya tüzel kişinin başvuru ehliyetini haiz olup olmadığının tespit edilmesi olduğu belirtilmiştir Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 19.12.2017 Tarihli ve 2017/UH.II-3427 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

veya ön yeterlik dokümanının kişilerce satın alınması ile ihale sürecine katılma istek ve iradesinin oluştuğu şeklinde bir hukukî sonuç ortaya çıkmaktadır.

4734 sayılı Kanun'daki bu hükümlerden yola çıkıldığında *istekli olabilecek* sıfatının, ihale sürecinde en önce kazanılabilen sıfat olduğu anlaşılmaktadır ve bu sıfat, Kanun'da düzenlenen belirli fiillerin kişilerce gerçekleştirilmesi kaydıyla, aday ya da istekli sıfatlarına dönüşmektedir. Zira çalışmamızın devamında da belirtileceği üzere, mevzuatta öngörülen usuller çerçevesinde ön yeterlik değerlendirmesine başvuran kişiler aday; ihaleye teklif sunan kişiler de istekli olarak addedilmekte olup bu sıfatları edinmek için de istekli olabilecek sıfatının kazanılmasında bir şart olan ön yeterlik veya ihale dokümanının satın alınmış olması şartı aranmaktadır. Bunun dışında, istekli olabilecekler sıfatının kazanılmasında bir diğer şart olan ihale konusu alanda faaliyet gösterme şartının yerine getirilmiş olup olmadığı, idarelerce ön yeterlik değerlendirmesi ve ihalelerde tekliflerin değerlendirilmesinde kontrol edilmektedir. Bu bağlamda aday ya da istekli sıfatını taşıyan kişiler, evleviyetle istekli olabilecek sıfatını kazanmakta ve bu sebeple de istekli olabilecekler sıfatının tanımında yer alan şartları da yerine getirmiş olmaktadır⁷¹⁰.

4734 sayılı Kanun'un 24 ile 25. maddelerinin giriş cümlesinde, ihale veya ön yeterlik ilanlarında, yine bahsi geçen maddelerin devamında hükme bağlanan hususların belirtilmesinin zorunlu olduğu bildirilmiştir. Bu zorunlu hususlar incelendiğinde, 4734 sayılı Kanun'un madde 24/h hükmünde, *ihale dokümanının nerede görülebileceği ve hangi bedelle alınacağı*; yine Kanun'un madde 25/h hükmünde de *ön yeterlik dokümanının nerede görülebileceği ve hangi bedelle alınacağı* şeklindeki düzenlemeler olduğu görülmektedir. O hâlde kişilerin istekli olabilecek olarak addedilmesi için, ihale veya ön yeterlik dokümanının satın alınmış olmasına ilişkin şartın gerçekleşmesinde ihale veya ön yeterlik ilanlarında, ihale veya ön yeterlik dokümanının nerede görüleceği ve hangi bedelle satın alacağı hususu önemli hâlde gelmektedir.

MAİUY'nin madde 23/2, HAİUY'nin madde 25/2, YİİUY'nin madde 26/2, DHAİUY'nin madde 25/2 ve EİUY'nin madde 16/2 hükümlerinde, ihale veya ön yeterlik dokümanının, EKAP'ta ve idarenin ilanda belirtilen adresinde bedelsiz olarak görülebileceği⁷¹¹; ancak ihaleye katılmak için bu dokümanın idareden satın alınması veya EKAP üzerinden e-imza kullanılarak indirilmesinin zorunlu olduğu belirtilmiştir. Bu sebeple istekli olabilecek sıfatının kazanılmasında ihale veya ön yeterlik dokümanının satın alınmasına yönelik 4734 sayılı Kanun'da ve bu Kanun'a dayanılarak hazırlanan ikincil mevzuatta düzenlenen usullerin irdelenmesi gerekmektedir. Bu bağlamda *ihale veya ön yeterlik dokümanının e-imza suretiyle*

⁷¹⁰ İYBHT'nin ekinde yer alan *İtirazen Şikâyet Başvuru Dilekçesi Örneği*'nden anlaşılacağı üzere, Kamu İhale Kurumuna yapılan tüm itirazen şikâyet başvurularında, istekli olabilecek sıfatının tanımında yer alan şartlardan biri olan ihale dokümanının satın alınmış olmasına ilişkin şartın yerine getirilip getirilmediği kontrol edilmektedir. Zira kişilerin bu şikâyet başvurularında, ihale dokümanının satın alınmış olduğu tarihin belirtilmesi zorunlu tutulmuştur. Durum bu olmakla birlikte, İYBHT'nin ekinde yer alan *İtirazen Şikâyet Başvuru Dilekçesi Örneği*'nde bir eksiklik bulunduğu kanaatindeyiz. Zira ön yeterlik değerlendirmesi ile ilgili de idarî başvurular yapılabilmekte olduğundan, bu dilekçe örneğinde yer alan "*İhale dokümanı satın alındığı tarih*" şeklindeki ibarenin, "*Ön yeterlik veya ihale dokümanının satın alındığı tarih*" olarak değiştirilmesi önerilmektedir. Bkz.: EK. 7.

⁷¹¹ Uygulama Yönetmeliklerinde yer alan bu hüküm ile 4734 sayılı Kanun'un 28. maddesindeki dokümanının idarede bedelsiz görülebilmeye yönelik düzenlemenin yanı sıra, ayrıca ihale ve ön yeterlik dokümanının EKAP'ta da bedelsiz görülebileceği de düzenlenmiş olmaktadır.

satın alınması, elden satın alınması ve posta veya kargo yoluyla satın alınması başlıkları altında inceleme yapılacaktır.

3.4.1.1.2.1. İhale veya Ön Yeterlik Dokümanının E-imza Suretiyle Satın Alınması

4734 sayılı Kanun'da, ihale veya ön yeterlik dokümanının e-imza suretiyle satın alınabilmesine yönelik bir düzenlemenin bulunmadığını ve ikincil mevzuatın bu satın alma usulünü düzenlediğini belirtmek gerekir.

KİGT'nin *EKAP üzerinden doküman indirilmesinin* düzenlendiği madde 32.2.1. hükmünde, ihale ve ön yeterlik dokümanının bedel ödenmeksizin EKAP⁷¹² üzerinden indirilebileceği; ancak dokümanın bu şekilde indirilmesi ile istekli olabilecek sıfatının kazanılamayacağı, istekli olabilecek sıfatı kazanılarak ihaleye başvuruda bulunulması veya teklif verilebilmesi için, bu dokümanların EKAP'a kayıt aşamasında düzenlenen protokolde münferiden e-imza kullanmaya yetkili kılınan kişi tarafından e-imza⁷¹³ kullanılarak indirilmesi veya idareden bedeli karşılığında satın alınması gerektiği belirtilmiştir⁷¹⁴. Yer verilen hükümden anlaşılacağı üzere, EKAP üzerinden ihale veya ön yeterlik dokümanının tamamına bedel ödmeden ulaşılabilmekte ve yine ihale veya ön yeterlik dokümanları bazı hâller istisna olmak üzere⁷¹⁵, EKAP üzerinden indirilebilmektedir. Ancak kişilerin, dokümanları EKAP üzerinden indirmeleri usulüne bağlanan bir hukukî sonuç bulunmamaktadır; zira yalnızca indirme işlemi ile kişiler, ilgili ihale için herhangi bir ihale sıfatı edinemeyeceklerdir. Kişilerin istekli olabilecek sıfatını edinmeleri için, bu dokümanın EKAP'a kayıt aşamasında düzenlenen protokolde münferiden e-imza kullanmaya yetkili kılınan kişi tarafından e-imza kullanılarak indirilmesi gerekmektedir.

MAİUY'nin madde 23/2, HAİUY'nin madde 25/2, YİİUY'nin madde 26/2, DHAİUY'nin madde 25/2, EİUY'nin madde 16/2 ve KİGT'nin madde 15.2.4. hükümlerinde, teknik şartname dâhil ihale veya ön yeterlik dokümanının EKAP üzerinden e-imza kullanılarak indirilmesi hâlinde dokümanın satın alınmış sayılacağı belirtilmiştir. KİGT'nin madde 15.2.4.

⁷¹² 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde, *Elektronik Kamu Alımları Platformunun*, idareler ile kamu alımları sürecine taraf olanların bu sürece ilişkin işlemleri internet üzerinden gerçekleştirebilecekleri ve Kamu İhale Kurumu tarafından yönetilen elektronik ortamı ifade ettiği belirtilmiştir. Ayrıca EİUY'nin 4. maddesinde, ihale veya ön yeterlik dokümanının hazırlanması, doküman satın alanların ve indirenlerin kaydı şeklindeki ihale sürecine ilişkin işlemlerin, EKAP üzerinden gerçekleştirileceği hükme bağlanmıştır.

⁷¹³ EİUY'nin *ihalelerde uyulması zorunlu hususların* düzenlendiği madde 4/4 hükmünde, EKAP üzerinden gerçekleştirilecek işlemlerde, idareler ve ihalelere katılan gerçek ve tüzel kişiler ile bunlar adına işlem yapanlar tarafından kullanıcı adı ve şifresi ve/veya e-imza kullanılacağı; EKAP üzerinden doküman indirmek için e-imza kullanılmasının zorunlu olduğu ve e-imza sahibinin, Kamu İhale Kurumu ile imzalanan protokolde gerçek veya tüzel kişi adına münferiden e-imza kullanarak işlem yapmak üzere yetkilendirildiği bildirilen kişi olması gerektiği belirtilmiştir. Ayrıca Yönetmelik'in *ihalelere katılacak gerçek ve tüzel kişilerin EKAP'a kaydının* düzenlendiği 7. maddesinde gerçek kişilerin, gerçek kişi adına münferiden e-imza kullanarak işlem yapmak üzere yetkilendirilen kişilere ait noter onaylı vekâletname ile noter onaylı imza beyannamesini; tüzel kişilerin, tüzel kişi adına münferiden e-imza kullanarak işlem yapmak üzere yetkilendirilen kişilere ait noter onaylı vekâletname ile noter onaylı imza beyannamesini EKAP'a kayıt için protokol ekinde Kamu İhale Kurumuna sunmak zorunda oldukları belirtilmiştir.

⁷¹⁴ EİUY'nin *dokümanın görülmesi, satın alınması ve EKAP üzerinden indirilmesinin* düzenlendiği madde 16/2 hükmünde de idare tarafından EKAP üzerinden hazırlanan ve yayımlanan ihale veya ön yeterlik dokümanının EKAP'ta ve idarenin ilanda belirtilen adresinde bedelsiz olarak görülebileceği; ancak ihaleye katılmak için bu dokümanın idarece her sayfası onaylanmış örneğinin idareden satın alınmasının veya EKAP üzerinden EKAP'a kayıt için yapılan protokolde belirtilen münferiden e-imza kullanmaya yetkili kişiler tarafından e-imza kullanılarak indirilmesinin zorunlu olduğu belirtilmiştir.

⁷¹⁵ Bu durumla ilgili açıklamalar, çalışmamızın devamında yapılacaktır.

hükmünde, ayrıca teknik şartnamenin EKAP'a yüklenmesi hâlinde, ihale veya ön yeterlik dokümanının EKAP üzerinden e-imza kullanarak indiren gerçek veya tüzel kişiler dokümanı satın almış kabul edileceğinden, bu kişilerin herhangi bir doküman bedeli ödemeyecekleri gibi idareden doküman satın almalarına da gerek bulunmadığı belirtilmiştir. O hâlde kişilerin e-imza kullanmak suretiyle EKAP üzerinden dokümanların indirilmesine bağlanan bir hukukî sonuç bulunmaktadır ve bu bağlamda ilgili ihale için kişiler, istekli olabilecek olarak addedilebileceklerdir⁷¹⁶.

Son olarak EİUY'nin madde 16/2 hükmüne göre, ihale dokümanının EKAP üzerinden indirilmesi durumunda ilgili uygulama yönetmeliği⁷¹⁷ ekinde yer alan *EKAP Üzerinden e-İmza Kullanılarak Ön Yeterlik/İhale Dokümanı İndirilmesine İlişkin Formun* EKAP üzerinden düzenleneceği belirtilmiştir⁷¹⁸.

3.4.1.1.2.2. İhale veya Ön Yeterlik Dokümanının Elden Satın Alınması

4734 sayılı Kanun'un 28. maddesinde düzenlenen ihale veya ön yeterlik dokümanının satın alınmasına ilişkin usulün, elden satın alma usulü olduğunu düşünmekteyiz. Bu usule ilişkin detaylı düzenlemeler, yine ikincil mevzuatta bulunmaktadır. KİGT'nin madde 32.2.1. hükmünde, istekli olabilecek sıfatı kazanılarak ihaleye başvuruda bulunulması veya teklif verilebilmesi için, bu dokümanın EKAP'a kayıt aşamasında düzenlenen protokolde münferiden e-imza kullanmaya yetkili kılınan kişi tarafından e-imza kullanılarak indirilmesi veya idareden bedeli karşılığında satın alınması gerektiği belirtilmiştir⁷¹⁹. Yine MAİUY'nin madde 23/2, HAİUY'nin madde 25/2, YİİUY'nin madde 26/2, DHAİUY'nin madde 25/2 ve EİUY'nin madde 16/2 hükümlerinde idareden satın alınan dokümanın, idarece her sayfası onaylanmış nüshası olduğu⁷²⁰; ancak idarece her sayfası onaylanmış doküman yerine, Kamu İhale Kurumu tarafından belirlenen esaslar çerçevesinde "compact disc (CD)" ortamına aktarılmış dokümanın da satılabildiği anlaşılmaktadır⁷²¹. Bu bağlamda ihale veya ön yeterlik dokümanının elden satın alınabileceği yer, ihaleyi yapan idare olmaktadır.

⁷¹⁶ KİGT'nin madde 15.2.3. hükmünde, aday veya isteklinin ortak girişim olması hâlinde, ortaklardan herhangi birinin EKAP üzerinden e-imza kullanarak indirmesinin yeterli olduğu belirtilmiştir. Ancak KİGT'de yer alan bu hükmün, eksik olduğu kanaatindeyiz. Zira 4734 sayılı Kanun'da yer verildiği üzere, istekli olabilecek kişiler de Kanun'da yer alan şartları taşımak şartıyla, gerçek veya tüzel kişiyi ya da bunların oluşturdukları ortak girişimi ifade etmektedir. Dolayısıyla KİGT'de yer alan "*Aday veya isteklinin ortak girişim olması halinde, ortaklardan herhangi birinin dokümanı satın alması veya EKAP üzerinden e-imza kullanarak indirmesi yeterlidir.*" ibaresinin, "*Kişilerin, ortak girişim olması hâlinde, ortaklardan herhangi birinin dokümanı satın alması veya EKAP üzerinden e-imza kullanarak indirmesi yeterlidir.*" şeklinde değiştirilmesi önerilmektedir.

⁷¹⁷ Uygulama yönetmeliklerine ait hükümlerin uygulanmasında, önemli bir hususun belirtilmesi gerekmektedir. EİUY'nin yönetmelikte hüküm bulunmayan hâllerin düzenlendiği 29. maddesinde, EKAP üzerinden gerçekleştirilen ihale sürecine ilişkin işlemlerle ilgili olarak bu Yönetmelik'te düzenleme yapılmayan hususlarda, ilgili uygulama yönetmeliklerinin esas alınacağı ve uygulanmayacak hükümlerin düzenlendiği 30. maddesinde de EKAP üzerinden gerçekleştirilen ihale sürecine ilişkin işlemlerde uygulama yönetmeliklerinin bu Yönetmelik'e aykırı hükümlerinin uygulanmayacağı belirtilmiştir.

⁷¹⁸ Örneklendirmek üzere kullandığımız ve HAİUY'de yer alan EKAP üzerinden e-imza kullanılarak ihale veya ön yeterlik dokümanı indirilmesine ilişkin formlar için bkz.: EK. 9 ve EK. 10.

⁷¹⁹ Ayrıca KİGT'nin madde 15.2.4. hükmünde de ihaleye katılmak için, dokümanın idareden satın alınması veya EKAP üzerinden e-imza kullanılarak indirilmesinin zorunlu olduğu belirtilmiştir.

⁷²⁰ Benzer şekilde, yine KİGT'nin madde 15.2.4. hükmünde de ihaleye katılmak için, idareden satın alınacak dokümanın, idarece her sayfası onaylanmış nüshası olduğu düzenlenmiştir.

⁷²¹ MAİUY'nin *ihale ve ön yeterlik dokümanının hazırlanmasının* düzenlendiği madde 11/1 hükmüne göre, ihtiyaç duyulması hâlinde, Kamu İhale Kurumu tarafından belirlenen esaslar çerçevesinde gerekli güvenlik

KİGT'nin *dokümanın satın alınması ve EKAP üzerinden e-imza kullanılarak indirilmesinin* düzenlendiği madde 15.2.3. hükmünde, dokümanı elden satın almak isteyenlerin, ayrıca doküman bedelini ödeyerek dokümanı teslim almalarının zorunlu olduğu ve bu sebeple, dokümanı elden satın almak amacıyla doküman bedelini ödedikleri hâlde dokümanı teslim almamış olanların istekli olabilecek sıfatını kazanamayacakları belirtilmiştir⁷²². Bu maddeden hareketle, anılan Tebliğ'de istekli olabilecek sıfatının kazanılmasında çok önemli bir hususa ilişkin açıklık getirilmiştir. Bir seçimlik hak olarak dokümanı EKAP'tan e-imza suretiyle indirerek satın almak yerine, ihaleyi yürüten idarelerden elden satın almak isteyen kişilerin istekli olabilecek olarak addedilebilmesi için, ihale veya ön yeterlik dokümanını satın alma; yani bu dokümanların bedelini ödemenin yanı sıra, ayrıca ihale veya ön yeterlik dokümanını *teslim alma* şartını da sağlaması gerektiği belirtilmiştir. Başka ifade ile dokümanın elden satın alınması usulünde⁷²³, dokümanın satın alınmış olduğu yönünde bir hukukî sonucun ortaya çıkması için yalnızca bedelinin ödenmesi değil, ayrıca teslim alınmış olması gerekmektedir ve bu iki durum mevcut ise istekli olabilecek sıfatı kazanılabilecektir⁷²⁴.

Buraya kadar yapmış olduğumuz açıklamalar, kişilerin ihale veya ön yeterlik dokümanlarını e-imza suretiyle ya da elden teslim alabilmelerine yönelik kendilerine bir seçimlik bir hak olarak bahşedildiği üzere, elden satın almayı tercih edebildiği hâllere ilişkindir. Ancak bazı hâller vardır ki kişilerin ihale veya ön yeterlik dokümanını, mutlaka idarelerden satın alması; başka ifade ile elden satın alma usulünü kullanmaları gerekmektedir.

4734 sayılı Kanun'un 28. maddesinde ihale dokümanının, ilan yapılmayan ihalelerde sadece idare tarafından davet edilenlere satılacağı belirtilmiştir. MAİUY'nin madde 23/2, HAİUY'nin

önlemlerinin idarece alınması kaydıyla, ihale veya ön yeterlik dokümanının “compact disc (CD)” ortamına aktarılacağı bildirilmiştir. Aynı düzenleme, diğer ihale uygulama yönetmeliklerinde de mevcuttur.

⁷²² Tıpkı e-imza suretiyle dokümanın satın alınmasında olduğu gibi kişiler, ihale veya ön yeterlik dokümanını EKAP üzerinden bedelsiz olarak indirerek görebildiği gibi, 4734 sayılı Kanun'un 28. maddesi uyarınca da ihale ve ön yeterlik dokümanı ihaleyi açmış olan idarelerde, idarenin ilanda belirlemiş olduğu yerde bedelsiz olarak görülebilmektedir. EİUY'nin madde 16/2 hükmünde de idare tarafından EKAP üzerinden hazırlanan ve yayımlanan ihale veya ön yeterlik dokümanının, EKAP'ta ve idarenin ilanda belirtilen adresinde bedelsiz olarak görülebileceği belirtilmiştir.

⁷²³ KİGT'nin madde 15.2.3. hükmünde, aday veya isteklinin ortak girişim olması hâlinde, ortaklardan herhangi birinin dokümanı satın almasının yeterli olduğu belirtilmiştir. Tebliğ'deki bu hükmün değiştirilmesine yönelik önerimiz için bkz.: dipnot; 710.

⁷²⁴ Kamu İhale Kurulunun bir kararında, ihale dokümanını ihale tarih ve saatinden önce satın almış olanların ihale tarih ve saatinde teklif verilmesi zamanına kadar istekli olabilecek sıfatını haiz oldukları, içeriğinde fiyat teklifi ile değerlendirmeye esas belge veya bilgileri içeren kapalı zarf şeklindeki başvurunun teklif olarak kabul edileceği ve ihale tarih ve saatinde teklif verilmesi zamanına kadar içeriğinde fiyat teklifi ile değerlendirmeye esas belge veya bilgileri içeren kapalı zarf şeklinde teklif verenlerin istekli sıfatına haiz oldukları belirtilmiştir. Kararın devamında ihaleye katılmak isteyenlerin, ihale dokümanını satın almalarının zorunlu olduğu, bu bağlamda ilgililerin ihale tarih ve saati öncesinde doküman bedelini yatırıp ihale dokümanını teslim almaları gerektiği, ihale dokümanının satın alınması durumunda dokümanın elden teslim alınabileceği gibi idarece öngörülmesi ve gerekli süre ve şekil kurallarına uyulması hâlinde ihale dokümanının ilgililere posta veya kargo yolu ile gönderilmesinin mümkün olduğu, bununla birlikte, ihale dokümanının EKAP üzerinden e-imza kullanılarak indirilmesi hâlinde doküman bedeli ödenmeden dokümanın satın alınmış sayılacağı belirtilmiştir. Bu açıklamalardan sonra Kurul, başvuru sahibinin ihale gününde ve ancak ihale saati olan 09.00'dan sonra ihale dokümanı bedelini ilgi bankanın hesabına yatırdığının ve bu sebeple ihale dokümanını idareden ihale saatinden önce teslim almış olmakla birlikte, ihale doküman bedelini ihale saatinden sonra idarenin hesabına yatan başvuru sahibinin, inceleme konusu ihaleye ait ihale dokümanını kanunî olarak satın almadığının tespit edilmiş olduğunu belirterek başvuru sahibinin kamu ihale mevzuatı bakımından istekli olabilecek ya da istekli sıfatını haiz olmadığına karar verilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 05.11.2014 Tarihli ve 2014/UH.II-3632 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

madde 25/2, YİİUY'nin madde 26/2, DHAİUY'nin madde 25/2, EİUY'nin madde 16/2 ve KİGT'nin madde 15.2.4. hükümlerinde de ilansız ihalelerde, dokümanın EKAP üzerinden görülemeyeceği ve indirilemeyeceği; teknik şartname dâhil ihale dokümanının ve/veya ön yeterlik dokümanının EKAP üzerinden e-imza kullanılarak indirilmesi hâlinde dokümanın satın alınmış sayılacağı belirtilmiştir. Hükümlerden anlaşılacağı üzere, dokümanın mutlaka elden satın alınmasına yönelik olan bu ilk durum, yalnızca ihale dokümanlarına ilişkin olup ön yeterlik dokümanları için düzenleme getirmemektedir. Zira ihalelerde ihale ilanı yapılmayan kanunî istisnalar mevcut olmakla birlikte⁷²⁵, ön yeterlik ilanları için böyle bir istisna getirilmemiştir. Bu bağlamda da ilan yapılmayan ihalelerde, kişilerin istekli olabilecek sıfatını kazanmaları için şart koşulan ihale dokümanı satın alma işleminde, bu dokümanın yalnızca ihaleyi yapan idare tarafından davet edilenlere satılacağı belirtilmiştir.

EİUY'nin *teknik şartnamelerin* düzenlendiği madde 13/1 hükmünde, EKAP'a yüklenecek olan ve ihale dokümanının bir parçası olan teknik şartnamenin, Kamu İhale Kurumu tarafından izin verilen büyüklükten fazla olamayacağı ve ayrıca dokümanın e-imza kullanılarak indirilemeyeceği belirtilmiştir. Yine aynı Yönetmelik'in madde 16/4 hükmünde de teknik şartnamesi EKAP üzerinden yüklenemeyen ihalelerde, dokümanın e-imza kullanılarak indirilemeyeceği ve bu durumda ihaleye katılmak için dokümanın idarece her sayfası onaylanmış örneğinin idareden satın alınmasının zorunlu olduğu belirtilmiştir. Dokümanın mutlaka elden satın alınmasına yönelik olan bu ikinci durumda, dokümanın elden satın alınmasındaki sebep, ihale veya ön yeterlik dokümanlarının Kurum tarafından izin verilen boyutu aşmalarından dolayı idarelerce sisteme yüklenememesidir. Durum bu olmakla birlikte Kamu İhale Kurumunun *EKAP Duyurularında* 06.03.2017 tarihinde, EKAP'a ihale dokümanı yükleme sınırının kaldırılarak sınırsız hâle getirilmiş olduğu belirtilmiştir⁷²⁶. Bu duyuru akabinde, yukarıda yer verdiğimiz mevzuat hükümleri uyarınca, EKAP'a yüklenmesi için ihale veya ön yeterlik dokümanının boyutlarına ilişkin getirilen sınırın kaldırılmış olduğu belirtilmiş olup idarelerin bu dokümanları yükleyememesinden bahsedilemeyeceğine göre, dokümanların zorunlu olarak elden satın alınmasına ilişkin bu ikinci durum ortadan kalkmıştır ve kişilerin bu dokümanlara artık EKAP üzerinden erişmeleri ve bu dokümanları indirmeleri mümkün kılınmıştır.

Ayrıca ihale uygulama yönetmeliklerinin ekinde yer alan tip şartnamelerde ihale veya ön yeterlik dokümanını satın almak isteyenlerin, ihale veya ön yeterlik dokümanını oluşturan belgelerin aslına uygunluğunu ve belgelerin tamam olup olmadığını kontrol edecekleri ve bu incelemelerden sonra, dokümanı oluşturan belgelerin tamamının aslına uygun olarak teslim alındığına dair standart formun⁷²⁷ biri satın alana verilmek üzere iki nüsha olarak imzalanacağı belirtilmiştir. Bu bağlamda ihale veya ön yeterlik dokümanını satın alan kişilere, bu satın alma işlemine ilişkin ilişkin form verilmektedir.

⁷²⁵ Daha önce 4734 sayılı Kanun'da uygulanacak ihale usullerinin neler olduğunu belirtmiştik. Bu ihale usullerinden biri olan pazarlık usulünde, bazı şartların gerçekleşmesine bağlı olarak idarelere ilan yapılıp yapılmaması hususunda takdir yetkisi tanınmış olup bu bağlamda kanunî bir istisna getirilmiştir. 4734 sayılı Kanun'un *pazarlık usulünün* düzenlendiği madde 21/2 hükmünde, madde 21/1 hükmünün (b), (c) ve (f) bentlerinde belirtilen hâllerde ilan yapılmasının zorunlu olmadığı ve ilan yapılmayan hâllerde en az üç istekli davet edilerek, yeterlik belgelerini ve fiyat tekliflerini birlikte vermelerinin isteneceği belirtilmiştir.

⁷²⁶ Bkz.: Kamu İhale Kurumu, **İhale Dokümanı Yükleme Sınırı Kalktı**, (Çevrimiçi), http://www.ihale.gov.tr/Duyuru/221/ihale_dokumani_yukleme_siniri_kalkti.html, 05.08.2017.

⁷²⁷ İhale veya ön yeterlik dokümanının satın alındığına ilişkin standart form için bkz.: EK. 10.

KİGT'nin 4734 sayılı Kanun'un 36. maddesine göre ihale komisyonunca ilk oturumda yapılacak iş ve işlemlerin düzenlendiği madde 16.2.2. hükmünde, ihale uygulama yönetmeliklerinin ekinde yer alan tip şartnamelerde başvuru veya teklif zarfı içinde sunulacak belgeler arasında aday veya isteklilerin ihale veya ön yeterlik dokümanını satın aldıklarına ilişkin belgenin bulunmadığı ve bu sebeple, idarelerce söz konusu belgenin başvuru veya teklif kapsamında sunulmasının istenmeyeceği; ancak ihale komisyonu tarafından başvuru veya teklif zarflarının 4734 sayılı Kanun'un madde 30/1 hükmüne uygun olup olmadığı inceleneceği ve yapılan bu inceleme sonucunda başvuru veya teklif zarfı açılan aday veya isteklilerin doküman satın alıp almadıklarının idare tarafından düzenlenen ve bir nüshası idarede bulunan ihale veya ön yeterlik dokümanının satın alındığına ilişkin formlardan kontrol edilerek doküman satın almadığı hâlde başvuruda bulunduğu veya teklif verdiği anlaşılana başvuru veya tekliflerinin 4734 sayılı Kanun'un 28. maddesindeki "... İhale ve ön yeterlik dokümanı idarede bedelsiz görülebilir. Ancak, ihale veya ön yeterliğe katılmak isteyen isteklilerin bu dokümanı satın almaları zorunludur." hükmü çerçevesinde anılan Kanun'un 37. maddesi uyarınca değerlendirme dışı bırakılacağı belirtilmiştir.

3.4.1.1.2.3. İhale veya Ön Yeterlik Dokümanının Posta veya Kargo Yoluyla Satın Alınması

Daha önceki başlıklarda ele aldığımız, -ilan yapılmayan ihaleler hariç olmak üzere- ihale veya ön yeterlik dokümanının e-imza suretiyle satın alınması ile elden satın alınması usullerinde, mevzuat hükümlerince kişilere bir seçme serbestisi tanındığı anlaşılmaktadır. Başka bir ifade ile kişiler, ihale veya ön yeterlik dokümanı satın alınmasında bu usullerden dilediğini kullanma imkânına sahiptir. Durum bu olmakla birlikte, ihale veya ön yeterlik dokümanının posta veya kargo yoluyla satın alınması usulüne, ancak idareler tarafından izin verildiği hâllerde başvurulabilmektedir.

MAİUY'nin madde 23/4, HAİUY'nin madde 25/4, YİİUY'nin madde 26/4 ve DHAİUY'nin madde 25/5 hükümlerinde idarelerce öngörülmesi hâlinde, doküman satış bedelinin önceden idare hesabına havale edilmesi kaydıyla, ihale veya ön yeterlik dokümanının iadeli taahhütlü posta, acele posta veya kargo yoluyla satın alınabileceği⁷²⁸; bu durumda posta veya kargo masraflarının dâhil edilmesiyle belirlenen doküman bedelinin yatırılacağı banka hesap numarasına, ihale veya ön yeterlik ilanında veya davet yazısında yer verileceği bildirilmiştir⁷²⁹. Bu bağlamda, MAİUY'nin madde 23/5, HAİUY'nin madde 25/5, YİİUY'nin madde 26/5, DHAİUY'nin madde 25/6 ve ÇAİUY'nin madde 22/4 hükümlerinde, dokümanın posta veya kargo yoluyla gönderilmesini talep edenlerin, bu taleplerini idarece belirlenen doküman bedelinin idarenin hesabına yatırıldığına ilişkin dekont ve adına ihale dokümanı satın alınacak gerçek/tüzel kişiye ait T.C. Kimlik/Vergi Kimlik numarası bilgisi ile birlikte ihale veya son başvuru tarihinden en az 5 gün önce⁷³⁰ idareye faksla⁷³¹ veya posta yoluyla

⁷²⁸ Benzer düzenleme, EİUY'nin madde 16/7 hükmünde de bulunmaktadır.

⁷²⁹ Bu sebeple daha önce de yer verdiğimiz üzere uygulama yönetmeliklerinde, istekli olabilecekler, aday ve istekliler tarafından idare ile yapılacak yazışmalarda elektronik ortam ve faks kullanılamamakla birlikte; idare tarafından dokümanın posta veya kargo yoluyla satılmasının öngörülmesi hâlinde, doküman satın almaya ilişkin taleplerin faksla veya postayla bildirilebileceği bildirilmiştir.

⁷³⁰ KİGT'nin madde 15.2.2. hükmünde de dokümanın posta yoluyla satın alınmasına ilişkin adına ihale dokümanı satın alınacak gerçek/tüzel kişiye ait T.C. kimlik/Vergi kimlik numarası bilgisini de içeren talebin, doküman

bildireceği; idarenin talebin alındığı tarihi izleyen 2 iş günü içinde dokümanı, dokümanın satın alındığına ilişkin idare yetkilisince imzalı formu da ekleyerek, talep sahibinin belirttiği adrese göndereceği ve bu durumda dokümanın postaya veya kargoya verildiği tarihin, dokümanın satın alınma tarihi olarak kabul edileceği; ancak dokümanın ulaşmamasından veya geç ulaşmasından ya da eksik olmasından dolayı idarenin hiçbir şekilde sorumlu tutulamayacağı bildirilmiştir.

KİGT'nin madde 15.2.1. hükmünde, ihale uygulama yönetmeliklerinde idarece öngörülmesi hâlinde, doküman satış bedelinin önceden idare hesabına havale edilmesi kaydıyla, ihale veya ön yeterlik dokümanının iadeli taahhütlü posta, acele posta veya kargo yoluyla satın alınmasına imkân tanındığı, bu konuda takdir yetkisinin idareye ait olduğu ve idarenin dokümanın posta yoluyla satın alınmasına ilişkin düzenlemeye dokümanda yer vermemesi hâlinde, dokümanın posta yoluyla satın alınmasının mümkün bulunmadığı belirtilmiştir. Maddenin devamında idarece bu yönde bir düzenleme yapılması hâlinde, posta veya kargo masrafları dâhil edilerek belirlenen doküman bedelinin yatırılacağı banka hesap numarasına, ihale veya ön yeterlik ilanında veya davet yazısında yer verilmesi gerektiği, belli istekliler arasında ihale usulü ile gerçekleştirilen ihalelerde idarenin ön yeterlik şartnamesinde dokümanın posta yoluyla satın alınmasını öngörmesi hâlinde, ihale ve ön yeterlik dokümanının her ikisinin de posta yoluyla satın alınmasına imkân tanınmasının zorunlu olduğu; bu durumda, ön yeterlik başvurusunda bulunmak isteyenlerin her iki dokümanı birlikte posta yoluyla satın alabilecekleri gibi sadece ön yeterlik dokümanını da posta yoluyla satın alabilecekleri ve ihaleye teklif vermek üzere davet edilen adayların ise idarî şartnamede öngörülmesi hâlinde ihale dokümanını posta yoluyla satın alabilecekleri belirtilmiştir.

Yukarıda yer alan açıklamalar ışığında, ihale veya ön yeterlik dokümanlarının posta veya kargo yoluyla satışının idareler tarafından takdir edildiği durumlarda da aslında doküman yine idarelerden satın alınmakta olup EKAP kullanılmamaktadır. Bu sebeple de bu usul, özellikleri bakımından dokümanın elden satın alınması usulüne benzerlikler göstermektedir. Burada da idareler, kişilerin doküman satın alındığında ilişkin imzalı form hazırlamakta⁷³² olup dokümanın postaya veya kargoya verildiği tarih de dokümanın satın alınma tarihi olarak kabul edilmektedir.

3.4.1.1.3. EKAP'a Kayıt Yaptırma Şartı

İhale ve ön yeterlik dokümanlarının, hem elden hem de posta veya kargo yoluyla satın alınması usulleri ile ilgili, İYBHY'de *İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik* ile yapılan bir değişikliğin⁷³³ belirtilmesi

bedelinin idarenin hesabına yatırıldığına ilişkin dekont ile birlikte, ihale veya son başvuru tarihinden en az 5gün önce idareye ulaştırılmasının zorunlu olduğu belirtilmiştir.

⁷³¹ Faks yoluyla bildirimle ilgili uygulama yönetmeliklerinde düzenleme mevcuttur. Bu bağlamda MAİUY'nin madde 6/5, HAİUY'nin madde 6/5, YİİUY'nin madde 7/5, DHAİUY'nin madde 8/5 ve ÇAİUY'nin madde 4/5 hükümlerinde faks ile yapılan tebligatta, bildirim tarihinin tebliğ tarihi sayılacağı, bu şekilde yapılan tebligatın aynı gün idare tarafından teyit edilmesinin zorunlu olduğu ve teyit işleminin gerçekleşmiş kabul edilebilmesi için, tebligatın iadeli taahhütlü mektupla bildirimde çıkarılmış olmasının yeterli olduğu belirtilmiştir. Ayrıca tebligatın, teyit işlemi ile bildirim tarihini kapsayacak şekilde ayrıca belgelendirilmesi gerektiği, aksi takdirde tebligatın usulsüz yapılmış sayılacağı ve Tebligat Kanunu'nun usule aykırı tebliğe ilişkin hükümlerinin uygulanacağı bildirilmiştir.

⁷³² Ön yeterlik veya ihale dokümanının satın alındığına ilişkin standart form için bkz.: bkz.: EK. 10.

⁷³³ Bkz.: 07.06.2014 Tarihli ve 29023 Sayılı Resmî Gazete.

gerekmektedir. İYBHY'nin *başvuru ehliyetinin* düzenlendiği madde 5/3 hükmünde, ihale veya ön yeterlik dokümanının satın alınabilmesi için, adına doküman satın alınacak Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına göre kurulmuş tüzelkişiler ile Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı gerçek kişilerin EKAP'a kayıtlı olmalarının zorunlu olduğu ve ortak girişimlerde ise Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına göre kurulmuş tüzelkişi ve Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı gerçek kişi ortakların tamamının bu koşulu sağlaması gerektiği⁷³⁴ belirtilmiştir⁷³⁵. Bu bağlamda dokümanın idarelerden satın alınmasında, kişilerin EKAP'a kaydı zorunlu bir husus hâline getirilmiş olup aksi durumda idarelerce EKAP üzerinde doküman satış kaydı yapılamayacaktır. Bu sebeple de ihale veya ön yeterlik dokümanını elden ya da izin verildiği hâllerde posta veya kargo yoluyla satın almak isteyen ve bu suretle istekli olabilecek sıfatını kazanacak kişilerin de EKAP'a kayıt olması gerekmektedir. Zira EKAP üzerinden ihale veya ön yeterlik dokümanının indirilmesi usulünde, bu kayıt zaten zorunludur. Bu gereklilik, 4734 sayılı Kanun'da belirtilmemiştir; ancak ikincil mevzuatta yer alan bu düzenlenmenin Kanun'un *Elektronik Kamu Alımları Platformunun* düzenlendiği Ek Madde 1'e uygun olduğunu düşünmekteyiz. Zira maddede, 4734 sayılı Kanun kapsamında yapılan ihalelerde, bu Kanun'un 13. maddesi hükümleri saklı kalmak üzere, ilan, ihale dokümanının hazırlanması ve verilmesi, katılım ve yeterliğe ilişkin belgelerin sunulması, tekliflerin hazırlanması, sunulması ve değerlendirilmesi, ihalenin karara bağlanması ve onaylanması, kesinleşen ihale kararlarının bildirilmesi ve sözleşmenin imzalanması gibi ihale süreciyle ilgili aşamalar ile her türlü bildirimlerin kısmen veya tamamen, Kamu İhale Kurumu tarafından oluşturulan Elektronik Kamu Alımları Platformu üzerinden gerçekleştirilebileceği bildirilmiştir. Ayrıca yine 4734 sayılı Kanun'un *bildirim ve tebligat esaslarının* düzenlendiği 65. maddesinde, idareler veya Kamu İhale Kurumu ile aday, istekli ve istekli olabilecekler tarafından, elektronik imza kullanılarak yapılan işlemlerde ve şikâyet başvurularına ilişkin işlemler dâhil EKAP üzerinden yapılacak ihale sürecine ilişkin işlemlerde teyit aranmayacağı belirtilmiştir. Bu bağlamda EİUY'nin dışında ihale uygulama yönetmeliklerinde, EKAP üzerinden ihale işlemlerinin yürütülmesi gerektiğine ilişkin bir değişiklik yapılmıştır⁷³⁶. MAİUY'nin madde 4/11, HAİUY'nin madde 4/11, YİİUY'nin madde 5/1-e ve DHAİUY'nin madde 4/9 hükümlerinde idarenin, ihtiyaç raporu ile ön yeterlik ve/veya ihale dokümanının hazırlanması, ihale kaydının yapılması ve ihale kayıt numarasının alınması, ilanların yayımlanması, ihale komisyonu oluşturma işlemlerinin ve doküman satın alanların kaydı, dokümanda açıklama ve

⁷³⁴ İYBHY'de yapılan değişikliğe paralel olarak MAİUY, HAİUY, YİİUY, DHAİUY, ÇAİUY ile EİUY'de de değişiklik yapılmıştır. Değişiklikler ile ön yeterlik dokümanı veya ihale dokümanı satın alınabilmesi için, adına doküman satın alınacak Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına göre kurulmuş tüzel kişiler ile Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı gerçek kişilerin EKAP'a kayıtlı olmasının zorunlu olduğu ve ortak girişimlerde ise Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına göre kurulmuş tüzel kişi ve Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı gerçek kişi ortakların tamamının bu koşulu sağlaması gerektiği belirtilmiştir. Bkz.: 07.06.2014 Tarihli ve 29023 Sayılı Resmî Gazete.

⁷³⁵ İYBHY'de yapılan bu değişikliğin üzerine Kamu İhale Kurumu, *EKAP Kaydı Olmayan Gerçek/Tüzel Kişilere Doküman Satışı Hakkında Duyuru* yayınlamıştır. Duyuruda idarelerin, ihale dokümanını satın almak için kendilerine başvuran gerçek/tüzel kişilere ilişkin olarak öncelikle, adına doküman satın alınacak kişinin EKAP'a kayıtlı olup olmadığını sorgulamaları, kişinin EKAP kaydının bulunması durumunda doküman satış işlemini gerçekleştirmeleri, EKAP kaydının bulunmaması durumunda ise doküman satış talebini reddetmeleri gerektiği; EKAP'a kayıtlı olmadığı hâlde idare tarafından sehven ihale dokümanı satışı yapılmış olan gerçek/tüzel kişiler için idarelerce EKAP üzerinde doküman satış kaydı yapılmasının 01.07.2017 tarihinden itibaren mümkün olmayacağı belirtilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurumu, **EKAP Kaydı Olmayan Gerçek/Tüzel Kişilere Doküman Satışı Hakkında Duyuru**, (Çevrimiçi), <https://ekap.kik.gov.tr/EKAP/DuyuruDetay.aspx?duyuruID=0e03861ca1b8ed117a57b1a97a54cad438e0f5345f44f02383f8d31961619b27>, 09.09.2017.

⁷³⁶ Bkz.: 16.03.2011 Tarihli ve 27876 Sayılı Resmî Gazete.

değişiklik işlemlerinin yapılması, başvuru ve teklifler ile bunların değerlendirilmesi işlemlerinin kaydı ve teyit gibi ihale sürecine ilişkin işlemler ile ihale sonuç işlemlerinden Kamu İhale Kurumunca belirlenenleri, ilgili ikincil mevzuattaki düzenlemeleri esas alarak EKAP'ta gerçekleştireceği bildirilmiştir⁷³⁷. Burada, konu ile ilgili Danıştay'ın bir kararına yer verilmesinde fayda görülmektedir.

Danıştay kararına esas olayda, uyuşmazlık konusu ihaleye davacılar iş ortaklığı olarak teklif sunmuş olup ihale dokümanı pilot ortak tarafından idareden satın alınmış olmasına rağmen özel ortağın ihale tarihinde EKAP kaydı olmadığına tespit edilmesi üzerine, davacılar ihale dışı bırakılmıştır. İhaleyi yürüten idarece alınan karara yönelik yapılan itirazın şikâyet başvurusunda Kamu İhale Kurulu, ihaleye katılmak isteyen Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı gerçek kişiler ile Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına göre kurulmuş tüzel kişilerin EKAP'a kayıt yaptırması zorunlu olmakla birlikte, bu gerekliliğin ön yeterlik veya ihale dokümanı satın alınması/indirilebilmesinin de koşulu olduğu ve iş ortaklığını oluşturan ortakların tamamının bu koşulu sağlaması gerektiği ve bu bağlamda iş ortaklığını oluşturan her bir ortağın (pilot ortak - özel ortak) ayrı ayrı EKAP'a kayıt olmasının zorunlu olduğu belirtilmiş olup başvuru sahibi iş ortaklığının özel ortağının ihale tarihi itibari ile EKAP kaydının bulunmaması sebebiyle başvuru sahibinin başvurusunun reddine karar verilmiştir⁷³⁸. Kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi kararında, davacıların pilot ortağının EKAP'a kayıt olduğu ve 4734 sayılı Kanun uyarınca yapılması gereken tüm işlemlerin pilot ortak tarafından yapılabileceğinin düzenlendiği, özel ortağın EKAP'a kayıt olmamasının ihalenin esasını etkilemeyeceği, 4734 sayılı Kanun'un Ek Madde 1 hükmünde EKAP'a kayıtlı olmayan kişilerin ihalelere katılamayacağı yönünde bir düzenleme bulunmadığı belirtilmiş olup 4734 sayılı Kanun'da yer almayan hususların yönetmelik hükümleri ile değiştirilmesi veya genişletilmesinin mümkün olmadığı gerekçesiyle Kurul kararında hukuka aykırılık bulunmadığına ve kararın iptaline karar verilmiştir. İdare Mahkemesi kararının temyizden incelenmesi talebi üzerine Danıştay, ihale dokümanının satın alınabilmesi ve bu doğrultuda ihalelere katılabilmeleri için, ortak girişimlerde Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına göre kurulmuş tüzel kişi ve Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı gerçek kişi ortakların tamamının EKAP'a kayıtlı olunmasının zorunlu olduğunu, bu zorunluluğa uyulmadığının tespit edilmesi hâlinde isteklilerin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiğini belirtmiş olup somut olayda davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakılması işleminde ve bu işleme karşı yapılan itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık ve işlemin iptali yolundaki temyize konu İdare Mahkemesi kararında hukukî isabet

⁷³⁷ Ayrıca EİUY'nin *ihalelerde uyulması zorunlu hususların* düzenlendiği madde 4/1 hükmünde, ihtiyaç raporunun hazırlanması, ihale kaydının yapılması ve İKN alınması, ihtiyaç raporunun ihaleyle ilişkilendirilmesi, teknik şartnamenin yüklenmesi, ön yeterlik ve/veya ihale dokümanının hazırlanması, doküman satın alanların ve indirenlerin kaydı, ilan işlemlerinin yapılması, dokümanda açıklama ve değişiklik işlemlerinin yapılması, ihale komisyonu oluşturma işlemleri, başvuru ve tekliflerin kaydı, başvuru ve teklif değerlendirme işlemlerinin kaydı, teyit işlemleri, sonuç bildirim işlemleri, ihale iptal işleminin kaydı ve idareye verilen şikâyet dilekçesinin kaydı şeklinde belirtilen ihale sürecine ilişkin işlemlerin EKAP üzerinden gerçekleştirileceği bildirilmiştir. Bu işlemlerden idareye verilen şikâyet dilekçesinin kaydının, yeni bir düzenleme olduğunu belirtmek gerekir.

⁷³⁸ Kamu İhale Kurulunun yer verilen kararında, ayrıca 01.01.2015 tarihi ve sonrasında yapılacak olan ihalelere katılmak isteyen gerçek ve tüzel kişilerin, herhangi bir hak kaybına uğramaması ve uygulama birliğinin sağlanabilmesi için ihale veya ön yeterlik dokümanını satın almaları gerektiği ve bu doğrultuda ihalelere katılabilmeleri için EKAP'a kayıtlı olmaları zorunluluğunun bulunduğu belirtilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 02.12.2015 Tarihli ve 2015/UY.I-3231 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

bulunmadığına karar vermiştir⁷³⁹. Danıştay kararlarında yer verildiği üzere, EKAP'a kayıtlı olmadıkları tespit edilenlerin tekliflerinin değerlendirilmemek suretiyle ihale dışı bırakılması kararlarının temyiz incelemesinde, ihaleyi yapan idarenin tesis ettiği bu işlem ve bu işlemin mevzuata uygun olduğu gerekçesiyle Kamu İhale Kurulunun başvuruların reddi kararları hukuka uygun bulunmakta olup Kurul kararları iptal edilmemektedir⁷⁴⁰.

Sonuç olarak idarelerin, ihale işlemlerinin EKAP üzerinden bildirilmesine yönelik kanunî hüküm de göz önüne alındığında, ikincil mevzuat uyarınca ihale sürecine bir aktör olarak dâhil olacak kişilerde başvuru ehliyetlerinden öncelikle kazanılan istekli olabilecekler sıfatında, EKAP'a kayıt zorunluluğunun getirilmesinin hukuka aykırı olduğu; başka ifade ile 4734 sayılı Kanun hükümlerinin değiştirildiği veya genişletildiği düşünülmektedir. Bu bağlamda EKAP'a kayıt zorunluluğu, istekli olabilecekler dışında aday ve istekliler için de bir ehliyet şartı olarak karşımıza çıkmaktadır.

Bu açıklamalar ışığında ihale sürecini, belli aşamalardan oluşan bir çember ve bu sürecin nihayetinin bir kamu ihale sözleşmesi akdedilme amacıyla gerçekleştirilmiş olduğunu düşündüğümüzde istekli olabilecekler, bu çemberin merkezine ve dolayısıyla kamu ihale sözleşmesine en uzak kişiler olmaktadır. Zira gerçekleştirdiği ihale fiili baz alındığında, ihale süreci ile en az bütünleşmiş olanlar, istekli olabilecek sıfatını haiz kişiler olup bu bağlamda da 4734 sayılı Kanun uyarınca yürütülen ihalelere yönelik idarî başvurularda en az hak ile donatılmış kişiler olmaktadır.

3.4.1.2. Adaylar ve Aday Sıfatının Kazanılma Şartları

4734 sayılı Kanun'un *tanımlar* başlıklı 4. maddesinde **aday**, *ön yeterlik için başvuran gerçek veya tüzel kişiler veya bunların oluşturdukları ortak girişim* olarak tanımlanmıştır. Ancak sırf bu tanımdan hareketle, aday kavramının içeriği net bir şekilde anlaşılamamaktadır. Ön yeterlik için başvuran gerçek veya tüzel kişiler veya bunların oluşturdukları ortak girişimleri ifade eden aday kavramının aydınlatılabilmesi için, öncelikle tanımda yer alan ön yeterlik kavramı ile neyin kastedildiğinin bilinmesi gerekmektedir.

4734 sayılı Kanun'un yine *tanımlar* başlıklı 4. maddesinde, *belli istekliler arasında ihale usulü*, ön yeterlik değerlendirmesi sonucunda idare tarafından davet edilen isteklilerin teklif verebildiği usul olarak tanımlanmıştır. Ayrıca 4734 sayılı Kanun'da ön yeterlikle ilgili düzenlemelerin bulunduğu hükümler⁷⁴¹ birlikte değerlendirildiğinde, ön yeterlik kavramının ve dolayısıyla aday kavramının Kanun'da düzenlenen ihale usullerinden belli istekliler arasında ihale usulü ile alakalı olduğu ve diğer usuller olan açık ihale ve pazarlık usullerinde aday sıfatının kazanılamayacağı anlaşılmaktadır.

4734 sayılı Kanun'un madde 20/1 hükmünde, daha önce Kanun'da yer alan ihale usullerinden biri olduğunu belirttiğimiz belli istekliler arasında ihale usulüne ilişkin düzenleme mevcuttur.

⁷³⁹ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 18.05.2016 Tarihli ve E. 2016/1270, K. 2016/1823 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 03.08.2016 Tarihli ve 2016/MK-350 No.lu Mahkeme Kararı.

⁷⁴⁰ Örnek kararlar için bkz.:

• Danıştay 13. Dairesi, 28.01.2016 Tarihli ve E. 2015/6201, K. 2016/111 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-6201-k-2016-111-t-28-1-2016>, 30.04.2018.

• Danıştay 13. Dairesi, 28.01.2016 Tarihli ve E. 2016/141, K. 2016/110 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-141-k-2016-110-t-28-1-2016>, 30.04.2018.

⁷⁴¹ Bkz.: 4734 sayılı Kanun'un 13. maddesi.

Hükümde belli istekliler arasında ihale usulünün, yapılacak ön yeterlik değerlendirmesi sonucunda idarece davet edilen isteklilerin teklif verebildiği usul olduğu ve yapım işleri, hizmet ve mal alım ihalelerinden işin özelliğinin uzmanlık ve/veya ileri teknoloji gerektirmesi sebebiyle açık ihale usulünün uygulanmadığı işlerin ihalesi ile yaklaşık maliyeti eşik değer yarısını aşan yapım işi ihalelerinin bu usule göre yaptırılacağı hükme bağlanmıştır. O hâlde, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularında ehliyet unsurlarından biri olan aday sıfatı, 4734 sayılı Kanun'un yalnızca belli istekliler arasında ihale usulü ile yürütülecek ihalelerde karşımıza çıkmaktadır.

4734 sayılı Kanun'da aday sıfatı ile ilgili kullanılan terminolojide bazı problemlerin bulunduğunu düşündüğümüzü belirtmek isteriz. Aday sıfatının hangi işlemle başladığı hususunda bir sorun bulunmamakla birlikte, aday sıfatının hangi ihale işlemiyle sona erdiği ve bu bağlamda istekli sıfatına dönüştüğü hususlarında tespit yapmak zorlaşmaktadır.

4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde, ön yeterlik değerlendirmesi sonucunda idare tarafından davet edilen isteklilerin teklif verebildiği usulün, belli istekliler arasında ihale usulü olduğu; yine Kanun'un madde 20/1 hükmünde de belli istekliler arasında ihale usulünün, yapılacak ön yeterlik değerlendirmesi sonucunda idarece davet edilen isteklilerin teklif verebildiği usul olduğu belirtilmiştir. Bu hükümlerde idare tarafından *davet edilen istekliler* lafzı kullanılmıştır. Ayrıca 4734 sayılı Kanun'un madde 20/2 hükmünde, ön yeterlik ilanında ve dokümanında belirtmek kaydıyla yeterlikleri tespit edilenler arasından dokümanda belirtilen kriterlere göre sıralanarak listeye alınan belli sayıda istekli veya yeterli bulunan isteklilerin tamamının teklif vermeye davet edilebileceği belirtilmiştir. Bu hükümde de idare tarafından *listeye alınan belli sayıda istekli veya yeterli bulunan isteklilerin davet edileceği* bildirilmiştir. Diğer taraftan 4734 sayılı Kanun'un madde 20/3 hükmünde, ihaleye davet edilebilecek aday sayısının beşten az olması veya teklif veren istekli sayısının üçten az olması hâlinde ihalenin iptal edileceği belirtilmiştir. Bu hükümde, yukarıda yer verdiğimiz hükümlerden farklı olarak *ihaleye davet edilecek aday* ifadesine yer verildikten sonra, *teklif veren istekliler* ifadesi kullanılmıştır. Ancak aynı maddede bu hükmün devamı olan madde 20/4 hükmünde ise teklif veren istekli sayısının üçten az olması sebebiyle ihalenin iptal edilmesi durumunda, ihale dokümanının gözden geçirilerek varsa hataların ve eksikliklerin giderilmesi suretiyle, ön yeterliği tespit edilen bütün isteklilerin tekrar davet edilerek ihalenin sonuçlandırılacağı belirtilmiş ve kendinden önceki hükümle çelişki içinde olan bir ifade kullanılmıştır. Zira bu hükümde de *ön yeterliği tespit edilen bütün istekliler* ifadesine yer verilmiştir.

4734 sayılı Kanun'un *ön yeterlik ve isteklilerin belirlenmesinin* düzenlendiği 49. maddesinde, kısa listeye alınmak ve teklif vermek üzere davet edilecek adayların sayısının veya sayı aralığının belirtileceği; ön yeterlik ilanı sonucunda başvuru sunan adayların, ön yeterlik dokümanı ve ilanında belirtilen ön yeterlik kriterlerine göre değerlendirilmesi sonucunda, yeterlikleri tespit edilenler arasından en az üç en fazla on adayın yer alacağı kısa liste oluşturulacağı hükme bağlanmıştır. Maddeden anlaşılacağı üzere, *kısa listeye alınmak ve teklif vermek üzere davet edilecek adaylar*, *ön yeterlik ilanı sonucunda başvuru sunan adaylar* ve *yeterlikleri tespit edilenler arasından en az üç en fazla on adayın yer alacağı kısa liste* ifadeleri kullanılmıştır. Yine *ihaleye davet* düzenlendiği madde 50/1 hükmünde, ön yeterlik değerlendirmesi sonucunda yeterli bulunmayanlar ile kısa listede yer verilmeyen adaylara

yazılı olarak bildirim yapılacağı belirtilmiştir. Bu hükümde de *listede yer alan adaylar* ve *kısa listede yer verilmeyen adaylar* ifadeleri mevcuttur.

4734 sayılı Kanun'da yukarıda yer alan hükümlere, başka örnekler de eklenmesi mümkündür. Bahsetmeye çalıştığımız ve problem oluşturan durum, 4734 sayılı Kanun'da aynı işlemlere bağlanan hukukî sonucun; başka ifade ile kişilerin sahip olduğu ehliyetin, hükümlerde farklı olarak kaleme alınmış olması ve kanunî tanımlar ile çelişmesidir. Hükümlerde görüleceği üzere, aynı ihale işleminin hukukî sonucu olarak bazen aday sıfatı bazen ise istekli sıfatı kullanılmış olup bu durum 4734 sayılı Kanun'un hükümlerinin yorumunda ve tekrar başa döndüğümüzde aday sıfatı ile ilgili yorumlarda tereddüt yaratmaktadır. Ve yine hükümlerde yer alan bu çelişkinin bir benzeri, Danıştay kararında yer almaktadır ve Danıştay kararında ön yeterlik değerlendirmesi, *ön yeterlik ihalesi* olarak ifade edilmiştir⁷⁴².

Belirtebiliriz ki adayların, 4734 sayılı Kanun uyarınca yapılacak olan belli istekliler arasındaki ihalelere katılacağı kesin değildir; bu bağlamda her aday sıfatı taşıyan gerçek veya tüzel kişi veya bunların oluşturdukları ortak girişimlerin, istekli sıfatı kazanması mutlak bir sonuç değildir. Çalışmamızın ikinci bölümünde belirtildiği şekilde, belli istekliler arasında ihale usulü, ön yeterlik değerlendirme ve ihale olmak üzere iki aşamadan oluşmaktadır. Bu aşamaların ilki olan ön yeterlik değerlendirmesi de bu usul ile yapılan ihale sürecinin bir parçasıdır ve bu bağlamda da idareye şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularında bir şart olarak karşımıza çıkan ihale sürecine, ön yeterlik değerlendirmesi dâhildir. Ancak ön yeterlik değerlendirmesinin, teknik ve dar anlamda; başka ifade ile 4734 sayılı Kanun'un tanımladığı bir ihale olarak ifade edilmesi mümkün değildir. Zira ihale sürecinin bir aşaması olan ön yeterlik değerlendirmesinde ihaleye esas olan ve parasal değer içeren bir teklif yapılmadığından, bu aşamada bir kişinin seçilerek yüklenici olarak tayin edilmesi ve bu bağlamda ihale kararının alınması da mümkün değildir. 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde *istekli*, mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihalesine teklif veren tedarikçi, hizmet sunucusu veya yapım müteahhidi olarak ifade edildikten sonra, aynı maddede *teklif*, bu Kanun'a göre yapılacak ihalelerde *isteklinin* idareye sunduğu fiyat teklifi ile değerlendirmeye esas belge ve/veya bilgileri ifade ettiği hükme bağlanmıştır. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun uyarınca ifade edilen teklifin, *malî teklif*⁷⁴³ olarak ifade edilmesi uygun görülmektedir.

Belli istekliler arasında ihale usulünde, ihale aşamasından ve kişilerin ihaleye katılmalarından önce, şartları idareler tarafından belirlenen bir ön yeterlik değerlendirilmesi yapılmak zorunda olup kişilerin, ön yeterlik ilanı ile ön yeterlik dokümanında belirtilen değerlendirme kriterlerine göre idarelerce belirtilen asgarî yeterlik şartlarını sağlayarak ön yeterlik aşamasını geçmesi gerekmekte olup bu yeterlilik aşamasından sonra ancak teknik ve dar anlamda ifade

⁷⁴² Danıştay'ın yer verilen bu kararında ön yeterlik değerlendirmesi için, 4734 sayılı Kanun'un terminolojisinde bulunmayan ve bu sebeple kullanımı uygun olmayan *ön yeterlik ihalesi* kavramına yer verilmiştir. Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 28.06.2006 Tarihli ve E. 2006/1176, K. 2006/2759 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWInEsBd88J>GeWgDvInpvmZyQ~~, 09.08.2017>. Yaptığımız araştırmalar sonucunda "*ön yeterlik ihalesi*" kavramına, 4734 sayılı Kanun'a tabi olmayan ya da istisna kapsamında olan idarelerce yapılacak ihaleler için yürürlüğe konulmuş olan düzenleyici idarî işlemlerde yer verildiği ve ön yeterlik ihalesinin, belli istekliler arasında ihale usulüne özgü olduğu anlaşılmaktadır. Örnek için bkz.: *Türkiye Elektrik Ticaret ve Taahhüt Anonim Şirketi Genel Müdürlüğü Satınalma ve İhale Yönetmeliği*, 03.12.2003 Tarihli ve 25305 Sayılı Resmî Gazete; *Vakıf Kültür Varlıkları İhale Yönetmeliği*, 10.10.2008 Tarihli ve 26993 Sayılı Resmî Gazete.

⁷⁴³ Bu ifade 4734 sayılı Kanun'un madde 52/8 hükmünde de kullanılmıştır.

edilen ihale başlamaktadır. Bizi bu sonuca götüren durum, doğrudan 4734 sayılı Kanun'un hükümleri olmaktadır. Zira 4734 sayılı Kanun, belli istekliler arasında ihale usulünün taşıdığı bu iki aşamanın varlığına koşut ve bu usule özgü olarak, diğer ihale usullerinde mevcut olmayan aday sıfatını hükme bağlamıştır ve bu bağlamda bu usulde şartlar oluştuğunda öncelikle aday sıfatı daha sonra ihaleye katılım ile de istekli sıfatı edinilebilmektedir. Ayrıca bazı hâllerde de ön yeterlik aşamasının geçilmesi de aday sıfatının istekli sıfatına dönüşmesini temin etmemektedir. Çünkü idareler, yeterli bulunan isteklilerin tamamının teklif vermeye davet edilebileceğine karar verebileceği gibi, ön yeterlik ilanında ve dokümanında belirtilmek kaydıyla yeterlikleri tespit edilenler arasından dokümanda belirtilen kriterlere göre sıralanarak sadece listeye alınan belli sayıda istekliyi teklif vermeye davet etme kararı da alabilirler.

Bu açıklamalardan sonra aday olarak addedilen kişiler, öncelikle istekli olabilecek sıfatının tüm şartlarını taşıyan ve Kanun'un 4. maddesinde tanımlanan ve belli istekliler arasında ihale usulünde ön yeterlik değerlendirilmesinde yeterliğinin tespitinde kullanılmak üzere idarelere *başvuru belgelerini* sunan kişiler olmaktadır. O hâlde aday sıfatından bahsediyor isek, belli istekliler arasında ihale usulü ile yürütülen bir ihalede, istekli olabilecek kişilerin başvuru belgelerini sunarak ön yeterliğe başvurusundan itibaren idarelerce ön yeterlik değerlendirmesiyle ilgili nihai kararını içeren ve idarelerce yeterliği kabul edilen ve ayrıca ihaleye teklif vermek üzere listeye alınan kişilerin ilgili ihaleye esas tekliflerini verene kadar geçen süreç ifade edilmektedir. Bu bağlamda kanaatimize göre, yukarıda yer verdiğimiz 4734 sayılı Kanun hükümlerinde *istekli* olarak kullanılan bütün ifadeler, hatalı bir ifade olmaktadır ve önerimiz bunların *aday* olarak değiştirilerek metne işlenmesidir⁷⁴⁴. Bu düşüncemiz, istekli sıfatının kanunî tanımı ile bu sığata ilişkin yapılacak açıklamalarda daha net bir şekilde anlaşılabilir.

Sonuç olarak adayların, istekli olabilecek sıfatının şartları olan ***ihale konusu alanda faaliyet gösterme, ön yeterlik dokümanını satın alma, EKAP'a kayıtlı olma*** şartları ile birlikte ***ön yeterlik değerlendirmesine başvurma*** şartını taşıması gerektiği anlaşılmaktadır. Şimdi bu şartlar sırasıyla incelenecektir.

3.4.1.2.1. İhale Konusu Alanda Faaliyet Gösterme Şartı

Daha önce belirttiğimiz üzere, ihale konusu alanda faaliyet gösterme şartı, aday sıfatından önce kazanılan istekli olabilecek sıfatı şartlarından biri olarak karşımıza çıkmaktadır. Kural olarak şikâyet dilekçesi ekine ihale konusu alanda faaliyet gösterildiğine ilişkin belge eklenmesine ilişkin şart, İYBHY'nin madde 8/11 hükmünde, yalnızca istekli olabilecekler tarafından başvuru konusu yapılabilen ve ilana ve ön yeterlik veya ihale dokümanına yönelik başvurularda aranmaktadır. Ancak belli istekliler arasında ihale usulüne özgülenen aday sıfatında, bu usulün 4734 sayılı Kanun'da hükme bağlanan düzenlemeleri göz önünde tutulduğunda yapılacak ön değerlendirmeyi geçebilmek için mutlaka ihale konusu alanda faaliyet gösterme şartını içerdği anlaşılmaktadır.

⁷⁴⁴ Bu düzenleme ilgili önerimize, bu bölümün sonunda yer alan *sonuç ve değerlendirme* başlığı altında yer verilmiştir.

3.4.1.2.2. Ön Yeterlik Dokümanını Satın Alma Şartı

Doküman satın alınmasına ilişkin şart, daha önce belirttiğimiz üzere aday sıfatından önce kazanılan istekli olabilecek sıfatının şartlarından biri olarak karşımıza çıkmaktadır. Ancak aday sıfatının kazanılmasında ihale dokümanı değil; ön yeterlik dokümanının satın alınması şartı bulunmaktadır. 4734 sayılı Kanun'un madde 25/h hükmünde, ön yeterlik dokümanının nerede görülebileceği ve hangi bedelle alınacağı, ön yeterlik ilanlarında bulunması zorunlu hususlardan biri olduğu ve yine Kanun'un 28. maddesinde de ön yeterlik dokümanının idarede bedelsiz görülebileceği; ancak ön yeterliğe katılmak isteyenlerin bu dokümanı satın almalarının zorunlu olduğu bildirilmiştir. Bu bağlamda ön yeterlik değerlendirmesine katılmak isteyen ve aday sıfatını haiz olacak kişilerin, ön yeterlik dokümanını satın almalarının bir zorunluluk olduğu anlaşılmaktadır⁷⁴⁵. Başka ifade ile aday sıfatının kazanılması için, ayrıca ihale dokümanının da satın alınması zorunlu olmayıp ön yeterlik dokümanının satın alınmış olma şartı aranmaktadır. Bu zorunluluğun yerine getirilmesinde de kişilerin, ön yeterlik dokümanını EKAP üzerinden, elden ya da idarece öngörülmesi hâlinde de posta veya kargo yoluyla satın alma usullerini kullanabileceğini belirtebiliriz.

3.4.1.2.3. EKAP'a Kayıt Yaptırma Şartı

EKAP'a kayıt yaptırma şartının, istekli olabilecek sıfatının kazanılmasında da mevcut olduğunu daha önce belirtmiştik. Zira İYBHY'nin madde 5/3 hükmünde ve ihale uygulama yönetmeliklerinde yer alan düzenlemelerde, ihale veya ön yeterlik dokümanının satın alınabilmesi için, adına doküman satın alınacak Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına göre kurulmuş tüzelkişiler ile Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı gerçek kişilerin EKAP'a kayıtlı olmalarının zorunlu olduğu ve ortak girişimlerde ise Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına göre kurulmuş tüzelkişi ve Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı gerçek kişi ortakların tamamının bu koşulu sağlaması gerektiği belirtilmiştir. Bu bağlamda ön yeterlik değerlendirmesine başvurmak için ön yeterlik dokümanın idarelerden satın alınmasında, kişilerin EKAP'a kaydı zorunlu bir husus hâline getirilmiş olup bu suretle aday sıfatını kazanacak kişilerin de EKAP'a kayıt olması gerekmektedir.

3.4.1.2.4. Ön Yeterlik Değerlendirmesine Başvurma Şartı

Ön yeterlik değerlendirmesine başvurma şartı, tamamen aday sıfatına özgü olarak düzenlenmiş bir şart olarak karşımıza çıkmaktadır. 4734 sayılı Kanun'da istekli olabileceklerin ön yeterlik değerlendirmesi için sunduğu belgeler de *başvuru belgesi* olarak ifade edilmekte olup Kanun'un 4. maddesinde *başvuru belgesi*, belli istekliler arasında ihale usulünde ön yeterliğe katılan aday tarafından yeterliğinin tespitinde kullanılmak üzere

⁷⁴⁵ KİGT'nin madde 15.2.1. hükmünde, belli istekliler arasında ihale usulü ile gerçekleştirilen ihalelerde, idarenin ön yeterlik şartnamesinde dokümanın posta yoluyla satın alınmasını öngörmesi hâlinde, ön yeterlik ve ihale dokümanının her ikisinin de posta yoluyla satın alınmasına imkân tanınmasının zorunlu olduğu; bu durumda, ön yeterlik başvurusunda bulunmak isteyenlerin her iki dokümanı birlikte posta yoluyla satın alabilecekleri gibi sadece ön yeterlik dokümanını da posta yoluyla satın alabileceği ve ihaleye teklif vermek üzere davet edilen adayların ise idarî şartnamede öngörülmesi hâlinde ihale dokümanını posta yoluyla satın alabileceği belirtilmiştir.

sunulan belgeler olarak tanımlanmıştır. Ayrıca ön yeterlik değerlendirmesine başvurunun, 4734 sayılı Kanun'da genellikle *başvuru* olarak ifade edilmekte olduğu görülmektedir⁷⁴⁶.

4734 sayılı Kanun'un 31. maddesinde, ön yeterliğe katılabilme şartı olarak istenilen bütün belgelerin, Kanun'un madde 30/1 ve 30/3 hükümlerinde belirtilen esas ve usullere uygun olarak idareye sunulacağı ve atıfta Kanun'un bulunulan madde 30/3 hükmünde de tekliflerin ihale dokümanında belirtilen ihale saatine kadar sıra numaralı alındılar karşılığında idareye verileceği veya iadeli taahhütlü olarak da gönderilebileceği belirtilmiştir. Bu bağlamda kişilerin, tıpkı ihale veya ön yeterlik dokümanlarının satın alınmasında olduğu gibi, 4734 sayılı Kanun uyarınca belli istekliler arasında ihale usulü ile yürütülen ihalelere katılabilmek için ön yeterlik değerlendirmesine esas olmak üzere başvuru belgelerinin idarelere sunulmasında, bu belgelerin idareye *elden verilmesi* ile *posta veya kargo yoluyla gönderilmesi* şeklindeki iki usulü kullanabileceği anlaşılmaktadır.

Aday sıfatını haiz kişilerin gerçekleştirdiği ihale işlemleri dikkate alındığında adayların, istekli olabilecek sıfatına göre ihale süreciyle biraz daha fazla bütünleştiğini anlamaktayız. Daha önce belirttiğimiz üzere, ihale sürecinde en önce kazanılabilen sıfat, istekli olabilecek sıfatı olmaktadır ve gerçek veya tüzel kişiyi ya da bunların oluşturdukları ortak girişimlerin istekli olabilecek sıfatını kazanmasında, ihale konusu alanda faaliyet gösterme, ihale veya ön yeterlik dokümanını satın alma ve EKAP'a kayıt yaptırma şartları aranmaktadır. Ayrıca 4734 sayılı Kanun'un 28. maddesinde de ön yeterliğe katılmak isteyen isteklilerin ön yeterlik dokümanını satın almalarının zorunlu olduğu hükme bağlanmış olduğundan adaylar öncelikle, ön yeterlik değerlendirmesine katılmak için ön yeterlik dokümanını satın alarak istekli olabilecek sıfatı kazanmakta; sonrasında ise başvuru belgeleri ile ön yeterliğe başvurarak aday sıfatını edinmektedirler. Bu bağlamda ihale sürecini, belli aşamalardan oluşan bir çember olarak ve bu sürecin nihayetinin bir kamu ihale sözleşmesi akdedilme amacıyla gerçekleştirilmiş olduğunu düşündüğümüzde adaylar, istekli olabileceklere göre bu çemberin merkezine ve dolayısıyla kamu ihale sözleşmesine daha yakın kişiler olmaktadır. Bu sebeple de gerçekleştirdiği ihale işlemleri baz alındığında, istekli olabilecek sıfatını haiz kişilere göre adaylar, 4734 sayılı Kanun uyarınca yürütülen ihalelere yönelik idarî başvurularda daha fazla hak ile donatılmış kişiler olmaktadır.

3.4.1.3. İstekliler ve İstekli Sıfatının Kazanılma Şartları

4734 sayılı Kanun'un *tanımlar* başlıklı 4. maddesinde *istekli*, mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihalesine teklif veren tedarikçi⁷⁴⁷, hizmet sunucusu⁷⁴⁸ veya yapım müteahhidi⁷⁴⁹ olarak tanımlanmıştır. Kanunî bu tanımdan hareketle, isteklilerin mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihalesine teklif sunması gerektiği anlaşılmaktadır. Ancak

⁷⁴⁶ Örneğin 4734 sayılı Kanun'un *ön yeterlik ve isteklilerin belirlenmesinin* düzenlendiği madde 49/3 hükmünde, ön yeterlik ilanı sonucunda başvuru sunan adayların, ön yeterlik dokümanı ve ilanında belirtilen ön yeterlik kriterlerine göre değerlendirilmesi sonucunda, yeterlikleri tespit edilenler arasından en az üç en fazla on adayın yer alacağı kısa liste oluşturulacağı belirtilmiştir.

⁷⁴⁷ 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde *tedarikçi*, mal alımı ihalesine teklif veren gerçek veya tüzel kişilerin veya bunların oluşturdukları ortak girişimler olarak ifade edilmektedir.

⁷⁴⁸ 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde *hizmet sunucusu*, hizmet alımı ihalesine teklif veren gerçek veya tüzel kişilerin veya bunların oluşturdukları ortak girişimler olarak ifade edilmektedir.

⁷⁴⁹ 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde *yapım müteahhidi*, yapım işi ihalesine teklif veren gerçek veya tüzel kişilerin veya bunların oluşturdukları ortak girişimler olarak ifade edilmektedir.

çalışmamızda daha önce belirttiğimiz üzere, istekliler sıfatı taşıyan kişiler, bu sınıftan daha önce edinilen aday veya istekli olabilecekler sınıfının şartlarını da taşımak zorundadır. Bu bağlamda istekli sınıfının kazanılmasında, **ihale konusu alanda faaliyet gösterme, ihale veya ön yeterlik dokümanının satın alınması, EKAP'a kayıt yaptırma, belli istekliler arasında ihale usulünde ön yeterlik değerlendirmesine başvurma ve ihaleye teklif verme** şartlarının sağlanması gerekmektedir. Şimdi bu şartlar sırasıyla incelenecektir.

3.4.1.3.1. İhale Konusu Alanda Faaliyet Gösterme Şartı

İhale konusu alanda faaliyet gösterme şartı, istekli olabilecek sınıfının kanunî tanımında yer almakta olup istekli sınıfının kazanılması için de öncelikle bu şartı yerine getirmesi gerekmektedir⁷⁵⁰.

3.4.1.3.2. İhale veya Ön Yeterlik Dokümanını Satın Alma Şartı

4734 sayılı Kanun'un 28. maddesinde, ihale veya ön yeterliğe katılmak isteyen isteklilerin dokümanı satın almalarının zorunlu olduğu hükme bağlanmış olup bu hükümden iki önemli sonuç ortaya çıkmaktadır. İstekli sıfatını kazanacak kişilerin öncelikle, ihale veya ön yeterliğe katılabilmek için, ihale veya ön yeterlik dokümanını satın alma şartını yerine getirerek istekli olabilecek sıfatı kazandığı görülmektedir. Daha sonrasında istekli olabilecek sınıfını haiz bu kişiler, açık ihale usulü veya pazarlık usulü ile yürütülen ihalelerde ilgili ihaleye teklif vermeleri hâlinde istekli sıfatı kazanmış olacaklardır. O hâlde istekli sınıfının edinilmesinden önce, her kişinin mutlaka istekli olabilecek sınıfını kazandığını ve hatta bu sıfatı edinmek zorunda olduklarını belirtebiliriz⁷⁵¹. Aynı şekilde belli istekliler arasında ihale usulü ile yürütülen ihalelerde ise istekli sıfatını kazanacak kişilerin öncelikle, başvuru belgelerini sunmak suretiyle aday sıfatını kazandığı görülmektedir. Daha sonrasında aday sıfatını haiz bu kişiler, ilgili ihaleye teklif vermeleri hâlinde, istekli sıfatı kazanmış olacaklardır.

4734 sayılı Kanun'un madde 30/2 hükmünde, teklif mektuplarının yazılı ve imzalı olarak sunulacağı, ayrıca tekliflerin iadeli taahhütlü olarak da gönderilebileceği ve posta ile gönderilecek tekliflerin ihale dokümanında belirtilen ihale saatine kadar idareye ulaşmasının şart olduğu belirtilmiştir. Maddede yer alan düzenlemelerden anlaşılacağı üzere, istekli

⁷⁵⁰ Kamu İhale Kurulunun bir kararında, 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde yer alan istekli ve istekli olabilecek tanımları ile aynı Kanun'un 28. maddesine yer verildikten sonra, bu hükümler uyarınca ihalede teklif verebilmek için öncelikle ihale dokümanı satın alınması ve ayrıca ihale konusu alanda faaliyette bulunuyor olunmasının gerektiğinin anlaşıldığı belirtilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 15.03.2017 Tarihli ve 2017/UH.II-830 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

⁷⁵¹ Kamu İhale Kurulunun bir kararında, yapılan incelemede teslim edilen teklif zarfı içerisinde teklif mektubu ve geçici teminat mektubu ile diğer yeterlik belgelerinin bulunduğu görülmekle birlikte, ihale işlem dosyasında yer alan *doküman indirenlerin/satın alanların listesinde* söz konusu isteklilerin ihale dokümanını indirdiğine veya satın aldığına ilişkin bir kaydın bulunmadığının tespit edildiği ve istekli sıfatına sahip olabilmek için öncelikle istekli olabilecek sıfatına sahip olunması gerektiği, istekli olabilecek sıfatına sahip olmanın ön şartının ise ihale dokümanının temin edilmesi olduğu, dolayısıyla ihale dokümanı almayan kişinin istekli olamayacağı belirtilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 09.05.2018 Tarihli ve 2018/UY.I-939 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Kamu İhale Kurulunun başka bir kararında da yapılan incelemede teklif mektubu ile geçici teminat mektubu dâhil yeterlik belgeleri idareye teslim edilmek suretiyle ihaleye şeklen teklif verildiği anlaşılmış olsa da ihaleye teklif vermenin ön koşulu olan ihale dokümanının satın alınması veya EKAP üzerinden indirilmesi işleminin söz konusu firma tarafından gerçekleştirilmediği, bu doğrultuda adı geçen firmanın mevzuata göre istekli sıfatını haiz olması bir yana, istekli olabilecek sıfatını dahi kazanmadığı belirtilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 02.05.2018 Tarihli ve 2018/UY.I-882 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Benzer karar için ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurulu, 17.05.2017 Tarihli ve 2017/UY.II-1392 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

olabilecek ya da aday sıfatını haiz kişilerin, istekli sıfatını edinmelerinde bir şart olarak düzenlenen teklif mektubunun idareye sunulmasında, teklif mektuplarını ihaleyi yürüten idareye elden verilmesi ile iadeli taahhütlü posta yoluyla gönderilmesi şeklinde, seçimlik iki usul bulunmaktadır.

3.4.1.3.3. EKAP'a Kayıt Yaptırma Şartı

EKAP'a kayıt yaptırma şartı, hem istekli olabilecek hem de aday sıfatının kazanılması için aranan bir gerekliliktir. İstekli sıfatının kazanılmasında da ihale veya ön yeterlik dokümanının satın alınması şartı mevcut olduğundan, İYBHY ile ihale uygulama yönetmeliklerinde düzenlenen ve adına doküman satın alınacak Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına göre kurulmuş tüzelkişiler ile Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı gerçek kişilerin EKAP'a kayıtlı olmalarının zorunluluğu ve ortak girişimlerde Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına göre kurulmuş tüzelkişi ve Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı gerçek kişi ortakların tamamının bu koşulu sağlaması gerekliliği karşısında, istekli sıfatının kazanılmasında da kişilerin EKAP'a kaydı zorunlu bir şart olarak karşımıza çıkmaktadır.

3.4.1.3.4. Ön Yeterlik Değerlendirmesine Başvurma Şartı

4734 sayılı Kanun uyarınca belli istekliler arasında ihale usulü ile yürütülen ihalelerde, öncelikle başvuru belgeleri ile ön yeterliğe başvuran ve idarelerce belirlenen ön yeterlik değerlendirme kriterlerine uygun bulunarak davet edilecek listeye de dâhil edilerek aday sıfatını edinen kişiler, davet edildikleri bu ihaleye teklif vermeleri hâlinde istekli sıfatını kazanmış olacaklardır. O hâlde, belli istekliler arasında ihale usulü ile yürütülen bir ihalede de istekli sıfatının edinilmesinden önce, kişilerin mutlaka sırasıyla istekli olabilecek ve aday sıfatlarını kazandığını ve bu bağlamda bu sıfatları edinmek ve bu sıfatların gerektirdiği şartları taşımak zorunda olduklarını belirtebiliriz.

3.4.1.3.5. İhaleye Teklif Sunma Şartı

4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde yer alan tanımda isteklilerin, ihalelere teklif sunan kişiler olarak ifade edildiğini daha önce belirtmiştik. Yine 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde *teklif*, bu Kanun'a göre yapılacak ihalelerde isteklinin idareye sunduğu fiyat teklifi ile değerlendirmeye esas belge ve/veya bilgileri ifade ettiği bildirilmiştir. Kanunî bu tanımlardan hareketle, istekli sıfatının kazanılmasında kişiler tarafından, 4734 sayılı Kanun uyarınca hükme bağlanan ihale usulleri ile yürütülen ihaleler için fiyat teklifi ile değerlendirmeye esas belge veya bilgileri içeren ve ihalenin kişinin üzerinde bırakılmasını temin eden bir teklifin sunulması şartının arandığı anlaşılmaktadır. Burada teklif ile ilgili neyin kastedildiğinin anlaşılmasında, Kamu İhale Kurulu kararlarına göz atılmasında fayda görülmektedir.

Kamu İhale Kurulunun bir kararında, başvuru sahibinin dilekçesinde sadece teşekkür mektubu sunduklarını ve ihaleye teklif mektubu sunmadıklarını beyan ettiği, bu durumda başvuru sahibinin istekli sıfatını kazanmış olmayacağı belirtilmiş olup başvuranın teklif değerlendirmesine yönelik başvuru ehliyetinin bulunmadığına karar verilmiştir⁷⁵².

Kamu İhale Kurulunun başka bir kararında, ihaleye teklif veren istekli olabileceklerin istekli sıfatını kazanabilmeleri için, mevzuata göre şekli ve içeriği belirlenen teklif mektubuna uygun

⁷⁵² Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 04.10.2017 Tarihli ve 2017/UM.IV-2649 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

şekilde teklif vermesi gerektiği, beş adet istekli olabilecek kişinin teklif dosyaları kapsamında teklif mektubu sunmadığı, 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde yer alan hüküm gereğince istekli sıfatını kazanabilmek için, mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihalesine teklif verilmesi ve ayrıca Kanun'un yine 4. maddesinde yer alan teklif tanımından da idareye sunulan fiyat teklifi ile değerlendirmeye esas belge ve/veya bilgilerin sunulması gerektiği belirtilmiş olup teşekkür mektubu verilmesi sebebiyle değerlendirme dışı bırakılanların istekli sıfatını dahi kazanmadıkları düşünüldüğünde, ihaleyi gerçekleştiren idare tarafından değerlendirme dışı bırakılmalarında mevzuata aykırılık olmadığına karar verilmiştir⁷⁵³.

Kamu İhale Kurulunun bir diğer kararında, isteklinin tanımının 4734 sayılı Kanun'da mal veya hizmet alımları ile yapım işi ihalelerine teklif sunan tedarikçi, hizmet sunucusu veya yapım müteahhidi şeklinde yapıldığı, teklifin ise isteklilerin idareye sunduğu fiyat teklifi ile değerlendirmeye esas yeterli belgeleri olarak tanımlandığı; bu bağlamda gerçek ya da tüzel kişilere istekli sıfatını kazandıracak olan teklifin esaslı unsurunun bedel içeren fiyat teklifi olduğu, fiyat teklifi içermeyen başvuruların teklif olarak değerlendirmesi ve bu başvuruları sunan gerçek ya da tüzel kişilerin istekli olarak ele alınmasının mümkün olmadığı belirtilmiştir. Kararın devamında şikâyete konu ihaleye dört kişinin katıldığı; ancak bu başvurulardan yalnızca birinin fiyat teklifi içerdiği ve diğer başvuruların teşekkür mektubu niteliğinde olmasından dolayı istekli sıfatını haiz olmadıkları anlaşıldığından, ihaleye tek isteklinin katıldığı şeklinde değerlendirilmesi gerektiğine karar verilmiştir⁷⁵⁴.

Kamu İhale Kurulunun başka bir kararında da inceleme konusu ihalede başvuru sahibinin ihaleye boş dosya verdiği ve bu bağlamda 4734 sayılı Kanun'da tanımlanan şekilde bir teklif sunmadığından dolayı istekli sıfatını haiz olmadığı belirtilmiştir⁷⁵⁵.

Sonuç olarak ihale sürecini, belli aşamalardan oluşan bir çember olarak ve bu sürecin nihayetinin bir kamu ihale sözleşmesi akdedilme amacıyla gerçekleştirilmiş olduğunu düşündüğümüzde istekliler, 4734 sayılı Kanun'da edinilebileceği hükme bağlanan kişi ehliyetleri arasında bu çemberin merkezine ve dolayısıyla kamu ihale sözleşmesine en yakın kişiler olmaktadır. Zira 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde, üzerine ihale yapılan ve sözleşme imzalanan isteklilerin, yüklenici olarak addedilebileceği hükme bağlanmıştır. Bu sebeple de gerçekleştirdiği ihale işlemleri baz alındığında istekliler, istekli olabilecek ve aday sıfatlarını haiz kişilere göre, 4734 sayılı Kanun uyarınca yürütülen ihalelere yönelik idarî başvurularda daha fazla hak ile donatılmış kişiler olmaktadır.

3.4.2. Başvuru Konusu Şartı

4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmünde yer alan düzenleme uyarınca, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularında ehliyetin oluşabilmesi için kişilerin, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia ettiği, **ihale sürecinde gerçekleşen hukuka aykırı idarî bir işlem veya eylem** mevcut olmalıdır. Başka ifade bu idarî yollara başvurularda başvuru konusunu, ihale sürecinde gerçekleşen bir idarî işlem veya eylem oluşturmalı ve hukuka aykırı nitelikteki bu işlem veya eylem de kişilerin hak kaybına veya zarara uğramasına neden olmalı ya da zarara uğramalarını

⁷⁵³ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 24.01.2018 Tarihli ve 2018/UH.I-267 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

⁷⁵⁴ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 06.04.2016 Tarihli ve 2016/UH.I-980 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

⁷⁵⁵ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 16.09.2015 Tarihli ve 2015/UH.III-2489 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

muhtemel hâle getirmelidir. Bu bağlamda yer verilen kanunî bu hükümde ihale sürecinde gerçekleşen işlem veya eylemlerin neler olduğu belirtilmemiş; sadece bunların hangi süreçte - ihale süreci- gerçekleşmesi gerektiği ve kişiler üzerindeki tesiri düzenlenmiştir. Durum bu olmakla birlikte, İYBHY ve İYBHT'de bir önceki başlıkta açıkladığımız ihale sıfatlarına, başvuru konularının özgülendiği görülmektedir. Başka ifade ile İYBHY ve İYBHT'de kişilerin bir hak kaybına veya zarara uğramasına neden olan veya zarara uğramasını muhtemel kılan ve ihale sürecindeki *hangi idarî işlem veya eylemlerin hukuka aykırılığının ileri sürülebileceği* tek tek hüküm altına alınmıştır⁷⁵⁶.

İdareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna şikâyet başvurusunda ehliyetin oluşabilmesi için, hukuka aykırılık iddiası ile idarî başvuru yollarını tüketecek kişilerin de bazı sıfatlara sahip olması gerektiğini daha önce belirtmiştik. Ancak ikincil mevzuatta yer alan düzenlemeler uyarınca objektif karaktere sahip olan ve ehliyetin ihale sıfatı şartına ilişkin açıklamalar, şikâyet ehliyetinin bir bileşenini oluşturmaktadır ve bu sebeple yalnızca bu sıfatları haiz olmak ikincil mevzuatta yer verilen düzenlemeler uyarınca, idarî başvurular için tek başına yeterli değildir. Bu sebeple başvuru konusu da ehliyetin bir bileşeni olup ehliyetin varlığının ya da yokluğunun tespitinde bir şart olarak karşımıza çıkmaktadır.

4734 sayılı Kanun'a dayanılarak hazırlanan ikincil mevzuatta yer alan düzenlemelerde, istekli olabilecek, aday ve istekli sıfatına sahip kişilerin hukuka aykırılığını iddia edebileceği ihale sürecindeki idarî işlem ve eylemler dikkate alındığında, bir çakışmanın bulunmadığı görülmektedir. Bu düzenlemeler, her ihale sıfatının farklı bir idarî işlem ve eylemin hukuka aykırılığını iddia edebileceği şekilde kaleme alınmış olup yapılacak başvurunun konusu, kişilerin taşıdığı sığata göre belirlenmektedir. Bu bağlamda sıfatlar temelinde hükme bağlanan idarî işlem ve eylemler, yalnızca özgülendiği sıfatı haiz olunduğu sürece idarî başvuruların konusu yapılabilecektir. Başka ifade ile 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurularda, ikincil mevzuat düzenlemelerinde kişilerin sıfatları ile hukuka aykırılığı ileri sürülebilecek idarî işlem ve eylemlerde direkt bir ilişki kurulmuş olup ihale süreci belli aşamalara ayrılarak başvuru konuları sıkı şekil kurallarına bağlanmıştır. Bu sebeple yapılan idarî başvurularda, kişinin sıfatı ile başvuru konusu arasındaki bağlantı denetlenmekte olup ihale sıfatlarının bir ihale fiili ile değişmesi veya kaybedilmesi ya da mevzuatın öngördüğü bağlantının tespit edilemediği durumda, başvuru konusu yapılan hukuka aykırılık iddiaları, Kamu İhale Kurumunca İYBHY ile İYBHT hükümleri gerekçe gösterilerek ehliyet yönünden ve bu bağlamda da usul yönünden reddedilmektedir. Bu durumun bir sonucu olarak kişilerin haiz oldukları sıfatın mevzuat uyarınca belirlenen başvuru konularının dışında, başka bir başvuru konusu ile idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapması hâlinde başvurunun esasının incelenmesine girilmemektedir.

Çalışmamızda daha önce belirtildiği üzere, 4734 sayılı Kanun uyarınca, ikincil mevzuatın hazırlanmasında Kamu İhale Kurumu görevli ve yetkili kılınmıştır. İlaveten itirazın şikâyet başvurularının yapılacağı idarî makam da Kamu İhale Kurumudur. Bu sebeple Kamu İhale Kurumunun diğer tüm kararlarında olduğu gibi, başvuru ehliyetine ilişkin kararlarında da kendisi tarafından hazırlanan ikincil mevzuat düzenlemelerine bağlı kaldığı görülmektedir.

⁷⁵⁶ Hem 4734 sayılı Kanun'da hem de genel olarak ikincil mevzuatta ihale sürecindeki eylemlerle ilgili tam bir belirtme yapılmadığını belirtmek gerekir; zira ihale eylemlerinin tahdidi olarak sayılmadığına ilişkin imkânsızlığa çalışmamızda daha önce yer verilmiştir.

Ancak 4734 sayılı Kanun'da bulunmayan ve fakat ikincil mevzuatta ihale sıfatına özgülenen başvuru konusu temelindeki düzenlemeler uyarınca, başvuruların ehliyet ve usul yönünden Kamu İhale Kurulunca verilen ret kararlarının idarî dava konusu edildiği durumlarda, bu kararların iptal edildiği görülmektedir. Başka ifade ile 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurularda ehliyetin başvuru konusuna ilişkin olan ve ikincil mevzuatta düzenlenen hükümler, mahkeme kararlarına esas alınmamaktadır. Ayrıca idarî mahkemeler, istekli olabilecek, aday ve isteklilerin ihale sürecinde hangi işlem veya eyleme yönelik idarî başvurular yapılabileceğine ilişkin ikincil mevzuat düzenlemelerini birbirini dışlayan şekilde değil, kümülatif olarak algılamaktadır⁷⁵⁷.

Ayrıca belirtmelidir ki, Kamu İhale Kurulu ile idarî mahkemelerin başvuru konusu şartına ilişkin değerlendirmeleri, başvuru sürelerinde birleşmektedir. Şimdi 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarında ehliyetin başvuru konusuna ilişkin ikincil mevzuat tarafından düzenlenen hükümlere, Kamu İhale Kurulu tarafından itirazen şikâyet başvurusu üzerine alınan kararlara ve bu kararların iptali istemiyle açılan idarî davalarda bu hükümlerle ilgili yargısal kararlara yer verilecek olup bu bağlamda idarî mahkemelerin yargısal yorumunun ne olduğu açıklanmaya çalışılacaktır.

3.4.2.1. İstekli Olabileceklerin Şikâyet Başvuru Konusu Yapabileceği İhale İşlem ve Eylemleri

4734 sayılı Kanun'da istekli olabileceklerin, hangi ihale işlem ve eylemlerini başvuru konusu yapabileceğine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak İYBHY'nin madde 5/1 hükmünde, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden *istekli olabilecek* sıfatını haiz kişilerin, **ihale veya ön yeterlik dokümanının verilmesi, ihale veya ön yeterlik ilanında veya ihale veya ön yeterlik dokümanında yer verilen düzenlemeler veya bu düzenlemeler ile idarî uygulamalar arasındaki uyumsuzluklar** hakkında idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvurusunda bulunabileceği belirtilmiştir.

Ayrıca İYBHT'nin madde 3/1 hükmünde ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden istekli olabilecekler, aday ve isteklilerin şikâyet başvurusunda bulunabileceği belirtildikten sonra madde 3/2 hükmünde *istekli olabileceklerin, ihale veya ön yeterlik dokümanının verilmesi, ihale veya ön yeterlik ilanında veya ihale veya ön yeterlik dokümanında yer verilen düzenlemeler veya bu düzenlemeler ile idarî uygulamalar arasındaki uyumsuzluklar* hakkında başvuruda bulunabileceği belirtilmiştir. Hükmün devamında ilana yönelik başvuruda bulunabilmek için de istekli olabilecek sıfatının

⁷⁵⁷ İdare Mahkemesinin bir kararında, istekli olabilecek sıfatını haiz kişilerin ihale veya ön yeterlik dokümanının verilmesi, ihale veya ön yeterlik ilanında veya ihale veya ön yeterlik dokümanında yer verilen düzenlemeler veya bu düzenlemeler ile idarî uygulamalar arasındaki uyumsuzluklara ilişkin iddialara yönelik itirazen şikâyet başvurusu yapabilecekleri belirtildikten sonra, istekli sıfatını haiz kişilerin ise istekli olabilecekler tarafından ileri sürebilecekleri iddialara ek olarak yeterlik başvurularının veya tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılmasına ilişkin idarî işlem veya eylemler hakkında da itirazen şikâyet başvurusunda bulunabilecekleri belirtilmiştir. Bkz.: Ankara 13. İdare Mahkemesi, 19.01.2017 Tarihli ve E. 2016/4659, K. 2017/148 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 15.03.2017 Tarihli ve 2017/MK-69 No.lu Mahkeme Kararı. Benzer karar için ayrıca bkz.: Ankara 13. İdare Mahkemesi, 21.01.2015 Tarihli ve E. 2014/2226, K. 2015/90 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 15.04.2015 Tarihli ve 2015/MK-166 No.lu Mahkeme Kararı.

kazanılması zorunlu olduğundan, bu kapsamda dokümanın satın alınması gerektiği hususuna dikkat edilmesi gerektiği bildirilmiştir. Sonuç olarak ikincil mevzuat uyarınca istekli olabilecek sıfatını haiz kişilerin şikâyet başvuru konuları aşağıdaki şekilde hükme bağlanmıştır:

- * *İhale veya Ön Yeterlik Dokümanının Verilmesi*
- * *İhale veya Ön Yeterlik İlanında Yer Verilen Düzenlemeler*
- * *İhale veya Ön Yeterlik İlanında Yer Verilen Düzenlemeler ile İdarî Uygulamalar Arasındaki Uyumsuzluklar*
- * *İhale veya Ön Yeterlik Dokümanında Yer Verilen Düzenlemeler*
- * *İhale veya Ön Yeterlik Dokümanında Yer Verilen Düzenlemeler ile İdarî Uygulamalar Arasındaki Uyumsuzluklar*

İYBHY ile İYBHT'de yer alan düzenlemelerden ve Kamu İhale Kurulunun vermiş olduğu kararlardan, yukarıda neler olduğunu belirttiğimiz ihale sürecinde yer alan idarî işlem veya eylemler hakkında hukuka aykırılığı sebebiyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğranılmasının muhtemel olduğu iddiasında, yalnızca *istekli olabilecekler* bulunabileceği ve istekli olabileceklerin bunlardan başka ihale işlem veya eylemi, başvuru konusu yapamayacağı sonucuna ulaşılmaktadır. Bu bağlamda, bir adayın veya isteklinin öncelikle istekli olabilecek sıfatını edinmelerinin gerekliliği karşısında, istekli olabileceklerin ön yeterliliğe başvurusu ile aday ya da ihaleye teklif sunmaları ile istekli sıfatını edinmeleri hâlinde, istekli olabilecekler tarafından başvuru konusu yapabilecek iddialara ilişkin ehliyetleri de ikincil mevzuatta yer alan düzenlemeler gereği son bulmaktadır. İstekli olabilecek sıfatını haiz kişilerin idarî başvurularında başvuru konusu, yukarıda belirtilen idarî işlem ve eylemler olmak zorunda olduğu için; başvuruların ehliyet yönünden reddi, *istekli olabilecek sıfatının taşınması gereken şartların bulunmadığı* ya da *diğer sıfatların başvuru konusu yapabileceği iddiaların yer aldığı* gerekçesiyle verilmektedir.

İkincil mevzuat düzenlemeleri ve Kamu İhale Kurulunun kararları yukarıda özetlediğimiz şekilde olmakla birlikte, idarî davalarda verilen kararlar sonucunda oluşan hukukî sonucun farklı yönde olduğunu ve düşüncemizin de farklılaşan bu hukukî sonuç ile aynı olduğunu belirtmek isteriz. 4734 sayılı Kanun'da idarî başvuru yollarına ilişkin hükme bağlanan düzenlemeleri dikkate aldığımızda, ikincil mevzuat tarafından ehliyetin başvuru konusu bileşenine yönelik hükümlerinin bazılarının hem Anayasa'ya hem 4734 sayılı Kanun'a ve aynı başvuru konuların idarî dava konusu edilmesi hâlinde de 2577 sayılı Kanun'a aykırı olduğu ve bu sebeple de kişilerin ihale sürecinde hukuka aykırılığını iddia ettiği işlem ve eylemlerde hak arama özgürlüğüyle ilgili değerlendirmelerde yalnızca kanunî düzenlemelerin dikkate alınması gerektiği kanaatindeyiz.

İhale süreciyle bütünleşme noktasında en ileri olan ve bu bağlamda en fazla hak ile donatılan kişilerin ehliyeti istekliler olarak ifade edilmektedir; ardından da sırasıyla adaylar ve istekli olabilecekler gelmektedir. Bu sebeple adayların veya istekli olabileceklerin başvuru konusu yapabileceği ihale işlem ve eylemlerinin istekliler tarafından başvuru konusu yapılamayacağı ya da benzer şekilde istekli olabileceklerin başvuru konusu yapabileceği ihale işlem ve eylemlerinin adaylar tarafından başvuru konusu yapılamayacağı ikincil mevzuat hükme bağlanması, bahsettiğimiz hukukî silsileye aykırı düşmektedir. Ayrıca böyle

bir düzenlemenin, 4734 sayılı Kanun'da da hükme bağlanması durumu değiştirmeyecektir. Kanaatimize göre, hak arama özgürlüğü temelinde en doğrusu, kanun koyucunun 4734 sayılı Kanun'da yapmış olduğu düzenlemelerdir. Zira 4734 sayılı Kanun'da idarî başvuru süreleri belirlenmiş olup ayrıca ilan veya doküman gibi idarî işlemlerde de sürelerin başlangıcı da tespit edilmiştir ve bunun dışındaki ihale işlem ve eylemlerinde farkına varılması gereken tarihi izleyen günden itibaren kişilerin belirlenen sürelerde idarî başvuru yapmasına imkân tanınmıştır. Başka ifade ile 4734 sayılı Kanun madde 54/1 hükmünde, ihale sıfatı ayırımı yapılmaksızın istekli olabilecek, aday ve isteklilerin hukuka aykırılığını iddia ettiği ihale işlem ve eylemleri nedeniyle, bir hak kaybı, zarara uğraması ya da zarara uğramasının muhtemel olması hâllerinde zorunlu idarî denetim mekanizmasına başvurulabileceği şeklindeki *genel kural* düzenlenmiştir. Diğer taraftan, bu genel kuralın istisnasını oluşturan *özel kural* ile yine 4734 sayılı Kanun tarafından kişilerin hak arama özgürlüğünü ve idarenin yargısal denetimini engellemeyecek şekilde süreler ve teklif sunmuş olma veya ön yeterlik başvurusunda bulunmuş olma bakımından sınırlandırılmıştır.

İkincil mevzuatta ihale sıfatlarına özgülenen bazı başvuru konuları, 4734 sayılı Kanun'da belirtilen süreler sebebiyle aykırı bir sonuç oluşturmaya da ihale işlemlerinin tek tek belirtilmesi suretiyle yapılan tasnif, uyuşmazlık sebebi olarak karşımıza çıkmaktadır. Ayrıca ihale eylemlerinin tasnif edilemezliği karşısında yalnızca işlemler için yapılan bu hukukî düzenlemenin uygulamayı yönlendirmek bir tarafa, Kamu İhale Kurulunca itirazın şikâyet başvurularının konusu açısından yaptığı değerlendirme sonucunda ehliyet ve bu bağlamda usul yönünden reddedilmesine karşı açılan idarî davalar sebebiyle duran ihale süreci için, kanun koyucunun yakalamak istediği ivedilik sağlanamamaktadır.

Bu açıklamalardan sonra, 4734 sayılı Kanun'da yer alan hükümlerden yola çıkıldığında yalnızca istekli olabilecek sıfatını haiz kişilerce idarî başvuru konusu yapabilecek ihale sürecindeki işlem ve eylemlerin, ***ihale veya ön yeterlik dokümanının verilmesi, ihale usulü, ihale veya ön yeterlik ilanında yer verilen düzenlemeler ile ihale veya ön yeterlik dokümanında yer verilen düzenlemeler*** olduğunu belirtebiliriz. Bunun sebebi, 4734 sayılı Kanun'da hükme bağlanan düzenlemelerdir. Bu bağlamda ihale veya ön yeterlik dokümanının verilmesi ile ihale veya ön yeterlik ilanında yer verilen düzenlemelere yönelik idarî başvurularda aday ve istekliler başvuru yapamayacaktır. Ancak bu durum, başvuru ehliyetinin yokluğundan değil; 4734 sayılı Kanun'da bu işlem ve eylemler için öngörülen başvuru sürelerine ilişkin sürelerden, ihale sıfatlarının tanımından ve Kanun'un madde 30/2 hükmünde yer alan teklif mektubunda ihale dokümanının tamamen okunup kabul edildiğinin belirtilmesine ilişkin kuraldan⁷⁵⁸ kaynaklanmaktadır. Başka ifade ile 4734 sayılı Kanun'da yer alan bu düzenlemelerden anlaşılacağı üzere, istekli olabilecek sıfatının bu sıfatı haiz kişilerin fiilleriyle aday veya istekli olarak değiştiği aşamada, artık ilan ve dokümanda yer alan

⁷⁵⁸ 4734 sayılı Kanun'daki bu düzenleme 5812 sayılı Kanun ile yapılmış olup değişikliğin madde gerekçesinde, süresinde şikâyet hakkını kullanmayanların, ilan ile ihale veya ön yeterlik dokümanındaki tüm düzenlemelerin hukuka uygun olduğunu ve kendisi açısından herhangi bir hak ihlali doğurmadığını kabul etmiş sayılacağından, bu aşamadan sonra ilan ve dokümana yönelik şikâyet başvurusunda bulunulamayacağı öngörüldüğü belirtilmiştir. Bkz.: Türkiye Büyük Millet Meclisi, **Kamu İhale Kanunu ile Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı ve Avrupa Birliği Uyum ile Bayındırlık, İmar, Ulaştırma ve Turizm Komisyonları Raporları (1/584)**, (Çevrimiçi), <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss253.pdf>, 14.03.2018.

düzenlemeler kesinleşmiş olmaktadır. Ayrıca istekli olabilecek sıfatını haiz kişilerin hukuka aykırılığını iddia ettiği ihale sürecinde gerçekleşen işlem veya eylemler sebebiyle, hakkının ya da menfaatinin ihlal edilmiş olması hâlinde de ihale veya ön yeterlik dokümanının verilmesi, ihale veya ön yeterlik ilanında yer verilen düzenlemeler ile ihale veya ön yeterlik dokümanında yer verilen düzenlemeler dışındaki işlem ve eylemleri de şikâyet başvurularında başvuru konusu yapabileceği kanaatindeyiz. Bu sebeple ikincil mevzuatta yalnızca istekli olabileceklerin ileri sürebileceğinin ve bu bağlamda yalnızca bu sıfatı haiz kişilerin başvuru ehliyetine sahip olacağına hükme bağlandığı *ihale veya ön yeterlik ilanında yer verilen düzenlemeler ile idarî uygulamalar arasındaki uyumsuzluklar ve ihale veya ön yeterlik dokümanında yer verilen düzenlemeler ile idarî uygulamalar arasındaki uyumsuzluklar* şeklindeki ihale işlem ve eylemleri hakkında aday ve isteklilerin de başvuru ehliyetine sahip olduğunu düşünmekteyiz. Zira bahsi geçen ihale işlem ve eylemleri için kanun koyucu tarafından son başvuru süresini tayin eden sınırlandırıcı bir düzenleme yapılmamış olup böyle bir düzenlemenin olmaması da hukukla bağdaşmaktadır. Zira ilan veya dokümanda yer alan düzenlemeler ile idarî uygulamalar arasındaki belirsizlik, sadece ihaleden veya ön yeterlik değerlendirmesinden önce ortaya çıkmayabilir. Çalışmamızın devamında daha detaylı açıklamalar yapılacak olmakla birlikte, burada konu ile ilgili iptal edilen bir Kamu İhale Kurulu kararına yer verilmesinde fayda görülmektedir.

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusunda başvuru sahibi, ilk olarak idarî şartnamede hizmetin yerine getirilebilmesi için D2 ya da şehirlerarası yolcu taşımacılığı yapılabileceğini gösteren yetki belgesinin sunulacak tekliflerde yer alması gerektiğine ilişkin düzenleme bulunduğunu, şehirlerarası yolcu taşımacılığında Bakanlıkça izin verilen güzergâhların kullanılmasının zorunlu olduğunu; bu taşımanın da şehirlerarası terminallerden diğer bir terminale yapılabileceğini; ancak ihale konusu hizmet kapsamında şehir içi güzergâhlarda da taşıma yapılacağı düşünüldüğünde şehirlerarası yolcu taşımacılığı yapabileceğini gösteren belgelerin de kabul edilecek olmasına yönelik düzenlemenin iş tanımı ile bağdaşmadığı ve söz konusu düzenlemenin mevzuata aykırı olduğunu iddia etmiştir. Yine başvuru sahibi ikinci iddiasında da Karayolu Taşıma Yönetmeliği'nde taşıma işlerini yapacak kişilerin yetki belgesi almasının zorunlu olduğunun düzenlendiğini ve aynı Yönetmelik'te yetki belgesi türlerinin ve tanımlarının ve belge sahiplerinin yapabilecekleri taşıma işlerinin belirtildiğini ileri sürmüştür. Bu bağlamda bahsi geçen Yönetmelik hükümleri uyarınca D2 ve D4 yetki belgelerinin farklı nitelikte belgeler olduğunu, ihale üzerinde bırakılan isteklinin sunmuş olduğu D4 yetki belgesini, Yönetmelik hükümleri gereği ihale konusu hizmetin yürütülmesinde kullanamayacağı ve ihale üzerinde bırakılan isteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği iddia edilmiştir. Bu iddialar üzerine Kamu İhale Kurulu, başvuru sahibinin ihaleye teklif vermiş olması sebebiyle istekli sıfatını haiz olduğunu ve tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılmasına ilişkin idarî işlem veya eylemler hakkında başvuruda bulunabileceğini; ihale dokümanının verilmesi, ihale ilanında veya ihale dokümanında yer verilen düzenlemeler veya bu düzenlemeler ile idarî uygulamalar arasındaki uyumsuzluklar hakkında başvuruda bulunamayacağını belirtmiş olup başvuru sahibinin söz konusu iddiasının ehliyet yönünden reddine karar vermiştir. Bahsi geçen Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, isteklilerin yalnızca yeterlik başvurularının veya tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ihalenin

sonuçlandırılmasına ilişkin idarî işlem ve eylemler hakkında başvuruda bulunabileceğini ve ancak dokümana yönelik itirazda bulunamayacağı yönündeki İYBHY düzenlemesinin 4734 sayılı Kanun'u aşar hükümler içerdiğini, 4734 sayılı Kanun'da bu neviden bir ayrıma gidilmeksizin başvuru kriterlerinin hak kaybı, zarar veya muhtemel zarar olarak belirlenmiş olması sebebiyle isteklilerin de hak kaybı veya zararlarının doğması hâlinde ihale dokümanının verilmesi, ihale ilanında veya ihale dokümanında yer verilen düzenlemeler veya bu düzenlemeler ile idarî uygulamalar arasındaki uyumsuzluklara ilişkin işlemler hakkında itirazın şikâyet başvurusunda bulunabilecekleri sonucuna varılmış olduğunu belirtmiştir. Kararın devamında, ihale üzerinde kalan yüklenicinin sahip olduğu D4 yetki belgesinin, idarece şehirlerarası yolcu taşımacılığı yapabileceğini gösteren belge olarak değerlendirilmesine karşılık, Ulaştırma Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı XI. Bölge Müdürlüğünün görüş yazısında Gümüşhane - Trabzon arası taşıma yapan kişilere bu güzergâhın 100 kilometre mesafenin altında olması sebebiyle belli yolcu indirme bindirme yerlerinden yolcu alıp indirme koşulu ile söz konusu belgenin verilmiş olduğu, ihalede belirlenen güzergâhın ise 100 kilometrenin üzerinde olması sebebiyle bu belgenin, idarî şartnamede yer verilen şehirlerarası yolcu taşımacılığı yapabileceğini gösteren belge olarak nitelendirilmesine olanak bulunmadığını belirterek davacının iddiasının reddinde hukuka uygunluk bulunmadığından bahisle Kurul kararının iptaline karar verilmiştir⁷⁵⁹. Kararı değerlendirdiğimizde, istekli sıfatını haiz olması gerekçe gösterilerek ihale dokümanına yönelik başvuru sahibinin itirazın şikâyet başvurusu, bu ihale işlemine karşı yalnızca istekli olabilecekler tarafından başvuru yapılabileceği gerekçesiyle Kamu İhale Kurumu tarafından ehliyet yönünden reddedilmiştir. Kararın iptali istemi ile açılan davada, İYBHY ile 4734 sayılı Kanun'u aşan sınırlandırmaların dayanak alındığı Kurul kararı hukuka uygun bulunmamıştır. Kararda, 4734 sayılı Kanun'un ihale sıfatlarının başvuru konusu yapabileceği ihale işlem ve eylemleri yönünden bir sınırlandırmanın bulunmaması sebebiyle, isteklilerin de istekli olabilecekler tarafından başvuru konusu yapılabilen ihale işlem ve eylemlerinde, ehliyetli olduğu vurgulanmıştır. Ancak İdare Mahkemesi kararında önemli bir hususun gözden kaçırıldığını düşünmekteyiz. Zira 4734 sayılı Kanun'da idarî başvurular için öngörülen genel kuralın, ilan ve dokümana yönelik şikâyet başvuruları için özel kural ile sınırlandırmış olduğunu daha önce belirtmiştik; ancak yer verdiğimiz uyuşmazlıkta başvuru sahibinin iddiası, ihale dokümanında yer verilen düzenleme ile idarî uygulamalar arasındaki uyumsuzluğa ilişkindir. Bu bağlamda Kamu İhale Kurulunun yerleşik kararlarında görüldüğü üzere, ister ihale dokümanı ister ihale dokümanında yer verilen düzenleme ile idarî uygulamalar arasındaki uyumsuzluk olsun, ikincil mevzuat gereğince yine başvurunun ehliyet yönünden reddi kararı vermektedir. Bu bilgilerden hareketle, somut uyuşmazlıktaki başvuru sahibinin iddiasının doğrudan ihale dokümanına yönelik olduğunu varsaydığımızda, başvurunun ehliyet yönünden reddinin hukuka aykırı olduğunu söylemekle birlikte, süre yönünden ve ayrıca başvuru sahibinin teklifinden sonra bir şikâyet başvurusu yapmış olması sebebiyle, başvurunun reddinin hukuka uygun olduğunu belirtmek gerekir. Ancak somut uyuşmazlıkta, ihale dokümanında belirtilen yeterlik belgesi D2 belgesi olmasına rağmen; idarenin uygulamada kabul ettiği D4 belgesi ihale konusu hizmet için uygun değildir ve bu

⁷⁵⁹ Bkz.: Ankara 11. İdare Mahkemesi, 02.12.2015 Tarihli ve E. 2015/2808 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 17.02.2016 Tarihli ve 2916/MK-58 No.lu Mahkeme Kararı.

bağlamda dokümanda yer alan şart ile idarî uygulama arasındaki bir uyumsuzluk oluşmaktadır. Bu sebeple doküman ile idarî uygulamalar arasındaki uyumsuzlara yönelik idarî başvurular için, 4734 sayılı Kanun'da genel kuralın uygulanmasını önleyen bir özel kural da bulunmadığından istekli sıfatını haiz başvuru sahibi, yer verilen somut uyuşmazlıkta ehliyet sahibidir.

Toparlamaya çalışırsak 4734 sayılı Kanun'da ihale veya ön yeterlik ilanı ile ihale veya ön yeterlik dokümanına yönelik şikâyet başvurularının en geç ihale veya son başvuru tarihinden 3 iş günü öncesine kadar yapılabileceği hükme bağlanmış ve bu belgelerde yer alan şartlar ile idarî uygulamalar arasındaki uyumsuzluk mevzu bahis olduğunda hukuka aykırılık iddiasının konusunu idarî uygulamalar oluşturduğundan, bu sınırlandırıcı süre geçerli olmamaktadır. Bu sebeple de bahsi geçen ihale işlem ve eylemleri için yalnızca istekli olabileceklerin başvuru ehliyetine haiz olduğu gerekçesiyle diğer sıfatların idarî başvurularının ehliyet yönünden reddedilmemesi gerekmektedir.

Sonuç olarak 4734 sayılı Kanun uyarınca, bu Kanun'da düzenlenen idarî başvurularda, ***yalnızca istekli olabileceklerin şikâyet başvuru konusu yapılabileceği*** ve dolayısıyla aday veya istekli sıfatını haiz kişilerin başvuru konusu yapılamayacağı ihale işlem ve eylemleri şu şekildedir:

- * *İhale veya Ön Yeterlik Dokümanının Verilmesi*
- * *İhale veya Ön Yeterlik İlanında Yer Verilen Düzenlemeler*
- * *İhale veya Ön Yeterlik Dokümanında Yer Verilen Düzenlemeler*

Yukarıda yer verilen ihale işlem ve eylemlerine yönelik idarî başvurularda, yalnızca istekli olabileceklerin ehliyet sahibi olduğunu düşünmekteyiz. Ancak istekli olabilecek sıfatını haiz kişiler, hukuka aykırılığını iddia ettikleri işlem veya eylemden dolayı hak kaybı, zarara uğraması ya da zarara uğramasının muhtemel olduğu hâllerde, diğer ihale işlem ve eylemlerine karşı şikâyet başvurusunda bulunmak için de başvuru ehliyetine sahiptir. Ayrıca ikincil mevzuatı hazırlama görev ve yetkisini haiz Kamu İhale Kurumu tarafından ikincil mevzuat düzenlemelerinde başvuru konusu yönünden başvuru ehliyetine bir şart öngörülmesi; başka ifade ile ihale sıfatı ile başvuru konusunun özgülmesi istenildiği takdirde, Anayasal hükümler ve 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen özel kural gereğince, bunun sadece istekli olabilecek sıfatı için yapılması mümkün görülmektedir. Başka ifade ile ikincil mevzuat düzenlemeleri ile idarî başvuru ehliyetinde, aday ve istekliler yönünden başvuru konusu şartı getirilemeyeceğini; ancak istekli olabilecekler için, *ihale veya ön yeterlik dokümanının verilmesi, ihale veya ön yeterlik ilanında yer verilen düzenlemeler ve ihale veya ön yeterlik dokümanında yer verilen düzenlemeler* olmak üzere, başvuru konusu şartının öngörülebileceğini düşünmekteyiz.

Bu açıklamalardan sonra, öncelikle yalnızca istekli olabilecekler tarafından idarî başvuru konusu yapılabilen ihale işlem ve eylemleri ve bu konuyla ilgili Kamu İhale Kurulu kararları ile bu kararların iptali istemiyle açılan idarî davalar sonucunda alınan mahkeme kararlarına yer verilecektir. Ardından yine istekli olabilecek sıfatını haiz kişilerin, aday ve istekli sıfatını taşıyan kişiler gibi, idarî başvuru konusu yapabileceği diğer ihale işlem ve eylemleri hakkında açıklamalar yapılacaktır.

3.4.2.1.1. İhale veya Ön Yeterlik Dokümanının Verilmesi

Çalışmamızda ihale sıfatı şartıyla ilgili yapılan açıklamalarda, kural olarak ihale veya ön yeterlik dokümanının EKAP üzerinde e-imza suretiyle, elden ya da posta veya kargo yoluyla satın alınabileceği belirtilmişti. Bahsi geçen bu satın alma usullerinin kullanımında, 4734 sayılı Kanun hükümleri ile idarelere tanınan takdir yetkisinden kaynaklanan bazı hukukî sonuçlar ortaya çıkmaktadır. Bu sebeple, ihale veya ön yeterlik dokümanının verilmesine yönelik hukuka aykırılık iddiası ile yapılan başvuruların, öncelikle idarelere tanınan takdir yetkisi çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir.

Sırasıyla gidersek, ihale veya ön yeterlik dokümanının EKAP üzerinden e-imza suretiyle satın alınması usulünün varlığını, idarelerin takdir yetkisinin belirlemediğini belirtmek gerekir. Başka ifade ile bu usulle doküman satılıp satılmayacağını belirleme yetkisi, ihaleyi yapan idarede değildir. Ancak ön yeterlik dokümanları hariç olmak üzere, ihale dokümanlarının EKAP üzerinden e-imza suretiyle satın alınabilmesi için, ihalenin ilan edilmesi ve böylece ihale dokümanının da aleni nitelik kazanması gerekmektedir. Zira ihale ilanının yayımlanmaması, ihale dokümanının EKAP üzerinden e-imza suretiyle satın alınmasına engel olmaktadır. MAİUY'nin madde 23/2, HAİUY'nin madde 25/2, YİİUY'nin madde 26/2, DHAİUY'nin madde 25/2, EİUY'nin madde 16/2 ve KİGT'nin madde 15.2.4. hükümlerinde de ilansız ihalelerde, dokümanın EKAP üzerinden görülemeyeceği ve indirilemeyeceği belirtilmiştir. Bu bağlamda çalışmamızın ikinci bölümünde pazarlık usulüne ilişkin açıklamalar yapılırken belirtildiği üzere, 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-b, 21/1-c ve 21/1-f hükümlerinde düzenlenen kanunî sebeplere istinaden pazarlık usulü ile yürütülen ihalelerde, ihale ilanının yayımlanması zorunlu değildir. İlanın yayımlanmadığı durumlarda da idareler, en az üç istekli davet etmekte ve davet edilen istekli olabilecek kişilerden yeterlik belgelerini ve fiyat tekliflerini birlikte vermelerini istemektedir. Ayrıca 4734 sayılı Kanun'un 28. maddesinde, ilan yapılmayan ihalelerde ihale dokümanının sadece idare tarafından davet edilenlere satılacağı belirtilmiştir. Bu durumda, bir ihalenin 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-b, 21/1-c ve 21/1-f hükümleri uyarınca ve ihale ilanının yayımlanmadan yapılması hâllerinde, ihale dokümanının EKAP üzerinde e-imza suretiyle satın alınamayacağı anlaşılmaktadır. Bahsi geçen bu düzenlemenin, yalnızca ihale dokümanlarına özgü olduğu gözden kaçırılmamalıdır; çünkü 4734 sayılı Kanun'da ihale ilanlarının yayımlanıp yayımlanmaması hususunda idarelere tanınan takdir yetkisi, ön yeterlik ilanları için tanınmamıştır.

İhale veya ön yeterlik dokümanlarının ihaleyi yürüten idareden elden satın alınması usulünün varlığını da idarelerin takdir yetkisinin belirlemediğini belirtmek gerekir. Başka ifade ile bu usulle doküman satılıp satılmayacağını belirleme yetkisi de ihaleyi yapan idarede değildir. Ancak ön yeterlik dokümanları hariç olmak üzere, ihale dokümanının satın alınmasında bu usulün her zaman kullanılmasının mümkün olması için, ihalenin ilanının yayımlanması gerekmektedir. Zira 4734 sayılı Kanun'un 28. maddesinde, ilan yapılmayan ihalelerde ihale dokümanının sadece idare tarafından davet edilenlere satılacağı belirtilmiştir. Bu sebeple ihale dokümanının EKAP üzerinden e-imza suretiyle satın alınması usulünde yapılan açıklamalarda da belirtildiği üzere, bir ihalenin 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-b, 21/1-c ve 21/1-f hükümleri uyarınca ve ihale ilanının yayımlanmadan yapılması hâllerinde, ihale dokümanının EKAP üzerinden e-imza suretiyle satın alınması mümkün olmadığı gibi, kişilerin idare

tarafından ihaleye davet edilmemesi durumunda da yine ihale dokümanının elden satın alınması da mümkün olmamaktadır.

Son olarak ihale veya ön yeterlik dokümanının posta veya kargo yoluyla satın alınabilmesine ilişkin usulün öngörülmesi ise önceki usullerden farklı olarak idarelerin takdir yetkisine bırakılmıştır. Başka ifade ile kişilerin, ihale veya ön yeterlik dokümanını EKAP üzerinde e-imza suretiyle ya da idarelerden elden satın alma usullerini kullanıp kullanamayacakları idarelerin takdir yetkisinde değil iken; ihale veya ön yeterlik dokümanının posta veya kargo yoluyla satın alınması usulü ile doküman satılıp satılmayacağını belirleme yetkisi, ihaleyi yapan idarededir. Dolayısıyla idareler tarafından bahsi geçen usulün öngörülmesi şartıyla, hem ihale hem de ön yeterlik dokümanının satın alınmasında, bu usulün kullanılması mümkün olabilmektedir. İlaveten KİGT'nin madde 15.2.1. hükmündeki düzenlemeden, idarenin dokümanının posta veya kargo yoluyla satın alınmasına ilişkin düzenlemeye, dokümanda yer vereceği anlaşılmaktadır. Bu bağlamda bir ihalede, ihale dokümanının posta ya da kargo yoluyla satın alınabileceğine ilişkin hüküm ihale dokümanında belirtileceği için, 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-b, 21/1-c ve 21/1-f hükümleri uyarınca ve ilan yayımlanmaksızın yapılan ihalelerde; 4734 sayılı Kanun'un 28. maddesine göre, ihale dokümanının yalnızca idarelerce davet edilenlere satılması sebebiyle bu usulün, sadece idarelerce davet edilen kişiler tarafından kullanılabilmesi sonucuna ulaşılmaktadır.

İYBHY ile İYBHT'de istekli olabileceklerin, ihale veya ön yeterlik dokümanının verilmesine yönelik hukuka aykırılık iddiası ile idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunabilecekleri belirtilmiş olmasına rağmen; istekli olabilecek sıfatının kazanılması için, ihale konusu alanda faaliyet gösterme şartının yanı sıra, ihale veya ön yeterlik dokümanını satın alma şartı da aranmaktadır. Bu durumda, ikincil mevzuatta idarî başvuru ehliyetinde ihale veya ön yeterlik dokümanının verilmesine yönelik başvuru konusu şartını düzenleyen hükümler ile idarî başvuru ehliyetinde ihale sıfatına yönelik şartı düzenleyen hükümler arasında bir çelişki oluşmaktadır. Zira ihale veya ön yeterlik dokümanının verilmesine yönelik iddianın temelinde, ihale veya ön yeterlik dokümanının kişilerce temin edilememesi ve bu sebeple ihale veya ön yeterlik dokümanı satın alınamaması olduğu için, bu kişiler istekli olabilecek sıfatını kazanamamış olacaklardır. Bu konuyla ilgili daha detaylı bilgi verilmesinde fayda görülmektedir.

İhale sürecine katılma istek ve iradesini ortaya koymak amacıyla, ihale dokümanını⁷⁶⁰ satın almak isteyen kişilerin bu talepleri, 4734 sayılı Kanun'un 21 ve 28. maddeleri uyarınca idarelere tanınan takdir yetkisine istinaden reddedilebilmektedir. Bu sebeple kişilerin ihale sürecine katılımı, kanunî bir istisnaya dayanılarak idarelerce engellenmektedir. Bunun dışında ayrıca yine ihale sürecine katılma istek ve iradesini ortaya koymak amacıyla, ihale dokümanını satın almak isteyen kişilerin, istekli olabilecekler sıfatının kazanılamamasında idarelerin bir takdir yetkisinin olmadığı; ancak idarelerin tutumundan kaynaklanan bazı durumlar da mevcuttur. Bu bağlamda bu durumda, idarelerin takdir yetkisine istinaden; başka ifade ile kanunî bir istisnaya dayanarak ihale sürecine katılımı engelleyen bir karar mevcut

⁷⁶⁰ İhale dokümanının, idarelerce davet edilenlere satılacağına yönelik 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen takdir yetkisi, ilansız ihaleler için geçerlidir. İlansız ihalenin yapılmasını mümkün kılan ihale usulü de pazarlık usulü olduğu için, dokümanın verilmesinde bu gerekçe ile oluşan ihtilaflar, ön yeterlik dokümanı için geçerli olmayıp sadece ihale dokümanlarında ortaya çıkabilmektedir.

değildir. Ancak buna rağmen kişiler doküman satın alamamakta ve bu sebeple istekli olabilecek sıfatını kazanamamaktadırlar. Yer verdiğimiz bu iki durum, ihale veya ön yeterlik dokümanının verilmesine yönelik hukuka aykırılık iddiasıyla yapılacak başvurular için, farklı hukukî sonuçlar doğurmaktadır. Bu bağlamda öncelikle ilan yayımlanmaksızın pazarlık usulü ile yürütülen ihalelerde, 4734 sayılı Kanun'un 28. maddesine göre ihale dokümanının sadece idare tarafından davet edilenlere satılacağı şeklindeki takdir yetkisine istinaden, ihale dokümanının verilmesine yönelik uyuşmazlıklarda geçerli olan başvuru yollarına ilişkin açıklamalar yapılacaktır. Ardından, ihale dokümanının verilmesine yönelik idarenin tutumundan kaynaklanan sebeplerle ortaya çıkan uyuşmazlıklarda geçerli olan başvuru yollarına ilişkin açıklamalar yapılacaktır. Bu açıklamalar için, konu ile ilgili kararlara yer verilmesinde fayda görülmektedir.

Kamu İhale Kurulunun bir kararında, 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-f hükmü uyarınca yürütülen ihalede, idare tarafından en az üç isteklinin davet edilmesi gerektiği ve davet edilmeyen; ancak ihale dokümanını satın almak isteyen kişilerin ihaleye davet edilip edilemeyeceği veya bu isteklilere ihale dokümanı satılıp satılmayacağı konusunda, kamu ihale mevzuatında herhangi bir düzenleme bulunmadığı belirtilmiştir. Bununla birlikte, 4734 sayılı Kanun'un 5. maddesinde, ihalelerde sağlanması gerektiği belirtilen eşit muamele ve rekabet ilkeleri uyarınca ihaleye davet edilmeyen; ancak ihale dokümanı satın almak için idareye başvuran ve doküman isteyen kişilere ihale dokümanının satılması ve suretle ihaleye katılımının sağlanmasının temel ilkelerin gereği olduğu, aksi hâlde rekabet ve eşit muamele ilkelerinin ihlal edilmiş olacağı bildirilmiştir. Bu sebeple Kamu İhale Kurulu, talebine rağmen, başvuru konusu ihaleye ait ihale dokümanının satılmaması sebebiyle başvuru sahibinin ihaleye katılımının engellendiği; bu aşamadan sonra ihale işlemlerinin tekrar ihya edilmesi suretiyle başvuru sahibinin söz konusu ihaleye katılımının sağlanması imkânı bulunmadığından, ihalenin iptal edilmesi gerektiğine karar vermiştir⁷⁶¹. Bu karardan anlaşılacağı üzere, dokümanı satın alamamasından dolayı istekli olabilecek sıfatını kazanamayan başvuru sahibinin yapmış olduğu itirazın şikâyet başvurusunda ehliyetsiz olduğu belirtilmemiştir. Durum bu olmakla birlikte, Kamu İhale Kurulunun benzer uyuşmazlıklara yönelik yeni tarihli itirazın şikâyet başvuruları sonucunda, yer vermiş olduğumuz yerleşik kararından vazgeçtiği ve bu bağlamda idarî mahkemelerin vermiş olduğu kararlar ile benzerlik gösterdiğini belirtmek gerekir. Zira Kamu İhale Kurulunun başka bir kararında, pazarlık usulü ile ilansız gerçekleştirilen inceleme konusu ihalede, 4734 sayılı Kanun'un 28. maddesinde yer alan ve ilan yapılmayan ihalelerde, ihale dokümanının sadece idare tarafından davet edilenlere satılacağı şeklindeki emredici hüküm karşısında; ihaleye davet edilmeyen başvuru sahibine ihale dokümanının satılmaması sebebiyle, başvuru sahibinin istekli olabilecek statüsünü kazanamadığı ve dolayısıyla *ihale dokümanının verilmesi* konusunda başvuru ehliyetini haiz olmadığı belirtilmiştir⁷⁶². Bu kararda başvuru sahibi, pazarlık usulü ile yapılan ve ilanı yayımlanmayan ihalenin dokümanını satın almak için idareye başvurmuş olup idare de takdir yetkisine dayanarak başvuru sahibinin ihale

⁷⁶¹ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 11.06.2012 Tarihli ve 2012/UH.III-2456 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

⁷⁶² Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 14.06.2017 Tarihli ve 2017/UY.IV-1632 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Benzer kararlar için ayrıca bkz.:

• Kamu İhale Kurulu, 11.10.2017 Tarihli ve 2017/UY.IV-2738 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

• Kamu İhale Kurulu, 07.09.2017 Tarihli ve 2017/UY.IV-2417 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

dokümanı satın alma talebini reddetmiştir. Bu bağlamda başvuru sahibi, ihale dokümanının satın alınamamasından dolayı istekli olabilecek sıfatını kazanamamış olup bu sebeple de ihale dokümanının verilmesi konusunda, idarî başvuru ehliyetini haiz değildir.

Danıştay'ın incelemesine esas olayda, 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-f hükmü uyarınca pazarlık usulü ile açılan ihaleye davacının katılma başvurusunun zımnen reddi üzerine, bu işlem ile ihalenin iptali istemiyle dava açılmıştır. İdare Mahkemesi uyuşmazlığın, 4734 sayılı Kanun uyarınca yapılan iş ve işlemlerden kaynaklandığını, bu Kanun'a göre yapılan ihalelerde, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden istekli olabilecekler, aday ve isteklilerin şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceklerini, şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularının dava açılmadan önce tüketilmesi zorunlu olan idarî başvuru yolları olduğunu ve bu idarî başvuru yollarının davacı tarafından tüketilmediğinin anlaşılması sebebiyle, dava dilekçesinin mercisine tevdi edilmesine karar vermiştir. İdare Mahkemesinin bu kararı, davacı tarafından temyiz edilmiştir. Temyiz incelemesinde Danıştay somut uyuşmazlığın, 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-f hükmü uyarınca pazarlık usulü ile yürütülen ihaleye, idarelerce üç ayrı firmanın davet edildiği; fakat ihaleye katılmak isteyen davacının, ihale dokümanlarının taraflarına verilmesi yolundaki başvurusunun reddedilmesi olduğunu belirtmiştir. Kararın devamında, 4734 sayılı Kanun'un 4, 28 ve 54. maddelerindeki düzenlemelere yer verildikten sonra, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden istekli olabilecek, aday ve isteklilerin, Kanun'da dava açılmadan önce tüketilmesi zorunlu idarî başvuru yolu olarak öngörülen şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunmalarının zorunlu olması karşısında, başvuruda bulunabilmek için aranan "istekli olabilecek" veya "istekli" sıfatlarının, ihale ilanı yapılmayan ve ihaleye davet edilmeyenlere doküman satılmayan pazarlık usulünde kazanılmasının mümkün olmaması sebebiyle, ihale ilanı yayımlanmaksızın pazarlık usulüne göre yapılan ihalelerde, istekli olabilecek ve istekli sıfatını taşımayanlar açısından idarî başvuru zorunluluğunun bulunmadığına, bu kişilerce doğrudan dava açılabilirliğinin kabulüne ve 4734 sayılı Kanun'da öngörüldüğü biçimde istekli olabilecek, aday ve istekliler arasında bulunmayan davacının başvurusunun zımnen reddine ilişkin işlem ile uyuşmazlık konusu ihalenin iptali istemiyle idarî başvurular tüketilmeksizin doğrudan açılan davada, işin esasının incelenmesi suretiyle bir karar verilmesi gerektiğinden, dava dilekçesinin mercie tevdiine ilişkin temyize konu Mahkeme kararında usul hükümlerine uygunluk bulunmadığına karar verilmiştir⁷⁶³.

Danıştay'ın başka bir kararına esas olayda da ihale dokümanının davacıya satılmayacağına ilişkin davalı idare işleminin iptali istemiyle dava açılmıştır. İdare Mahkemesi uyuşmazlığın, 4734 sayılı Kanun uyarınca yapılan iş ve işlemlerden kaynaklandığını, bu Kanun'a göre yapılan ihalelerde, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden istekli olabilecek, aday ve isteklilerin şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceklerini,

⁷⁶³ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 07.09.2015 Tarihli ve E. 2015/2635, K. 2015/3013 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWInEsBd88JGeUbJSp!MnsgmQ~~, 12.09.2017>.

şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularının, dava açılmadan önce tüketilmesi zorunlu idarî başvuru yolları olduğunu belirtmiş olup bu idarî başvuru yollarının davacı tarafından tüketilmediği anlaşıldığından, dava dilekçesinin Kamu İhale Kurumuna tevdiine karar vermiştir. Bu karar, davacı tarafından temyiz edilmiştir. Temyiz incelemesi üzerine Danıştay, 4734 sayılı Kanun'un 4 ve 54. maddelerine yer verdikten sonra, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia ederek şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceklerin, ihale konusu alanda faaliyet gösteren ve ihale dokümanı satın alarak istekli olabilecekler ile ihaleye teklif vererek istekli ile sıfatını kazanmış gerçek veya tüzel kişiler ya da bunların oluşturdukları ortak girişimler olduğunu belirtmiştir. Kararın devamında, davacının ihaleye davet edilmesi ve kendisine ihale dokümanı verilmesi talebiyle idareye başvuruda bulunduğu ve bu sebeple henüz istekli veya istekli olabilecek sıfatını kazanamamış olan davacı tarafından, ihale sürecinde menfaatini etkileyen ve hukuka aykırı olduğu iddia edilen işlemlerle ilgili olarak şikâyet ve itirazın şikâyet başvuru yollarına gidilmeksizin doğrudan dava açılabilmesinin mümkün olduğu belirtilerek davacının dava konusu işleme karşı doğrudan iptal davası açmasında idarî usul ve yargılama usulü hükümlerine aykırılık bulunmadığından, zorunlu idarî başvuru yolları tüketilmeden dava açıldığı gerekçesiyle dava dosyasının merciiine tevdi yönünde verilen Mahkeme kararında hukukî isabet bulunmadığına karar verilmiştir⁷⁶⁴.

Danıştay'ın yer verilecek bir diğer kararında yer alan Danıştay Tetkik Hâkiminin ifadelerinin değerlendirilmesinde fayda görmekteyiz. Bahsi geçen karara esas olayda davacının, davalı idarenin pazarlık usulü ile açmış olduğu ihaleye davet ve ihale dokümanının kendisine

⁷⁶⁴ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 02.11.2015 Tarihli ve E. 2015/4179, K. 2015/3715 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-4179-k-2015-3715-t-2-11-2015>, 18.04.2018. Benzer kararlar için ayrıca bkz.:

- Danıştay 13. Dairesi, 02.11.2015 Tarihli ve E. 2015/4344, K. 2015/3712 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/e-2015-4344-k-2015-3712-t-2-11-2015>, 19.04.2018.
- Danıştay 13. Dairesi, 02.11.2015 Tarihli ve E. 2015/4201, K. 2015/3716 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-4201-k-2015-3716-t-2-11-2015>, 19.04.2018.
- Danıştay 13. Dairesi, 02.11.2015 Tarihli ve E. 2015/2616, K. 2015/3713 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-2616-k-2015-3713-t-2-11-2015>, 19.04.2018.
- Danıştay 13. Dairesi, 14.10.2015 Tarihli ve E. 2015/4507, K. 2015/3407 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-4507-k-2015-3407-t-14-10-2015>, 19.04.2018.
- Danıştay 13. Dairesi, 09.09.2015 Tarihli ve E. 2015/2483, K. 2015/3041 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-2483-k-2015-3041-t-9-9-2015>, 19.04.2018.
- Danıştay 13. Dairesi, 08.09.2015 Tarihli ve E. 2015/2468, K. 2015/3037 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-2468-k-2015-3037-t-8-9-2015>, 19.04.2018.
- Danıştay 13. Dairesi, 08.09.2015 Tarihli ve E. 2015/2977, K. 2015/3035 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-2977-k-2015-3035-t-8-9-2015>, 19.04.2018.
- Danıştay 13. Dairesi, 01.07.2015 Tarihli ve E. 2015/1945, K. 2015/2739 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-1945-k-2015-2739-t-1-7-2015>, 19.04.2018.
- Danıştay 13. Dairesi, 03.06.2015 Tarihli ve E. 2015/1090, K. 2015/2048 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-1090-k-2015-2048-t-3-6-2015>, 19.04.2018.
- Danıştay 13. Dairesi, 03.06.2015 Tarihli ve E. 2015/1064, K. 2015/2047 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-1064-k-2015-2047-t-3-6-2015>, 19.04.2018.
- Danıştay 13. Dairesi, 17.09.2015 Tarihli ve E. 2015/3669, K. 2015/3193 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeWG8TK2fZ7JSg~~>, 19.04.2018.
- Danıştay 13. Dairesi, 14.10.2015 Tarihli ve E. 2015/3113, K. 2015/3416 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 09.12.2015 Tarihli ve 2015/MK-504 No.lu Mahkeme Kararı.

verilmesi istemiyle yapmış olduğu başvuruya cevap verilmemiştir. Davacı tarafından zımnen ret işleminin iptali istemiyle dava açılmış olup dava açıldıktan sonra ise davacıya, idarenin ret kararı tebliğ edilmiştir. Tetkik Hâkimi, 4734 sayılı Kanun'da ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden istekli olabilecek, aday ve isteklilerin, dava açılmadan önce tüketilmesi zorunlu idarî başvuru yolu olarak Kanun'da öngörülen şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceklerini, bu idarî başvuru yollarının tüketilmesi konusunda uygulanan ihale usulü açısından Kanun'da bir ayırım yapılmadığını ve bu idarî başvuru yollarının tüketilmesi zorunluluğunun istisnalarına da (ihalenin resen iptali, istisna kapsamında yapılan ihale gibi) Kanun'da sınırlı olarak yer verildiğini belirtmiştir. Devamında, ihale davetinin yapılması ve ihale dokümanının kendisine verilmesi istemiyle yapılmış olan başvurusunun idare tarafından reddedilmesi sebebiyle istekli olabilecek, aday veya istekli sıfatlarını kazanması mümkün olmayan davacının, ihale sürecine yönelik iddialarının da şikâyet başvurusuyla ihaleyi yürüten idarenin ve itirazın şikâyet başvurusuyla Kamu İhale Kurumunun önüne taşınması gerektiği belirtilmiştir. Ayrıca somut olayda, ihale dokümanının satın alınmaması değil, 4734 sayılı Kanun'un 28. maddesinin uygulanması sonucu doküman satın alınmamasının söz konusu olduğu; davacının ihaleyle olan menfaat ilgisinin istekli olabilecek sıfatını kazanmadığı olgusundan hareketle değerlendirilmemesi ve doküman satın alma iradesini ortaya koyduğundan istekli olabilecekler kapsamında görülmesi gerektiği belirtilmiştir. Bu hukukî değerlendirmeden sonra davacı tarafından şikâyet başvurusunda da bulunulmadığı anlaşıldığından, İdare Mahkemesince⁷⁶⁵ dava dilekçesi ve eklerinin ihaleyi yapan idareye tevdiine karar verilmesi gerekirken, Kamu İhale Kurumuna tevdiine karar verilmesinde usule uygunluk bulunmadığı ve temyiz isteminin kabulü ile kararın bozulması gerektiği belirtilmiştir. Danıştay Tetkik Hâkiminin bu değerlendirmesinin yer aldığı Danıştay kararında, uyuşmazlık ile ilgili 4734 sayılı Kanun'un 4, 21, 28, 54, 55 ve 56. maddelerinde yer alan düzenlemelere yer verilmiştir. Kararın devamında, ilan yapılmayan ve idare tarafından davet edilmeyenlere ihale dokümanı satılmayan pazarlık usulü ile yürütülen bir ihalede, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen ve dava açılmadan önce tüketilmesi zorunlu idarî başvuru yollarına başvuruda bulunabilmek için aranan istekli olabilecek veya istekli sıfatlarının kazanılması mümkün olmadığından; ilansız pazarlık usulünün uygulandığı ihalelerde istekli olabilecekler ve istekliler dışında kalanlar açısından idarî başvuru zorunluluğunun bulunmadığının ve doğrudan dava açılacağı kabulünün gerektiğini belirtmiştir. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun'da öngörüldüğü biçimde, istekli olabilecek, aday ve istekliler arasında bulunmayan davacı tarafından doğrudan açılan davada işin esasının incelenmesi suretiyle bir karar verilmesinin gerekmesi sebebiyle, dava dilekçesinin Kamu İhale Kurumuna

⁷⁶⁵ İdare Mahkemesinde görülen davada davacı, pazarlık usulü ile gerçekleştirilen ihalede kendilerinin ihaleye davet edilmemelerinin, ihalede rekabeti daralttığı ve bu durumun, ihaleye fesat karıştırma niteliğinde olduğu iddialarına yer vermiş olup Mahkeme, 2577 sayılı Kanun'un madde 15/1-e hükmü uyarınca dava dilekçesinin Kamu İhale Kurumuna tevdiine karar vermiştir. Bunun üzerine Kamu İhale Kurulu yapmış olduğu değerlendirme neticesinde, pazarlık usulü ile ve ilansız şekilde gerçekleştirilen ihalede başvuru sahibinin ihaleye davet edilmediğini; 4734 sayılı Kanun'un 28. maddesinde yer alan amir hüküm uyarınca, ihale dokümanının kendilerine satılmamış olması sebebiyle istekli olabilecek sıfatını kazanmadığını belirtmiş olup başvuru ehliyetini haiz olmadığına karar verilmiştir. Bkz.: İstanbul 10. İdare Mahkemesi, 02.04.2015 Tarihli ve E. 2015/312, K. 2015/635 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 21.05.2015 Tarihli ve 2015/UH.IV-1435 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

tevdiiine ilişkin temyize konu Mahkeme kararında usule uygunluk bulunmadığına karar verilmiştir.⁷⁶⁶

Yukarıda yer verilen açıklamalar ve kararlardan sonra, idarelerin tesis ettiği işlemlerin sırasını ve içeriğini tespit etmek gerekmektedir. İdareler öncelikle, kendilerine 4734 sayılı Kanun ile tanınmış olan takdir yetkisini kullanarak Kanun'un madde 21/1b, 21/1-c ile 21/1-f hükümleri uyarınca pazarlık usulü ile ihale açmaktadır. Daha sonrasında ise bu hükümler uyarınca yürütülen ihaleler için, idarelere tanınmış olan ikinci bir takdir yetkisine istinaden, ihale ilanı yayımlanmamaktadır. Bahsi geçen bu iki işlemin hukukî sonucu olarak idareler, en az 3 kişi ihaleye davet etmek zorundadır. Ancak bu kişilerin tercihinde de idarelerin yine bir takdir yetkisi mevcuttur; başka ifade ile bu kişilerin kimler olacağını idareler tercih etmektedir. 4734 sayılı Kanun'un 28. maddesinde de ihale dokümanının yalnızca davet edilenlere satılacağı şeklinde bir düzenleme getirilmiştir. Bu açıklamalardan sonra, ilansız pazarlık usulü yürütülen bir ihale için, ihaleye davet edilmeyen ve bu sebeple de ihale dokümanını satın alamayan kişilerin, *ihale dokümanının verilmesine yönelik* hukuka aykırılık iddialarını değerlendirmek gerekmektedir. Kanaatimize göre, yer vermiş olduğumuz açıklamalar ve kararlardan çıkardığımız hukukî sonuca göre, kişilerin hukuka aykırılığını iddia edebileceği ve uyuşmazlık konusu yapabileceği işlem, ihale dokümanının kendilerine satılmaması değildir; zira ihale dokümanının satın alınmamasına sebep olan hukukî olay, ihaleye davet edilmeme kararının alınmasıdır. Başka ifade ile kişilerin ihaleye davet edilmedikleri durumlarda, 4734 sayılı Kanun'un 28. maddesinde yer alan düzenleme gereğince, ihale dokümanını satın alabilmeleri de mümkün olmamaktadır. Duruma bu açıdan bakılarak bir değerlendirme yapmak istediğimizde, bir ihalenin pazarlık usulü ile ilansız olarak yürütülmesi kararı alındıktan sonra idareler, tercih ettikleri en az 3 kişinin ihaleye davet edilmesi kararını almaktadır. Bu bağlamda idareler, kişilerin ihaleye davet edilmemesine yönelik bir karar almamaktadır; zira işin doğasına da bu uygundur. Çünkü idarenin açmış olduğu bir ihalede, idarenin ihtiyacını karşılayabilecek olan ve idareler tarafından sayıları öngörülemeyen birçok yerli ve yabancı kişi bulunabilmektedir. Dolayısıyla tüm bu kişiler için tek tek ihaleye davet edilmeme kararının verilmesi mümkün değildir ve bu bağlamda kişiler de kendilerinin ihaleye davet edilmediğini uyuşmazlık konusu olarak iddia edememektedir; zira kanaatimize göre bu aşamada, kişilerin hukuka aykırılığını iddia edebileceği bir idarî bir kararın mevcut olmadığı düşüncesindeyiz. Bu sebeple ihaleye davet edilmemeleri sebebiyle ihale dokümanı edinemeyen kişilerin, hukuka aykırılığını iddia edebileceği bir kararın alınması amacıyla, ihaleyi yürüten idarelere kendilerinin de davet edilmesi talebiyle başvurularını gerekmektedir ve ancak bu talep sonucunda idare tarafından tesis edilen işlem, uyuşmazlık konusu yapılabilecektir. Bu noktada talebi alan idare, açık bir şekilde tesis edeceği bir kararla davet talebini reddedebileceği gibi; ihaleye davet talebini cevapsız bırakarak da hukuka aykırılığı iddia edilebilecek bir işlem ortaya koyabilmektedir. Diğer taraftan, kişinin idareye yönelmiş olduğu talep kabul edildiği takdirde de kanunî bir sonuç olarak ihale dokümanı satın alınabilecektir.

Açıklamaya çalıştığımız bu silsilede, çok önemli bir durumun olduğu kanaatindeyiz. İdarelere, açmış oldukları ihalelere davet edilme talebiyle yapılan bu başvuruların, hukukî

⁷⁶⁶ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 10.09.2015 Tarihli ve E. 2015/3116 K. 2015/3059 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-3116-k-2015-3059-t-10-9-2015, 22.04.2018>.

özelliklerinin de ortaya konulması gerekmektedir. Kanaatimize göre yapılan başvuruları, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idareye şikâyet başvurusu olarak değerlendirmek mümkün değildir. Çünkü çalışmamızda daha önce açıklandığı üzere, hem idareye şikâyet hem de itirazın şikâyet başvurularında zaten ihale sürecinde gerçekleşen, idarenin iradesini ortaya koyan ve hukuka aykırılığı iddia edilebilecek bir işlem veya eylem mevcut durumda olup idareyi harekete geçirecek bir talebin varlığına ihtiyaç duyulmamaktadır. Ancak ihaleye davet edilme talebiyle yapılan başvuruların ise, 2577 sayılı Kanun'un 10. maddesi kapsamında olduğunu düşünmekteyiz. Zira bahsi geçen maddede ilgililer için bir hak olarak tanınan idarî başvuruda, önceden tesis edilmiş olan; başka ifade ile idarî davaya konu edilebilecek mevcut bir idarî işlem bulunmamaktadır. Bu bağlamda 2577 sayılı Kanun'un 10. maddesi hükümleri uyarınca yapılan idarî başvurular ile idareler, işlem tesis etmeye çağrılmakta ve bu suretle, idarî davaya konu edilebilecek işlem ortaya çıkarılmaktadır⁷⁶⁷. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1b, 21/1-c ile 21/1-f hükümleri uyarınca pazarlık usulü ile ilanı yayımlanmadan yürütülen ihalelerde, ihaleye davet edilme ve bu suretle ihale dokümanını satın alma talebiyle yapılan başvurularda kişiler, haklarında idarî davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması için ihaleyi yapan idareye başvurmakta ve idarelerin yapılan 60 günlük cevap verme süresi bulunmaktadır. Bu bağlamda Danıştay kararlarında da yer verildiği üzere bu başvurularda kişilerin, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî denetim mekanizmasını işletme yükümlülük ve haklarının olmadığı ve ihaleye davet edilme taleplerine verilen ret cevaplarını, doğrudan idarî dava konusu edebilecekleri kanaatindeyiz.

Diğer taraftan kişilerin, idarelerin tutumu sebebiyle istekli olabilecek sıfatını kazanamamaları sonucunda, ihale veya ön yeterlik dokümanının verilmesi işlemine yönelik hukuka aykırılık iddialarının sonuçlarına göz atmak gerekmektedir. Burada da konuyla ilgili Kamu İhale Kurulu ile mahkeme kararlarına yer verilmesinde fayda görülmektedir.

Kamu İhale Kurulunun bir kararına esas olayda, başvuru sahibinin idareye şikâyet başvurusu, ihale dokümanını satın almaması sebebiyle, ehliyetinin bulunmadığı gerekçe gösterilerek idare tarafından reddedilmiştir. Bunun üzerine yapılan itirazın şikâyet başvurusu üzerine verilen kararda, başvuru sahibinin pazarlık usulü ile yürütülen ihaleden bir önceki gün saat 16.39'da ihaleye davet edildiği ve ertesi gün sabah saat 10.00'da ihalenin yapıldığı; bu bağlamda başvuru sahibinin ihale dokümanını alamaması sebebiyle istekli olabilecek sıfatını kazanamamasının temelinde idarenin tutumunun var olduğu, başvuru sahibinin ehliyetinin oluşmasının idare tarafından engellendiği ve başvuru sahibinin ehliyetinin bulunduğu kabul edilmesi gerektiği belirtilmiş olup idareye şikâyet başvurusunun ehliyet olmadığından bahisle reddedilmesinde mevzuata uyarlık bulunmadığına karar verilmiştir⁷⁶⁸.

Kamu İhale Kurulunun başka bir kararına esas olayda, 28.10.2011 tarihinde yapılacak ihale tarihinin tatil gününe rastlaması sebebiyle, 4734 sayılı Kanun'un 62. maddesi uyarınca ihalenin ilana gerek kalmaksızın bir sonraki iş günü olan 31.10.2011 tarihinde gerçekleştirileceği düşüncesiyle, teklif sunmak için bu tarihte idareye gidildiğinde ihalenin ertelenmeksizin ilan edilen 28.10.2011 tarihinde gerçekleştirildiğinin öğrenildiği belirtilmiş olup Kanun'un anılan maddesine aykırı bir şekilde ihalenin tatil gününden sonraki iş gününe

⁷⁶⁷ Zabunoğlu, a.g.e., s. 195-196.

⁷⁶⁸ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 14.06.2017 Tarihli ve 2017/UH.II-1654 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

ertelenmemesinden dolayı, kendileri dâhil ihale konusu alanda faaliyet gösteren başka firmaların ihaleye katılımının engellendiği, söz konusu ihalede şeffaflık ve idareye güven ilkelerinin zedelendiği ve Kanun'un anılan maddesine uygun olmayan işlemin, ihalenin iptalini gerektirdiği iddia edilmiştir. Kurul, başvuru sahibi tarafından ihale dokümanının satın alınmamış olması sebebiyle, başvuru sahibinin istekli olabilecek sıfatına haiz olmadığını belirtmiş olup ehliyetinin bulunmadığı gerekçesiyle, başvurunun reddine karar vermiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, 2429 sayılı Kanun'un 1. maddesine göre ulusal bayram gününün saat 13.00'te başlaması sebebiyle, uyuşmazlık konusu ihalenin yapıldığı gün 28 Ekim 2011 tarihinde, ihale saati olan 14.00'te de resmî tatil başlamış olduğundan; 4734 sayılı Kanun'un 62. maddesinde yer alan hüküm uyarınca tekrar ilana gerek kalmaksızın ihalenin, tatili takip eden ilk iş günü olan 31.10.2011 tarihinde aynı saate kadar ertelenmesi gerektiği belirtmiştir. Kararın devamında, ihalenin ertelenmesi suretiyle yapılması gereken 31.10.2011 tarihinde saat 14.00'e kadar davacı tarafından ihale dokümanı satın alınabileceği, teklif verilebileceği ve bu bağlamda da başvuru ehliyetini kazanabileceği dikkate alındığında, davacının başvurusunu ehliyet yönünden reddeden dava konusu kararda, hukuka ve mevzuata uyarlık bulunmadığına karar verilmiştir⁷⁶⁹.

Yukarıda yer verilen kararlardan sonucunda, öncelikle idarenin bir tutumu sebebiyle ihale veya ön yeterlik dokümanını satın alamayan bu kişilerin istekli olabilecek sıfatının kazanıldığı kabul edilerek 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurularının ehliyet ve bu bağlamda usul kurallarına aykırılık gerekçesi ile reddedilmemesi ve ihale veya ön yeterlik dokümanının verilmesi konusunda idarî başvuru yapabileceğinin kabulü gerekmektedir. Açıklamaya çalıştığımız bu ikinci durumda, daha önce açıklanan takdir yetkisi ile şekillenen ilk durumdan farklı bir hukukî sonuç ortaya çıkmaktadır. Çünkü idarenin bir tutumu sebebiyle ihale veya ön yeterlik dokümanını satın alamayan kişilerin, *ihale dokümanının verilmesine yönelik* hukuka aykırılık iddialarını değerlendirmek istediğimizde bu uyuşmazlıklarda, 2577 sayılı Kanun'un 10. maddesinde öngörülen idarî başvurunun geçerli olmadığını düşünmekteyiz; zira bu durumda, idarenin iradesini ortaya çıkaran bir idarî işlem veya eylemin mevcut olduğu görülmektedir. Bu sebeple bu uyuşmazlıklara yönelik idarî dava açılmadan önce, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarının tüketilmesi gerekmektedir.

3.4.2.1.2. İhale veya Ön Yeterlik İlanında ya da Dokümanında Yer Verilen Düzenlemeler

Çalışmamızın birinci bölümünde ön yeterlik veya ihale ilanında ya da dokümanında yer verilen düzenlemelere karşı yapılacak idarî başvuruların süreleriyle ilgili detaylı açıklamalar yapılmıştır. Bu ihale işlemlerine yönelik idareye şikâyet başvuru sürelerindeki en önemli düzenleme, ihale veya son başvuru tarihinden 3 iş günü öncesine kadar yapılabilecek olmalarıdır. Bu sebeple kişilerin, ön yeterlik başvurusu ile aday ya da ihaleye teklif vermesiyle istekli sıfatını kazanmalarından önce bu başvurular yapılabilecektir. Diğer taraftan, ihale veya ön yeterlik tarihine 3 iş gününden fazla zaman kalmasına rağmen, ihaleyi yapan idareye başvuru belgesi ya da teklif mektubu sunulması hâlinde de ön yeterlik veya ihale ilanında ya da dokümanında yer verilen düzenlemelere yönelik idareye şikâyet

⁷⁶⁹ Ankara 16. İdare Mahkemesi, 02.03.2012 Tarihli ve E. 2011/2586 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 19.04.2012 Tarihli ve 2012/MK-126 No.lu Mahkeme Kararı.

başvurusu yapılamayacaktır. Zira 4734 sayılı Kanun'un madde 30/2 hükmünde, isteklilerin sunduğu teklif mektuplarında ihale dokümanının tamamen okunup kabul edildiği belirtilmek zorundadır. İlanlar da dokümanın bir özeti olduğundan dolayı, dokümanlara yönelik başvurular için oluşan sınırlandırma ilanlar için de geçerlidir. Bu bağlamda yer verilen hükümler uyarınca ihale veya ön yeterlik ilanında ya da dokümanında yer verilen düzenlemelere karşı, yalnızca istekli olabilecek ihale sıfatını haiz kişilerin, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarına başvuru ehliyetleri bulunduğu sonucuna ulaşılmaktadır. Şimdi konu ile ilgili Kamu İhale Kurulu kararlarına yer verilecektir.

Kamu İhale Kurulunun bir kararında, başvuru sahibinin ihale dokümanını 05.09.2017 tarihinde e- imza suretiyle indirerek istekli olabilecek sıfatını haiz olması karşısında, ihale dokümanının indirilmesinden ve bu sebeple istekli olabilecek sıfatının kazanılmasından önce 11.08.2017 tarihinde ihale ilanına ve ihale dokümanına yönelik olarak idareye şikâyet başvurusunda bulunduğu belirtilmiş olup mevzuat düzenlemeleri uyarınca, idareye şikâyet başvurusunda bulunduğu 11.08.2017 tarihi itibarıyla ihale dokümanını indirmemiş olan ve bu sebeple de istekli olabilecek sıfatını haiz olmayan başvuru sahibinin idareye şikâyet başvurusu yaptığı tarihte, *ihale ilanı ve dokümanı* konusunda başvuru ehliyetinin bulunmadığına karar verilmiştir⁷⁷⁰.

Kamu İhale Kurulunun başka bir kararında, başvuru sahibinin idareye şikâyet başvurusunda bulunduğu 21.07.2017 tarihinde, doküman satın almadığının ya da EKAP üzerinden indirmediğinin tespit edildiği belirtilmiş ve dolayısıyla başvuru sahibinin ihale dokümanına yönelik şikâyet başvurusunda bulunduğu tarihte veya öncesinde ihale dokümanı satın almadığı için istekli olabilecek sıfatını haiz olmadığı, bu itibarla *ihale dokümanında yer verilen düzenlemeler* konusunda başvuru ehliyetinin olmadığına karar verilmiştir⁷⁷¹.

Kamu İhale Kurulunun bir diğer kararında da ihale dokümanının bir parçası olan teknik şartnamede yer verilen düzenlemelere ilişkin yapılan itirazın şikâyete ilişkin değerlendirmede, başvuru sahibinin ihale dokümanı satış bedelini yatırmasına rağmen, ihale dokümanını idareden teslim almadığının veya EKAP üzerinden e-imza kullanarak indirmediğinin anlaşıldığı belirtilmiş ve başvuru sahibinin istekli olabilecek sıfatını haiz olmadığı gerekçesiyle *teknik şartname* konusunda başvurunun ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir⁷⁷².

Kanaatimize göre yürürlükteki ikincil mevzuat düzenlemeleri dikkate alındığında, istekli olabilecek sıfatının şartlarının başvuru sahibinde bulunmaması; başka ifade ile başvuru sahibinin hiçbir ihale sıfatını kazanmadığı hâlde, ilana veya ön yeterlik ilanında ya da dokümanında yer verilen düzenlemelere karşı yapmış olduğu idarî başvuruların, Kamu İhale Kurulunun tarafından ehliyeti bulunmadığı gerekçesiyle, usul kuralları yönünden reddedilmesi gerekmektedir. Bu bağlamda ikincil mevzuatta, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetine ilişkin öngörülen başvuru konusu şartının da bu uyumsuzluklar yönünden geçerli olması, mümkündür. Başka ifade ile idarî başvuru ehliyetinin varlığına ya da yokluğuna yönelik değerlendirmede ikincil mevzuat düzenlemeleri ile yalnızca istekli

⁷⁷⁰ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 13.09.2017 Tarihli ve 2017/UM.IV-2456 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

⁷⁷¹ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 07.09.2017 Tarihli ve 2017/UY.I-2426 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

⁷⁷² Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 03.07.2017 Tarihli ve 2017/UH.I-1805 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

olabilecek sıfatı açısından başvuru konusu şartı getirilmesi hukuka uygun düşmektedir. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun düzenlemeleri ile yalnızca istekli olabilecek sıfatını haiz olan kişiler tarafından hukuka aykırılığı iddia edilebilecek ihale veya ön yeterlik ilanı ya da dokümanına yönelik düzenlemelerde, başvuru sahibinin bu sıfatın edinmesinde gerekli olan şartları taşımaması hâlinde, başvuru ehliyetinin bulunmadığına karar verilebilir.

Diğer taraftan, kanaatimize göre, istekli olabilecek, aday ya da istekli sıfatını kazanmış kişiler tarafından ilana veya ön yeterlik ilanında ya da dokümanında yer verilen düzenlemelere karşı yapılan idarî başvuruların ise ehliyetin bulunmadığı gerekçesiyle reddedilmemesi; süre veya usul kuralları yönünden reddedilmesi gerekmektedir. Bu bağlamda ikincil mevzuatta, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetine ilişkin öngörülen başvuru konusu şartının da bu uyuşmazlıklar yönünden geçerli olması, mümkün değildir.

3.4.2.1.3. Diğer İhale İşlem ve Eylemleri

Buraya dek belirtilen ihale işlemleri, yalnızca istekli olabilecek sıfatını haiz kişiler tarafından idarî başvuru konusu yapılabilmektedir. Ancak bu sıfatı haiz olan kişilerin başvuru konuları yalnızca bunlarla sınırlı değildir. Bu bağlamda öncelikle, her ne kadar ikincil mevzuatta istekli olabileceklerin başvuru konusu yapabileceği ihale sürecindeki işlem ve eylemler olarak düzenlenmemiş olsa da **ihalenin iptal kararları** için, istekli olabileceklerin başvuru ehliyetinin bulunduğu kanaatindeyiz. Zira KİGT'nin *ihale iptal ilanının* düzenlendiği madde 13.5. hükmünde, ihale veya son başvuru saatinden önce ihalenin iptal edilmesi durumunda, İhale Uygulama Yönetmeliklerinin ekinde bulunan ihale iptal ilan formu kullanılarak ilanın yayımlandığı yayın organında, ihalenin iptal edildiği hususunun hemen ilan edilerek duyurulması; bu duyuruda, iptal nedeni veya nedenlerinin de yer alması gerektiğine dikkat edilmesi gerektiği ve ihalenin iptal edildiğinin, istekli olabileceklere ayrıca bildirilmesinin zorunlu olduğu belirtilmiştir. Bu bağlamda istekli olabileceklerin de idareye şikâyet ya da Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu üzerine idarece alınan ihalenin iptal kararlarına karşı idarî dava açmadan önce, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruları tüketmek zorunda olduklarını ve bu başvuruların da bu kişiler için bir hak olarak öngörüldüğünü düşünmekteyiz. Burada önemli olan husus, ihalenin iptal kararının ihaleyi yapan idarece idarî başvuru yapılmaksızın alınmamış olması gerektiğidir; zira bu durumda tesis edilen işlem için istekli olabilecek sıfatının haiz olunması idarî başvuru yapılmasını temin etmemektedir. Bu kararlar için, 2577 sayılı Kanun hükümleri uyarınca uyuşmazlık çözümü gerçekleştirilecek olup 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular tüketilmeyecektir.

Ayrıca 4734 sayılı Kanun'un madde 55/3 hükmünde belirtildiği üzere, ilan ile ihale veya ön yeterlik dokümanına yönelik idareye şikâyet başvuruları üzerine idarece alınan kararlar, şikâyetçi ile diğer aday ve isteklilerin yanı sıra istekli olabileceklere bildirilmekte olup Kanun'un 55/4 hükmüne göre de kanunî süre içerisinde idare tarafından alınan bu kararın uygun bulunmaması durumunda ise başvuru sahibi dâhil istekli olabilecek, aday ve istekliler tarafından alınan kararın bildirimini izleyen 10 gün içinde Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulabilmektedir. Bu bağlamda **şikâyet başvurusu üzerine süresinde alınan kararlara** karşı da istekli olabileceklerin idarî başvuru ehliyetinin bulunduğu düşünülmektedir.

Ayrıca Danıştay ve idare mahkemelerinin kararlarında istekli olabilecekler, tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılması aşamalarına ilişkin idarî işlem ve eylemler hakkında ve bu bağlamda ikincil mevzuat tarafından düzenlemeyen ihale işlem ve eylemlerine yönelik 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurularda ehliyet sahibi kabul edilmektedir⁷⁷³.

3.4.2.2. Adayların Şikâyet Başvuru Konusu Yapabileceği İhale İşlem ve Eylemleri

4734 sayılı Kanun'da adayların, hangi ihale işlem ve eylemlerini başvuru konusu yapabileceğine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak İYBHY'nin madde 5/1-b hükmünde, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden *aday* sıfatını haiz kişilerin, **belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılan ihalelerde ön yeterlik başvurularının sunulması, değerlendirmesi ve sonuçlandırılmasına ilişkin idarî işlem ve eylemler; belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılan danışmanlık hizmet alımı ihalelerinde ise kısa listeye alınmış olmaları kaydıyla ayrıca ihale daveti veya ihale dokümanının gönderilmesi, ihale dokümanında yer verilen düzenlemeler veya bu düzenlemeler ile idarî uygulamalar arasındaki uyumsuzluklar** hakkında idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceği belirtilmiştir.

Ayrıca İYBHT'nin madde 3/1 hükmünde, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden istekli olabilecekler, aday ve isteklilerin şikâyet başvurusunda bulunabileceği belirtildikten sonra madde 3/3 hükmünde *adayların, belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılan ihalelerde ön yeterlik başvurularının sunulması, değerlendirmesi ve sonuçlandırılmasına ilişkin idarî işlem ve eylemler; belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılan danışmanlık hizmet alımı ihalelerinde ise ayrıca kısa listeye alınmış olmaları kaydıyla ihale daveti veya ihale dokümanının gönderilmesi, ihale dokümanında yer verilen düzenlemeler veya bu düzenlemeler ile idarî uygulamalar arasındaki uyumsuzluklar hakkında başvuruda bulunabileceği belirtilmiştir. Sonuç olarak ikincil mevzuat uyarınca aday sıfatını haiz kişilerin şikâyet başvuru konuları aşağıdaki şekilde hükme bağlanmıştır:*

- * *Belli İstekliler Arasında İhale Usulü ile Yapılan İhalelerde;*
- * *Ön Yeterlik Başvurularının Sunulması*

⁷⁷³ Örnek kararlar için bkz.:

- Danıştay 13. Dairesi, 05.04.2017 Tarihli ve E. 2014/4271, K. 2017/914 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 06.07.2017 Tarihli ve 2017/MK-271 No.lu Mahkeme Kararı.
- Danıştay 13. Dairesi, 05.04.2017 Tarihli ve E. 2014/3048, K. 2017/916 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2014-3048-k-2017-916-t-5-4-2017>, 30.04.2018. Ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurulu, 14.06.2017 Tarihli ve 2017/MK-238 No.lu Mahkeme Kararı.
- Danıştay 13. Dairesi, 05.04.2017 Tarihli ve E. 2011/4137, K. 2017/915 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2011-4137-k-2017-915-t-5-4-2017>, 30.04.2018. Ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurulu, 20.06.2017 Tarihli ve 2017/MK-257 No.lu Mahkeme Kararı.
- Danıştay 13. Dairesi, 09.03.2016 Tarihli ve E. 2015/2683, K. 2016/601 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-2683-k-2016-601-t-9-3-2016>, 21.06.2018. Ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurulu, 22.06.2016 Tarihli ve 2016/MK-275 No.lu Mahkeme Kararı.
- Danıştay 13. Dairesi, 18.02.2015 Tarihli ve E. 2014/1021, K. 2015/626 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 27.05.2015 Tarihli ve 2015/MK-219 No.lu Mahkeme Kararı.
- Ankara 1. İdare Mahkemesi, 16.03.2017 Tarihli ve E. 2017/363, K. 2017/800 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 26.04.2017 Tarihli ve 2017/MK-166 No.lu Mahkeme Kararı.

- * *Ön Yeterlik Başvurularının Değerlendirmesi*
- * *Ön Yeterlik Başvurularının Sonuçlandırılması*
- * *Kısa Listeye Alınmış Olma Şartıyla Belli İstekliler Arasında İhale Usulü ile Yapılan Danışmanlık Hizmet Alımı İhalelerinde;*
 - * *İhale Daveti veya İhale Dokümanının Gönderilmesi*
 - * *İhale Dokümanında Yer Verilen Düzenlemeler*
 - * *İhale Dokümanında Yer Verilen Düzenlemeler ile İdarî Uygulamalar Arasındaki Uyumsuzluklar*

İkincil mevzuatta ihale sıfatı ve başvuru konusu temelinde özgülendiği düzenlemeler uyarınca, Aday sıfatını haiz kişilerin yapmış olduğu şikâyet başvurularının Kamu İhale Kurulu tarafından başvuru ehliyetinin bulunmadığına ve bu bağlamda başvuruların usulden reddedildiği kararlarının iptali istemiyle açılan davalarda, Kurul kararlarının mutlak anlamda iptal edildiği görülmektedir. Ancak ikincil mevzuatta yer alan başvuru sıfatı ve konusu ile ilgili özgülmede ehliyetin yorumlanması ile ilgili ihtilaflardan önce, bu düzenlemelerde istekli olabilecekler sıfatında da belirttiğimiz üzere bazı eksikliklerin mevcut olduğu düşünülmektedir.

Öncelikle, ikincil mevzuatta adayların başvuru konusu yapabileceği ihale sürecindeki işlem ve eylemlerin içinde yer alması da **ihalenin iptal kararları** için, adayların idarî başvuru ehliyetinin olduğu kanaatindeyiz. Zira KİGT'nin *ihale iptal ilanının* düzenlendiği madde 13.5. hükmünde, ihale veya son başvuru saatinden önce ihalenin iptal edilmesi durumunda, İhale Uygulama Yönetmeliklerinin ekinde bulunan ihale iptal ilan formu kullanılarak ilan yayımlandığı yayın organında ihalenin iptal edildiğinin hemen ilan edilerek duyurulması gerektiği belirtilmiş olup bu bildirim, adaylara da yapılacaktır. Bu bağlamda aday sıfatını haiz kişilerin, idareye şikâyet ya da Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu üzerine idarece alınan ihalenin iptal kararlarına karşı idarî başvuruda bulunabileceklerini düşünmekteyiz. Burada önemli olan husus, ihalenin iptal kararının ihaleyi yapan idarece idarî başvuru yapılmaksızın alınmamış olması gerektiğidir; bu durumda tesis edilen işlem için aday sıfatının haiz olunması, idarî başvuru yapılmasını temin etmemektedir. Bu kararlar için 2577 sayılı Kanun hükümleri uyarınca, uyuşmazlık çözümü gerçekleştirilecek olup 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular tüketilmeyecektir.

Bunun dışında, 4734 sayılı Kanun'un madde 55/3 hükmünde belirtildiği üzere, ilan ile ihale veya ön yeterlik dokümanına yönelik idareye şikâyet başvuruları üzerine idarece alınan kararlar, şikâyetçi ile diğer adaylara da bildirilmekte olup Kanun'un 55/4 hükmüne göre de süresinde alınan bu kararın uygun bulunmaması durumunda ise başvuru sahibi dâhil istekli olabilecek, aday ve istekliler tarafından idarece alınan kararın bildirimini izleyen 10 gün içinde Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulabilmektedir. Bu bağlamda **şikâyet başvurusu üzerine süresinde alınan kararlara** karşı da adayların idarî başvuru ehliyetinin bulunduğu düşünülmektedir.

Ayrıca çalışmamızda kullanmış olduğumuz başlık, her ne kadar *adayların şikâyet başvuru konusu yapabileceği ihale işlem ve eylemleri* olsa da adaylar ve istekliler yönünden, *şikâyet başvuru konusu yapamayacağı ihale işlem ve eylemlerinin* ortaya konması ve bunun dışındaki tüm ihale işlem ve eylemlerine yönelik başvuru ehliyetlerinin mevcut olduğunu belirtmek

gerekir. Bu bağlamda adayların şikâyet başvuru konusu yapamayacağı işlemler, yalnızca istekli olabilecek sıfatını haiz kişilerin başvuru konusu yapabileceği ihale işlem ve eylemleri olmaktadır. Bunun sebebini de 4734 sayılı Kanun'da ihale veya ön yeterlik ilanı ile ihale veya ön yeterlik dokümanına yönelik başvuruların, en geç ihale veya son başvuru tarihinden 3 iş günü öncesine kadar yapılabileceğinin ve teklif sunulduktan sonra dokümanın içeriğinin kabul edilmesi sebebiyle ilan veya dokümana yönelik başvuruların yapılamayacağına kurala bağlanmış olmasıdır.

Sonuç olarak 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurularda, yalnızca istekli olabilecekler tarafından iddia edilebilen ve bu bağlamda **adayların şikâyet başvuru konusu yapamayacağı** ihale işlemleri şu şekildedir:

- * *İhale veya Ön Yeterlik Dokümanının Verilmesi*
- * *İhale veya Ön Yeterlik İlanında Yer Verilen Düzenlemeler*
- * *İhale veya Ön Yeterlik Dokümanında Yer Verilen Düzenlemeler*

Yukarıda yer verilen ihale işlem ve eylemlerinin dışındaki ihale işlem ve eylemlerine yönelik şikâyet başvurularında, adayların ehliyet sahibi olduğunu düşünmekteyiz. Zira yargısal kararlarda da bunun aksi yönünde verilen Kamu İhale Kurulu iptal edilmektedir. Ayrıca yukarıda yalnızca istekli olabilecek sıfatını haiz kişilerce idarî başvuru konusu yapabileceği belirtilen ihale işlem ve eylemlerine yönelik adaylar tarafından yapılan başvuruların reddi kararları için açıklama yapılmasında ve konu ile ilgili kararlara yer verilmesinde fayda görülmektedir. Ancak bu açıklamalarda, ihale veya ön yeterlik dokümanının verilmesine yönelik bir başlık açılmayacaktır; zira bu uyuşmazlığın, istekli olabilecek sıfatının dahi kazanılmadığı hâllerde ortaya çıkmış olduğunu belirttiğimiz için, aday sıfatını haiz kişiler için böyle bir başvuru konusunun söz konusu olması mümkün olmadığından, böyle bir somut uyuşmazlık örneği de bulunmamaktadır. Sonuç olarak adaylar tarafından ihale veya ön yeterlik ilanında yer verilen düzenlemeler ya da dokümanında yer verilen düzenlemeler için yapılan şikâyet başvurularının, Kamu İhale Kurulu tarafından süre yönünden ya da teklif veya ön yeterlik başvurusundan sonra yapılmış olması gerekçesiyle ret kararlarının, yargısal kararlarda hukuka uygun bulunduğu görülmektedir. Diğer taraftan, başvuruların reddi kararlarının gerekçesini ehliyetin bulunmamasının oluşturduğu Kamu İhale Kurulu kararları ise iptal edilmektedir. Biz de bu başlık altında bahsetmiş olduğumuz durumlara ilişkin kararlara yer vereceğiz. Bunun dışında aday sıfatı temelinde oluşan diğer Kamu İhale Kurulu ile yargısal kararlar arasındaki uyuşmazlıklara, başvuru ehliyetinin sübjektif şartı irdelenirken yer verilecektir.

3.4.2.2.1. İhale veya Ön Yeterlik İlanında Yer Verilen Düzenlemeler

Başvuru sahibi, genel hizmet deneyimine ilişkin standart formun sunulmaması sebebiyle başvurularının değerlendirme dışı bırakıldığı, durum bu olmakla birlikte bahsi geçen standart formun sunulacağına ilişkin hiçbir bilginin ön yeterlik ilanında yer almadığı; ancak ön yeterlik şartnamesinde bu standart formun sunulmasının istenildiği, ihale ilanı ve ihale dokümanının bir bütün olduğu ve birbiriyle uyumlu olması gerektiği ve ön yeterlik ilanında yeterlik kriteri olarak yer almayan bu belgeden dolayı elemelerinin mevzuata aykırı olduğu iddialarıyla itirazın şikâyet başvurusu yapmıştır. Kamu İhale Kurulu, başvuru sahibinin aday sıfatını haiz olması sebebiyle yapacağı başvurularda, ilan ve dokümana yönelik iddialarda

bulunamayacağını ve ayrıca ilan ile ihale veya ön yeterlik dokümanına yönelik şikâyetlerin, 10 günü aşmamak kaydıyla başvuru veya teklif sunulmadan önce ve en geç ihale veya son başvuru tarihinden 3 iş günü öncesine kadar yapılabileceğini belirtmiş olup başvurunun reddine karar vermiştir⁷⁷⁴.

3.4.2.2.2. İhale veya Ön Yeterlik Dokümanında Yer Verilen Düzenlemeler

Kamu İhale Kurulunun bir kararında, başvuru sahibinin iddiasının ihale dokümanına yönelik olduğu, bu iddia ile ilgili idareye şikâyet başvurusunun ihale dokümanının satın alındığı tarihten itibaren 10 gün içinde ve en geç son başvuru tarihinden 3 iş günü öncesine kadar yapılması gerektiği ve başvuru sahibinin belirtilen süre içerisinde şikâyet başvurusunda bulunmadığı, ayrıca başvuru sahibinin ön yeterlik başvurusunda bulunarak aday sıfatını kazandığı belirtilmiş olup başvurusunun süre ve ehliyet yönünden reddedilmesine karar verilmiştir⁷⁷⁵.

Kamu İhale Kurulunun başka bir kararında, şikâyet başvurusundaki iddianın ihale dokümanına yönelik olduğu, başvuru sahibinin ön yeterlik başvurusunda bulunarak aday sıfatını kazanmış olması sebebiyle, ön yeterlik değerlendirmesine ilişkin idarî işlem veya eylemler hakkında başvuruda bulunabileceği ve ayrıca bu iddia ile ilgili idareye şikâyet başvurusunun ihale dokümanının satın alındığı tarihi izleyen günden itibaren 10 gün içinde ve en geç son başvuru tarihinden 3 iş günü öncesine kadar yapılması gerektiği; ancak başvuru sahibinin bu süre içerisinde şikâyet başvurusunda bulunmadığı belirtilmiş olup başvurunun ehliyet ve süre yönünden reddedilmesine karar verilmiştir⁷⁷⁶.

Yukarıda yer verilen Kamu İhale Kurulu kararlarında, aday sıfatını haiz kişilerin ihale veya ön yeterlik dokümanına yönelik başvurularının, idareye şikâyet başvurusu için 4734 sayılı Kanun'da öngörülen süre kurallarına uygun olmadığından bahisle reddedilmesinde hukuka aykırılık bulunmamakla birlikte; ehliyetin bulunmadığı gerekçesiyle verilen ret kararlarının idarî davaya konu edilmesi hâlinde, bu kısmın hukuka uygun bulunmayacağı ve iptal edileceği kanaatindeyiz. Zira yapmış olduğumuz mahkeme kararlarına yönelik araştırmalarda, dokümanı satın alan ve ayrıca ön yeterlik değerlendirmesi için başvuru belgelerini sunmuş olan adayların, ihale veya ön yeterlik dokümanına yönelik başvurularının yapılmasında 4734 sayılı Kanun'da sınırlandırma yapılmadığı ve bu sebeple hukukî bir engel olmadığı; uyuşmazlık konusu ihale ile menfaat bağının ve bu bağlamda ehliyetinin bulunduğu belirtilmekte; ancak süreler yönünden verilen ret kararlarına yönelik kısımlar için, 4734 sayılı Kanun'da yer alan başvuru kuralları yönünden davanın reddine karar verilmektedir.

3.4.2.3. İsteklilerin Şikâyet Başvuru Konusu Yapabileceği İhale İşlem ve Eylemleri

4734 sayılı Kanun'da isteklilerin, hangi ihale işlem ve eylemlerini başvuru konusu yapabileceğine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak İYBHY'nin madde 5/1-c hükmünde, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden *istekli* sıfatını haiz kişilerin, *yeterlik başvurularının veya tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve*

⁷⁷⁴ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 28.11.2011 Tarihli ve 2011/UH.II-3888 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

⁷⁷⁵ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 11.10.2017 Tarihli ve 2017/UH.II-2748 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

⁷⁷⁶ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 11.10.2017 Tarihli ve 2017/UH.II-2741 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Benzer karar için ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurulu, 25.03.2015 Tarihli ve 2015/UY.III-873 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

ihalenin sonuçlandırılmasına ilişkin idari işlem veya eylemler, hakkında idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceği belirtilmiştir.

Ayrıca İYBHT'nin madde 3/1 hükmünde, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden istekli olabilecek, aday ve isteklilerin şikâyet başvurusunda bulunabileceği belirtildikten sonra, madde 3/4 hükmünde *isteklilerin, yeterlik başvurularının veya tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılmasına ilişkin idari işlem veya eylemler* hakkında başvuruda bulunabileceği belirtilmiştir. Sonuç olarak ikincil mevzuat uyarınca istekli sıfatını haiz kişilerin şikâyet başvuru konuları aşağıdaki şekilde hükme bağlanmıştır:

- * *Yeterlik Başvurularının Sunulması*
- * *Yeterlik Başvurularının Değerlendirilmesi*
- * *Tekliflerin Sunulması*
- * *Tekliflerin Değerlendirilmesi*
- * *İhalenin Sonuçlandırılması*

İstekli sıfatını haiz kişilerin yapmış olduğu şikâyet başvurularının, ikincil mevzuatta ihale sıfatı ve başvuru konusu temelinde özgülediği düzenlemeler uyarınca Kamu İhale Kurulu tarafından başvuru ehliyetinin bulunmadığına ve bu bağlamda başvuruların usulden reddedildiği kararlarının iptali istemiyle açılan davalarda, Kurul kararlarının mutlak anlamda reddedildiği görülmektedir. Bu sebeple çalışmamızda kullanmış olduğumuz başlık, her ne kadar *isteklilerin şikâyet başvuru konusu yapabileceği ihale işlem ve eylemleri* olsa da adaylar ve istekliler yönünden, *şikâyet başvuru konusu yapamayacağı ihale işlem ve eylemlerinin* ortaya konması ve bunun dışındaki tüm ihale işlem ve eylemlerine yönelik başvuru ehliyetlerinin mevcut olduğunu belirtmek gerekir. Bu bağlamda isteklilerin şikâyet başvuru konusu yapamayacağı işlemler, yalnızca istekli olabilecek sıfatını haiz kişilerin başvuru konusu yapabileceği ihale işlem ve eylemleri olmaktadır. Bunun sebebini de 4734 sayılı Kanun'da ihale veya ön yeterlik ilanı ile ihale veya ön yeterlik dokümanına yönelik başvuruların en geç ihale veya son başvuru tarihinden 3 iş günü öncesine kadar yapılabileceğinin ve teklif sunulduktan sonra dokümanın içeriğinin kabul edilmesi sebebiyle ilan veya dokümana yönelik başvuruların yapılamayacağına kurala bağlanmış olmasıdır.

Son olarak ikincil mevzuatta istekli sıfatını haiz kişilerce başvuru konusu yapılabileceği hükme bağlanmış olan *yeterlik başvurularının sunulması ve değerlendirilmesi* ile ilgili düzenlemelere değinilmesinde fayda görülmektedir. Çalışmamızda pazarlık usulüne ilişkin açıklamalar yapılırken belirtildiği üzere, 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-a, 21/1-d ile 21/1-e hükümlerine istinaden yürütülen ihalelerde, yeterlik değerlendirmesi ve ihale aşaması mevcuttur. Bu ihalelerde ihaleyi yürüten idare tarafından, teknik şartnamenin ortaya çıkması için yeterliği tespit edilenlerle görüşülmekte ve bu görüşme sonucunda şartları netleştirilen teknik şartnamesinden sonra alınan tekliflerle ihale aşaması tamamlanmaktadır.

İYBHY'nin madde 5/2 hükmünde, aşamalarını açıkladığımız 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-a, 21/1-d ile 21/1-e hükümlerine göre yapılan ihalelerde oluşturulan şartları netleştirilmiş teknik şartnamenin, yeterlik başvurularının veya tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılmasına ilişkin idarî işlem veya eylemlerden sayıldığı belirtilmiş olup bu

bağlamda bu işlem veya eylemlerin İYBHY uyarınca isteklilerin başvuru konusu yapacağı bir ihale işlem ve eylemi olduğu anlaşılmaktadır. Durum bu olmakla birlikte, İYBHT'nin madde 3/5 hükmünde, 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-a, 21/1-d ve 21/1-e hükümlerine göre yapılan ihalelerde, ihale dokümanında belirtilen değerlendirme kriterlerine göre yeterliği tespit edilenler tarafından, ihale konusu işin teknik detayları ve gerçekleştirme yöntemleri gibi hususlar üzerinde yapılan görüşmeler sonucundaki ihale komisyonunun değerlendirmesine ve bu değerlendirmeler sonucunda oluşturulan şartları netleştirilmiş teknik şartnameye karşı yapılacak şikâyet başvurusunun ihale dokümanına ilişkin bir başvuru olmakla birlikte, ihale tarihinden sonra ihale komisyonu tarafından gerçekleştirilen bir işlem olması sebebiyle, bu dokümana da istekli sıfatıyla başvuruda bulunulabileceği bildirilmiştir.

4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-a, 21/1-d ile 21/1-e hükümlerine istinaden yürütülen ihalelere ilişkin, hem 4734 sayılı Kanun hem de ikincil mevzuatta yer alan düzenlemelerin, yorum faaliyetini zorlaştıran şekilde kaleme alınmış olduğu düşünülmektedir. Durumu 4734 sayılı Kanun'da yer alan düzenlemeler açısından değerlendirdiğimizde, yeterlik değerlendirmesi aşamasında kişiler tarafından idareye sunulan tekliflerin fiyat içermemesi sebebiyle bu kişilerin, istekli sıfatını kazandığından bahsedemeyiz. İlaveten bu aşamada, yapılan görüşmeler ile şartları oluşturulmaya çalışılan bir teknik şartname mevzu bahis olduğundan; henüz satın alınabilecek bir ihale dokümanı da mevcut olmayıp istekli olabilecek sıfatı da edinilemeyecektir. Bu bağlamda yeterlik başvurularının sunulması ve değerlendirilmesi aşamasından bahsediliyor ise katılımcıların hiçbirinin istekli olarak addedilemeyeceği düşünülmektedir. Bu sebeple bahsi geçen ihale işlem ve eylemlerine yönelik idarî başvuruların, İYBHY düzenlemesi ile isteklilerin yapabileceği başvuru olarak öngörülmesi doğru değildir.

Diğer taraftan ihale komisyonu ile kişiler arasında yapılan görüşmeler sonucunda oluşturulan teknik şartname, ihale dokümanının bir parçası olup yapılacak şikâyet başvuruları için dikkate alınması gereken hükümler, ihale dokümanına yönelik yapılacak başvurulara ilişkin düzenlemelerdir. İYBHT'nin madde 3/5 hükmünde de bu durum teyit edilmekle birlikte, ihale tarihinden sonra ihale komisyonu tarafından gerçekleştirilen bir işlem olması sebebiyle, dokümana da istekli sıfatıyla başvuruda bulunulabileceği bildirilmiştir. Bu düzenlemede de kanaatimize göre, ihale sıfatlarına ve ihale tanımına ilişkin kullanılan hukukî terminolojide problem bulunmaktadır. 4734 sayılı Kanun'un madde 21/1-a, 21/1-d ile 21/1-e hükümleri uyarınca yürütülen ihalelerde de yeterlik değerlendirme ve ardından yapılan görüşmeler de ihale dokümanının bir parçası olan teknik şartnamenin şartlarının netleştirilmesi için yapılmaktadır; ancak bu aşama, kişilerin istekli sıfatını kazanamadığı ve henüz ihalenin yapılmadığı bir aşamadır. Zira bu aşamada malî teklif olarak ifade edebileceğimiz bir teklif idareye sunulmamış olduğundan, 4734 sayılı Kanun'da ifade edildiği şekilde işin istekliler arasından seçilecek birisi üzerine bırakıldığını gösteren bir ihaleden bahsedilememektedir. Açıklamaya çalıştığımız durum şudur ki, teknik şartnamenin şartlarının netleştirildiği aşama ihaleden sonra değildir; zira ihale aşaması bu şartları taşıyacak kişilerin yazılı tekliflerinin sunulması ve üzerine ihale edilebilecek bir istekli sıfatının ortaya çıktığı durumda oluşmaktadır. Burada da teknik ve dar anlamda; başka ifade ile 4743 sayılı Kanun uyarınca tanımlanan bir ihaleden bahsedilememektedir. Ayrıca İYBHT'de yer verilen düzenleme ile alt norm - üst norm çatışması oluşmaktadır. 4734 sayılı Kanun'da ihale dokümanına yönelik

şikâyet başvurularının en geç ihale gününden 3 iş günü öncesine kadar yapılabileceği hükme bağlanmış olup bir genel kural yaratılmıştır. Bu duruma getirilecek olan istisna düzenlemenin; başka ifade ile bu genel kural karşısında oluşturulacak bir özel kuralın, yine 4734 sayılı Kanun'da düzenlenmesi gerekmektedir. Zira yargısal muhakemede, 4734 sayılı Kanun'da öngörülen 3 iş günü sınırlandırması dikkate alınarak karar verilecek olması sebebiyle, idarelerce yeterlik değerlendirmesi ile ihale aşamaları arasında 3 iş günlük sürelerin bırakılmadığı hâllerde, açıklamaya çalıştığımız şekilde ortaya çıkarılan teknik şartnameye yönelik şikâyet başvuruları yapılamaz hâle getirilmekte olup bu durum Anayasa'nın 2. maddesi ile madde 36/1 ve 125/1 hükümlerine aykırı olacaktır.

Sonuç olarak 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurularda, yalnızca istekli olabilecekler tarafından iddia edilebilen ve bu bağlamda *isteklilerin şikâyet başvuru konusu yapamayacağı* ihale işlem ve eylemleri şu şekildedir:

- * *İhale veya Ön Yeterlik Dokümanının Verilmesi*
- * *İhale veya Ön Yeterlik İlanında Yer Verilen Düzenlemeler*
- * *İhale veya Ön Yeterlik Dokümanında Yer Verilen Düzenlemeler*

Yukarıda yer verilen ihale işlem ve eylemlerinin dışındaki ihale işlem ve eylemlerine yönelik şikâyet başvurularında isteklilerin ehliyet sahibi olduğunu düşünmekteyiz. Zira yargısal kararlarda da bunun aksi yönünde verilen Kamu İhale Kurulu kararları iptal edilmektedir. Ayrıca isteklilerin yukarıda yer verilen ihale işlem ve eylemlerine yönelik başvuruların reddi kararları için açıklama yapılmasında ve örnek kararlara yer verilmesinde fayda görülmektedir. Ancak burada, ihale veya ön yeterlik dokümanının verilmesine yönelik bir başlık açılmayacaktır; zira istekli olabileceklerin şikâyet başvuru yapabileceği ihale işlem ve eylemlerinde bu konu işlenirken uyumsuzluğun, istekli olabilecek sıfatının dahi kazanılmadığı hâllerde ortaya çıkmış olduğunu belirttiğimiz için, istekli sıfatını haiz kişiler için böyle bir başvuru konusunun söz konusu olması mümkün değildir. Bu sebeple böyle bir uyumsuzluk örneği de verilememektedir. Sonuç olarak istekliler tarafından ihale veya ön yeterlik ilanında ya da dokümanında yer verilen düzenlemeler için yapılan şikâyet başvurularının, Kamu İhale Kurulu tarafından süre yönünden ya da teklif veya ön yeterlik başvurusundan sonra yapılmış olması gerekçesiyle usul yönünden reddedildiği kararların iptali istemiyle açılan davalarda, bunların hukuka uygun olduğuna karar verildiği görülmektedir. Diğer taraftan, başvuru konusu temelinde, başvuru sahibi isteklilerin ehliyeti bulunmadığı gerekçesiyle verilen Kamu İhale Kurulu kararları ise iptal edilmektedir⁷⁷⁷. Başka ifade ile Kamu İhale Kurulunca tesis

⁷⁷⁷ Kanaatimize göre, istekli sıfatını haiz kişilerin, ihale veya ön yeterlik ilanı ile dokümanına yönelik idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularının ret gerekçesini ehliyet değil; süre ve usul kurallarına uygun olmaması oluşturmaktadır. Bu durumla ilgili Kamu İhale Kurulunca incelenen somut uyumsuzluklarda ise hem ehliyet hem süre yönünden ret kararlarının verildiği; ancak oyçokluğu ile alınan bir kısım kararlarda karşı oy gerekçesinde kanaatimizi destekleyen ifadelerin bulunduğu görülmektedir. Kamu İhale Kurulunun bir kararında, başvuru sahibinin ihale ilanında yer alan düzenlemeye yönelik iddiasının ihaleye teklif verdikten sonra idareye şikâyet başvuru dilekçesinde ileri sürüldüğü ve teklif verdikten sonra istekli sıfatını kazanmış olduğu belirtilmiş olup başvurunun ehliyet yönünden reddine oyçokluğu ile karar verilmiştir. Bu kararın karşı oy gerekçesinde, başvuru sahibi tarafından ihaleye teklif vererek istekli sıfatını kazanmış olması sebebiyle başvurusu yönünden ehliyetli olduğunun ve ihalenin her aşamasına şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunulabileceğinin kabul edilmesi gerektiği; ancak ihale ilanına yönelik idareye şikâyet başvurusunun ihale tarihinden 3 iş günü öncesine kadar yapılmadığı tespit edildiğinden başvurunun ehliyet

edilen nihai karar, süre ve usul kuralları yönünden belirtilen gerekçeler için hukuka uygun; ehliyet yönünden belirtilen gerekçeler için ise hukuka aykırı bulunmaktadır. Biz de bu başlık altında bahsetmiş olduğumuz durumlara ilişkin kararlara yer vereceğiz. Bunun dışında istekli sıfatı temelinde oluşan diğer Kamu İhale Kurulu kararları ile yargısal kararlar arasındaki uyumsuzluklara, başvuru ehliyetinin subjektif şartı irdelenirken yer verilecektir.

3.4.2.3.1. İhale veya Ön Yeterlik İlanında Yer Verilen Düzenlemeler

Bu başlık altında da konu ile ilgili Kamu İhale Kurulu kararları ile yargısal kararlara yer verilecek olup kararlara yer verilmeden önce, bir durumun belirtilmesinde fayda görülmektedir. İdarî dava dilekçelerinde 2577 sayılı Kanun'un 14. maddesi uyarınca yapılacak ilk incelemede, inceleme konuları ve sırası hükme bağlanmış olup dilekçede bu konular açısından bir aykırılık mevcut olduğu tespit edildiğinde ne yapılacağı yine Kanun'da düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu bağlamda mahkeme, davanın esasının ve ayrıca sıra yönünden bir sonraki konunun incelemesine geçmemektedir. Başka ifade ile sırası yönünden öncelikli olan bir konu, daha sonraki konunun incelenmesini engellemektedir⁷⁷⁸. Diğer taraftan 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular için, İYBHY'nin madde 16/1 hükmünde de Kamu İhale Kurumu tarafından yapılacak ön inceleme konuları açısından da bir sıra belirlendiği görülmekle birlikte, inceleme sonucunda hangi konu hakkında aykırılık tespit edildiği önemli olmaksızın, yalnızca başvuru dilekçesinin reddedileceği bildirilmiştir. Kamu İhale Kurulu tarafından verilen kararlarda, idarî davalarda olduğu gibi sırası bakımından önce olan bir konuda aykırılık saptandığı durumda başvuru dilekçesinden el çekilmemekte ve sonraki konuların da tek tek incelemesi yapılmaktadır. Bu sebeple çalışmamızda yer verilen kararlarda görülecektir ki, Kamu İhale Kurulu tarafından 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların süre yönünden reddedildiği kararlar, ayrıca idarî mahkemeler tarafından hukuka uygun bulunmakta ve iptal edilmemektedir. Diğer taraftan, bu başvuruların ehliyet yönünden reddedildiği kararlar ise hukuka uygun bulunmamakta ve iptal edilmektedir. Zira Kamu İhale Kurulu, aynı iddia ile ilgili öncelikli sırada yer alan başvuru ehliyetine yönelik ve ardından süre kurallarına yönelik inceleme yapmaya devam ettiği için, ihale veya ön yeterlik ilanında ya da dokümanında yer verilen düzenlemelere yönelik başvurular sonucunda alınan kararlar, belirtilen şekilde olmaktadır.

Başvuru sahibinin birinci iddiası, inceleme konusu ihalenin pazarlık usulü ile yapılması için kanunî gerekçelerin oluşmadığına; ikinci iddiası, eksik evrakları bulunan ve bu sebeple değerlendirme dışı bırakılması gereken kısımlara göre ihale üzerinde bırakılan isteklilerin tekliflerinin geçerli kabul edildiğine ve üçüncü iddiası da ihalenin 2. kısmında ekonomik açıdan en avantajlı teklifi veren isteklinin teklifinin aşırı düşük olduğu hususlarına yöneliktir. Yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda başvuru sahibinin birinci iddiası hakkında, ihaleye teklif verdiği ve istekli sıfatını kazanmış olması sebebiyle ihalenin

yönünden değil, süre yönünden reddedilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 04.11.2010 Tarihli ve 2010/UY.II-3414 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

⁷⁷⁸ Danıştay'ın bir kararında, 2577 sayılı Kanun'un 14. maddesine göre, dilekçeler üzerindeki ilk incelemenin öncelikle görev yönünden yapılması gerektiği, görev itirazı karşılanmadan veya uyumsuzluk görev yönünden incelenmeden, davanın ehliyet yönünden reddine karar verilmiş olmasının; ilk incelemenin sözü edilen maddede belirtilen konular yönünden sırasıyla yapılması gerektiği kuralına aykırı olduğu belirtilmiştir. Bkz.: Danıştay 10. Dairesi, 16.02.2017 Tarihli ve E. 2015/3200, K. 2017/865 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/10-d-e-2015-3200-k-2017-865-t-16-2-2017>, 04.05.2018.

pazarlık usulü ile yapılmasının mevzuata aykırı olduğu yönündeki dokümana yönelik iddiasının, istekli sıfatını haiz kişiler tarafından ileri sürülebilecek iddialar arasında bulunmadığı belirtilmiş olup başvurunun ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Başvuru sahibinin ikinci ve üçüncü iddiaları hakkında, ihalenin başvuru sahibi tarafından teklif verilmeyen kısımlarıyla ilgili, ihale üzerinde bırakılan isteklilerin tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiğine ilişkin teklif değerlendirmesine yönelik hukuken korunması gerekli bir hakkının veya menfaati bulunmadığından dolayı şikâyet başvurusunda bulunamayacağı belirtilmiş olup başvurunun ehliyet yönünden reddedilmesine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, davayı reddetmiş olup bu karar da temyiz edilmiştir. Danıştay, istekli olabilecekler ile isteklilerin tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılması aşamalarına ilişkin idarî işlemler hakkında itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceklerini belirtmiş olup istekli sıfatını taşıyan davacı tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusunun esasının incelenmesi gerekirken, başvurunun ehliyet yönünden reddine dair dava konusu işlemde hukuka uygunluk, davanın reddi yolundaki temyize konu Mahkeme kararında ise hukukî isabet bulunmadığına karar vermiştir⁷⁷⁹. Bu kararla ilgili önemli bir hususun belirtilmesinde fayda görülmektedir. Kamu İhale Kurulunun kararında başvuru sahibinin ihale dokümanına yönelik; başka ifade ile ihalenin pazarlık usulü ile yapılmaması gerektiğine ilişkin iddiası, somut olaya göre kanaatimize göre idarî dava konusu edilemez. Ancak bunun gerekçesi, Kamu İhale Kurulu kararında yer verildiği şekilde başvuru ehliyetinin bulunmaması değil; dokümana yönelik idareye şikâyet başvurusu yapılması gereken kanunî sürenin sona ermesidir. Kamu İhale Kurulu kararında süreye ilişkin bu gerekçeye yer verilmekle birlikte, başvuru süre yönünden değil; ehliyet yönünden reddedilmiştir. Bu bağlamda Danıştay da yerleşik kararlarında görüldüğü üzere, birinci iddia bakımından başvuru ehliyetinin bulunmadığından bahisle verilen ret kararını hukuka aykırı bulmuştur. Durum bu olmakla birlikte, bahsi geçen Kamu İhale Kurulu kararında süre ilgili hukuka aykırılığın belirtilmesiyle birlikte aynı başvuru süre yönünden reddedilse idi, Danıştay tarafından bu kararın hukuka aykırı bulunmayacağı düşünülmektedir.

Başvuru sahibi, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuru konusu ihalede, biyosidal ruhsatnamesi ile iş deneyim belgesi istenmesi gerektiği ve dokümanda yerli istekliler lehine %1'den daha büyük oranda fiyat avantajı sağlanması gerektiği iddialarıyla, 29.01.2016 tarihinde ilanı yayımlanan ihale için 10.02.2016 tarihinde idareye şikâyet başvurusunda bulunmuş olup bu başvuru zımnen reddedilmiştir. Ayrıca başvuru sahibi, 25.02.2016 tarihli ihalenin yapılmasından sonra, biyosidal ruhsatnamesi ile iş deneyim belgesi istenmesi gerektiği iddiasının yanı sıra, dokümanda yerli istekliler lehine %1'den daha büyük oranda fiyat avantajı sağlanması gerektiği iddiasıyla da 04.03.2016 ve 10.03.2016 tarihlerinde yeniden idareye şikâyet başvurusu yapmış olup idare bu başvuruları, süresinde yapılmadığı ve yerli istekliler lehine uygulanan %1 fiyat avantajının mevzuatta belirtilen zorunluluk sebebine dayandığı gerekçeleriyle reddetmiştir. Başvuru sahibinin yapmış olduğu itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, başvuru sahibinin yerli istekliler lehine fiyat avantajına ilişkin iddiasının ilanda yer alması ve biyosidal ruhsatnamesi ile iş deneyim belgesi istenmesi

⁷⁷⁹ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 05.04.2017 Tarihli ve E. 2014/3258, K. 2017/918 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 12.07.2017 Tarihli ve 2017/MK-293 No.lu Mahkeme Kararı.

gerektiği iddiasının da ilana yansması gereken hususlar olması sebebiyle, idareye şikâyet başvurusunda yer alan tüm iddialarının ilana yönelik olduğu ve bu bağlamda başvurunun şikâyete yol açan durumun farkına varıldığı tarihin, ilan tarihi olan 29.01.2016 tarihini izleyen 10 gün içinde yapılması gerekirken; bu süre geçtikten sonra 10.02.2016, 04.03.2016 ve 10.03.2016 tarihlerinde şikâyet başvurusunda bulunulduğu belirtilmiştir. Ayrıca başvuru sahibinin 10.02.2016 tarihli idareye şikâyet başvurusuna ilişkin olarak idarenin 10 günlük karar verme süresi içerisinde cevap vermemiş olması sebebiyle, 10 günlük karar verme süresinin bitimini izleyen 10 gün içerisinde Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulması gerekirken, bu süre geçtikten sonra başvuru yapıldığı belirtilmiştir. Bu iki durum sebebiyle Kamu İhale Kurulu, başvurunun süre yönünden reddine karar vermiştir. Kamu İhale Kurulu aynı kararda, başvuru sahibinin 04.03.2016 ve 10.03.2016 tarihindeki başvurularının ise ihale tarihinden sonra ve istekli sıfatıyla ihale ilanına yönelik bir iddia ile yapılmış olmaları sebebiyle, bu iddialar yönünden başvuru ehliyetini haiz olmadığı gerekçesiyle, başvurunun ehliyet yönünden de reddine karar vermiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, ihalenin konusunun sıvı klor alımı olduğunu ve içme sularında kullanılacağını; bu alımın halk sağlığı ve kamu yararı ile doğrudan ilgili olduğunu, Biyosidal Ürünler Yönetmeliği uyarınca biyosidal bir ürün olan sıvı klorun piyasaya arz edilebilmesi için ruhsatlandırılmış veya tescillenmiş olması gerektiğini, ihaleye katılabilmek için teklif kapsamında sunulması gereken belgeler arasında biyosidal ürün ruhsatnamesinin yer almadığını, ancak yürürlükte olan Gıda Maddelerinin ve Umumi Sağlığı İlgilendiren Eşya ve Levazımın Hususi Vasıflarını Gösteren Tüzük ve Avrupa Birliğinin 98/8/EC sayılı Direktifi'ne uygun olarak alımı yapılacak olan ve bir biyosidal ürün olan sıvı klor ürünü için biyosidal ruhsatnamesinin istenmesi gerektiğini belirtmiştir. Kararın devamında, ilana yönelik değerlendirilen bu iddia hakkında davacı tarafından süresinde yapılmış bir şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusu olmasa da davacının iddiasının 4734 sayılı Kanun'un 5. maddesi gereğince esastan incelenmesi gerektiği belirtilerek başvurunun süre yönünden reddinde hukuka uygunluk bulunmadığına ve işlemin iptaline karar verilmiştir. Dava konusu işlemin ehliyet yönünden reddine ilişkin kısmı yönünden ise İdare Mahkemesi, ihaleye katılan ve istekli sıfatını haiz bulunan davacının itirazın şikâyet başvurusunun esasının incelenmesi gerekirken, davacının şikâyet başvurularının ihale tarihinden sonra ve ihale ilanına yönelik olarak yapılmış olması sebebiyle, başvurunun ehliyet yönünden reddinde de hukuka uygunluk bulunmadığına ve dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. İdare Mahkemesinin kararı, temyiz edilmiştir. Danıştay, ihale konusu ürün ile ilgili Biyosidal Ürünler Yönetmeliği uyarınca, biyosidal ruhsatnamesi istenmesi gerektiği iddiasıyla yapılan başvurunun ilana yönelik şikâyet başvurusu olarak değerlendirilmesi gerektiğini ve davacının, idareye şikâyet başvurusunun süresinde yapılmadığının anlaşıldığını belirterek dava konusu işlemin başvurunun süre yönünden reddine ilişkin kısmında hukuka aykırılık bulunmadığına karar vermiştir. Aynı kararın devamında, uyuşmazlık konusu ihaleye teklif sunarak istekli sıfatını kazanan davacının itirazın şikâyet başvurusunun ehliyet yönünden reddine ilişkin dava konusu kararda hukuka uygunluk bulunmamakla birlikte, davacı tarafından 04.03.2016 ve 10.03.2016 tarihli şikâyet başvurularında yer verilen iddiaların da en geç ihale tarihinden 3 iş günü öncesine kadar yapılması gerektiği dikkate alındığında, başvurunun süresinde olmadığı ve süre yönünden reddedilmesinin gerekmesi sebebiyle, dava konusu işlemin

başvurunun ehliyet yönünden reddine ilişkin kısmında da sonuç itibarıyla hukuka aykırılık bulunmadığına karar verilmiştir⁷⁸⁰.

3.4.2.3.2. İhale veya Ön Yeterlik Dokümanında Yer Verilen Düzenlemeler

Bu başlık altında da konu ile ilgili Kamu İhale Kurulu kararları ile yargısal kararlara yer verilecek olup burada da ortaya çıkan hukukî sonuçlar, ihale veya ön yeterlik ilanında yer verilen düzenlemeler başlığı altında yapılan açıklamalar ve kararlar ile aynı yönde olmaktadır.

İhale dokümanını 03.03.2017 tarihinde satın alan ve 06.03.2017 tarihinde ise ihaleye teklif sunan başvuru sahibinin, 31.03.2017 tarihinde ihale dokümanının hatalı olduğu iddiasıyla yapmış olduğu idareye şikâyet başvurusu, idare tarafından reddedilmiştir. Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, istekli sıfatını haiz başvuru sahibinin, ihale dokümanına yönelik başvuru ehliyetinin bulunmadığı ve ayrıca ihale dokümanına yönelik idareye şikâyet başvurusunun ihale tarihinden en az 3 iş günü öncesinde yapılmak üzere, dokümanın temin edildiği tarihten itibaren 10 gün içerisinde gerekirken bu süre geçtikten sonra başvurunun yapıldığı belirtilmiş olup başvurunun süre ve ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, istekli sıfatını haiz davacı şirketin ihale dokümanına yönelik başvuru ehliyetinin bulunmadığı, başvuru süresi geçtikten sonra yapılan idareye şikâyet başvurusunun süresinde olmadığı belirtilmiş olup dava konusu işlemde bu yönlerden hukuka aykırılık bulunmadığına ve davanın reddine karar verilmiştir. Mahkemenin bu kararının temyiz edilmesi üzerine Danıştay, dava konusu Kamu İhale Kurulu kararının davacının dokümana yönelik itirazın şikâyet başvurusunun ehliyet yönünden reddine ilişkin kısmında hukuka uygunluk ve Mahkeme tarafından Kurul kararının itirazın şikâyet başvurusunun ehliyet yönünden reddine ilişkin kısmına yönelik olarak yapılan değerlendirmede hukukî isabet bulunmamakta ise de dokümana yönelik süresinde başvuru yapmadığı anlaşılan davacının bu yöndeki iddiasının incelenmesi mümkün olmadığından; Mahkeme kararının sonucu itibarıyla hukuka uygun olduğu belirtilmiş olup kararın, bu gerekçeyle onanmasına karar verilmiştir⁷⁸¹.

Yaklaşık maliyetin yanlış hesaplanmış ve demirbaş niteliğindeki malzemeler için birim fiyat cetvelinde kalem açılmamış olmasına rağmen; bu kaleme ilişkin bedel istenmiş olmasının mevzuata aykırı olduğu, ihale üzerinde bırakılan isteklinin teklif fiyatıyla ihale konusu işin yapılmasının mümkün olmadığı, bu yaklaşık maliyete dayanılarak ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibinden aşırı düşük teklif açıklaması istenmeden ihalenin sonuçlandırılmasının yerinde olmadığı iddialarına istinaden ihale üzerinde kalan istekli tarafından yapılan aşırı düşük teklif açıklamasının uygun bulunmaması ve teklifinin değerlendirme dışı bırakılması ve ayrıca çalıştırılacak güvenlik personeline verilecek demirbaş niteliğindeki malzemeler için, birim fiyat cetvelinde kalem açılması talepleriyle Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulmuştur. Kamu İhale Kurulu, davacının başvurusunu, dokümana yönelik iddialar bakımından süre ve ehliyet yönünden

⁷⁸⁰ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 27.10.2016 Tarihli ve E. 2016/3533, K. 2016/3468 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-3533-k-2016-3468-t-27-10-2016>, 06.06.2018. Ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurulu, 21.12.2016 Tarihli ve 2016/MK-552 No.lu Mahkeme Kararı.

⁷⁸¹ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 26.02.2018 Tarihli ve E. 2018/125, K. 2018/724 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 26.04.2018 Tarihli ve 2018/MK-137 No.lu Mahkeme Kararı.

reddetmiş olup bu kararın iptali için dava açılmıştır. İdare Mahkemesi, idareye şikâyet başvurusunun, başvuru veya teklif sunulmadan önce en geç ihale veya son başvuru tarihinden 3 iş günü öncesine kadar yapılması zorunlu olduğundan dolayı, dava konusu işlemde süre yönünden hukuka aykırılık görülmediğine karar vermiştir. Kararın devamında uyuşmazlık konusu ihalede, ihale dokümanını satın alarak bahsi geçen ihaleye teklif veren davacının istekli statüsünü kazandığı ve bu sebeple uyuşmazlığa konu ihaleye yönelik olarak şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceği belirtilmiş olup dava konusu ihalenin üzerinde kalma ihtimali olup olmadığına bakılmaksızın davacının itirazın şikâyet başvurusunun esasının incelenmesi gerekirken; bu husus gözetilmeksizin tesis edilen dava konusu işlemde bu yönüyle hukuka uyarlık bulunmadığına ve dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir. Bu kararın temyiz incelemesinde, Danıştay tarafından onanmasına karar verilmiştir⁷⁸².

İtirazın şikâyet başvurusunda başvuru sahibi, idare tarafından alım yapılacak çantanın tasarım tescilinin sahibi olan firma tarafından kendilerine yapılan ihalenin telif sahibinin hakkının gaspına sebep olacağını ve ürünlerin tesliminin mümkün olamayacağını bildirdiğini belirtmiştir. Kamu İhale Kurulu, ihalenin birinci ve ikinci kısmının başvuru sahibi üzerinde kaldığını, başvuru sahibi tarafından ihaleyi yapan idareden talep edilmesi üzerine sözleşme imzalama sürecinin askıya alındığını, sözleşme imzalama süreci idarece askıya alındıktan sonra kanunî süreler içinde sözleşmeye davet edilmedikleri için ihalenin iptal edilmesi gerektiği iddiasının hakkın kötüye kullanılması olduğunu belirtmiş olup başvuru sahibinin hukuken korunması gerekli bir hakkının veya menfaatinin bulunmadığından bahisle başvurunun ehliyet yönünden reddine karar vermiştir. Kararın devamında, başvuru sahibinin ikinci iddiasının ihale dokümanına yönelik olması sebebiyle, idareye şikâyet başvurusunun hukuka aykırılığı iddia edilen işlemin farkına varıldığı dokümanın satın alındığı tarihi izleyen 10 gün içinde yapılmadığı ve bu süre geçtikten sonra yapılan itirazın şikâyet başvurusunun da süre yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, uyuşmazlık konusu ihaleye ilişkin idarî şartnamede, ihale konusu işin bir tasarım tescili olup olmadığı belirtilmeden, bir tasarım tescil malikinin olması hâlinde telif bedelini yüklenicinin ödemesi gerektiği kuralının yer alması karşısında, davacının somut olayda zararının doğmasının muhtemel olduğunu; ayrıca davacının sözleşmeyi imzalaması için davet edildiği de göz önüne alındığında itirazın şikâyet başvurusunda menfaatinin bulunduğunu ve bu sebeplerle davacının birinci iddiasının incelenmesi gerekirken sözleşme sürecinin askıya alınması talebinden hareketle başvurusunun ehliyet yönünden reddedilmesinde hukuka uygunluk bulunmadığına karar vermiştir. Kararın devamında, davacının iddiasının ihale dokümanına yönelik olduğu, idareye şikâyete başvurusunun ihale dokümanının satın alındığı tarihi izleyen 10 gün içinde yapılmamış olması sebebiyle, davacının ikinci iddiasına yönelik başvurusunun süre yönünden reddine ilişkin kısmında hukuka aykırılık bulunmadığına ve

⁷⁸² Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 09.03.2017 Tarihli ve E. 2012/3591, K. 2017/595 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2012-3591-k-2017-595-t-9-3-2017, 03.05.2018>.

ikinci iddia açısından davanın reddine karar verilmiştir. Bu karar, Danıştay tarafından onanmıştır⁷⁸³.

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların yapılabilmesi için istekli olabilecek, aday ve isteklilerin *hukukî korunması gerekli bir hakkının veya menfaatinin olması gerektiği*, başvuru sahibinin ihaleye teklif verdikten sonra ihale dokümanına yönelik idareye şikâyet başvurusunda bulunması sebebiyle başvuru ehliyetini haiz olmadığı ve ayrıca başvurunun ihale dokümanına yönelik olduğu göz önüne alındığında, idareye şikâyet başvurusunun doküman alma tarihini izleyen 10 gün içinde ve ihale tarihinden 3 işgünü öncesine kadar yapılması gerektiği; ancak başvuru sahibinin bu süreleri uymadığı belirtilmiş olup başvurunun ehliyet ve süre yönlerinden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, Kamu İhale Kuruluna itirazın şikâyet başvurusunda bulunabilmenin ön şartının idareye süresinde şikâyet başvurusunda bulunulması olduğunu, süresinden sonra yapılan idareye şikâyet başvurusu sebebiyle itirazın şikâyet başvurusunun süre yönünden esasının incelenmesine imkân bulunmadığını belirtmiştir. Kararın devamında, idareye şikâyet ve Kuruma itirazın şikâyet başvurusunda bulunabilmesi için istekli olabilecek, aday veya isteklilerin hukukî korunması gerekli bir hakkının veya menfaatinin olması gerektiği, ihaleye teklif verdikten sonra ihale dokümanına yönelik olarak idareye şikâyet başvurusunda bulunan davacının, başvuru ehliyetine de sahip olmadığı belirtilmiş olup davacının başvurusunun ehliyet ve süre yönlerinden reddine ilişkin dava konusu işleminde hukuka aykırılık bulunmadığına ve davanın reddine karar verilmiştir. Bu kararın temyizi üzerine Danıştay, dokümana yönelik idareye şikâyet başvurusunun süresi içerisinde yapılmadığı, süresinden sonra yapılan şikâyet başvurusu sebebiyle itirazın şikâyet başvurusunun süre yönünden esasının incelenmesine imkân bulunmadığı gerekçesiyle itirazın şikâyet başvurusunun süre yönünden reddine dair dava konusu işleme yönelik davanın reddine ilişkin Mahkeme kararının bu kısmının onanmasına karar vermiştir. Diğer taraftan aynı kararda, uyuşmazlık konusu ihaleye teklif sunan davacının, ihale dokümanına yönelik iddialar yönünden bir hak kaybına veya zarara uğradığı veya zarara uğramasının muhtemel olduğu ve ayrıca eşit muamele ilkesi açısından da bu iddianın incelenmesi gerektiği belirtilmiş olup ihale dokümanına yönelik iddialar açısından itirazın şikâyet başvurusunun ehliyet yönünden reddedilmesinde hukuka uygunluk, dava konusu Kurul kararının bu kısmına yönelik davanın reddine dair Mahkeme kararında ise hukukî isabet bulunmadığına karar verilmiştir⁷⁸⁴.

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, ihale dokümanına yönelik başvuru konusunun istekliler tarafından ileri sürülebilecek iddialar arasında bulunmadığı ve istekli sıfatını haiz olan başvuru sahibinin ihale dokümanının ilana yansıyan hükümlerine yönelik başvurusu, ehliyet yönünden reddedilmiştir. Aynı kararda ayrıca başvuru sahibinin, ihale dokümanının ilana yansıyan hükümlerine yönelik idareye

⁷⁸³ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 09.05.2016 Tarihli ve E. 2016/850 K. 2016/1531 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/e-2016-850-k-2016-1531-t-9-5-2016>, 21.05.2018.

⁷⁸⁴ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 09.03.2016 Tarihli ve E. 2015/2683, K. 2016/601 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-2683-k-2016-601-t-9-3-2016>, 21.06.2018. Ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurulu, 22.06.2016 Tarihli ve 2016/MK-275 No.lu Mahkeme Kararı.

şikâyet başvurusunun ilk ilan tarihini izleyen 10 gün içerisinde yapılması gerekirken, bu sürenin bitiminden sonra yapılmış olması sebebiyle başvurunun süre yönünden de reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, davanın reddine karar vermiştir. İdare Mahkemesi kararının temyiz edilmesi üzerine Danıştay, İYBHY'nin 5. maddesinde, isteklilerin yeterlik başvurularının veya tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılmasına ilişkin idarî işlem ve eylemler hakkında başvuruda bulunabileceklerinin ve İYBHT'nin madde 3/6 hükmünde ise ihaleye teklif veren isteklilerin teklif mektuplarında, ihale dokümanı içeriğini tamamen okuyup kabul ettiklerine dair beyanda bulunmaları ve tekliflerini buna göre vermiş olmaları sebebiyle, bu aşamadan sonra ihale dokümanının içeriğine yönelik şikâyet başvurusunda bulunamayacaklarının düzenlendiğinden bahisle ihaleye teklif veren isteklinin, ihale dokümanına ilişkin iddiaları bakımından başvuru ehliyetine sahip olmadığı gerekçesiyle başvurunun ehliyet yönünden reddine karar verilmiş olmakla birlikte; *Yönetmelik ve Tebliğ düzenlemelerinin 4734 sayılı Kanun'u aşar hükümler içerdiğini, zira Kanun'da bu şekilde bir ayrıma gidilmeksizin başvuru şartlarının hak kaybı, zarar veya muhtemel zarar olarak belirlendiğini*, isteklilerin de hak kaybı veya zararlarının doğması hâlinde, ihalenin süresine yönelik olarak itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceklerini belirtmiştir. Kararın devamında, ilanda yer alan işin süresine ilişkin idareye şikâyet başvurusunun ilan tarihini izleyen 10 gün içinde yapılması gerekirken; bu sürenin bitiminden sonra yapıldığı ve bu bağlamda itirazın şikâyet başvurusunun süre yönünden reddinde hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilmiştir. Sonuç olarak davacı tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık, Mahkeme kararında ise sonucu itibarıyla hukukî isabetsizlik bulunmadığına karar verilmiştir⁷⁸⁵.

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, isteklilerin yeterlik başvurularının veya tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılmasına ilişkin idarî işlem veya eylemler hakkında idareye şikâyet başvurusunda bulunabilecekleri ve başvuru sahibinin ihale üzerinde bırakılan istekli olması sebebiyle hukuken korunması gerekli bir hakkının veya menfaatinin bulunmadığı belirtilmiş olup başvurunun ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Aynı kararda, başvuru sahibinin iddiasının dokümana yönelik olduğu, dokümana yönelik başvurularda mevzuat gereğince şikâyete yol açan durumun farkına varıldığı kabul edilen dokümanın alındığı tarihi izleyen 10 gün içinde idareye şikâyet başvurusunda bulunulması gerektiği ve ayrıca teklif vermeden önce dokümana yönelik idareye şikâyet başvurusunda bulunulmamış ise teklif verildikten sonra dokümana yönelik bu başvurunun yapılmasının mümkün olmadığı ve somut olayda da başvuru sahibinin teklif vermeden önce değil teklif verdikten sonra ve 10 günlük süre geçirildikten sonra şikâyet başvurusunda bulunduğu belirtilmiş olup başvurunun süre yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, davacıların iddiasının ihale dokümanı ile imzalanacak ihale sözleşmesi ve ekleri arasında fahiş farklar olduğunu ve bu durumun, doğrudan davacıların ihale neticesindeki kar-zarar durumunu etkileyecek olması

⁷⁸⁵ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 18.09.2015 Tarihli ve E. 2015/4002, K. 2015/3224 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 20.01.2016 Tarihli ve 2016/MK-31 No.lu Mahkeme Kararı.

sebebiyle davacıların itirazın şikâyet başvuru ehliyetinin bulunduğunu belirtmiş olup dava konusu işlemin başvurunun ehliyet yönünden reddine yönelik kısmının iptaline karar vermiştir. Aynı kararda, davacının iddiasının ihale dokümanının eksik ve hatalı hazırlandığına yönelik olması sebebiyle, dokümanın satın alındığı tarihi izleyen en geç 10 gün içinde idareye şikâyet başvurusunda bulunulması gerekirken, bu süre geçtikten sonra yapılan başvurunun süre yönünden reddine yönelik kısmına karşı açılan davanın ise reddine karar verilmiştir⁷⁸⁶.

Başvuru sahibi, birim fiyat teklif cetvelinde yer alan güvenlik personeli fazla çalışma kaleminde birim sütununda gün yazmasına rağmen saat üzerinden hesaplama yapıldığı, şartnamenin sağlıklı teklif vermeye engel oluşturan bu düzenlemeleri sebebiyle tekliflerinin yaklaşık maliyetin üzerinde kaldığı, cetveldeki bu hatanın ihalede fırsat eşitliğini ve rekabet ortamını zedelediği ve bu sebeple ihalenin iptal edilmesi gerektiği iddialarıyla Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuştur. Kamu İhale Kurulu, isteklilerin, ihale veya ön yeterlik dokümanının verilmesi, ihale veya ön yeterlik ilanında ya da dokümanında yer verilen düzenlemeler veya bu düzenlemeler ile idarî uygulamalar arasındaki uyumsuzluklar hakkında şikâyet ehliyetlerinin olmadığını, ihaleye teklif veren başvuru sahibinin ihale dokümanına yönelik idareye şikâyet başvurusu için başvuru ehliyetini haiz olmadığını belirtmiştir. Aynı kararda, idareye şikâyet başvurusunun şikâyete yol açan durumun farkına varıldığı doküman satın alma tarihini izleyen 10 gün içinde yapılması gerekirken, bu süre geçtikten sonra yapıldığı ve ayrıca ihale tarihinden 3 iş günü öncesine kadar idareye şikâyet başvurusunda bulunulması gerekirken bu sürenin de geçirildiği belirtilmiş olup başvurunun hem ehliyet hem de süre yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, davanın reddine karar vermiş olup bu karar da temyiz edilmiştir. Danıştay, ihaleye teklif sunmuş olan davacının, ihale dokümanına yönelik itirazlar noktasında bir hak kaybına veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu açık olduğunu, ayrıca bu iddiaların eşit muamele ilkesi açısından da incelenmesi gerektiğini belirtmiş olup dokümana yönelik iddialar açısından itirazın şikâyet başvurusunun ehliyet yönünden reddedilmesinde hukuka uygunluk, dava konusu Kurul kararının bu kısma yönelik davanın reddine dair Mahkeme kararında ise hukukî isabet bulunmadığına ve işlemin iptaline; diğer taraftan itirazın şikâyet başvurusunun süre yönünden reddine ilişkin kısmına yönelik davanın reddine dair kısmının onanmasına karar vermiştir⁷⁸⁷.

⁷⁸⁶ Bkz.: Ankara 2. İdare Mahkemesi, 06.02.2015 Tarihli ve E. 2014/1973, K. 2015/177 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 01.07.2015 Tarihli ve 2015/MK-291 No.lu Mahkeme Kararı. Benzer mahkeme kararları için ayrıca bkz.:

• Ankara 13. İdare Mahkemesi, 22.04.2015 Tarihli ve E. 2015/509, K. 2015/680 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 17.06.2015 Tarihli ve 2015/MK-263 No.lu Mahkeme Kararı.
• Ankara 18. İdare Mahkemesi, 23.01.2015 Tarihli ve E. 2014/1943, K. 2015/20 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 03.06.2015 Tarihli ve 2015/MK-243 No.lu Mahkeme Kararı.

⁷⁸⁷ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 09.03.2016 Tarih ve E. 2015/2683, K. 2016/601 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 22.06.2016 Tarihli ve 2016/MK-275 No.lu Mahkeme Kararı.

3.5. 4734 Sayılı Kanun'da Düzenlenen İdarî Başvurularda Sübjektif Ehliyet ve Şartları

4734 sayılı Kanun'un 57. maddesine göre, şikâyetler ile ilgili Kamu İhale Kurumu tarafından verilen nihai kararların, Türkiye Cumhuriyeti Mahkemelerinde dava konusu edilebileceği hükme bağlanmış olup daha önce belirttiğimiz üzere de ihale sürecindeki işlem veya eylemlere yönelik hukuka aykırılık iddialarında açılan davaların başvuru konusunu, Kamu İhale Kurulunun kararları oluşturmaktadır. Açılan bu davalar, Kamu İhale Kurulu kararlarının iptali istemlidir ve bu bağlamda 2577 sayılı Kanun hükümleri çerçevesinde iptal davasına konu edilebilecek idarî işlemlerin tüm özelliklerini, Kurul kararları da taşımaktadır. Zira 4734 sayılı Kanun hükmü ile bunların iptal davasına konu olabilmeleri bakımından kesin ve yürütülebilir oldukları düzenlenmiştir. Ayrıca idarî mahkemeler de işin esasına girildikten sonra ya Kamu İhale Kurulunun aldığı kararın iptaline ya da davanın reddine karar vermektedir.

Çalışmamızda yer verdiğimiz Danıştay kararlarında görüleceği üzere, ihale sürecinde gerçekleşen işlem ve eylemlerin iptali istemiyle değil de bunlardan doğan zararların tazmini ve telafisi istemiyle açılan davalarda, ilgililerce zorunlu idarî denetim mekanizmasının idarî dava açılmadan önce işletilmemesi sebebiyle, dava dosyasının ilgili merciine tevdiî şeklinde verilen kararlar, hukuka uygun bulunmamaktadır. Başka ifade ile Danıştay, ihale sürecine yönelik uyuşmazlıklarda tazmin ve telafi talebiyle açılan tam yargı davalarının, 2577 sayılı Kanun hükümleri uyarınca doğrudan idarî dava edilebileceğini bildirmektedir. Zira Danıştay, yalnızca ihale sürecinde gerçekleşen işlemin iptali veya yine ihale sürecinde gerçekleşen eylemden dolayı uyuşmazlık konusu ihalenin iptali taleplerinde, idarî dava açılmadan önce kural olarak idareye şikâyet ve ardından Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunun yapılması gerektiğini belirtmektedir. Sonuç olarak anlaşılmaktadır ki, Anayasa'nın 2. maddesi ile madde 36/1 ve 125/1 hükümleri çerçevesinde, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetine yönelik hükümler, 2577 sayılı Kanun'da iptal davaları için öngörülen sübjektif ehliyet ile uyumlu olmalı ve kapsamını daraltmamalıdır. Ayrıca 2577 sayılı Kanun'da tam yargı davaları için öngörülen sübjektif ehliyetle ilişkin hükümler, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetinde uygulanmamalı; iptal davası için öngörülen düzenlemeler dikkate alınmalıdır.

2577 sayılı Kanun'da iptal davalarının sübjektif ehliyetini *menfaat ihlali*, tam yargı davalarının sübjektif ehliyetini ise *hak ihlali* oluşturmaktadır. 4734 sayılı Kanun ve ikincil mevzuat uyarınca idarî başvuruların sübjektif ehliyetini işaret etmek üzere, *hak kaybı veya zarara uğrama veya zarara uğramanın muhtemel olduğu* iddialarına yer verilmektedir. Görüldüğü üzere, muhteviyatı değişik olan hem idarî hem de yargısal başvurularda uyuşmazlık konuları aynı olmakla birlikte; başvuruların ehliyetine ilişkin farklı lafızlar içeren düzenlemeler getirilmiştir. Ancak hemen belirtmek gerekir ki idarî mahkemeler, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetine yönelik muhakemelerini, 2577 sayılı Kanun'da kullanılan terminoloji uyarınca yapmaktadır. Ayrıca bazı Kamu İhale Kurulu kararlarında da aynı uygulamanın olduğu görülmektedir. İlaveten yapmış olduğumuz araştırmada, Kamu İhale Kurulu kararları ile yargısal kararlar arasındaki ihtilafların en fazla olduğu konunun, idarî başvuruların sübjektif şartlarına ilişkin olduğu tespit edilmiştir. Bu bağlamda bölümün başında belirtildiği üzere, yargısal kararlarda, 4734 sayılı Kanun'da idarî başvuru ehliyetine

yönelik değerlendirmede iptal davasının sübjektif ehliyet şartı olan *menfaat şartı* kriteri kullanılmakta olup bizim de görüş ve önerimiz bu şekildedir. O hâlde, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurularda başvuru ehliyetinin son bileşenini, sübjektif nitelikli *menfaat ihlali şartı* oluşturmaktadır. Ayrıca menfaat ihlali şartı ile ilgili İdare Mahkemesinin bir kararında yer alan ifadelerin, genel olarak Danıştay içtihatlarında da geçerli ve çalışma konumuz açısından oldukça önemli olduğu düşünülmektedir. Bahsi geçen bu kararda, *idarî başvurularda menfaat* ile yalnızca başvuru sahibinin menfaatinin anlaşılması gerektiği; zira 4734 sayılı Kanun uyarınca yürütülen ihale işlem ve eylemlerinin bir tarafında kamunun yer aldığı ve bu bağlamda menfaat tanımının içerisinde başvuran ile birlikte *kamunun menfaatinin* de olabileceğinin dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir⁷⁸⁸.

4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmünde belirtildiği üzere, *istekli olabilecek, aday ve isteklilerin*, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemlere yönelik şikâyet başvurusu yapabilmeleri için, bu işlem veya eylemler nedeniyle, *bir hak kaybına veya zarara uğradığı veya zarara uğramasının muhtemel olduğu* iddiasında bulunmalıdırlar. Bu bağlama zorunlu idarî denetim mekanizmasında başvuru ehliyetinin mevcut olabilmesi için, *ihale sıfatı şartı* ile ihale sürecindeki idarî işlem veya eylemden kaynaklanan *menfaat ihlali şartının* birlikte olması gerekmektedir; başka ifade ile düşüncemize göre yalnızca bu iki şart, idarî başvuru ehliyetinin bileşenlerini oluşturmaktadır.

Bu açıklamalardan sonra, bahsi geçen dava türlerinin sübjektif ehliyetine ilişkin daha detaylı bir irdeleme yapılmasında fayda görülmekte olup bu bağlamda 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetine yönelik ihtilafı açıklayabilmek adına, Kamu İhale Kurulu kararları ile yargısal kararlara yer verilecektir. Bu inceleme de ihale sıfatları olan istekli olabilecekler, adaylar ve istekliler temelinde yapılacaktır.

3.5.1. İstekli Olabilecekler ve Menfaat İhlali Şartı

Daha önce belirttiğimiz üzere, 4734 sayılı Kanun ve ikincil mevzuatta yer verilen düzenlemeler uyarınca, ihale veya ön yeterlik dokümanını satın almış olan kişiler, istekli olabilecek sıfatını kazanmaktadır. Burada da istekli olabilecek sıfatını haiz kişilerin, ihale sürecinde gerçekleşen hukuka aykırılığını iddia ettikleri idarî işlem ve eylemlere yönelik 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurulardaki sübjektif ehliyetine; bu bağlamda menfaat ihlali şartına yönelik değerlendirmeleri içeren Kamu İhale Kurulu kararları ile yargısal kararlara yer verilecektir.

Danıştay'ın bir kararında, bir idarî işlemin iptalinin istenebilmesi için davacının menfaatinin ihlal edilmiş olması gerektiği; menfaatin, doktrin ile yargısal kararlara göre davacı ile iptalini istediği idari işlem arasındaki bağı, ilgiyi anlattığı ve idarî işlem ile davacı arasında meşru, güncel ve ciddi bir ilişki söz konusu olduğunda, davada menfaat bağı bulunduğu kabul edildiği ve bunun dışında öznel (sübjektif) bir hakkın ihlal edilmesi koşulunun araştırılmadığı belirtilmiştir. Kararın devamında, iptal davasının hukukî nitelikleri dikkate alındığında, idare hukuku alanında tek taraflı irade açıklamasıyla oluşan ve kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki idarî işlemlerin, bu idarî işlemle meşru, kişisel ve güncel bir menfaat ilgisi kurabilenler tarafından iptal davasına konu edilebileceğinin kabulünün gerektiği belirtilmiştir.

⁷⁸⁸ Bkz.: Ankara 3. İdare Mahkemesi, 16.04.2013 Tarihli ve E. 2013/287 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 12.06.2013 Tarihli ve 2013/MK-177 No.lu Mahkeme Kararı.

Ayrıca ihalenin ve ihale sürecine ilişkin işlemlerin iptali istemiyle dava açılabilmesinin gerekli şartının, davacının bu ihaleyi kazanamaması olmadığı ve *ihaleyle arasında menfaat ilişkisinin bulunduğunu iddia edebilmesi* olduğu; zira aday veya istekliler yanında istekli olabileceklerin de ihaleyle ilgili meşru, kişisel ve güncel bir menfaatinin korunmasının ancak bu şekilde mümkün olabildiği ve ihalenin iptali istemiyle dava açabilmesi için, 4734 sayılı Kanun'da öngörülen zorunlu idarî başvuru yollarının tüketilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bu bağlamda idareye şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabilecekleri, ihalelere teklif veren veya ön yeterlik değerlendirmesi için başvuran gerçek ve tüzel kişilerle sınırlandırmanın 4734 sayılı Kanun'un ilgili hükümlerinin amacına uygun olmadığı, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden aday veya isteklilerin yanında doküman satın almak suretiyle ihale sürecine katılma istek ve iradesini ortaya koymuş olan istekli olabileceklerin de ihalelere yönelik başvuru yollarını kullanma hakları bulunduğunun açık olduğu belirtilmiştir⁷⁸⁹.

Başvuru sahibinin tekliflerinin değerlendirilmesine yönelik iddia ile yapmış olduğu itirazın şikâyet başvurusunun, tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılmasına ilişkin idarî işlem veya eylemler hakkında başvuruda bulunabilmek için ihaleye teklif verilmesi suretiyle istekli sıfatına sahip olunması gerektiği ve başvuru sahibinin başvuruya konu ihaleye teklif vermemesi sebebiyle istekli sıfatına sahip olmadığı belirtilmiş olup başvurunun, ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Kamu İhale Kurulunun bu kararının iptali istemiyle açılan dava, İdare Mahkemesince reddedilmiş olup bu karar için temyiz başvurusunda bulunulmuştur. Temyiz incelemesinde Danıştay, uyuşmazlık konusu ihalede doküman satın alan, ancak ihaleye teklif sunmadığından istekli sıfatını kazanamayan davacının, Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusunda, ihale komisyonunun ihalede verilen teklif zarflarını ihalede hazır bulunanlar önünde açtığını ve teklifleri okuduğunu; ancak ihaleye katılan bir isteklinin teklif zarfının isteklilerin olmadığı ortamda daha sonra açıldığını, dolayısıyla ihale esnasında hazır bulunanlar önünde açılmadığını, tekliflerin açılmasına ait formun da daha sonra isteklilere verildiğini ve bu durumun mevzuata aykırı olduğunu iddia ettiğini belirtmiştir. Kararın devamında, dava konusu ihaleye teklif sunmamakla birlikte, ihale dokümanını satın alan ve ihale konusu alanda faaliyette bulunan

⁷⁸⁹ Yer verilen kararın *karşı oy* kararında bulunan ifadelerin de oldukça önemli ve burada yer verilmesinde faydalı olduğunu düşünmekteyiz. Karşı oy kararında, uyuşmazlık konusu ihalede dokümanı satın alan ve ihaleye katılmayan davacı tarafından ihalenin sadece tahditli plakalı araçlara sahip kişi ve kurumlara açık olması gerektiği; ancak ihale üzerinde bırakılan isteklinin yeteri kadar ya da hiç tahditli aracının bulunmadığı, ihalenin tahdit kapsamında aracı bulunmayan istekli üzerinde bırakılması işleminin mevzuata aykırı olduğu iddia edilmiş olup bu sebeple ihale üzerinde bırakılan isteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması ve ihale kararının iptal edilmesi istemleriyle idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunduğu belirtilmiştir. Kararın devamında, 4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmü ile yapılacak idarî başvurular için, *ihale sürecine ilişkin bir işlemin bulunmasının yeterli kabul edildiği* ve mevzuat hükümleri ile birlikte davacının iddialarının değerlendirilmesi sonucunda, davacı tarafından da en avantajlı teklif sahibi olarak belirlenen isteklinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği iddiasında bulunulduğu; bu hâliyle başvurunun, dokümana itirazdan bağımsız olarak ihale sürecine ait bir işlem olan ihale komisyonu kararına ilişkin olduğunun anlaşıldığı belirtilmiştir. Bu bağlamda davacının başvuru ehliyetine sahip olduğu ve ihale sürecine ilişkin yaptığı başvurusunun esası hakkında karar vermek üzere Kamu İhale Kurulu kararının iptaline karar verilmesi ve davanın reddine ilişkin Mahkeme kararının bozulması gerektiği ifadelerine yer verilmiştir. Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 09.03.2016 Tarihli ve E. 2014/5277, K. 2016/598 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2014-5277-k-2016-598-t-9-3-2016, 29.04.2018>.

davacının istekli olabilecekler arasında bulunduğu, doküman satın alarak ihale sürecine katılma istek ve iradesini ortaya koymuş olan davacının ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia ederek ihalelere yönelik başvuru yollarını kullanma hakkının bulunduğu açık olduğu belirtilmiş olup ileri sürdüğü iddia yönünden başvurunun ehliyet yönünden reddine ilişkin Kurul kararında hukuka uygunluk ve bu kısım yönünden davanın reddine ilişkin Mahkeme kararında hukukî isabet bulunmadığına karar verilmiştir⁷⁹⁰.

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, istekli olabilecek sıfatını haiz kişilerin ihale dokümanına itiraz edebileceği; ancak ihale dokümanında belirtilmeyen bir hususa yönelik ihale dokümanına itiraz edilemeyeceği ve istekli olabilecek sıfatını haiz başvuru sahibinin şikâyetinin tekliflerin değerlendirilmesi aşamasına ilişkin olduğu göz önüne alındığında, başvuru sahibinin şikâyetinde herhangi bir hak kaybı ya da zarar görme ihtimalinin bulunmadığı belirtilmiş olup başvurunun, ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davanın, İdare Mahkemesince reddedilmesi üzerine temyiz başvurusu yapılmıştır. Temyiz incelemesi üzerine Danıştay kararında, İYBHY'nin ihale sıfatına özgülenen başvuru konularına ilişkin düzenlemeler dikkate alınarak başvuru sahibi davacının istekli olabilecek sıfatını haiz olması sebebiyle ihale dokümanında belirtilmeyen bir hususa itiraz edemeyeceği, istekli olabilecek sıfatını taşıyan başvuru sahibinin şikâyet konusunun tekliflerin değerlendirilmesi aşamasına ilişkin olduğu ve bu aşamada, herhangi bir hak kaybı ya da zarar görme ihtimalinin bulunmadığı gerekçesiyle başvurusunun ehliyet yönünden reddine karar verilmiş olmakla birlikte, *Yönetmelik'in bu düzenlemelerinin 4734 sayılı Kanun ile getirilen başvuru koşullarını ağırlaştırarak başvuru imkânını daralttığı; ancak Kanun ile getirilmeyen sınırlandırıcı hükümlerin Kanun'a uygun olması gereken Yönetmelik ile getirilemeyeceği* belirtilmiştir. Kararın devamında, bu sebeple istekli olabilecek, aday ve isteklilerin, 4734 sayılı Kanun'da hükme bağlandığı üzere, bir hak kaybına veya zarara uğradıkları veya zarara uğramalarının muhtemel olduğu iddialarıyla itirazın şikâyet yoluna başvurabilecekleri ve bu bağlamda dava konusu ihaleye teklif sunmamakla birlikte, doküman satın alarak ihale sürecine katılma istek ve iradesini ortaya koymuş olan ve ihale konusu alanda faaliyet gösteren davacının ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia ederek ihalelere yönelik başvuru yollarını kullanma hakkının bulunduğu dikkate alındığında, başvurunun anılan bölümünün ehliyet yönünden reddinde hukuka uygunluk, Mahkeme kararının başvurunun bu bölümü yönünden davanın reddine dair kısmında hukukî isabet bulunmadığına karar verilmiştir⁷⁹¹.

Danıştay başka bir kararında, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden aday veya isteklilerin yanında, doküman satın almak suretiyle ihale sürecine katılma istek ve iradesini ortaya koymuş olan istekli olabileceklerin de ihalelere yönelik başvuru yollarını kullanma haklarının bulunduğunu; ihale dokümanı satın alarak başvuru konusu

⁷⁹⁰ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 26.09.2017 Tarih ve E. 2017/1587, K. 2017/2438 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 30.11.2017 Tarihli ve 2017/MK-471 No.lu Mahkeme Kararı.

⁷⁹¹ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 07.11.2016 Tarihli ve E. 2016/3412, K. 2016/3630 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 10.05.2017 Tarihli ve 2017/MK-188 No.lu Mahkeme Kararı.

ihaleye kısmî teklif veren davacının, teklif vermediği kısımlar yönünden de şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceğinin kabul edilmesi ve itirazın şikâyet başvurusunun davacının teklif vermediği kısımlara yönelik bölümünün esasının incelenmesi gerektiğini belirtmiş olup başvurunun bu bölümlerinin ehliyet yönünden reddinde hukuka uygunluk, temyize konu Mahkeme kararının dava konusu işlemin itirazın şikâyet başvurusunun ehliyet yönünden reddine dair bölümü bakımından davanın reddine ilişkin kısmında ise hukukî isabet bulunmadığına karar verilmiştir⁷⁹².

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, ilana yansıyan düzenlemelerde zeyilname ile yapılan değişiklikler sonucunda, yeterli kriterlerinin değiştirilmiş olması söz konusu ise de başvuru sahibinin lehine olan yeni yeterli kriterlerinin sağlanmasının daha da kolaylaştırılmış olması sebebiyle, başvuru konuları bakımından bir hak ihlali söz konusu olmayacağı belirtilmiş olup başvurunun, ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, davacı tarafından zeyilname ile makina, teçhizat ve ekipmanlar için öngörülen kendi malı olma yeterlilik kuralının kaldırıldığı ve ihale dokümanında yapılan değişikliğin ilan edilmediği ileri sürülmüş ise de ihale dokümanını, zeyilname ile birlikte satın almak suretiyle dokümanda yapılan değişiklikten haberdar olan davacı bakımından bu değişikliğin, bir hak kaybına yol açmadığı sonucuna ulaşıldığı belirtilmiş olup dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmediğine ve davanın reddine karar vermiştir. Bu kararın temyiz edilmesi üzerine Danıştay, uyuşmazlık konusu ihale konusu alanda faaliyet gösteren, teklif sunmamakla birlikte ihale dokümanını satın alarak veya indirerek ihale sürecine katılma istek ve iradesini ortaya koymuş olan ve istekli olabilecek sıfatını haiz olan davacının, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia ederek ihalelere yönelik başvuru yollarını kullanma bakımından ehliyetinin bulunduğunu belirtmiş olup davacı açısından bir hak ihlali söz konusu olmadığı gerekçesiyle itirazın şikâyet başvurusunun ehliyet yönünden reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk, davanın reddi yolundaki Mahkeme kararında ise hukukî isabet bulunmadığına karar verilmiştir⁷⁹³.

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, ihaleye teklif sunmayan başvuru sahibinin istekli sıfatına haiz olmaması sebebiyle, tekliflerin değerlendirmesine yönelik olarak ehliyetinin bulunmadığı belirtilmiş olup başvurunun reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, uyuşmazlık konusu ihalede davacı tarafından ihale dokümanı satın alındığı ve ihale sırasındaki hukuka aykırı işlemler yapıldığı gerekçesiyle hak kaybına uğradığını iddia ettiğini ve yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, Kamu İhale Kurumu tarafından ihalenin iptali yolunda bir karar alındığı takdirde bu kararın, davacının durumunu etkileyeceğini belirtmiş olup ehliyet yönünden davacının

⁷⁹² Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 24.11.2016 Tarihli ve E. 2016/4184, K. 2016/3871 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 12.04.2017 Tarihli ve 2017/MK-118 No.lu Mahkeme Kararı.

⁷⁹³ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 09.09.2016 Tarihli ve E. 2016/2815, K. 2016/2942 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 28.12.2016 Tarihli ve 2016/MK-559 No.lu Mahkeme Kararı.

talebinin reddine ilişkin işlemde hukuka uyarlık görülmediğine ve işlemin iptaline karar vermiştir⁷⁹⁴.

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, başvuru sahibinin iddiasının tekliflerin değerlendirilmesine yönelik olması sebebiyle istekli sıfatını kazanmış olması gerektiği; ancak başvuru sahibinin istekli olabilecek sıfatına haiz olduğu belirtilmiş olup başvurunun, ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, istekli olabileceklerin de hak kaybı veya zararının doğması hâlinde, tekliflerin değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılmasına ilişkin işlemler hakkında itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceği ve istekli olabilecek sıfatını haiz davacının itirazın şikâyet başvurusunun esasının incelenmesi gerekirken, başvurunun ehliyet yönünden reddine ilişkin kısmında hukuka uygunluk bulunmadığına ve bu kısmın iptaline karar verilmiştir⁷⁹⁵.

Son olarak kamu ihale usulünü düzenleyen bir diğer kanun olan 2886 sayılı Kanun kapsamında gerçekleştirilen bir ihalede ortaya çıkan benzer bir uyuşmazlığa ilişkin yargısal karara yer verilmesinde fayda görülmektedir. Zira 2886 sayılı Kanun kapsamında yürütülen ihalelerde ortaya çıkan işlem ve eylemlerine yönelik hukuka aykırılık iddialarında zorunlu idarî denetim mekanizması hükme bağlanmamış olup bunlar hakkında, doğrudan idarî dava açılması mümkündür. 2886 sayılı Kanun'da, 4734 sayılı Kanun'da tanımlanmış olan *istekli olabilecek* şeklinde bir ihale sıfatı bulunmamaktadır. Yer verilecek yargısal kararda ise uyuşmazlık konusu ihale için teklif sunmayan bir kişinin ve bu bağlamda 4734 sayılı Kanun düzenlemeleri ile birlikte değerlendirildiğinde, istekli olabilecek sıfatını haiz bir kişinin ihalenin iptali istemi ve ihaleyi kazanan şirketin belgelerinin uygun olmadığı iddiasını da içeren davasında ehliyetli olduğuna dair karar verilmiştir. Bu durumda, benzer ihale uyuşmazlıklarının başka kanunlar kapsamında yürütülen ihalelerde ortaya çıkması, kişilerin hak arama özgürlüklerinde ile idarenin benzer işlem ve eylemlerinin yargısal denetiminde, farklı hukukî sonuçlar ortaya çıkarmaması gerekmektedir. Danıştay'ın bu kararına esas olayda, 2886 sayılı Kanun kapsamında yürütülen ihalenin iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, iptal davası açmaya yetecek bir menfaat ilişkisinden söz edebilmek için dava açacak kişinin meşru, kişisel ve güncel bir menfaatinin ihlalinin gerektiğini ve bu hususun dava şartları arasında yer aldığını; somut uyuşmazlıkta ise davacının, dava konusu ihaleye teklif vermeyerek katılmadığı ihale işleminin iptalini istemekte menfaatinin bulunmadığı gerekçesiyle davanın ehliyet yönünden reddine karar vermiş olup bu karar temyiz edilmiştir. Danıştay, davacının ihale dokümanı satın aldığını ve geçici teminat yatırdığını, ihaleye katılmakla birlikte pey sürmeden çekildiğini, bu durumda ihalenin yapılışının hukuka aykırı ve yapılacak iş konusunda belirsizlikler olduğu iddialarıyla açılan davada, davacının ihaleyi kazanma isteğinin bulunduğunu; ancak mevcut hâliyle ihalenin usulüne uygun yapılmadığının ileri sürüldüğü görüldüğünden menfaatinin olduğunu belirtmiş olup davacı ile iptali istenen ihale işlemi arasında ciddi ve makul bir menfaat ilgisinin varlığının açık olması karşısında, davanın ehliyet yönünden reddi yolunda verilen Mahkeme kararında hukukî isabet

⁷⁹⁴ Bkz.: Ankara 2. İdare Mahkemesi, 25.12.2013 Tarihli ve E. 2013/286 ve K. 2013/2068 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 26.02.2014 Tarihli ve 2014/MK-84 No.lu Mahkeme Kararı.

⁷⁹⁵ Bkz.: Ankara 1. İdare Mahkemesi, 16.03.2017 Tarihli ve E. 2017/363, K. 2017/800 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 26.04.2017 Tarihli ve 2017/MK-166 No.lu Mahkeme Kararı.

bulunmadığına karar vermiştir⁷⁹⁶. Bahsi geçen uyuşmazlığın, 4734 sayılı Kanun kapsamında yürütülen bir ihalede gerçekleşmiş olduğunu ve zorunlu idarî denetim mekanizmasının işletildiğini varsaydığımızda, Kamu İhale Kurulunun yerleşik kararlarından çıkardığımız sonucu göre, bu kişinin şikâyet başvurusunun ehliyet yönünden reddine karar verilecektir. Ancak, yer verdiğimiz yargısal karardan anlaşılacağı üzere, idarî dava konusu edilebilen ve dava ehliyetinin bulunduğu aynı uyuşmazlığın, sırf 4734 sayılı Kanun uyarınca yürütülen bir ihalede gerçekleşmesi sebebiyle, idarî dava açılmadan önce tüketilmesi emredilen idarî başvurularda ehliyet yönünden reddedilmesi hukuka uygun düşmemektedir.

Sonuç olarak yukarıda yer vermiş olduğumuz yargısal kararlardan, ihale konusu alanda faaliyet gösterme şartı ile birlikte ihale veya ön yeterlik dokümanını 4734 sayılı Kanun ve ikincil mevzuat düzenlemelerine uygun olarak satın alma şartını yerine getirerek ihaleye katılma istek ve iradesini ortaya koyan istekli olabilecek sıfatını haiz kişilerin, ikincil mevzuatta belirtilen ve şikâyet başvuru konularına ilişkin sınırlandırıcı hükümlerin dikkate alınmadığı sonucuna ulaşılmaktadır. Başka ifade ile yargısal muhakemede ikincil mevzuat tarafından hükme bağlanan ve idarî başvuru ehliyetine ilişkin ihale sıfatı temelinde başvuru konusuna ilişkin getirilen şartlar, 4734 sayılı Kanun'a ve dolayısıyla üst hukuk normuna aykırı bulunmaktadır. Bu bağlamda yargısal kararlarda, kişilerin istekli olabilecek sıfatını haiz olabilmek taşıması gereken şartların mevcut olduğunun tespitinden sonra, yalnızca ikincil mevzuat tarafından belirtilen başvuru konularında idarî başvuru ehliyetinin bulunduğu kabul edilmemekte; ihale sürecinde gerçekleşen işlem ve eylemlerin hukuka aykırılığı iddialarının ehliyet yönünden reddedilmemesi ve işin esasına girilerek incelenmesi gerektiği belirtilmektedir.

3.5.2. Adaylar ve Menfaat İhlali Şartı

Daha önce belirttiğimiz üzere, belli istekliler arasında ihalelerde, 4734 sayılı Kanun ve ikincil mevzuatta yer verilen düzenlemeler uyarınca, ön yeterlik değerlendirmesine başvuru belgelerini sunmuş olan kişilerin istekli olabilecek sıfatı değişmekte ve bu kişiler, aday sıfatını kazanmaktadır. Burada da aday sıfatını haiz kişilerin, ihale sürecinde gerçekleşen hukuka aykırılığını iddia ettikleri idarî işlem ve eylemlere yönelik 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurulardaki sübjektif ehliyetine; bu bağlamda menfaat ihlali şartına yönelik değerlendirmeleri içeren Kamu İhale Kurulu kararları ile yargısal kararlara yer verilecektir.

Başvuru sahibi, ihale komisyonu kararında iş deneyim belgesine ilişkin olarak ihale konusu iş ve benzer işe ait olmayan kısımların bulunduğu ve bu kısımlara ait parasal tutarların belli olmadığını belirtildiği; ancak yeterli bulunan diğer adayların iş deneyim belgelerine dair bu yönde herhangi bir tespit yapılmadığı ve diğer adayların sunduğu belgeler için de idarelerden bilgi ve belge istenilmesi, eşit muamele ilkesi açısından sunulan belgelerde ihale konusu iş veya benzer işe ait olmayan kısımların ayrıştırılması gerektiği, sadece kendilerine ait iş deneyim belgelerinin incelenmesinin kamu ihale mevzuatının temel ilkelerinin ihlali anlamına geldiği, anılan gerekçelerle ihale komisyon kararının hukuka aykırı olduğu, düzeltici işlem kararı alınarak kendilerinin teklif vermeye davet edilecek adaylar listesine alınması gerektiği iddialarıyla Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapmıştır. Kamu İhale Kurulu,

⁷⁹⁶ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 09.09.2013 Tarihli ve E. 2013/921, K. 2013/2138 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2013-921-k-2013-2138-t-9-9-2013, 21.05.2018>.

idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulabilmesi için istekli olabilecek, aday ve isteklilerin, hukuken korunması gerekli bir hakkının veya menfaatinin olması gerektiğini, başvuru sahibi adayın idare tarafından değerlendirme dışı bırakılmasının mevzuata uygun olduğu tespit edildiğini ve diğer adaylara ilişkin iddiası yönünden herhangi bir hak kaybı ya da zarar görme ihtimalinin bulunmadığını belirtmiş olup başvurunun, ehliyet yönünden reddine vermiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, davacının iş deneyim belgesinin mevzuata uygun olduğunu ve ön yeterlik aşamasında değerlendirilmemesine ilişkin Kamu İhale Kurulu işleminde hukuka uygunluk görülmediğini; ön yeterlik aşamasında değerlendirme dışı bırakıldığından bahisle itirazın şikâyet başvurusunda diğer istekliler yönünden yaptığı itirazların ehliyet yönünden reddine ilişkin işlemin ise hukukî dayanağının kalmadığını ve davacının şikâyet başvurusunda ehliyetli olduğunu belirtmiş olup bu kısma ilişkin Kamu İhale Kurulu kararında hukukî isabet bulunmadığına ve işlemin iptaline karar vermiştir⁷⁹⁷.

Başvuru sahibi, ön yeterlik değerlendirmesinde ihaleyi yapan idarenin iş deneyim belgelerinde yaptığını belirttiği ayrıştırmaların yapılmaması gerektiği ve böyle bir ayrıştırma yapıldığı için 2,11 puan düşük aldıkları iddiası ile Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapmıştır. Kamu İhale Kurulu, 4734 sayılı Kanun ile İYBHY düzenlemelerinde idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularının, ihale sürecindeki idarî işlem veya eylemlerle hakkı muhtel olan istekli olabilecek, aday ve isteklilerle sınırlı biçimde öngörüldüğünü, başvuru sahibi adayın puan itibariye düzenlenen listede 5. sırada yer aldığını, listede bir değişiklik olması hâlinde dahi en düşük puanlı aday olamayacağından dolayı, mevcut puanı ile kalması durumunda olumsuz anlamda etkilenme ihtimalinin bulunmadığını ve bu sebeple, iddiası yönünden bir hak kaybına veya zarara uğraması veya zarara uğramasının muhtemel olmasının söz konusu olmadığını belirtmiştir. Aynı kararın devamında, sübjektif ehliyet olarak öngörülen hak ihlalinin yanı sıra daha geniş bir başvuru yeteneği sağlayan menfaat ihlali kavramına da yer verilmiş olup idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulabilmesi için istekli olabilecek, aday ve isteklilerin, hukuken korunması gerekli bir hakkının veya menfaatinin olması gerektiği, başvuru sahibi adayın idare tarafından teklif vermeye davet edilmiş olması karşısında iddiaları yönünden hak kaybına veya zarara uğraması veya zarara uğramasının muhtemel olması durumlarının söz konusu olmadığı belirtilerek başvurunun ehliyet yönünden reddine oyçokluğu ile karar verilmiştir. Bu kararın karşı oy gerekçesinde ise 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde düzenlenen istekli olabilecek, aday ve isteklilerin, aynı Kanun'un madde 54/1 hükmü uyarınca ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğu iddiasıyla yapacakları şikâyet başvuruları için, doküman satın alınmasının ehliyet şartının ön koşulu olduğu belirtilmiştir. Kararın devamında, itirazın şikâyet başvurusu olarak öngörülen hak arama yolunun genişletici biçimde yorumlanması gerektiği, inceleme konusu ihalede başvuru sahibi aday tarafından ön yeterlik dokümanının satın alınarak ön yeterlik değerlendirmesine başvurulmasından dolayı aday sıfatının kazanıldığı ve bu sebeple ön yeterliliğin her aşamasında şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceği belirtilmiştir. Bu

⁷⁹⁷ Bkz.: Ankara 15. İdare Mahkemesi, 30.12.2015 Tarihli ve E. 2015/2886, K. 2015/2552 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 03.02.2016 Tarihli ve 2016/MK-39 No.lu Mahkeme Kararı.

bağlamda başvuru sahibi adayın, inceleme konusu ihalede listede bir değişiklik olması hâlinde dahi en düşük puanlı aday olmaması ve bu işleme yönelik iddiasının mevzuata aykırılık olmadığı tespit edilmesi hâlinde de ön yeterlik değerlendirmesindeki puanı yönünden veya başvuru sahibinin ön yeterlik aşamasında yeterli bulunmamasından bağımsız olarak itirazın şikâyet başvurusunda ehliyetinin olduğunun kabulünün gerektiğinden bahisle, başvurunun reddine karar veren çoğunluk kararına katılmamış olduğu bildirilmiştir⁷⁹⁸. Yer verdiğimiz bu kararın idarî dava konusu edilip edilmediğine ilişkin bir bilgiye ulaşılamamakla birlikte, çalışmamız özelinde yapmış olduğumuz karar incelemeleri sonucunda bu karara karşı açılacak davada, Kamu İhale Kurulu kararının karşı oy gerekçesinde belirtilen gerekçelerle, bahsi geçen Kurul kararının başvurunun ehliyet yönünden reddine ilişkin kısmında hukuka uyarlık bulunmadığına karar verileceğini düşünmekteyiz. Başka ifade ile kanaatimize göre, tıpkı istekli olabilecek sıfatında yapmış olduğumuz açıklamalarda olduğu gibi, aday sıfatını haiz kişilerin yapmış olduğu idarî başvurularda, başvuru ehliyetinin varlığına ilişkin yapılacak değerlendirmede 4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmünde yer alan düzenleme dikkate alınmalıdır. Bu bağlamda İYBHY ile İYBHT'de yer alan ve bahsi geçen kanun hükmünde bulunmayan sınırlandırıcı hükümlere, idarî başvuru ehliyeti açısından gerekçe olarak yer veren Kamu İhale Kurulu kararlarının dava konusu edilmeleri hâlinde bu kararlar, iptal edilecektir.

3.5.3. İstekliler ve Menfaat İhlali Şartı

Daha önce belirttiğimiz üzere, 4734 sayılı Kanun ve ikincil mevzuatta yer verilen düzenlemeler uyarınca, ihale veya ön yeterlik dokümanını satın almış olan kişiler, istekli sıfatını kazanmaktadır. Kamu İhale Kurulunun başvuru ehliyetinin subjektif şartı gerekçesiyle reddine yönelik kararlarının iptali istemiyle açılan idarî davalarda, istekli sıfatını haiz davacıların haklı bulunduğu ve Kurul kararlarının iptal edildiği anlaşılmaktadır. Ayrıca yapmış olduğumuz tespite göre, Kamu İhale Kurulu kararları ile yargısal kararlar arasındaki idarî başvuru ehliyetine yönelik en büyük ihtilaf, istekli sıfatını haiz kişiler açısından gerçekleşmektedir.

Kamu İhale Kurulu kararlarında, yeterlik başvurularının veya tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılmasına ilişkin idarî işlem veya eylemlere yönelik hukuka aykırılık iddialarıyla yapılan ve 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların ehliyet yönünden reddinde, genel gerekçenin **isteklinin haklılığının ortaya konulmaması/konulamaması** şeklinde olduğu. Bu genel gerekçede dâhi "hak" kavramından hareket edildiği; bu bağlamda iptal davasının subjektif şartı olmayan hak ihlali şartına yönelik bir irdeleme yapıldığı anlaşılmaktadır. Bu genel gerekçenin, **başvuruya konu ihalenin idarî başvuru sahibinin üzerinde kalıp kalmadığına** yoğunlaştığı anlaşılmaktadır. Bu bağlamda ilk olarak Kamu İhale Kurulunun kararlarında başvuruya konu ihalenin, başvuru sahibi isteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması ya da teklifinin en ekonomik avantajlı birinci veya ikinci teklif olmaması sebebiyle üzerinde kalma ihtimalinin bulunmadığından bahisle, haklılığın ortaya konulmadığı gerekçesiyle, idarî başvuruların ehliyet yönünden reddine karar verildiği görülmektedir. Diğer taraftan da başvuruya konu ihalenin başvuru sahibi isteklinin üzerinde kalması sebebiyle, arzulanan menfaate kavuşulduğundan bahisle

⁷⁹⁸ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 15.04.2015 Tarihli ve 2015/UY.I-1072 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

menfaatinin ihlal edilemeyeceği gerekçesiyle, başvuruların ehliyet yönünden reddine karar verildiği görülmektedir.

Kamu İhale Kurulunun bahsi geçen gerekçelerle verdiği bu kararların hukukî sonuçları dikkate alındığında, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların esasının incelenmesinin neredeyse olanaksız hâle geldiği görülmektedir. Zira şikâyet başvurularının tek olanaklı kılındığı hâl, yalnızca en ekonomik avantajlı ikinci teklif sahibinin yaptığı, yeterli başvurularının veya tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılmasına ilişkin idarî işlem veya eylemlere yönelik başvurular olmaktadır. En ekonomik avantajlı ikinci teklif sahibi isteklilerin şikâyet başvuruları, sübjektif ehliyet şartından reddedilmemekte ve iddialarının esası incelenmektedir. Durum bu olmakla birlikte, böyle bir yerleşik karar uygulamasının, *hukuken kabul edilebilmesi mümkün olmadığı* düşünülmektedir. Zira bu yerleşik karar ile 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurularda, en ekonomik avantajlı ikinci teklif sahibi istekli dışındaki diğer kişilerin dışlandığı ve dolayısıyla bu kişilerce, yeterli başvurularının veya tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılmasına ilişkin idarî işlem veya eylemlere yönelik iddiaların idarî dava konusu edilemeyeceği sonucuna ulaşılmaktadır. Başka ifade ile 4734 sayılı Kanun kapsamında yapılan ihalelerde gerçekleşen ihale işlem ve eylemlerinin hukuka aykırılık iddialarının ileri sürülebilmesi, yalnızca ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi isteklinin tekeline bırakılmış olmaktadır. Bu bağlamda örneğin, yalnızca bir isteklinin katıldığı ya da diğer tekliflerinin reddedilmesi sonucunda kalan tek istekliye ihalenin verildiği hâllerde, yeterli başvurularının veya tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılmasına ilişkin idarî işlem veya eylemlerin idarî ve bu sebeple de yargısal denetimi olanaksız olmaktadır. Bunun dışında, teklifi değerlendirme dışı bırakılarak sıralamaya giremeyen ya da ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi olamayan bir isteklinin, diğer isteklilerin yeterli başvurularının veya tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılmasına ilişkin hukuka aykırılık iddiasında bulunma hakları da ellerinden alınmaktadır. Ancak yapılan idarî başvuruların Kamu İhale Kurumu tarafından eşit muamele ilkesinin esas kılınıp kılınmadığının da denetlenmesi gerektiği ve idarî başvurular sonucunda, başvuru konusu ihalenin iptal edilmesi kararının alınabileceği unutulmamalıdır. 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular temelinde hak arama özgürlüğü noktasındaki açıklamaya çalıştığımız bu tıkanıklık, idarî mahkemelerin Kamu İhale Kurulu kararlarının iptal etmesi ile aşılabilmektedir.

İstekli sıfatını haiz kişiler tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurularının ehliyet yönünden reddindeki genel gerekçenin altında, bazı kategorik özel gerekçeler oluşturduğu görülmekte olup yaptığımız tespite göre bunların üç başlık altında tasnif edilmesi mümkündür. İlk olarak daha özel bir gerekçe olarak ***idarî başvuru sahibi isteklinin teklifinin değerlendirilme dışı bırakılmış olması***, şikâyet başvurusunun ehliyet yönünden reddedilmesinin gerekçesi olarak gösterilmektedir. Bu bağlamda Kamu İhale Kurulu tarafından yapılan incelemede, teklifin değerlendirme dışı bırakılma işleminin mevzuata uygun olduğunun tespit edildiği ya da teklifin değerlendirme dışı bırakılma işlemine yönelik bir iddianın bulunmadığı hâllerde, başvuru sahibinin diğer hukuka aykırılık iddialarında başvuru ehliyeti bulunmadığına karar verilmektedir. Diğer hukuka aykırılık iddialarının içinde en çok ileri sürülenlerin ise ***idarî başvuru sahibi isteklinin ihalenin üzerine bırakıldığı başka bir isteklinin teklifine*** ve

ihalenin iptaline yönelik iddialar olduğu görülmektedir. Bu özel gerekçede, Kamu İhale Kurulunun idarî başvuruların ehliyet yönünden reddinde, yalnızca hak ihlali şartından hareket ettiği; başka ifade ile menfaat ihlali şartına ilişkin bir değerlendirme yapmadığı görülmektedir.

Kamu İhale Kurulu yerleşik kararlarında yer alan ikinci özel gerekçe, **ihalenin idarî başvuru sahibi isteklinin üzerinde bırakılma ihtimalinin olmaması** şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Bu özel gerekçenin bir ayağını, yine **başvuru sahibinin teklifinin değerlendirilme dışı bırakılmış olması** oluşturmakla birlikte, burada Kamu İhale Kurulu, başvuru sahibinin teklifinin ilgili ihalede sunulmuş olan teklifler içerisindeki sırasına bakmaktadır. Bu bağlamda başvuru sahibinin teklifinin en ekonomik avantajlı birinci veya ikinci teklif olarak belirlenemeyeceğinin tespit ettiği ihalelere yönelik şikâyet başvurularında, başvuru sahibinin hukuka aykırılık iddia ettiği ihale işlem veya eyleminde başvuru ehliyetinin bulunmadığına karar verilmektedir. Bu özel gerekçede, Kamu İhale Kurulunun idarî başvuruların ehliyet yönünden reddinde, yalnızca hak ihlali şartından hareket ettiği; başka ifade ile menfaat ihlali şartına ilişkin bir değerlendirme yapmadığı görülmektedir.

Kamu İhale Kurulu yerleşik kararlarında yer alan üçüncü ve son özel gerekçe ise **ihalenin idarî başvuru sahibi isteklinin üzerine bırakılması** şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Burada Kamu İhale Kurulu diğer iki özel gerekçenin aksine, hak ihlalinin ötesinde menfaat ihlali irdelemesi de yapmakta ve ihaleyi kazanan isteklinin başvuru konusu ihaleden beklediği menfaate kavuştuğu gerekçesiyle başvuruları ehliyet yönünden reddetmektedir.

Yukarıda yer verilen bu kategorize edilen özel gerekçelerin, somut olayda veya başvuru sahibi isteklinin kendisinde mevcut olduğu hâllerde, iddia konusunun isteklilerin hakkını veya menfaatini etkilemediği gerekçe gösterilerek şikâyet başvuruları ehliyet yönünden reddedilmekte olup uzun süredir Kamu İhale Kurulunun kararlarında bu yönde hareket edildiği görülmektedir. Diğer taraftan ise idarî mahkemelerin, belirtilen gerekçeye dayanan Kurul kararlarında hukuka uyarlık bulunmadığına karar verdikleri ve bu kararları, iptal ettiği tespit edilmiştir. Ayrıca hemen belirtelim ki, başvuru sahibi istekliler tarafından yapılan başvurularda birden çok hukuka aykırılık iddiasının ileri sürülmesi ve Kamu İhale Kurulu kararlarında ehliyetin bulunmadığından bahisle şikâyet başvurularının reddine yönelik birden çok gerekçeye yer verilmesi sebebiyle, bahsi geçen kategoriler arasındaki ayrım, bazı hâllerde net olarak yapılamamaktadır. Bu bağlamda örneğin, ilk iki kategoride yer verilen özel gerekçelerin, başvuru ehliyetinin ret gerekçesi olarak gösterildiği hâllerde, bu ayrımın yapılması daha da zorlaşmaktadır.

Ayrıca genel gerekçe olarak düşündüğümüz isteklinin haklılığının ortaya konul(a)maması hâlinin, Kamu İhale Kurulu tarafından gerekçe gösterilerek başvuruların ehliyet yönünden reddettiği kararlarında, Danıştay tarafından 2010 yılında verilmiş olan bir kararın referans gösterildiğini belirtmek gerekmektedir. Danıştay'ın bu kararında, davacının haklılığı ortaya konulmadan, ihalede diğer teklif sahiplerinin durumunun incelenmesine geçilemeyeceği ve davacının haksız bulunması durumunda ise diğer ihaleye katılanların incelenmesinde davacının hukukî yararının bulunmayacağı belirtilmiştir⁷⁹⁹. Durum bu olmakla birlikte,

⁷⁹⁹ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 08.12.2010 Tarihli ve E. 2010/2738, K. 2010/8376 Sayılı Karar.

Danıştay'ın 2010 yılından daha sonraki tüm kararlarında bu içtihadından vazgeçtiği⁸⁰⁰, aynı durumun idare mahkemesi kararlarında geçerli olduğu ve isteklilerin, itirazın başvuru konularında sınırlandırma yapılamayacağı veya menfaat ihlalinin de varlığı gerekçeleriyle Kamu İhale Kurulu kararlarının hukuka aykırılığında bahisle iptal edildikleri görülmesine rağmen; Kamu İhale Kurulunun 2017 tarihli kararlarında dahi 2010 yılına ait Danıştay kararı ile ehliyet yönünden verdiği ret kararının dayanak alınmasına anlam verilememektedir⁸⁰¹.

Son olarak idarî mahkemeler tarafından, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruları yapan istekli sıfatını haiz kişilerin ihale sürecinde gerçekleşen işlem ve eylemlere yönelik hukuka aykırılık iddialarındaki başvuru ehliyetine yönelik geniş bir perspektifte yorum yaptığını belirtmek gerekir. Zira yer verilecek olan yargısal kararlardan da görüleceği üzere, 4734 sayılı Kanun'da idarî başvurular için öngörülen süre, şekil ve usul kuralları uygun

⁸⁰⁰ Bu gerekçeye, İdare Mahkemesi kararında da yer verildiği ve bu kararın temyiz incelemesinde, Danıştay tarafından bozulmasına karar verildiği tespit edilmiştir. 4734 sayılı Kanun uyarınca yapılan bir ihalede davacının teklifi, teklifin hesaplanmasında aritmetik hata yapılması gerekçesiyle değerlendirme dışı bırakılmıştır. Davacı, ihalenin üzerinde bırakıldığı istekli ile ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi istekliye ait tekliflerin kârsız yaklaşık maliyetin altında olduğu, her iki isteklinin aşırı düşük teklif sorgulamasına tabi tutulmasının gerektiği, idare tarafından yaklaşık maliyetin yanlış hesaplanması sebebiyle iki isteklinin teklifinin kârsız yaklaşık maliyetin üstünde kaldığı ve bu durumun mevzuata aykırı olduğu iddialarıyla, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapmıştır. Kamu İhale Kurulu, kişilerin idarî başvurulara başvurulabilmesinin ön koşulunun hukuka aykırı işlem veya eylemler sebebiyle bir hak kaybına veya zarara uğranması veya zarara uğranmasının muhtemel olması olduğunu, yapılan başvuruda başvuru sahibinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılma gerekçelerine ilişkin bir iddiasının bulunmadığını; ayrıca teklifin değerlendirme dışı bırakılma işleminin gerekçesinin mevzuata uygun olduğunu, inceleme konusu ihalede başvuru sahibi tarafından kârsız yaklaşık maliyetin altında teklif sunmaları sebebiyle, aşırı düşük teklif sorgulamasına tabi tutulmaları gerektiği belirtilen isteklilerin dışında, kârsız yaklaşık maliyetin üzerinde teklif sunan ve teklifi geçerli olan üç isteklinin daha bulunduğunu belirtmiş olup başvuru sahibinin herhangi bir hak kaybının söz konusu olmadığı gerekçesiyle, başvurunun ehliyet yönünden reddine karar vermiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, davacı tarafından teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına ilişkin olarak iddialarda bulunulmadığını, *davacının haklılığı ortaya konulmadan ihalede diğer teklif sahiplerinin durumunun incelenmesine geçilemeyeceğini, davacının haksız bulunması durumunda ise diğer ihaleye katılanların incelenmesinde davacının hukukî yararının bulunmadığını* ve Kamu İhale Kurumu tarafından yapılan incelemede, davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasının hukuka uygun olduğunun tespit edildiğini belirtmiş olup davacının herhangi bir hak kaybının söz konusu olmadığı gerekçesiyle başvurusunun ehliyet yönünden reddine ilişkin alınan dava konusu kararda hukuka aykırılık bulunmadığına ve davanın reddine karar vermiştir. Bu karar, davacı şirket tarafından temyiz edilmiştir. Danıştay kararında, istekli olabileceklerin veya isteklilerin, tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılması aşamalarına ilişkin idarî işlemler hakkında idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunabilecekleri ve ihaleye sunmuş olduğu teklifi değerlendirme dışı bırakılmış olan davacı tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusunun esasının incelenmesi gerektiği belirtilmiş olup herhangi bir hak kaybının olmadığı gerekçesiyle başvurusunun ehliyet yönünden reddine ilişkin işlemde hukuka uygunluk, davanın reddi yolundaki Mahkeme kararında ise hukukî isabet bulunmadığına karar verilmiştir. Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 05.04.2017 Tarihli ve E. 2011/4137, K. 2017/915 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2011-4137-k-2017-915-t-5-4-2017>, 30.04.2018. Ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurulu, 20.06.2017 Tarihli ve 2017/MK-257 No.lu Mahkeme Kararı.

⁸⁰¹ Danıştay 13. Dairesinin 08.12.2010 Tarihli ve E. 2010/2738, K. 2010/8376 sayılı kararının referans gösterilerek şikâyet başvurularının ehliyet yönünden reddedildiği kararlar için bkz.:

- Kamu İhale Kurulu, 25.08.2017 Tarihli ve 2017/UH.IV-2334 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 04.10.2017 Tarihli ve 2017/UM.IV-2657 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 07.09.2017 Tarihli ve 2017/UM.IV-2419 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 07.09.2017 Tarihli ve 2017/UH.IV-2418 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 25.08.2017 Tarihli ve 2017/UH.IV-2334 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 16.08.2017 Tarihli ve 2017/UM.IV-2215 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 20.06.2017 Tarihli ve 2017/UH.IV-1697 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 12.04.2017 Tarihli ve 2017/UH.IV-1032 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 15.02.2017 Tarihli ve 2017/UH.IV-545 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

olduğu tespit edilen şikâyet başvurularında isteklilerin, *ihalenin tüm aşamalarında ehliyetli olduğu ve genel olarak menfaatinin bulunduğu* kabul edilmekte⁸⁰² ve kamu ihaleleri kapsamında *menfaati en geniş olarak korunan ihale sıfatının istekliler olduğu* belirtilmektedir⁸⁰³. Bunun dışında, ihalenin tüm aşamalarında istekli sıfatının idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunun yanı sıra, dava açma konusunda da ehliyetli olduğu sonucunu doğurduğu belirtilmiştir⁸⁰⁴.

3.5.3.1. İdarî Başvuru Sahibi İsteklinin Teklifinin Değerlendirme Dışı Bırakılması

İdarî başvuru sahibi isteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakıldığı hâllerde Kamu İhale Kurulu, şikâyet başvurusunda teklifin değerlendirme dışı bırakılma işlemine karşı bir hukuka aykırılık iddiası varsa bu durumu incelemektedir. Ancak böyle bir iddianın olmadığı hâllerde, bu istekli tarafından diğer isteklilerin tekliflerine yönelik veya ihalenin iptal edilmesi gerektiğine ilişkin iddialar bakımından, ihalenin bu isteklinin üzerinde bırakılma ihtimalinin bulunmaması ve bu bağlamda herhangi bir hakkının ya da menfaatinin ihlal edilmeyeceği gerekçesiyle, başvuruların ehliyet yönünden reddine karar verilmektedir. Burada, konu ile ilgili kararlara yer verilmesinde fayda görülmektedir.

Başvuru sahibi, ihale üzerinde bırakılan isteklinin sunmuş olduğu iş bitirme belgesinin yalnızca ofset basım kısmını kapsaması sebebiyle, anılan isteklinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği iddiasıyla Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapmıştır. Kamu İhale Kurulu, inceleme konusu ihalede başvuru sahibi isteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasında mevzuata aykırılık bulunmaması sebebiyle, kendi teklif tutarından daha yüksek fiyat teklifi sunan bir isteklinin teklifinin mevzuata uygun olmadığı ve değerlendirme dışı bırakılması gerektiği yönündeki iddiası kapsamında yapılacak inceleme sonucunda, bir hak kaybına veya zarara uğradığına veya zarara uğramasının muhtemel olduğuna ilişkin bir hususun oluşmadığını ya da bir hak ve menfaat elde etmesinin söz konusu olmadığını belirtmiş olup başvurunun ehliyet yönünden reddine karar vermiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, 4734 sayılı Kanun'da ihale sürecindeki eylem ve işlemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarar uğranılması durumunda istekli olabilecek, aday ve istekliler tarafından idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunun yapılabileceğinin açıkça düzenlenmiş olmasından dolayı, uyuşmazlık konusu ihalede değerlendirme dışı bırakılan istekli sıfatını haiz davacının itirazın şikâyet başvurusunda işin esasına geçilerek bir karar verilmesi gerektiğini belirtmiş olup salt değerlendirme dışı bırakıldığından bahisle kendi teklif tutarından daha yüksek fiyat teklif sunan bir isteklinin teklifinin mevzuata uygun olmadığı ve değerlendirme dışı bırakılması gerektiği yönündeki iddiası yönünden davacının bir hak kaybına veya zarara uğramadığı ya da bir hak ve menfaat elde etmesinin söz konusu olmadığı gerekçesiyle başvuru ehliyetine sahip

⁸⁰² Benzer kararlar için bkz.:

• Ankara 1. İdare Mahkemesi, E. 2017/2979, K. 2017/2992 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 24.01.2018 Tarihli ve 2018/MK-25 No.lu Mahkeme Kararı.

• Ankara 17. İdare Mahkemesi, 20.09.2017 Tarihli ve E. 2017/2588, K. 2017/2411 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 01.11.2017 Tarihli ve 2017/MK-433 No.lu Mahkeme Kararı.

⁸⁰³ Bkz.: Ankara 13. İdare Mahkemesi, 26.09.2017 Tarihli ve E. 2017/1848, K. 2017/2596 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 08.11.2017 Tarihli ve 2017/MK-437 No.lu Mahkeme Kararı.

⁸⁰⁴ Bkz.: Ankara 17. İdare Mahkemesi, 20.09.2017 Tarihli ve E. 2017/2588, K. 2017/2411 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 01.11.2017 Tarihli ve 2017/MK-433 No.lu Mahkeme Kararı.

olmadığı belirtilerek şikâyet başvurusunun usul yönünden reddine yönelik dava konusu işlemin bu kısmında hukuka uygunluk bulunmadığına ve işlemin iptaline karar vermiştir⁸⁰⁵.

Kamu İhale Kurumuna yapılan bir itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, başvuru sahibinin teklifinin Mahkeme kararıyla değerlendirme dışı bırakıldığı ve ihalenin başvuru sahibi üzerinde bırakılma ihtimali bulunmadığı ve bu sebeple ihale üzerinde bırakılan diğer isteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiğine ilişkin iddialar bakımından herhangi bir hak kaybına uğrama ihtimalinin olmadığı belirtilmiş olup başvurunun, ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, ihale dokümanını satın alan, ihaleye teklif veren ve bu bağlamda istekli sıfatını haiz davacının, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem ve eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia ederek ihalelere yönelik başvuru yollarını kullanma hakkının bulunduğunu belirtmiştir. Kararın devamında, davacının itirazın şikâyet başvurusunun ehliyet yönünden reddedilmek yerine, esas hakkında bir karar verilmesi hâlinde uyuşmazlık konusu ihalenin iptal edilmesi ihtimalinin ve yeni yapılacak ihaleye davacının da katılma şansının bulunduğu, *davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakılması durumunun ihaleye yönelik idarî başvuru yollarını kullanma hakkını engellemeyeceği*, uyuşmazlık konusu ihalenin üzerinde kalma ihtimali olup olmadığına bakılmaksızın ihale sürecindeki işlemlere yönelik olarak idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceğinin kabul edilmesi ve iddiaların esasının incelenmesi gerektiği belirtilmiş olup bu hususlar gözetilmeksizin hukuken korunması gerekli bir hakkının veya menfaatinin bulunmadığı gerekçesiyle başvurunun ehliyet yönünden reddine ilişkin kararda hukuka uygunluk bulunmadığına ve işlemin iptaline karar verilmiştir⁸⁰⁶.

Başvuru sahibi, inceleme konusu ihaledeki diğer bir isteklinin aşırı düşük teklif açıklamasının mevzuata açıkça aykırı olduğu, bu isteklinin aşırı düşük teklif açıklaması uygun bulunmayarak teklifinin değerlendirme dışı bırakılması hâlinde idareye şikâyet başvurularının ehliyetleri bulunmadığı gerekçesiyle reddinin mümkün olmayacağı ve bahsi geçen isteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması şeklinde düzeltici işlem kararı alınması gerektiği iddialarıyla Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulmuştur. Kamu İhale Kurulu, başvuru sahibinin teklifinin geçersiz teklif durumunda olması sebebiyle, ihale üzerinde bırakılan isteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği iddiasında hukukî menfaatinin bulunmadığını belirtmiş olup başvurunun ehliyet yönünden reddine karar vermiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, *davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakılmış olmasının ihale ile arasındaki menfaat ilgisinin kesilmesi sonucunu doğurmayacağını ve davacı ile ihale arasında hâli hazırda meşru, güncel ve korunması gereken bir menfaat bağı bulunduğunu* belirtmiş olup başvurunun ehliyet

⁸⁰⁵ Bkz.: Ankara 4. İdare Mahkemesi, 08.03.2018 Tarihli ve E. 2018/264, K. 2018/706 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 28.03.2018 Tarihli ve 2018/MK-111 No.lu Mahkeme Kararı.

⁸⁰⁶ Bkz.: Ankara 17. İdare Mahkemesi, 31.01.2018 Tarihli ve E. 2017/2972, K. 2018/213 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 06.03.2018 Tarihli ve 2018/MK-80 No.lu Mahkeme Kararı.

yönündün reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uyarlık görülmediğine karar vermiştir⁸⁰⁷.

Kamu İhale Kurumuna yapılan bir itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, idarî başvuru yollarının sadece ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına uğradığını veya uğrama ihtimalinin bulunduğunu iddia eden ilgilere açık olduğunun hüküm altına alınması ve başvuru sahibinin kendi teklifinin değerlendirme dışı bırakılması işlemine karşı bir hukuka aykırılık iddiasının bulunmaması sebebiyle; itirazın şikâyet başvurusu uygun bulursa dahi, inceleme konusu ihalenin başvuru sahibi üzerinde bırakılması ihtimalinin olmadığı belirtilmiş olup şikâyet başvurusunda ileri sürülen iddialar bakımından başvuru sahibinin başvuru ehliyetini haiz olmadığına ve ayrıca üçüncü iddia kapsamında yer verilen hususların ihale ilanına ve dokümanına yönelik olması sebebiyle, başvuru sahibinin ihaleye teklif verdikten sonra ihale ilanına ve dokümanına yönelik şikâyet ehliyetinin bulunmadığına karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, davacının üçüncü iddiası yönüyle 10 günlük süre içerisinde idareye şikâyet başvurusunda bulunmamış olması sebebiyle, Kamu İhale Kurulunun kararının bu kısmında hukuka aykırılık görülmediğine karar vermiştir. Kararın devamında, uyuşmazlık konusu ihaleye katılarak teklif veren ve bu sebeple istekli sıfatını kazanan davacının, *ihalenin tüm aşamalarında şikâyet, itirazın şikâyet ve dava açma konusunda ehliyetli olduğu ve genel olarak menfaatinin bulunduğu* belirtilmiş olup davacının diğer iddialarının uyuşmazlık konusu ihaleye ilişkin olması sebebiyle ehliyetin bulunmadığı gerekçesiyle başvurunun esasının incelenmemesine ilişkin kararda hukuka uyarlık görülmediğine ve dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir⁸⁰⁸.

Başvuru sahibi istekli, teklifinin değerlendirme dışı bırakılma kararının yerinde olmadığını, teklifinin geçerli bulunarak yeniden sınır değer hesaplanması ve düzeltici işlem tesis edilmesi gerektiği iddiasıyla Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuştur. Kamu İhale Kurulu, başvuru sahibinin teklifinin aşırı düşük teklif açıklaması yapmadığı gerekçesiyle reddedildiğini ve bu hususa yönelik bir hukuka aykırılık iddiasının bulunmadığını; diğer isteklilerin tekliflerinin değerlendirilmesine yönelik iddialar bakımından başvuru sahibinin herhangi bir hak kaybına veya zarara uğramasının söz konusu olmaması sebebiyle, başvurunun ehliyet yönünden reddine karar vermiş olup bu kararın iptali istemiyle dava açılmıştır. İdare Mahkemesi, davayı reddetmiş ve bu karar da temyiz edilmiştir. Danıştay, uyuşmazlık konusu ihaleye teklif vererek istekli sıfatını kazanan davacılar tarafından teklifi değerlendirme dışı bırakılan diğer bir isteklinin teklifinin değerlendirmeye alınması hâlinde, aşırı düşük teklif sınırının değişeceği ve kendi tekliflerinin bu sınırın üzerine çıkacağı iddia edildiğini ve bu bağlamda tekliflerin değerlendirilmesine yönelik bu iddianın, bir hak kaybına veya zarara uğranıldığı veya zarara uğranılmasının muhtemel olduğu yönünde bir iddia olarak değerlendirilerek itirazın şikâyet başvurusunun esasının incelenmesi gerektiğini belirtmiş olup başvurunun, ehliyet yönünden reddinde hukuka

⁸⁰⁷ Bkz.: Ankara 7. İdare Mahkemesi, 10.10.2013 Tarihli ve E. 2013/392, K. 2013/1328 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 26.12.2013 Tarihli ve 2013/MK-391 No.lu Mahkeme Kararı.

⁸⁰⁸ Bkz.: Ankara 1. İdare Mahkemesi, E. 2017/2979, K. 2017/2992 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 24.01.2018 Tarihli ve 2018/MK-25 No.lu Mahkeme Kararı.

uygunluk, bu işleme karşı açılan davanın reddine ilişkin Mahkeme kararında hukukî isabet görülmediğine karar vermiştir⁸⁰⁹.

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, ihalede teklifi değerlendirme dışı bırakılmış olmasına rağmen, kendi teklifinin değerlendirmeye alınmasına yönelik bir iddia olmaksızın, rekabet ortamı oluşmadığı gerekçesiyle inceleme konusu ihalenin iptal edilmesi gerektiğine ilişkin iddialar bakımından, ihalenin üzerinde bırakılması ihtimali de bulunmayan başvuru sahibinin, herhangi bir hak kaybına uğrama ihtimalinin olmadığı belirtilmiş olup başvurunun, ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, ihale dokümanını satın alan ve uyuşmazlık konusu ihaleye teklif sunmuş olan davacının istekli sıfatını kazanmış olduğunu ve bu sebeple *ihalenin üzerinde kalma ihtimali olup olmadığına bakılmaksızın*, uyuşmazlık konusu ihaleye yönelik olarak şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceği kabul edilen davacının itirazın şikâyet başvurusunda yer verilen iddiasının esasının incelenmesi gerektiğini belirtmiş olup bu husus gözetilmeksizin tesis edilen başvurunun ehliyet yönünden reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında bu yönüyle hukuka uygunluk bulunmadığına karar vermiştir⁸¹⁰.

Başvuru sahibi, ihaleye teklif vermiş olan tüm firmaların sunmuş oldukları bilanço ve gelir tablosuna ilişkin belgelerin kontrol ve teyit edilmesi ve bilgileri, gerçekte uyuşmayan isteklilerin tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği iddialarıyla Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapmıştır. Kamu İhale Kurulu, başvuru sahibinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması işlemine karşı hukuka aykırılık iddiasını içeren itirazın şikâyet başvurusunun, Kurulun daha önceki bir kararı ile reddedilmiş olması sebebiyle, inceleme konusu ihalenin üzerinde bırakılma ihtimalinin ortadan kalktığını; ihale üzerinde bırakılan diğer bir isteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmamasından veya ihalenin sonuca bağlanmasından herhangi bir hak kaybına veya zarara uğraması ihtimalinin bulunmadığını ve ihalenin iptali hâlinde de ihale sürecinin sona ermesi dolayısıyla güncel bir menfaatin bulunmadığını belirtmiş olup başvurunun ehliyet yönünden reddedilmesine karar vermiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, 4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmünde, ihaleye teklif vererek istekli sıfatını kazanmış kişilerin ihalelere yönelik başvuruda bulunabileceğinin hüküm altına alınmış olduğunu, Kanun'da bu duruma ilişkin istisnai bir düzenlemenin bulunmadığını ve bu sebeple uyuşmazlık konusu ihalede istekli sıfatını kazanmış davacıların oluşturduğu iş ortaklığının ihale sürecinin sona ermesine kadar şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusu anlamında ehliyetli olduğunun kabulünün zorunlu olduğunu belirtmiş olup dava konusu işlemin ehliyet yönünden reddine ilişkin kısmında hukuka uygunluk görülmediğine ve işlemin iptaline karar verilmiştir⁸¹¹.

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, itirazın şikâyet başvurusunda bulunulabilmek için asgarî şart olarak ihale sürecinde idarece gerçekleştirilen işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına uğrama ihtimalinin bulunduğu ortaya

⁸⁰⁹ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 30.09.2016 Tarihli ve E. 2016/3219, K. 2016/3091 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 26.04.2017 Tarihli ve 2017/MK-165 No.lu Mahkeme Kararı.

⁸¹⁰ Bkz.: Ankara 18. İdare Mahkemesi, 21.01.2016 Tarihli ve E. 2015/2853, K. 2016/49 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 30.03.2016 Tarihli ve 2016/MK-135 No.lu Mahkeme Kararı.

⁸¹¹ Bkz.: Ankara 9. İdare Mahkemesi, 13.12.2016 Tarihli ve E. 2016/3158, K. 2016/4006 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 29.03.2017 Tarihli ve 2017/MK-83 No.lu Mahkeme Kararı.

koyulmasının gerekli olduğu ve başvuru ehliyeti olarak ifade edilen bu hususun, ayrıntılı olarak ikincil mevzuatta düzenlendiği belirtilmiştir. Kararın devamında, birim fiyat teklif cetvelinde aritmetik hata bulunduğu gerekçesiyle teklifi değerlendirme dışı bırakılmış olan başvuru sahibinin, ihale üzerinde bırakılan diğer bir isteklinin teklifinin geçersizliğine ilişkin şikâyet başvurusunda, korunması gereken herhangi bir hak veya menfaatinin ve ihale sürecinin tekliflerin değerlendirilmesi aşamasında başvuru ehliyetinin bulunmadığına karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, davacının şikâyet başvurusunda belirttiği hukuka aykırılık iddiaları çerçevesinde yapılacak inceleme sonucunda, tekliflerin sıralamasının değişebileceği veya ihalede geçerli teklif kalmaması hâlinde ihalenin iptal edilebileceği göz önünde bulundurulduğunda, *davacının üzerinde ihale kalmayacak olmasından ayrı olarak iddiaları hakkında inceleme yapılması gerektiğini* belirtmiş olup Kurul kararının ehliyet yönünden reddine ilişkin kısmında hukuka uyarlık bulunmadığına ve işlemin iptaline karar vermiştir⁸¹².

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, teklifi idarece uygun bulunmayarak değerlendirme dışı bırakılan ve yapılan inceleme sonucunda idare tarafından teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasının mevzuata uygun olduğu anlaşılan başvuru sahibi isteklinin, ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi isteklinin teklifine aşırı düşük teklif sorgulaması yapıp yapılmaması hususunda *menfaatinin bulunmadığı* belirtilmiş olup başvurunun ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi de teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasının mevzuata uygun olduğu anlaşılan davacının, ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi isteklinin teklifine aşırı düşük teklif sorgulaması yapıp yapılmaması hususunda *menfaatinin bulunmaması* sebebiyle, bu iddiasının incelenemeyeceğini ve Kamu İhale Kurulu tarafından yapılan başvurunun reddi kararının yerinde olduğunu belirtmiş olup davanın reddine karar vermiştir. Mahkemenin bu kararının temyiz edilmesi üzerine Danıştay kararında, uyuşmazlık konusu ihaleye teklif sunan ve teklifi değerlendirme dışı bırakılan davacının, ihale üzerinde bırakılan istekliye ve ihale komisyonu tarafından tesis edilen işlemlere yönelik iddialar bakımından bir hak kaybına veya zarara uğradığı veya zarara uğramasının muhtemel olduğu ve ayrıca bu iddianın eşit muamele ilkesi açısından da incelenmesi gerektiği belirtilmiş olup bu iddialar açısından itirazın şikâyet başvurusunun ehliyet yönünden reddedilmesinde hukuka uygunluk ve dava konusu kararın bu kısmına yönelik davanın reddine dair Mahkeme kararında ise hukukî isabet bulunmadığına karar verilmiştir⁸¹³.

Başvuru sahibi itirazın şikâyet başvurusunda, ihale üzerinde bırakılan isteklilerin sunmuş oldukları numunelerin teknik şartnamedeki kriterleri karşılamadığı iddialarına yer vermiştir. Kamu İhale Kurulu, başvuru sahibinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasının hukuka aykırı olduğuna yönelik herhangi bir iddiasının olmadığını, bu bağlamda inceleme konusu ihalenin 129 ile 130. kısımlarında teklifi değerlendirme dışı bırakılan başvuru sahibinin bu kısımlara yönelik hukuka aykırılık iddialarında herhangi bir hak kaybı ya da zarar görme ihtimali bulunmadığını belirtmiş olup başvurunun ehliyet yönünden reddine karar vermiştir.

⁸¹² Bkz.: Ankara 8. İdare Mahkemesi, 06.11.2014 Tarihli ve E. 2014/1799, K. 2014/1646 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 28.01.2015 Tarihli ve 2015/MK-29 No.lu Mahkeme Kararı.

⁸¹³ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 07.09.2015 Tarihli ve E. 2015/3013, K. 2015/2999 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-3013-k-2015-2999-t-7-9-2015>, 30.05.2018. Ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurulu, 20.01.2016 Tarihli ve 2016/MK-23 No.lu Mahkeme Kararı.

Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, uyuşmazlık konusu ihalede doküman satın alan ve ihaleye teklif veren davacının istekli sıfatını kazandığını, iddialarının ihalenin esasına ilişkin iddialar olduğunu, ihaleyi yürüten idarenin 4734 sayılı Kanun'un madde 5/1 hükmünde düzenlenen ilkeleri uygulayıp uygulamadığı noktasında bu iddiaların esas yönünden incelenmesi gerektiğini, *davacının teklifinin değerlendirilmemesinin ihale ile arasındaki menfaat ilişkisinin kesilmesi sonucunu doğurmayacağını* belirtmiş olup başvurunun ehliyet yönünden reddedilmesinde hukuka uygunluk bulunmadığına ve dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir⁸¹⁴.

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvuru sonucunda, başvuru sahibinin teklifinin değerlendirmeye alınma olasılığının olmadığı, ihale üzerinde bırakılan isteklinin sunmuş olduğu belgenin teknik şartname ile EPDK Doğalgaz İç Tesisat Yönetmeliği'ne aykırı olduğu iddiası açısından başvuru sahibinin herhangi bir hak kaybının veya zararının veya zarara uğrama ihtimalinin bulunmadığı belirtilmiş olup başvurunun, ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, ihale üzerinde bırakılan isteklinin sunmuş olduğu belge ile ilgili olarak davacının iddialarının esastan incelenmesi gerektiğini ve *iddialarının yerinde görülmesi hâlinde ihalenin iptal edilmesi ya da ihalenin ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi davacı üzerinde bırakılmasının ihtimal dâhilinde* olduğunu belirtmiş olup davacının zarara uğrama ihtimali bulunmadığı belirtilerek ehliyet yönünden reddine ilişkin kararda hukuka uygunluk bulunmadığına ve kararın iptaline karar vermiştir⁸¹⁵.

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, başvuru sahibinin kendi teklifinin değerlendirme dışı bırakılma işleminin mevzuata uygun olmadığına yönelik herhangi bir hukuk aykırılık iddiasının ve bu işleme karşı bir şikâyet ve itirazın şikâyeti başvurusunun bulunmaması sebebiyle teklifinin değerlendirme dışı bırakılma kararının yerinde olduğunu zımnen kabul ettiği belirtilmiştir. Kararın devamında, inceleme konusu ihalenin başvuru sahibi üzerinde kalma ihtimalinin bulunmaması sebebiyle, başvuru sahibinin bir hak kaybına veya zarara uğrama durumunun veya başvuru sahibinin zarara uğramasının muhtemel olmadığı ve ayrıca hukuken korunması gerekli bir hakkı veya menfaati olmadığı gibi herhangi bir hak kaybına uğraması ve bunun sonucunda zarar doğma ihtimalinin de bulunmadığı belirtilmiş olup başvurunun ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, uyuşmazlık konusu ihalede istekli sıfatını haiz olan ve teklifi değerlendirme dışı bırakılan davacının idarî başvuru dilekçelerinde ileri sürdüğü iddiaların, ihale sürecine ve ihale üzerinde kalan isteklinin yeterliğine ilişkin olduğu dikkate alındığında, itirazın şikâyet başvurusunun ehliyet yönünden reddine dair dava konusu işlemde hukuka uygunluk bulunmadığına ve dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. Bu karar, Kamu İhale Kurulu ve davalı idare yanında müdahiller tarafından temyiz edilmiştir. Temyiz isteminde bulunan Kamu İhale Kurulu tarafından, davacının bir hak kaybına veya zarara uğramadığı, hukuken korunması gereken hakkı ve menfaatinin de bulunmadığı ve davayı açmada haklılık durumunu ortaya koyamadığı; müdahiller tarafından

⁸¹⁴ Bkz.: Ankara 1. İdare Mahkemesi, 25.02.2016 Tarihli ve E. 2016/23, K. 2016/477 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 20.07.2016 Tarihli ve 2016/MK-327 No.lu Mahkeme Kararı.

⁸¹⁵ Bkz.: Ankara 2. İdare Mahkemesi, 16.06.2015 Tarihli ve E. 2014/2142, K. 2015/339 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 08.07.2015 Tarihli ve 2015/MK-300 No.lu Mahkeme Kararı.

ise davacının ihale dışı bırakılmasına yönelik ve bu konuda Kamu İhale Kurulu tarafından alınan düzenleyici işlem kararına ve bu karara istinaden ihaleyi yapan idarece alınan işleme karşı bir iddiasının olmadığı, bu bağlamda ihalenin iptali talebinin mevzuat hükümleri çerçevesinde dayanağının bulunmadığı ve hukuken korunması gereken bir menfaatinin de olmadığı ileri sürülerek Mahkeme kararının bozulması istenmiştir. Danıştay, temyize konu Mahkeme kararının onanmasına karar vermiştir⁸¹⁶.

Teklifi değerlendirme dışı bırakılan başvuru sahibi Kamu İhale Kurumuna yapmış olduğu itirazın şikâyet başvurusunda, 4734 sayılı Kanun'un 5. maddesinde yer alan ilkelere göre uğramış olduğu zararların giderilmesi, ihale işlemlerinin düzenleyici işlem yapılarak yeniden değerlendirilmesi, düzenleyici işlem yapılmayacak ise ihalenin iptal edilmesi, kesinleşen ihale kararının yeniden düzenlenerek taraflara bildirilmesi ve ihale üzerinde kalan isteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği iddialarına yer vermiştir. Kamu İhale Kurulu, davacının kendi teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına yönelik bir hukuka aykırılık iddiasında ve bu bağlamda diğer isteklilerin teklifleri ile ihale komisyonu kararına ilişkin ehliyeti bulunmadığı gerekçesiyle, başvurunun reddine karar vermiş olup bu kararın iptali istemiyle dava açılmıştır. İdare Mahkemesi, uyuşmazlık konusu ihalede doküman satın alan ve ihaleye teklif vererek istekli sıfatına haiz davacının başvurusunun ehliyet yönünden ret kararına ilişkin incelemede, davacının itirazın şikâyet başvurusunda ileri sürdüğü iddiaların, kendisi ile ilgili ve esasa ilişkin iddialar olması sebebiyle ve Kamu İhale Kurulunun, ihaleyi yapan idarenin 4734 sayılı Kanun'un madde 5/1 hükmünde yer alan eşit muamele ilkesini uygulayıp uygulamadığının esas yönünden incelemesi gerektiğinden, teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasının *davacının ihale ile arasındaki menfaat ilişkisinin kesilmesi sonucunu doğurmayacağını* belirtmiş olup davacının iddialarının esasının incelenmesi gerektiğine, bu iddialar yönünden başvurunun ehliyet yönünden reddedilmesinde hukuka uygunluk bulunmadığına karar vermiştir. Aynı kararda, dava konusu işlemin süre yönünden ret kararına yönelik değerlendirmede, davacının ilanın dokümana yansıyan bir hükmüne yönelik iddiaları bakımından idareye şikâyet başvurusunun 4734 sayılı Kanun'da belirtilen süreler geçtikten sonra yapılmış olduğu belirtilerek bu iddialar bakımından başvurunun Kamu İhale Kurulu tarafından süre yönünden reddine ilişkin kısmında hukuka aykırılık bulunmadığına ve davanın reddedilmesine karar verilmiştir. Mahkemece alınan karar, temyiz edilmiş olup Danıştay tarafından Mahkeme kararının onanmasına karar verilmiştir⁸¹⁷.

Sınır değerinin altında teklif veren iki istekliden aşırı düşük teklif açıklaması istenilmiş ve yapılan açıklamalar yeterli bulunmayarak her iki isteklinin teklifi de değerlendirme dışı bırakılmış ve teklifi değerlendirme dışı bırakılan istekliler dışındaki diğer bir isteklinin yapmış olduğu itirazın şikâyet başvurusu üzerine Kamu İhale Kurulu, düzeltici işlem belirlenmesi kararı almış olup bu karar ile diğer bir istekli tarafından sunulan iş deneyim belgesinin mevzuata aykırı olduğundan bahisle teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, teklifinin

⁸¹⁶ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 04.04.2017 Tarihli ve E. 2017/647, K. 2017/908 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2017-647-k-2017-908-t-4-4-2017>, 26.05.2018.

⁸¹⁷ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 18.09.2015 Tarihli ve E. 2015/3434, K. 2015/3237 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-3434-k-2015-3237-t-18-9-2015>, 20.05.2018.

değerlendirme dışı bırakılması işleminin hukuka uygun olduğu yargı kararıyla belirlenen davacının, dava konusu Kamu İhale Kurulu kararının iptali istemiyle açılan davada ehliyetinin bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar vermiş olup bu karar temyiz edilmiştir. Temyiz incelemesinde Danıştay, 2577 sayılı Kanun'un madde 2/1-a hükmü uyarınca iptal davalarının menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılabileceğinin kurala bağlanmış ve menfaat ihlâli şartının da iptal davalarının kabulü ve dinlenebilmesi için aranılan ön koşullardan biri olduğunu; hem öğretide hem de yargısal kararlarda bu şartın, sübjektif ehliyet koşulu olarak kabul edildiğini ve ne tür bir menfaat ihlalinin gerçek ve tüzel kişilere iptal davası açma yeterliğini sağladığını gösterecek ilişkinin, kural olarak iptal davasına konu olan kararın niteliğine göre belirlendiğini belirtmiştir. Aynı kararda genelde, kişisel, meşru ve güncel bir menfaatin varlığının ve bunların ihlalinin, menfaat ilişkisinin kurulmasında yeterli sayıldığı ve bu hususun, davanın niteliğine ve özelliğine göre idarî yargı mercilerince belirlendiği ve davacının idarî işlemlerle ciddi ve makul, maddî ve manevî bir alakasının varlığının, dava açma ehliyeti için yeterli görüldüğü belirtilmiştir. Bu bağlamda davacının değerlendirme dışı bırakılmasına ilişkin Kamu İhale Kurulu kararının iptali istemiyle açılan dava hakkında İdare Mahkemesince verilen ret kararının Danıştay 13. Dairesinin kararıyla yürütmesinin durdurulduğu ve davacının iş deneyim belgesinin hukuka uygun bulunarak ihale sürecine dâhil edilmesi sebebiyle, ihale komisyonu tarafından teklifi değerlendirme dışı bırakılan iki istekli hakkında, tekrar aşırı düşük teklif sorgulaması yapılması gerektiği yönünde *tesis edilen dava konusu düzeltici işlemin iptalini istemekte menfaati bulunduğu* belirtilmiş olup Mahkemenin davanın ehliyet yönünden reddi kararında usule uygunluk bulunmadığına karar verilmiştir⁸¹⁸.

Kamu İhale Kurumuna yapmış olduğu itirazın şikâyet başvuru sonucunda, teklifi değerlendirme dışı bırakılan başvuru sahibinin ihale üzerinde bırakılan istekliye ve ihalenin iptaline ilişkin başvuruda bulunmasında korunması gereken herhangi bir hak veya menfaatin bulunmadığı gerekçesiyle başvurusunun reddine karar verilmiş olup bu kararın iptali için dava açılmıştır. İdare Mahkemesi, ihale dokümanı satın alarak uyuşmazlık konusu ihaleye teklif veren davacının, istekli sıfatını haiz olması sebebiyle, *ihalenin üzerinde bırakılma ihtimali olup olmadığına bakılmaksızın uyuşmazlığa konu ihaleye yönelik olarak şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceğini* ve iddialarının esasının incelenmesi gerektiğini belirtmiş olup bu husus gözetilmeksizin tesis edilen başvurusunun ehliyet yönünden reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk bulunmadığına ve dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. İdare Mahkemesinin bu kararı, Danıştay tarafından onanmıştır⁸¹⁹.

Başvuru sahibinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmış olması sebebiyle, ihale üzerinde kalan firmaya yönelik iddiaları içeren itirazın şikâyet başvurusunun, ehliyetin bulunmadığı gerekçesiyle Kamu İhale Kurulu tarafından reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, uyuşmazlık konusu ihalede davacı tarafından doküman satın alınması ve ihaleye teklif verilmesi sebebiyle davacının istekli sıfatını kazandığını, davacının ihale üzerinde kalan istekliye yönelik iddialarının yeterliğe ilişkin

⁸¹⁸ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 16.09.2013 Tarihli ve E. 2013/838, K. 2013/2208 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2013-838-k-2013-2208-t-16-9-2013>, 21.04.2018.

⁸¹⁹ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 13.03.2017 Tarihli ve E. 2017/64, K. 2017/632 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2017-64-k-2017-632-t-13-3-2017>, 22.04.2018.

olduğunu ve *yapılacak inceleme sonucuna göre teklif sıralaması değişebileceği gibi ihalenin iptalinin dahi gündeme gelebileceğini*; bu sebeple *değerlendirme dışı bırakılması ile davacının ihale ile arasındaki menfaat ilişkisinin kesilmesi sonucunu doğurmayacağını* belirtmiş olup iddiaların esasının incelenmesi gerekirken, bu iddialar yönünden başvurunun ehliyet yönünden reddedilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığına ve Kurul kararının ehliyet yönünden reddine ilişkin kısmının iptaline karar vermiştir. Danıştay tarafından, Mahkeme kararının bu kısmının onanmasına karar verilmiştir⁸²⁰.

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, farklı marka ürünler teklif edilmesi sebebiyle başvuru sahibinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılma kararında, idarenin gerekçelerinin mevzuata uygun olduğu ve diğer isteklilerin tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiğine yönelik başvuru sahibi iddialarının kendi tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılmasına yönelik hususlardan farklı olması sebebiyle, başvurunun ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, davacının teklif ettiği markaların aynı üreticiye ait olmasının, bu markaların farklı markalar olması sonucunu değiştirmeyeceğini ve bu sebeple teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasında hukuka aykırılık bulunmadığını, davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakılmış olması ve üçüncü iddiada yer verilen hususların kendi tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılmasına yönelik hususlardan farklı olması dikkate alındığında da bu iddialar yönünden menfaatinin bulunmadığını belirtmiş olup davacı tarafından itirazın şikâyet başvurusunda ileri sürülen tüm iddialar yönünden başvurunun reddedilmesinde hukuka aykırılık bulunmadığına ve davanın reddine karar vermiştir. İdare Mahkemesi kararının temyiz edilmesi üzerine Danıştay, öncelikle teknik şartnamede öngörülen aynı marka olma şartının, davacının teklif ettiği markaların farklı markalar olması sebebiyle sağlanamadığını belirterek temyize konu Mahkeme kararının davanın reddine ilişkin kısmında hukuka aykırılık görülmediğine karar vermiştir. Kararın devamında, ihale dokümanını satın almak suretiyle ihaleye teklif veren davacının, istekli sıfatını kazandığını ve *uyuşmazlık konusu ihalenin üzerinde kalma ihtimali olup olmadığına bakılmaksızın ihale sürecindeki işlemlere yönelik olarak şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceği* kabul edilerek davacının itirazın şikâyet başvurusunda yer verilen üçüncü iddiasının esasının incelenmesi gerekirken, bu husus gözetilmeksizin başvurunun ehliyet yönünden reddine ilişkin dava konusu Kamu İhale Kurulu kararında hukuka uygunluk bulunmadığına karar verilmiştir⁸²¹.

Başvuru sahibi, değerlendirme dışı bırakılmalarının hukukî dayanaktan yoksun olduğu, ihalede ekonomik açıdan en avantajlı birinci ve ikinci teklif sahibi olarak belirlenen isteklilerin, yüklenici tarafından karşılanması zorunlu olan giyim gideri için sundukları bedelin ticarî hayatın olağan durumu ve ekonomik verilerle ilgili genel bilgilerle uyumlu olmaması sebebiyle tekliflerin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği iddialarıyla Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuştur. Kamu İhale Kurulu, başvuru sahibinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması yönünde tesis edilen işlemde mevzuata

⁸²⁰ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 26.03.2015 Tarihli ve E. 2015/255, K. 2015/1231 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-255-k-2015-1231-t-26-3-2015>, 14.05.2018.

⁸²¹ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 15.11.2016 Tarihli ve E. 2016/3352, K. 2016/3727 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-3352-k-2016-3727-t-15-11-2016>, 21.05.2018. Ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurulu, 15.03.2017 Tarihli ve 2017/MK-73 No.lu Mahkeme Kararı.

aykırılık bulunmadığını, inceleme konusu ihalenin sonuçlandırılmasına ilişkin diğer işlemlerde başvuru sahibi isteklinin bir hak kaybının olmaması sebebiyle, tekliflerin değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılmasına ilişkin süreçte korunması gereken herhangi bir hak veya menfaatinin bulunmadığını belirtmiş olup başvurunun ehliyet yönünden reddine karar vermiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, 4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmü ile kanun koyucunun, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden istekli olabilecek, aday ve isteklilerin, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceğini düzenlemiş olduğunu ve bu bağlamda *hak arama noktasında idarelere yapılan başvurularda perspektifin geniş tutulmaya çalışıldığını* belirtmiştir. Bu bağlamda davacının ekonomik açıdan en avantajlı birinci ve ikinci teklif sahibi olarak belirlenen isteklilere yönelik iddialar çerçevesinde ve eşit muamele ilkesi açısından, ihale üzerinde bırakılan isteklinin teklifinin mevzuat hükümlerine uygun olup olmadığının değerlendirilmesinin zorunlu olduğu, bu değerlendirme sonucuna göre isteklilerin tekliflerinin sıralaması değişebileceği gibi ihalenin iptali kararının da alınabileceği göz önüne alındığında, davacının şikâyet başvurusunda ehliyeti bulunduğu kabulünün ve işin esasının incelenmesi gerektiği belirtilmiş olup *4734 sayılı Kanun'un amaçladığı ve zarara uğrama ihtimali olan ilgililerin hak aramasının kolaylaştırılması düşüncesine ters yöndeki ve zorlaştırıcı nitelikli* dava konusu kararlar başvurunun ehliyet yönünden reddedilmesinde hukuka uyarlık görülmediğine ve dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir⁸²².

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetinde iki temel şartın öngörüldüğü, bu şartlardan ilkinin ihale dokümanı edinilmesi veya ihaleye teklif sunulması; ikincisinin ise başvuru sahibinin ihale sürecinde gerçekleşen hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle, bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu ortaya koyması olduğu belirtilmiştir. Kararın devamında, başvuru sahibinin teklifinin, Kamu İhale Kurulunun daha önceki tarihli bir kararı ile değerlendirme dışı bırakılması ve bu bağlamda inceleme konusu ihalenin üzerinde bırakılma ihtimali olmaması sebebiyle, ihale üzerinde bırakılan diğer bir isteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmamasından veya ihalenin sonuca bağlanmasından herhangi bir hak kaybına veya zarara uğraması ihtimalinin bulunmadığı ve ihalenin iptali edilmesi kararı ile ihale süreci sona ereceğinden ortada güncel bir menfaatin bulunmadığı belirtilmiş olup başvurunun, ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, ihale dokümanını satın alan ve ihaleye teklif vererek istekli sıfatını kazanan davacının, *uyuşmazlık konusu ihalenin üzerinde kalma ihtimali olup olmadığına bakılmaksızın*, ihale sürecindeki işlemlere yönelik olarak şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceği kabul edilerek iddialarının esasının incelenmesi gerekirken; bu husus gözetilmeksizin başvurunun ehliyet yönünden reddine

⁸²² Bkz.: Ankara 16. İdare Mahkemesi, 10.12.2014 Tarihli ve E. 2014/159, K. 2014/1613 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 11.03.2015 Tarihli ve 2015/MK-99 No.lu Mahkeme Kararı. Benzer karar için ayrıca bkz.: Ankara 16. İdare Mahkemesi, 17.04.2014 Tarihli ve E. 2014/384 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 21.05.2014 Tarihli ve 2014/MK-255 No.lu Mahkeme Kararı.

ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk bulunmadığına ve dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir⁸²³.

Başvuru sahibi, ihale üzerinde bırakılan isteklinin teklif fiyatının yaklaşık maliyetin üzerinde olduğu, teklif ettiği fiyatla alım yapılması hâlinde idarenin zarara uğrayacağı ve bu sebeple söz konusu kalemin ihalesinin iptal edilmesi gerektiği; ayrıca diğer bir isteklinin ticaret sicili gazetesine bakıldığında, şirketin faaliyet konuları arasında ihale konusu ticaretin bulunmadığı, bu bağlamda bahsi geçen ürünü satış ehliyetinin olmaması sebebiyle teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği iddialarıyla Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapmıştır. Kamu İhale Kurulu, başvuru sahibinin yapmış olduğu itirazın şikâyet başvurusu tarihi itibarıyla teklifinin değerlendirme dışı bırakılmış olduğunu ve bu sebeple şikâyet başvurusu uygun bulursa dahi ihale üzerinde bırakılma ihtimali bulunmadığını, ayrıca ihale üzerinde bırakılan isteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması ya da ihalenin iptali hâllerinde hukukî statüsünün değişmeyeceğini ve güncel bir menfaatin bulunmadığını belirtmiş olup başvurunun, ehliyet yönünden reddine karar vermiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, 4734 sayılı Kanun'da başvuru ehliyetine ilişkin özel düzenlemelere yer verildiğini, uyuşmazlık konusu ihaleye katılan ve *istekli sıfatını kazanan davacının şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularında ileri sürdüğü iddiaların ihale sürecine, ihale üzerinde kalan isteklinin malî teklifine ve ihalenin iptaline ilişkin olduğu dikkate alındığında*, itirazın şikâyet başvurusunun esasa girilmeksizin ehliyet yönünden reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uyarlık bulunmadığına ve işlemin iptaline karar vermiştir⁸²⁴.

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, başvuru sahibinin teklifinin idarece ekonomik bulunmadığı, ihalenin başvuru sahibi üzerinde kalma ihtimalinin olmadığı ve bu sebeple diğer bir isteklinin teklifine yönelik başvuruda herhangi bir hak kaybına uğraması ve bunun sonucunda zarar doğma ihtimalinin bulunmadığı belirtilmiş olup başvurunun ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, istekli sıfatını haiz davacının uyuşmazlık konusu ihalenin üzerinde kalıp kalmama ihtimaline bakılmaksızın uyuşmazlık konusu ihaleye yönelik olarak şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceğini ve *itirazın şikâyet başvurusunda yapılan değerlendirme sonucunda davacının iddia ettiği gibi diğer isteklinin değerlendirme dışı bırakılması kararı alınması hâlinde ihalenin iptal kararı alınacağını, ihalenin yeniden açılması durumunda davacının yenilenen ihaleye teklif verebileceğini* ve bu bağlamda davacının zarara uğramasının da muhtemel olduğunu belirtmiştir. Kararın devamında, davacının itirazın şikâyet başvurusunun hukuken korunması gereken bir hakkının bulunmadığı gerekçesiyle ehliyet yönünden reddine ilişkin işlemde hukuka uygunluk bulunmadığına ve işlemin iptaline karar verilmiştir⁸²⁵.

⁸²³ Bkz.: Ankara 5. İdare Mahkemesi, 14.06.2017 Tarihli ve E. 2017/1229, K. 2017/1706 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 02.08.2017 Tarihli ve 2017/MK-319 No.lu Mahkeme Kararı.

⁸²⁴ Bkz.: Ankara 15. İdare Mahkemesi, 14.10.2016 Tarihli ve E. 2016/3522, K. 2016/2843 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 02.11.2016 Tarihli ve 2016/MK-516 No.lu Mahkeme Kararı.

⁸²⁵ Bkz.: Ankara 11. İdare Mahkemesi, 24.06.2015 Tarihli ve E. 2015/1103, K. 2015/955 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 05.08.2015 Tarihli ve 2015/MK-349 No.lu Mahkeme Kararı. Konu ile ilgili diğer kararlar için ayrıca bkz.:

Son olarak kamu ihale usulünü düzenleyen bir diğerk kanun olan 2886 sayılı Kanun kapsamında gerçekleştirilen bir ihalede ortaya çıkan benzer bir uyuşmazlığa ilişkin yargısal

-
- Danıştay 13. Dairesi, E. 2016/1514, K. 2018/1228 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 05.07.2018 Tarihli ve 2018/MK-237 No.lu Mahkeme Kararı.
 - Danıştay 13. Dairesi, 05.04.2017 Tarihli ve E. 2014/4271, K. 2017/914 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 06.07.2017 Tarihli ve 2017/MK-271 No.lu Mahkeme Kararı.
 - Danıştay 13. Dairesi, 05.04.2017 Tarihli ve E. 2011/4137, K. 2017/915 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2011-4137-k-2017-915-t-5-4-2017>, 30.04.2018. Ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurulu, 20.06.2017 Tarihli ve 2017/MK-257 No.lu Mahkeme Kararı.
 - Danıştay 13. Dairesi, 30.03.2016 Tarihli ve E. 2015/6346, K. 2016/880 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-6346-k-2016-880-t-30-3-2016>, 30.05.2018.
 - Danıştay 13. Dairesi, 14.02.2017 Tarihli ve E. 2016/3081, K. 2017/366 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 19.04.2017 Tarihli ve 2017/MK-137 No.lu Mahkeme Kararı.
 - Danıştay 13. Dairesi, 02.02.2016 Tarihli ve E. 2015/6326, K. 2016/136 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-6326-k-2016-136-t-2-2-2016>, 30.05.2018.
 - Danıştay 13. Dairesi, 02.10.2015 Tarihli ve E. 2015/3277, K. 2015/3292 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-3277-k-2015-3292-t-2-10-2015>, 30.05.2018.
 - Danıştay 13. Dairesi, 07.09.2015 Tarihli ve E. 2015/3013, K. 2015/2999 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-3013-k-2015-2999-t-7-9-2015>, 30.05.2018. Ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurulu, 20.01.2016 Tarihli ve 2016/MK-23 No.lu Mahkeme Kararı.
 - Danıştay 13. Dairesi, 18.11.2015 Tarihli ve E. 2015/3812, K. 2015/4021 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 17.02.2016 Tarihli ve 2016/MK-66 No.lu Mahkeme Kararı.
 - Danıştay 13. Dairesi, 14.05.2015 Tarihli ve E. 2015/493, K. 2015/1812 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 02.09.2015 Tarihli ve 2015/MK-406 No.lu Mahkeme Kararı.
 - Danıştay 13. Dairesi, 26.03.2015 Tarihli ve E. 2014/4914, K. 2015/1197 Sayılı Karar; Kamu ihale Kurulu, 26.08.2015 Tarihli ve 2015/MK-391 No.lu Mahkeme Kararı.
 - Danıştay 13. Dairesi, 19.02.2015 Tarihli ve E. 2014/5187, K. 2015/653 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 10.06.2015 Tarihli ve 2015/MK-247 No.lu Mahkeme Kararı.
 - Danıştay 13. Dairesi, 18.02.2015 Tarihli ve E. 2014/1021, K. 2015/626 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 27.05.2015 Tarihli ve 2015/MK-219 No.lu Mahkeme Kararı.
 - Ankara 12. İdare Mahkemesi, 12.10.2017 Tarihli ve E. 2017/2048, K. 2017/2779 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 08.11.2017 Tarihli ve 2017/MK-439 No.lu Mahkeme Kararı.
 - Ankara 13. İdare Mahkemesi, 26.09.2017 Tarihli ve E. 2017/1848, K. 2017/2596 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 08.11.2017 Tarihli ve 2017/MK-437 No.lu Mahkeme Kararı.
 - Ankara 9. İdare Mahkemesi, 13.04.2017 Tarihli ve E. 2017/564, K. 2017/564 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 20.06.2017 Tarihli ve 2017/MK-253 No.lu Mahkeme Kararı.
 - Ankara 1. İdare Mahkemesi, 24.03.2016 Tarihli ve E. 2016/18, K. 2016/857 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 20.07.2016 Tarihli ve 2016/MK-320 No.lu Mahkeme Kararı.
 - Ankara 14. İdare Mahkemesi, 28.02.2017 Tarihli ve E. 2016/5589, K. 2017/761 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 29.03.2017 Tarihli ve 2017/MK-84 No.lu Mahkeme Kararı.
 - Ankara 7. İdare Mahkemesi, 24.02.2017 Tarihli ve E. 2017/112, K. 2017/644 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 17.05.2017 Tarihli ve 2017/MK-192 No.lu Mahkeme Kararı.
 - Ankara 5. İdare Mahkemesi, 10.12.2015 Tarihli ve E. 2015/2639, K. 2015/2495 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 20.01.2016 Tarihli ve 2016/MK-27 No.lu Mahkeme Kararı.
 - Ankara 13. İdare Mahkemesi, 08.10.2015 Tarihli ve E. 2015/1900, K. 2015/1369 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 02.12.2015 Tarihli ve 2015/MK-497 No.lu Mahkeme Kararı.
 - Ankara 13. İdare Mahkemesi, 22.04.2015 Tarihli ve E. 2015/509, K. 2015/680 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 17.06.2015 Tarihli ve 2015/MK-263 No.lu Mahkeme Kararı.
 - Ankara 18. İdare Mahkemesi, 27.02.2015 Tarihli ve E. 2014/514, K. 2015/134 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 06.05.2015 Tarihli ve 2015/MK-185 No.lu Mahkeme Kararı.
 - Ankara 13. İdare Mahkemesi, 26.02.2015 Tarihli ve E. 2015/112, K. 2015/348 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 25.03.2015 Tarihli ve 2015/MK-120 No.lu Mahkeme Kararı.
 - Ankara 4. İdare Mahkemesi, 29.01.2015 Tarihli ve E. 2014/2151, K. 2015/104 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 15.04.2015 Tarihli ve 2015/MK-170 No.lu Mahkeme Kararı.
 - Ankara 4. İdare Mahkemesi, 30.05.2013 Tarihli ve E. 2012/1336, K. 2013/773 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 05.08.2013 Tarihli ve 2013/MK-264 No.lu Mahkeme Kararı.
 - Ankara 5. İdare Mahkemesi, 29.11.2013 Tarihli ve E. 2012/1576, K. 2013/1857 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 26.02.2014 Tarihli ve 2014/MK-88 No.lu Mahkeme Kararı.

karara yer verilmesinde fayda görülmektedir. Zira 2886 sayılı Kanun uyarınca yapılan ihale işlem ve eylemlerine yönelik hukuka aykırılık iddialarında zorunlu idarî denetim mekanizması hükme bağlanmamış olup bunlar hakkında, doğrudan idarî dava açılması mümkündür. Yer verilecek kararda da teklifi değerlendirme dışı bırakılan bir istekli tarafından açılan ve ihaleyi kazanan isteklinin ihaleye katılamayacağı ve ihalenin iptal edilmesi yönündeki iddiaları ile açılan idarî davada, mahkeme tarafından işin esası hakkında bir değerlendirme yapılmış olup davacının ehliyeti bulunmadığından bahisle dava reddedilmemiştir. Bu durumda, benzer ihale uyuşmazlıklarının başka kanunlar kapsamında yürütülen ihalelerde ortaya çıkması, kişilerin hak arama özgürlüklerinde ile idarenin benzer işlem ve eylemlerinin yargısal denetiminde, farklı hukukî sonuçlar ortaya çıkarmaması gerekmektedir. Danıştay'ın bu kararına esas olayda, mülkiyeti Belediyeye ait kum eleme tesisinin iş makineleri ile birlikte 3 yıllığına kiraya verilmesine ilişkin muhammen bedeli 361.845,25 TL olarak belirlenen uyuşmazlık konusu ihaleye, üç istekli katılmış olup iki istekli tarafından şartname uyarınca sunulması gereken geriye doğru 5 yıl süreyle tesis işletildiğine dair belgenin sunulmadığı gerekçesiyle teklifleri değerlendirilmemiş ve 370.000,00 TL teklif sunarak ihaleye katılan tek istekli ihaleyi kazanmıştır. Bu ihalenin iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, dosya kapsamındaki bilgi ve belgelerden ihale şartnamesinin ve ihale ilanlarının 2886 sayılı Kanun'a uygun olarak yapıldığını, açık teklif usulü ile yapılan ihaleye tek şirketin katıldığını, ihaleye katılan davacı ile teklif veren diğer isteklinin, ihale şartnamesinin 13. maddesinde belirtilen belgeyi ibraz edemediklerinin görüldüğünü ve ihale üzerinde kalan isteklinin ihaleye katılmasını engelleyen kanunî bir düzenlemenin de bulunmadığını belirtmiş olup ihalenin, idarece takdir yetkisi kapsamında ve kamu yararı amacıyla yapıldığı anlaşıldığından, dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir. Bu kararın temyiz edilmesine üzerine Danıştay, 2886 sayılı Kanun'un 2. maddesinde, bu Kanun'un yürütülmesinde, ihtiyaçların en iyi şekilde, uygun şartlarla ve zamanında karşılanması ve ihalede açıklık ve rekabetin sağlanmasının esas olduğunun düzenlendiğini ve bu Kanun hükümlerine göre ihaleyi yapan idare tarafından hazırlanan ihale şartnamesindeki düzenlemelerin rekabeti engelleyecek hususlar içermemesi ve bütün istekliler açısından fırsat eşitliğini sağlayacak nitelikte olması gerektiğini belirtmiştir. Kararın devamında, uyuşmazlık konusu ihalede tek teklifin değerlendirmeye alınmış olması ve şartname hükmü gereği ihaleye katılan isteklilerden geriye doğru 5 yıl süreyle tesis işletildiğine dair belge istenmesinin meslekî ve teknik yeterliliğin değerlendirilmesi açısından gerekli olmaması sebebiyle rekabetin engellediği; bu belgenin verilmemesi üzerine iki isteklinin teklifinin değerlendirilmediği ve sunulan tek teklifin muhammen bedele göre artırım oranının az olduğu belirtilmiş olup uyuşmazlık konusu ihalede rekabet şartlarının oluşmadığı anlaşıldığından, dava konusu işlemde hukuka uygunluk, davanın reddi yolundaki Mahkeme kararında hukukî isabet bulunmadığına karar verilmiştir⁸²⁶. Bahsi geçen uyuşmazlığın, 4734 sayılı Kanun kapsamında yürütülen bir ihalede gerçekleşmiş olduğunu ve zorunlu idarî denetim mekanizmasının işletildiğini varsaydıığımızda, Kamu İhale Kurulunun yerleşik kararlarından çıkardığımız sonucu göre, bu kişinin şikâyet başvurusunun ehliyet yönünden reddine karar verilecektir. Ancak, yer

⁸²⁶ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 10.02.2016 Tarihli ve E. 2015/5365, K. 2016/260 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-5365-k-2016-260-t-10-2-2016,09.05.2018>.

verdiğimiz yargısal karardan anlaşılacağı üzere, idarî dava konusu edilebilen ve dava ehliyetinin bulunduğu aynı uyumsuzluğun, sırf 4734 sayılı Kanun uyarınca yürütülen bir ihalede gerçekleşmesi sebebiyle, idarî dava açılmadan önce tüketilmesi emredilen idarî başvurularda ehliyet yönünden reddedilmesi hukuka uygun düşmemektedir.

3.5.3.2. İhalenin İdarî Başvuru Sahibi İsteklinin Üzerinde Bırakılma İhtimalinin Olmaması

İhalenin, idarî başvuru sahibi istekli üzerinde bırakılma ihtimalinin olmamasına yönelik Kamu İhale Kurulunun vermiş olduğu karar gerekçeleri, başvuru sahibinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması hâli ile ortak özellikler göstermektedir. Zira bu hâlde de Kamu İhale Kurulu, başvuru ehliyetinin bulunmadığına ve bu sebeple, başvurunun reddine karar vermektedir. Ancak bu başlık altında incelenen durumda, başvuru sahibinin teklifi değerlendirme dışı bırakılmamış olmakla birlikte; Kamu İhale Kurulu tarafından yapılan inceleme sonucunda, bu teklifin ekonomik en avantajlı birinci ve ikinci teklif sıralamasında yer alamayacağı belirlenmesi dolayısıyla herhangi bir hakkının ya da menfaatinin ihlal edilmeyeceği gerekçesiyle, şikâyet başvurularının ehliyet yönünden reddine karar verilmektedir. Burada da konu ile ilgili kararlara yer verilmesinde fayda görülmektedir.

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, başvuru sahibinin kendi teklifinin değerlendirme dışı bırakılması işlemine karşı bir şikâyetinin bulunmadığı, başvuru sahibinin teklifi değerlendirme dışı bırakılması sebebiyle inceleme konusu ihalede birinci veya ikinci avantajlı teklif sahibi olamayacağı ve herhangi bir hak kaybına veya zarara uğraması ihtimalinin bulunmadığından dolayı diğer isteklilerin tekliflerinin değerlendirilmesi işlemlerine karşı da başvuru da yapamayacağı belirtilmiş olup başvurunun ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen itirazın şikâyet başvurusunun, ihale sürecinde idareler tarafından tesis edilen idarî işlemlere yönelik hak kaybı ya da zarara uğrayanların yaptığı başvuru sonucu yapılan bir denetim olduğunu, yapılan başvuruların özel bir gerçek veya tüzel kişiye ait olmakla birlikte; içerik yönünden bir idarî işlem denetimi olan itirazın şikâyet incelemesinin amacının, hukuka uygunluk denetimi olduğunu ve dolayısıyla idareler açısından bir denetim biçimi olan bu usulün, *hukuk özneleri için de bir hak ve özgürlük arama aracı olması* sebebiyle hukukun genel ilkeleri çerçevesinde, söz konusu *hak arama yolunun genişletici biçimde yorumlanması gerektiğini* belirtmiştir⁸²⁷. Kararın devamında, uyumsuzluk konusu

⁸²⁷ İdare Mahkemesi kararında yer alan benzer ifadelerle, Kamu İhale Kurulunun oyçokluğu ile almış olduğu idarî başvuru ehliyetinin bulunmadığına yönelik ret kararlarının karşı oy gerekçesinde de yer verilmektedir. Kamu İhale Kurulunun bir kararında, başvuru sahibinin sunmuş olduğu iş deneyim belgesi sebebiyle teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasının mevzuata uygun olduğu ve ihaleye katılan isteklilerin, anahtar teknik personel olarak gösterdiği kişilerin mevzuatta öngörülen koşulları taşımadığı yönündeki iddiasının incelenebilmesi için her şeyden önce ihaleye geçerli teklif sunması gerektiği belirtilmiş olup başvurunun ehliyet yönünden reddine oyçokluğu ile karar verilmiştir. 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen itirazın şikâyet başvurusunun, ihale sürecinde idareler tarafından tesis edilen idarî işlemlere yönelik olarak hak kaybı ya da zarara uğrayanların idareye şikâyet başvuru sonucunda yapılan bir denetim usulü olduğu, yapılan incelemelerdeki temel unsurun bir kişinin başvurusu olmakla birlikte; içerik yönünden bir idarî işlem denetimi olan itirazın şikâyet incelemesinin amacının, kamu hukukuna tabi olarak tesis edilen işlemlerin hukuka uygunluk denetimi olduğu ve bu sebeple, idareler açısından bir denetim biçimi olan bu usulün, hukuk özneleri için de bir hak ve özgürlük arama aracı olması dolayısıyla hukukun genel ilkeleri çerçevesinde, söz konusu *hak arama yolunun genişletici biçimde yorumlanması gerektiği* belirtilmiştir. Aynı kararın devamında, inceleme konusu ihalede, ihale dokümanı satın alarak ihaleye teklif sunmuş olan başvuru sahibinin istekli sıfatını kazanması sebebiyle, ihalenin her aşamasına

ihalede, başvuru sahibinin ihale dokümanı satın almak ve ihaleye teklif vermek suretiyle istekli sıfatını kazanmış olması sebebiyle, itirazın şikâyet başvurusundaki iddialarının *ihalenin üzerinde kalıp kalmayacak olmasından bağımsız olarak incelenmesi gerektiği* ve bahsi geçen ihaleye ilişkin olarak hak ve menfaatinin etkilendiği tespit edilen davacının, 4734 sayılı Kanun'un aradığı şartlar açısından ehliyetli olduğu belirtilmiş olup başvurusundaki iddialara ilişkin olarak işin esasına girilmesi gerekirken, başvurunun ehliyet yönünden reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uyarlık bulunmadığına ve işlemin iptaline karar verilmiştir.⁸²⁸

Başvuru sahibi, ihale üzerinde bırakılan isteklinin vermiş olduğu teklifin asgarî işçilik maliyetini karşılamaması sebebiyle, teklifinin değerlendirme dışı bırakılması ve sınır değer altında teklif sunan tüm isteklilerin aşırı düşük teklif sorgulamasına tabi tutulması gerektiği iddialarıyla Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapmış olup Kamu İhale Kurulu, başvuru sahibinin inceleme konusu ihalede 11. sırada teklif vermesi sebebiyle, ihalenin üzerinde bırakılma imkânı bulunmadığı gerekçesiyle başvurunun ehliyet yönünden reddine karar vermiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, davacı tarafından ihale dokümanı satın alınarak ihaleye teklif verilmiş olmasından dolayı, davacının kamu ihale mevzuatı uyarınca istekli statüsünü kazanmış olduğunu ve itirazın şikâyet başvurusunun, *ihalenin başvuru sahibinin üzerinde kalmayacak olmasından ya da şikâyetle bulunanın teklifinin sıralamadaki yerinden bağımsız olarak incelenmesi gerektiğini* belirtmiştir. Aynı kararda, ayrıca davacının itirazın şikâyet başvurusundaki iddiaları dikkate alındığında, gerek iddia çerçevesinde gerekse eşit muamele açısından, Kamu İhale Kurulu tarafından *yapılacak inceleme sonucunda verilecek kararın davacının menfaatini etkileyeceğinin açık olduğunun anlaşıldığı* ve davacının itirazın şikâyet başvurusunun esasının incelenmesi gerektiği belirtilmiş olup şikâyet başvurusunun ehliyet yönünden reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka uygunluk bulunmadığına ve dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir. Bu karar temyiz edilmiş olup Danıştay tarafından onanmıştır.⁸²⁹

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, başvuru sahibinin *hukukun korunması gerekli bir hakkının veya menfaatinin olması gerektiği* belirtilmiş olup uyuşmazlık konusu ihalede 7. sırada en yüksek teklif sahibi durumunda olduğu ve bu bağlamda idarenin ihale sürecindeki hukuka aykırı bir işlem veya eyleminden dolayı bir hak kaybına veya zarara uğraması veya zarara uğramasının muhtemel olmadığı gerekçesiyle, başvurunun ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Kamu İhale Kurulunun bu kararının

şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceğinin kabul edildiği ve teklifi değerlendirme dışı bırakılmış olsa dahi, itirazın şikâyet başvurusunun *geçerli tekliflerin sıralamasındaki yerinden ve başvuru sahibinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmış olmasından bağımsız olarak incelenmesi gerektiği* belirtilmiştir. Bu bağlamda başvuru sahibinin şikâyet başvurusunda ehliyetinin var olduğunun kabul edilmesi ve şekil hukuku olan *kamu ihale hukukunda* önemli bir hususa ilişkin iddiasının esasının incelenmesine geçilmesi gerektiğinden bahisle, oyçokluğu ile alınmış karara katılmadıkları belirtilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 17.10.2011 Tarihli ve 2011/UY.III-3486 No.lu Uyuşmazlık Kararı. Konu ile ilgili kararlar için ayrıca bkz.:

- Kamu İhale Kurulu, 07.03.2016 Tarihli ve 2016/UH.I-743 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 28.01.2015 Tarihli ve 2015/UH.I-293 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
- Kamu İhale Kurulu, 07.01.2015 Tarihli ve 2015/UH.IV-63 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

⁸²⁸ Bkz.: Ankara 18.İdare Mahkemesi, 20.10.2014 Tarih ve E. 2014/1369, K. 2014/1231 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 12.11.2014 Tarihli ve 2014/MK-533 No.lu Mahkeme Kararı.

⁸²⁹ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 18.04.2016 Tarihli ve E. 2016/143, K. 2016/1147 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-143-k-2016-1147-t-18-4-2016,23.04.2018>.

iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, davacının ihale dokümanını satın almak suretiyle ihaleye teklif vermesi sonucunda, kamu ihale mevzuatı uyarınca istekli sıfatını kazanmış olması sebebiyle, *ihalenin her aşamasına idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulabileceğini* belirtmiş olup davacının başvurusunun esasının incelenmesi gerekirken; itirazın şikâyet başvurusunun ehliyet yönünden reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka uygunluk bulunmadığına ve dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. Mahkemenin aldığı kararın temyiz incelemesi üzerine, Danıştay tarafından kararın onanması yönünde karar verilmiştir⁸³⁰.

İhale üzerinde bırakılan isteklinin aşırı düşük teklif açıklamalarının uygun olmadığı gerekçesiyle teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği, dört isteklinin teklif verdiği ve iki teklifin geçerli olduğu ihalede yeterli katılımın ve rekabetin oluşmadığı ve ihalenin iptal edilmesi gerektiği iddiaları ile Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapılmıştır. Kamu İhale Kurulu, teklifinin aşırı düşük teklif sorgulamasına süresinde cevap verilmemesi sebebiyle idarece değerlendirme dışı bırakılan başvuru sahibi tarafından kendi teklifinin geçerliliğine ilişkin bir iddianın ileri sürülmediğini ve bu sebeple başvuru sahibinin şikâyeti ile ihaleye teklif vermek suretiyle elde edilmek istenen menfaate yönelik korunması gereken bir hakkın varlığının ayrıca tartışmaya açılmadığını ve teklifi geçersiz bulunan istekliler tarafından belirtilen sebeple, ihalenin iptalinin talep edilmesinin de hukuk düzeni tarafından korunmayacağını belirtmiş olup başvurunun, ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, davacının Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusunda kendi açıklamalarına yönelik iddialarda bulunmadığını; ancak itirazın şikâyet yoluyla ihale sürecini ve ihaleyi yapan idareyi denetleyen Kamu İhale Kurumunun ihale üzerinde bırakılan isteklinin teklif fiyatının aşırı düşük teklif açıklaması kapsamında piyasa fiyatlarıyla usulüne uygun olarak izah edilemeyeceğini ve sunulan dört tekliften ikisinin geçerli olduğu ihalede, yeterli rekabetin oluşmadığı iddialarını içeren başvuru üzerine işin esasının incelenmesi gerektiğini ve ayrıca davacının başvurusu doğrultusunda Kurum tarafından ihalenin iptali yolunda bir karar alındığı takdirde bu kararın davacının durumunu etkileyeceğini belirtmiş olup ehliyet yönünden davacının talebinin reddine ilişkin işlemde hukuka uyarlık görülmediğine ve işlemin iptaline karar vermiştir⁸³¹.

Kamu İhale Kurumuna yapılan bir itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, başvuru sahibinin teklifinin ihalede ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif olarak belirlenmediği ve teklifinin geçerli kabul edilmesi hâlinde dahi uyuşmazlık konusu ihalenin üzerinde kalma ihtimalinin bulunmamasından dolayı, ehliyetinin olmadığı gerekçesiyle, başvurunun reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, uyuşmazlık konusu ihaleye istekli olarak katılan ve malî teklif sunmuş olan davacının, ihale sürecinde ve ihale işlemlerinde istekli sıfatını haiz olduğunu ve idarî başvuru dilekçelerinde ileri sürdüğü iddiaların, ihale sürecine ve ihale üzerinde kalan isteklinin yeterliliğine ilişkin olduğu hususları birlikte değerlendirildiğinde; itirazın şikâyet başvurusunun ehliyet yönünden reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk bulunmadığına ve dava konusu

⁸³⁰ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 09.03.2017 Tarihli ve E. 2011/1569, K. 2017/588 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2011-1569-k-2017-588-t-9-3-2017>, 24.04.2018.

⁸³¹ Bkz.: Ankara 2. İdare Mahkemesi, 25.11.2013 Tarihli ve E. 2013/493, K. 2013/1734 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 02.01.2014 Tarihli ve 2014/MK-4 No.lu Mahkeme Kararı.

işlemin iptaline karar vermiştir. Bu karar için yapılan temyiz incelemesinde Danıştay, Mahkeme kararının onanmasına karar vermiştir⁸³².

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, Kamu İhale Kurulunun *emsal kararları çerçevesinde* inceleme ve değerlendirme yapıldığında, başvuru konusu ihalede ekonomik açıdan en avantajlı birinci ve ikinci teklif sahibi olarak belirlenen isteklilerin teklif bedellerinin kârsız yaklaşık maliyetin altında olması sebebiyle, her iki istekliden aşırı düşük teklif açıklaması istenilerek ihalenin karara bağlanması gerekmekte ise de başvuru sahibinin teklifinin geçerli teklif olarak değerlendirilen 9 istekli arasından 7. sırada olduğu; başvuru sahibinin teklifinin altında olmakla birlikte, teklif bileşenlerine ilişkin olarak yazılı açıklama istenilmesi gereken 2 isteklinin haricinde, idarece belirlenen kârsız yaklaşık maliyetin üzerinde teklif veren 4 isteklinin daha olduğu da dikkate alındığında, başvuru sahibinin ekonomik açıdan en avantajlı veya ikinci en avantajlı teklif sahibi olarak belirlenmesinin mümkün ve bir hak kaybının olmadığı belirtilmiş olup başvurunun, ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, 4734 sayılı Kanun ile istekli olabilecek, aday ve isteklilerin *menfaatlerini etkilemiş veya etkilemesi ihtimal dâhilinde* bulunan ihale işlem ve eylemlerine yönelik idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapabileceklerinin düzenlendiğini, ihaleye teklif vermiş ve herhangi sebeple teklifi değerlendirme dışı kalmamış bir istekli tarafından yapılan başvuruda, hukuka aykırılığı iddia edilen işlem sebebiyle menfaatinin ihlal edilip edilmediğinin tespitinin ancak başvurunun esas yönünden değerlendirmeye alınarak incelenmesi ile ortaya çıkabileceğini ve dolayısıyla, davacı isteklinin başvuru ehliyetine sahip olduğu belirtilmiştir. Aynı kararda, ihalede aşırı düşük teklif sorgulaması yapılmadığı iddiasıyla idarî başvuru yapan davacının, uyuşmazlık konusu ihalede geçerli 9 tekliften birisi olduğu, ihale işlemlerinin bir tarafının kamuyu oluşturması sebebiyle, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurularda menfaatin başvuranın menfaatinin yanı sıra; kamunun da menfaatini içerebileceği ve ayrıca başvuruların esasının incelenmesi ve eşit muamele ilkesinin ihlali yönünden değerlendirilmesi sonucunda, Kamu İhale Kurulu tarafından düzeltici işlem veya ihalenin iptali kararlarının alınabilmesinin muhtemel olduğu belirtilmiştir. Bu bağlamda davacının ihaleyi kazanmasının muhtemel olmadığı yönündeki tespit, istekli sıfatını haiz davacının *başvuruda menfaatinin olmadığı anlamına gelmediği*, yapılan başvuru ile düzeltici işlem veya ihalenin iptali kararlarının tesis edilebileceği ve bu muhtemel durumlardan da isteklilerin ve kamunun menfaati olduğu belirtilmiş olup davacının başvurusunun esas yönünden incelenerek bir karar verilmesi gerekmekte iken, başvurunun ehliyet yönünden reddine ilişkin işlemde hukuka uyarlık bulunmadığına ve işlemin iptaline karar verilmiştir⁸³³.

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, başvuru sahibinin iddialarının ihale üzerinde bırakılan isteklinin aşırı düşük teklif açıklamasına yönelik olduğu, şikâyet başvurusunun esastan incelenmesi durumunda, ihale üzerinde bırakılan istekli ile ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibinin aşırı düşük teklif açıklamaları uygun

⁸³² Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 06.04.2017 Tarihli ve E. 2017/397, K. 2017/938 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2017-397-k-2017-938-t-6-4-2017,05.05.2018>.

⁸³³ Bkz.: Ankara 3. İdare Mahkemesi, 16.04.2013 Tarihli ve E. 2013/287 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 12.06.2013 Tarihli ve 2013/MK-177 No.lu Mahkeme Kararı.

bulunmasa dahi, başvuru sahibinin teklif tutarının altında teklif sunan ve teklif tutarı aşırı düşük olarak belirlenmeyen 5 isteklinin daha bulunduğu, bu bağlamda başvuru sahibinin teklifinin geçerli teklifler arasında 6. sırada yer alacağından dolayı, ihalenin başvuru sahibinin üzerinde bırakılmasının söz konusu olamayacağı belirtilmiş olup herhangi bir hak kaybının veya zararın veya zarara uğranması ihtimalinin bulunmadığı gerekçesiyle başvurunun ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, uyuşmazlık konusu ihaleye istekli olarak katılan ve 8. sırada malî teklif sunan davacının, ihale sürecinde ve ihale işlemlerinde istekli sıfatını haiz olduğu ve idareye şikâyet ile Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet dilekçelerinde ileri sürdüğü iddiaların ihale sürecine ve ihale üzerinde kalan isteklinin yeterliliğine ilişkin olduğu dikkate alındığında, başvurunun ehliyet yönünden reddine dair dava konusu Kamu İhale Kurulu kararında hukuka uyarlık bulunmadığına ve işlemin iptaline karar vermiştir⁸³⁴.

İhale üzerinde bırakılan istekli ile asgarî işçilik maliyetinin altında teklif veren diğer isteklilere ait tekliflerin asgarî işçilik maliyetini karşılamadığı ve tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği; ayrıca kesinleşen ihale kararında ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi olduğu bildirilen isteklinin hangi mevzuata dayanarak ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi olarak belirlendiğine ilişkin herhangi bir açıklamanın olmadığı iddiaları ile Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapılmıştır. Kamu İhale Kurulu, başvuru sahibinin teklifinin geçerli teklifler sıralamasında 3. en düşük teklif olduğu; ancak kendinden önce en düşük teklifin, 10 istekli tarafından eşit olarak verildiğini belirtmiş olup başvuru sahibi tarafından ileri sürülen hukuka aykırılık iddiası yerinde olsa dahi, ihalenin üzerinde kalma veya ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi istekli olma ihtimali ve bu bağlamda hukuken korunması gerekli bir hakkının veya menfaatinin bulunmadığı gerekçesiyle, başvurunun ehliyet yönünden reddine karar vermiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, ihale dokümanı satın alarak ihaleye katılan ve teklif veren davacının, ihalenin iptal edilmesinde *meşru ve hukukî yararı bulunması sebebiyle*, itirazın şikâyet başvurusunda ileri sürdüğü iddiaların esasın değerlendirilerek bir karar verilmesi gerekirken, ehliyet yönünden reddi yolunda tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmadığına ve bu yönde tesis edilen işlemin iptaline karar vermiştir⁸³⁵.

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, başvuru sahibinin teklifinin reddedilmesi işleminin uygun olmadığına yönelik birinci iddiasının yerinde görülmediği ve bu bağlamda ihalede ekonomik açıdan en avantajlı birinci veya ikinci teklif sahibi istekli olma ihtimali bulunmayan başvuru sahibinin bir hak kaybına veya zarara uğramasının söz konusu olmaması sebebiyle üçüncü ve dördüncü iddiasına yönelik olarak başvurusunun ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, uyuşmazlık konusu ihalede davacının doküman satın almış olması ve ihaleye teklif vermesi sebebiyle istekli sıfatını kazandığını, ihale üzerinde kalan istekli ile diğer isteklinin iş bitirme belgesine yönelik iddialarının ihalenin esasına ilişkin iddialar olduğunu, idarenin 4734 sayılı Kanun'un madde 5/1 hükmünde yer alan ilkeleri uygulayıp

⁸³⁴ Bkz.: Ankara 15. İdare Mahkemesi, 17.03.2016 Tarihli ve E. 2016/1005, K. 2016/933 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 11.05.2016 Tarihli ve 2016/MK-187 No.lu Mahkeme Kararı.

⁸³⁵ Bkz.: Ankara 6. İdare Mahkemesi, 23.02.2017 Tarihli ve E. 2016/2752, K. 2017/768 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 12.07.2017 Tarihli ve 2017/MK-291 No.lu Mahkeme Kararı.

uygulamadığı noktasında, bu iddiaların esas yönünden incelenmesi gerektiğini ve bu sebeple *davacının teklifinin reddedilmesinin ihale ile arasındaki menfaat ilişkisinin kesilmesi sonucunu doğurmayacağını* belirtmiş olup başvurunun ehliyet yönünden reddedilmesinde hukuka uygunluk bulunmadığına ve işlemin iptaline karar vermiştir⁸³⁶.

3.5.3.3. İhalenin İdarî Başvuru Sahibi İsteklinin Üzerinde Bırakılması

Kamu İhale Kurulunun bir kararında, uyuşmazlık konusu ihalenin üzerinde bırakıldığı istekliler tarafından yapılan itirazın şikâyet başvuruları sonucunda, ihale üzerinde bırakılan isteklinin kendi teklifini geçersiz bırakacak işlemler hususunda başvuru ehliyeti bulunmadığı, başvuru sahibinin ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi olarak belirlenerek ihalenin üzerinde bırakıldığı ve ihaleye teklif vermek suretiyle elde etmek istediği menfaate kavuştuğu ve alınan ihale kararı ile bir hak kaybının söz konusu olmadığı gerekçeleriyle ehliyetin bulunmadığından bahisle verilen ret kararlarının, Kurulun *yerleşik bir kararı* olduğu belirtilmiştir⁸³⁷. Burada da konu ile ilgili kararlara yer verilmesinde fayda görülmektedir.

Başvuru sahibi, ihalenin yedi kaleminin kendi üzerlerinde bırakılmasının hukukî düzenlemelere aykırılık oluşturduğu, söz konusu kalemlere ilişkin tekliflerinin Sağlık Bakanlığınca belirlenen azamî fiyatların üzerinde olduğu, bu fiyatların üzerinde alım yapılmasının mümkün olmadığı sebeplerine istinaden tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılarak ihalenin ilgili kalemlerinin iptal edilmesi gerektiği iddialarıyla Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapmıştır. Kamu İhale Kurulu, başvuru sahibinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasını talep ettiği ihale kalemlerine ilişkin ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi olarak belirlenmesi ve ihaleye teklif vermek suretiyle elde etmeyi amaçladığı menfaate kavuşmaları gerekçesiyle, hukuken korunması gereken bir menfaatinin bulunmadığından bahisle, başvurunun ehliyet yönünden reddedilmesine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, kamu ihalelerinde zeyilname düzenlemesi hâli haricinde verilen tekliflerin geri alınamayacağını, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurular için, başvuru sahibinin hukuken korunması gereken bir hakkının varlığının veya hukuka aykırı bir şekilde zarara uğrama durumunun ortaya çıkması gerektiğini, davacının söz konusu ihalede anılan kalemlere ilişkin ekonomik en avantajlı teklifi vererek ihalenin üzerine kalmasını sağladığını, ilgili kalemlerin davacı üzerine ihale

⁸³⁶ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 09.02.2017 Tarihli ve E. 2016/4929, K. 2017/328 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 26.04.2017 Tarihli ve 2017/MK-161 No.lu Mahkeme Kararı. Konu ile ilgili diğer kararlar için ayrıca bkz.:

- Danıştay 13. Dairesi, 13.10.2016 Tarihli ve E. 2016/2174, K. 2016/3263 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-2174-k-2016-3263-t-13-10-2016,02.05.2018>.
- Danıştay 13. Dairesi, 26.03.2015 Tarihli ve E. 2015/217, K. 2015/1196 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-217-k-2015-1196-t-26-3-2015,23.04.2018>.
- Danıştay 13. Dairesi, 28.05.2015 Tarihli ve E. 2015/1715, K. 2015/2027 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-1715-k-2015-2027-t-28-5-2015,23.04.2018>.
- Ankara 18. İdare Mahkemesi, E. 2017/3450, K. 2018/127 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 14.03.2018 Tarihli ve 2018/MK-86 No.lu Mahkeme Kararı.
- Ankara 13. İdare Mahkemesi, 15.06.2016 Tarihli ve E. 2016/2071, K. 2016/2029 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 07.12.2016 Tarihli ve 2016/MK-531 No.lu Mahkeme Kararı.
- Ankara 3. İdare Mahkemesi, 31.03.2015 Tarihli ve E. 2015/67, K. 2015/499 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 17.06.2015 Tarihli ve 2015/MK-255 No.lu Mahkeme Kararı.
- Ankara 13. İdare Mahkemesi, 21.01.2015 Tarihli ve E. 2014/2226, K. 2015/90 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 15.04.2015 Tarihli ve 2015/MK-166 No.lu Mahkeme Kararı.

⁸³⁷ Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 10.06.2015 Tarihli ve 2015/UH.IV-1650 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

edilmesi sonucunda davacının korunması gereken bir hakkının veya hukuka aykırı bir şekilde zarara uğrama durumunun bulunmadığını belirtmiş olup dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığına ve davanın reddine karar vermiştir. Bu kararın temyiz edilmesi üzerine Danıştay, istekli sıfatını haiz olan ve ihale üzerinde kalan davacı tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusu üzerine davacının iddiaları incelenerek işin esası hakkında bir karar verilmesi gerekirken; davacının ihaleyi kazanmış olduğundan bahisle hukuken korunması gereken bir hakkının ve dolayısıyla başvuru ehliyetinin bulunmadığı gerekçesiyle itirazın şikâyet başvurusunun usul yönünden reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka uygunluk, bu işleme karşı açılan davanın reddine yönelik Mahkeme kararında ise hukukî isabet bulunmadığına karar vermiştir⁸³⁸.

Ekonomik açıdan en avantajlı teklif olarak belirlenen başvuru sahibinin, hukuka aykırılığını iddia ettiği ihalenin bu kısmında ihalenin üzerinde bırakıldığı ve ihaleye teklif vermek suretiyle elde etmek istediği menfaate kavuştuğu belirtilmiş olup ehliyetin bulunmadığı gerekçesiyle, başvurunun reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, davacının vermiş olduğu teklifin, diğer isteklilerin aynı kaleme verdikleri tekliflere göre oldukça düşük olduğunu ve davacının iddiasının vermiş olduğu fiyat teklifi sebebiyle aşırı düşük teklif kapsamında açıklama istenmeden idarece ihalenin sonuçlandırılmasının yerinde olmadığına ilişkin olduğu göz önüne alındığında, gerek davacının iddiası gerekse eşit muamele ilkesi açısından davacının ehliyetinin var olduğunun kabul edilmesi ve iddiasına ilişkin olarak işin esasının incelenmesi gerektiğini belirtmiş olup davacının hukuken korunması gerekli bir hakkının veya menfaatinin bulunmadığı ve başvuru ehliyetin bulunmadığından bahisle başvurusunun ehliyet yönünden reddine ilişkin kararda, hukuka uyarlık bulunmadığına ve dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir⁸³⁹.

İhale üzerinde kalan başvuru sahibi tarafından yapılan Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu, başvuru sahibi isteklinin hukuken korunması gereken bir hakkının bulunmadığı ve ihaleye teklif vererek elde etmek istediği menfaati elde etmiş olduğu ve bu bağlamda başvuru ehliyetinin bulunmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, ihaleye teklif veren ve ihale üzerinde kalan gerçek ve tüzel kişilerin de hem 4734 sayılı Kanun hem de İYBHY uyarınca istekli statüsünde bulunduğunu, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarına başvuran isteklilerin gerçekten bir zarara ya da hak kaybına uğrayıp uğramadığının incelenip karara bağlanması gerektiğini, aksi hâlde dava konusu olayda olduğu gibi, her ne suretle olursa olsun sehven yapılan; ancak ağır sonuçlar doğuran hataların zararlarının ilgililerinin üzerine yüklenmesi gibi hukuk ve hakkaniyetle bağdaşmayacak bir sonucun ortaya çıktığını belirtmiştir. Kararın devamında, istekli sıfatını haiz olan ve ihale üzerinde kalan davacının, 4734 sayılı Kanun uyarınca idarî başvuru yollarına başvurulabileceğinin düzenlenmiş olması sebebiyle, itirazın şikâyet başvurusunda ileri sürmüş olduğu iddialar hakkında işin esasına geçilerek bir karar verilmesi gerektiği ve ihaleyi kazanmış olduğundan bahisle hukuken korunması gereken bir hakkının bulunmadığı ve ihaleye teklif vererek elde etmek istediği menfaati elde ettiği gerekçesiyle başvuru

⁸³⁸ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 24.11.2016 Tarihli ve E. 2016/4220, K. 2016/3858 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-4220-k-2016-3858-t-24-11-2016>, 30.05.2018. Ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurulu, 12.04.2017 Tarihli ve 2017/MK-109 No.lu Mahkeme Kararı.

⁸³⁹ Bkz.: Ankara 15. İdare Mahkemesi, 08.02.2018 Tarihli ve E. 2018/19, K.2018/161 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 06.03.2018 Tarihli ve 2018/MK-81 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

ehliyetinin bulunmadığına karar verilemeyeceği belirtilmiş olup itirazın şikâyet başvurusunun usul yönünden reddine yönelik dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk bulunmadığına ve dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir. Kararın temyiz incelemesinde, Danıştay tarafından onanmasına karar verilmiştir⁸⁴⁰.

İhalenin davacı üzerinde bırakıldığı; ancak davacı tarafından sunulan iş deneyim belgelerinin uygun olmadığı ve tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılması gerekirken; idare tarafından sözleşme imzalamaya davet edildikleri iddialarıyla yapılan Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, başvuru sahibinin hukuken korunması gereken bir hakkının bulunmadığı gerekçesiyle, başvurunun ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Kamu İhale Kurulunun ret kararının iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, ihale üzerinde bırakılan istekli konumunda bulunan davacının ihaleye teklif vermek suretiyle elde etmek istediği menfaate kavuştuğunu ve varsa zarara uğrama ihtimalinin de idarenin işlem ve eylemlerinden değil, kendi eyleminden kaynaklandığını ve hukuken korunması gerekli bir hakkının veya menfaatinin bulunmadığını belirtmiş olup başvurusunun ehliyet yönünden reddine dair işlemde hukuka aykırılık bulunmadığına ve davanın reddine karar vermiştir. Bu kararın temyiz edilmesi üzerine Danıştay, istekli sıfatını haiz davacının istekli olabileceklerle birlikte, tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılması aşamalarına ilişkin idarî işlemler hakkında itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceğini ve bu bağlamda ihale üzerinde kalmış olsa dahi istekli sıfatını taşıyan davacı tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusunun esasının incelenmesinin gerektiğini belirtmiş olup başvurunun ehliyet yönünden reddine ilişkin işlemde hukuka uygunluk; davanın reddi yolundaki Mahkeme kararında da hukukî isabet bulunmadığına karar vermiştir⁸⁴¹.

Başvuru sahibi, ihalenin aynı kalemi için verdikleri fiyat tekliflerinin, diğer isteklilerin aynı kaleme verdikleri tekliflere göre oldukça düşük olduğunu belirtmiş olup vermiş olduğu fiyat teklifi sebebiyle aşırı düşük teklif kapsamında açıklama istenmeden idarece ihalenin sonuçlandırılması kararının yerinde olmadığı iddiasıyla Kamu İhale Kurumuna yapmış olduğu itirazın şikâyet başvurusunun, başvuru sahibinin ihaleyi kazanmış olması sebebiyle, hukuken korunması gereken bir hakkının ihlalinin söz konusu olmadığı belirtilerek ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, ihale üzerinde bırakılan isteklilerin, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarına başvuramayacakları yönünde bir kısıtlama getirilmediğini, dolayısıyla bu tür durumlarda şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunan isteklilerin gerçekten bir zarara ya da hak kaybına uğrayıp uğramadığının incelenip karara bağlanması gerektiğini; bunun aksine yorumun ise dava konusu olayda olduğu gibi, her ne suretle olursa olsun sehven yapılan, ancak ağır sonuçlar doğuran hataların zararlarının ilgililerinin üzerine yüklenmesi sonucunu doğuracağını ve bu sonucun, hukukla bağdaşmadığını belirtmiştir. Aynı kararda, gerek davacının iddiası çerçevesinde gerekse eşit muamele ilkesi açısından, davacının ehliyetinin var olduğunun kabul edilmesi ve iddialarının esasının incelenmesine geçilmesi gerekirken, davacının hukuken korunması gerekli bir hakkının veya menfaatinin bulunmadığı ve başvuru

⁸⁴⁰ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 01.03.2017 Tarihli ve E. 2017/98, K. 2017/514 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2017-98-k-2017-514-t-1-3-2017>, 26.04.2018.

⁸⁴¹ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 05.04.2017 Tarihli ve E. 2014/3048, K. 2017/916 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2014-3048-k-2017-916-t-5-4-2017>, 30.04.2018. Ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurulu, 14.06.2017 Tarihli ve 2017/MK-238 No.lu Mahkeme Kararı.

ehliyetini haiz olmadığından bahisle başvurusunun ehliyet yönünden reddine ilişkin işlemde hukuka uygunluk görülmediğine ve dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir. Bu kararın temyiz edilmesi üzerine, Danıştay tarafından kararın onanmasına karar verilmiştir⁸⁴².

İhaleyi yapan idare tarafından tekliflerin değerlendirilmesi aşamasında, araçların 2015 yılı kasko değerleri dikkate alınarak yaklaşık maliyetin güncellendiği, teknik şartname hükümlerinde yer aldığı üzere, Bakanlar Kurulunun 2014/6814 sayılı kararında belirtildiği şekilde, şoför giderleri dâhil yapılan ihalede aylık kiralama bedelinin ocak ayı *Motorlu Kara Taşıtları Kasko Değer Listesi*'nde yer alan kasko sigortası değerinin %2'sini aşamayacağı; yine teknik şartnamede belirlenen miktardan daha yüksek teklif edilen birim fiyatların değerlendirmeye alınmaması gerektiği ve güncellenen yaklaşık maliyete göre sözleşme imzalanması hâlinde teklif edilen birim fiyatların, Bakanlar Kurulu kararındaki tutarlara göre yüksekte kalacağı iddia edilmiş olup başvuru sahibinin tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılması veya ihalenin iptal edilmesi gerektiği talepleriyle Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvurusunda bulunulmuştur. Kamu İhale Kurulu, iki kısımdan oluşan inceleme konusu ihalenin ikinci kısmının başvuru sahibi üzerinde kaldığını; birinci kısmında da en avantajlı ikinci teklif sahibi olduğunu belirtmiş olup başvurunun, ehliyet yönünden reddine karar vermiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, sunulan tekliflerin ihalenin kazanılması amacıyla verildiği göz önünde bulundurulduğunda, davacının istekli olarak katıldığı ihaleye ilişkin olarak yaptığı idarî başvurularda hukuken korunması gereken bir hak ihlâlinden bahsedilemeyeceğini belirtmiş olup başvurunun, ehliyet yönünden reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmediğine ve davanın reddine karar vermiştir. İdare Mahkemesi kararı da temyiz edilmiş olup Danıştay, istekli sıfatını haiz olan ve uyuşmazlık konusu ihale üzerinde kalan davacı tarafından itirazen şikâyet başvurusunun yapabileceğinin 4734 sayılı Kanun'da düzenlenmiş olması sebebiyle, davacının iddiaları hakkında işin esasına geçilerek bir karar verilmesi gerekirken, salt davacı şirketin ihaleyi kazanmış olduğundan bahisle, hukuken korunması gereken bir hakkının bulunmadığı ve ihaleye teklif vererek elde etmek istediği menfaati elde ettiğinden başvuru ehliyetinin bulunmadığı gerekçesiyle, itirazen şikâyet başvurusunun usul yönünden reddine yönelik dava konusu işlemde hukuka uygunluk, bu işleme karşı açılan davanın reddine yönelik Mahkeme kararında hukukî isabet görülmediğine karar vermiştir⁸⁴³.

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazen şikâyet başvurusu sonucunda, hukuka aykırı olduğu iddia edilen ve ihale sürecinde idareler tarafından gerçekleştirilen her işlem ve eylemin itirazen şikâyet başvuru konusu yapılmasına imkân bulunmadığı; zira idareye şikâyet ile Kuruma itirazen şikâyet başvurusunda bulunulabilmek için istekli olabilecek, aday ve isteklilerin hukuken korunması gereken bir hakkının olması veya hukuka aykırı bir şekilde zarara uğrama durumunun söz konusu olması gerektiği belirtilmiştir. Kararın devamında, isteklilerin ihaleye teklif sunmaktaki nihai amacının, ihalenin kendileri üzerinde bırakılmasının sağlanması olduğu ve 4734 sayılı Kanun'un madde 30/4 hükmüne göre, verilen tekliflerin zeyilname düzenlenmesi hâli dışında herhangi bir sebeple geri alınamayacağı ve

⁸⁴² Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 05.10.2016 Tarihli ve E. 2016/2105, K. 2016/3130 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-2105-k-2016-3130-t-5-10-2016>, 06.05.2018.

⁸⁴³ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 06.05.2016 Tarihli ve E. 2016/1419, K. 2016/1456 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-1419-k-2016-1456-t-6-5-2016>, 03.02.2018.

değiştirilemeyeceğinin düzenlendiği ve ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi olarak belirlenen başvuru sahibinin ihaleye teklif vermek suretiyle elde etmek istediği menfaate kavuşması sebebiyle, başvurusunun ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, idarelerce gerçekleştirilen bir ihale ile ilgili olarak ihale üzerinde bırakılan istekliler de dâhil olmak üzere, tüm istekliler tarafından bir hak kaybına veya zarara uğranıldığının veya uğranılacağına ileri sürülerek idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet yoluna başvurulabileceğinin açıkça düzenlenmiş olduğunu belirtmiş olup davacı tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusunun esasına geçilerek bir inceleme yapılması gerekirken, davacının ihaleyi kazanmış olduğu gerekçesiyle başvurusunun ehliyet yönünden reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığına ve dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir⁸⁴⁴.

Başvuru sahibi, depocu satış fiyatlarının üzerinde fiyat teklif etmelerine rağmen, ihalenin 5, 30, 32, 33, 34, 50, 104, 125. kalemlerinin kendi üzerlerinde bırakılmasının yerinde olmadığı, tekliflerinin anılan kalemlerde Sağlık Bakanlığınca belirlenen azamî fiyatlar üzerinde ve ihale dokümanına aykırı olduğu ve tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılarak ihalenin ilgili kalemlerinin iptal edilmesi gerektiği iddialarıyla Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapmıştır. Kamu İhale Kurulu, idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulabilmesi için, istekli olabilecek, aday ve isteklilerin hukuken korunması gerekli bir hakkının veya menfaatinin olması gerektiğini, 131 kalemde oluşan başvuru konusu ihalenin 5, 30, 32, 33, 34, 50, 104 ve 125. kısımlarında başvuru sahibinin ihalenin ekonomik olarak en avantajlı teklif olarak belirlendiğini; başvuru sahibinin ihalenin bu kalemlerinin iptalini veya teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasını talep etmesi sebebiyle hukuken korunması gerekli bir hakkının veya menfaatinin bulunmadığını belirtmiş olup başvurusunun, ehliyet yönünden reddine karar vermiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davanın reddedilmesi üzerine, İdare Mahkemesi kararı temyiz edilmiştir. Danıştay, ihale üzerinde bırakılan istekliler de dâhil olmak üzere tüm istekliler tarafından bir hak kaybına ya da zarara uğranıldığının veya uğranılacağına ileri sürülmesi durumunda, şikâyet ve itirazın şikâyet yoluna başvurulabileceğinin açıkça düzenlenmiş olması sebebiyle; uyuşmazlık konusu ihalede tekliflerinin iddia ettikleri kısımları yönünden değerlendirme dışı bırakılması gerektiğini ve aksi hâlde zarara uğrayacaklarını ileri süren davacı tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusunun esasına geçilerek bir inceleme yapılması gerekirken, başvurusunun davacının ihaleyi kazanmış olduğundan bahisle ehliyet yönünden reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka uygunluk görülmediğine, mahkeme kararının bozulmasına ve dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir⁸⁴⁵.

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, isteklilerin ihaleye teklif sunmaktaki nihai amacının, ihalenin kendileri üzerinde bırakılmasının sağlanması olduğu, ihale üzerinde bırakılan istekli konumunda bulunan başvuru sahibinin ihaleye teklif vermek suretiyle elde etmek istediği menfaate kavuştuğu ve zarara uğrama ihtimalinin de idarenin işlem ve eylemlerinden değil, kendi eyleminden kaynaklanması sebebiyle başvuru

⁸⁴⁴ Bkz.: Ankara 8. İdare Mahkemesi, E. 2017/3592, K. 2018/38 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 07.02.2018 Tarihli ve 2018/MK-38 No.lu Mahkeme Kararı.

⁸⁴⁵ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 16.01.2017 Tarihli ve E. 2016/4811, K. 2017/159 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 19.04.2017 Tarihli ve 2017/MK-125 No.lu Mahkeme Kararı.

sahibinin iddiaları bakımından hukuken korunması gerekli bir hakkının veya menfaatinin bulunmadığı belirtilmiş olup başvurunun ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, davayı reddetmiş olup bu karar da temyiz edilmiştir. Danıştay, ihale üzerinde kalmış olsa dahi, istekli sıfatını taşıyan davacı tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusunun esasının incelenmesi gerekirken, hukuken korunması gereken bir hakkının bulunmadığı gerekçesiyle başvurunun ehliyet yönünden reddine ilişkin işlemde hukuka uygunluk, davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararında ise hukukî isabet bulunmadığına karar vermiştir⁸⁴⁶.

Başvuru sahibinin yapmış olduğu Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda, teklif fiyatlarının asgarî işçilik maliyetini karşılamadığı, bu sebeple tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği iddialarına yer verilmiştir. Kamu İhale Kurulu, inceleme konusu ihale üzerinde bırakılan isteklinin hukuken korunması gerekli bir hakkının veya menfaatinin bulunmadığını ve bu bağlamda herhangi bir hak kaybına uğraması ve bunun sonucunda zarar doğma ihtimalinin bulunmadığını belirtmiş olup başvurunun, ehliyet yönünden reddine karar vermiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, davanın reddine karar vermiş olup bu karar temyiz edilmiştir. Danıştay, ihale üzerinde bırakılan istekliler de dâhil olmak üzere, tüm istekliler tarafından bir hak kaybına veya zarara uğranıldığı düşünüldüğü durumda şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusu yapılabileceğinin açıkça düzenlenmiş olduğunu, katılmış olduğu ihale üzerinde kalan davacının ileri sürdüğü iddiaların ihalenin iptalini gerektirip gerektirmediği hususunda işin esasına girilerek bir inceleme yapılmaksızın, başvurusunun usul yönünden reddine dair dava konusu işlemde hukuka uyarlık görülmediğine ve işlemin iptaline karar vermiştir⁸⁴⁷.

Başvuru sahibi, ihalenin yapıldığı yıldan önceki yıl olan 2013 yılına ait bilanço ve eşdeğer belgeleri ile toplam ciroyu gösteren gelir tablosunun sunulmadığı; ayrıca sundukları iş durum belgesinin, katıldıkları başka bir ihalede geçersiz sayıldığı ve bu sebeple bu belgenin uygun olmadığı iddialarıyla Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuştur. Kamu İhale Kurulu, şikâyete konu edilen kısmın ihalesinin başvuru sahibi isteklinin ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi olarak üzerlerinde bırakılmış olduğunu ve bu sebeple itirazın şikâyete konu ihalede, idarenin hukuka aykırı işlem veya eylemlerinden kaynaklanan bir hak kaybı ya da zarara uğrama durumu söz konusu olmadığını belirtmiş olup başvurunun ehliyet yönünden reddine karar vermiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, davacının ekonomik açıdan en avantajlı teklifi vermesi ve ihalenin davacının üzerinde kalmasının, *isteklinin bir hak kaybı ya da zarara uğramadığı sonucunu doğurmadığını*, ihale üzerinde kalan isteklinin de bir hak kaybı ya da zarara uğradığından bahisle 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru yollarına başvurabileceğini ve başvuru

⁸⁴⁶ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 05.04.2017 Tarihli ve E. 2014/3048, K. 2017/916 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2014-3048-k-2017-916-t-5-4-2017>, 30.04.2018. Ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurulu, 14.06.2017 Tarihli ve 2017/MK-238 No.lu Mahkeme Kararı.

⁸⁴⁷ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 26.10.2016 Tarihli ve E. 2016/3337, K. 2016/3441 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 21.12.2016 Tarihli ve 2016/MK-553 No.lu Mahkeme Kararı.

ehliyetinin olduğunu belirtmiş olup başvurunun ehliyet yönünden reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığına ve işlemin iptaline karar vermiştir⁸⁴⁸.

Son olarak kamu ihale usulünü düzenleyen bir diğer kanun olan 2886 sayılı Kanun kapsamında gerçekleştirilen bir ihalede ortaya çıkan benzer bir uyuşmazlığa ilişkin yargısal karara yer verilmesinde fayda görülmektedir. Zira 2886 sayılı Kanun uyarınca yapılan ihale işlem ve eylemlerine yönelik hukuka aykırılık iddialarında zorunlu idarî denetim mekanizması hükme bağlanmamış olup bunlar hakkında doğrudan idarî dava açılması mümkündür. Yer verilecek kararda da ileri sürülen iddialar bakımından, mahkeme tarafından işin esası hakkında bir değerlendirme yapılmış olup davacının uyuşmazlık konusu ihalenin üzerinde bırakılması gerekçesiyle dava ehliyetinin bulunmadığı yönünde bir karar tesis edilmemiştir. Bu durumda, benzer ihale uyuşmazlıklarının başka kanunlar kapsamında yürütülen ihalelerde ortaya çıkması, kişilerin hak arama özgürlüklerinde ile idarenin benzer işlem ve eylemlerinin yargısal denetiminde, farklı hukukî sonuçlar ortaya çıkarmaması gerekmektedir. Danıştay'ın bu kararına esas olayda, mülkiyeti Hazineye ait olan ... Devlet Hastanesi içerisindeki kantin yerinin 2886 sayılı Kanun uyarınca 3 yıl süreyle kiralanmasına ilişkin ihale açılmış olup ihale konusu kantin yeri için, yıllık 10.000,00 TL muhammen bedel üzerinden çıkılan ihale, 161.000,00 TL bedelle sonuçlanmış; ancak ihale üzerinde kalan isteklinin sözleşme imzalamaması üzerine, bu defa yıllık 25.000,00 TL muhammen bedel

⁸⁴⁸ Bkz.: Ankara 2. İdare Mahkemesi, 23.01.2015 Tarihli ve E. 2014/2097, K. 2015/88 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 18.02.2015 Tarihli ve 2015/MK-78 No.lu Mahkeme Kararı. Konu ile ilgili diğer kararlar için ayrıca bkz.:

- İdarî Dava Daireleri Kurulu, 27.09.2017 Tarihli ve E. 2015/4142, K. 2017/2825 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 30.01.2018 Tarihli ve 2018/MK-31 No.lu Mahkeme Kararı.
- Danıştay 13. Dairesi, 24.11.2016 Tarihli ve E. 2016/4220, K. 2016/3858 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-4220-k-2016-3858-t-24-11-2016>, 30.05.2018. Ayrıca bkz.: Kamu İhale Kurulu, 12.04.2017 Tarihli ve 2017/MK-109 No.lu Mahkeme Kararı.
- Danıştay 13. Dairesi, 27.10.2016 Tarihli ve E. 2016/3617, K. 2016/3462 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 08.02.2017 Tarihli ve 2017/MK-37 No.lu Mahkeme Kararı.
- Danıştay 13. Dairesi, 10.10.2016 Tarihli ve E. 2016/3042 K. 2016/3207 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-3042-k-2016-3207-t-10-10-2016>, 28.04.2018.
- Danıştay 13. Dairesi, 03.10.2016 Tarihli ve E. 2016/3347, K. 2016/3108 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-3347-k-2016-3108-t-3-10-2016>, 07.05.2018.
- Danıştay 13. Dairesi, 23.03.2016 Tarihli ve E. 2016/540 K. 2016/799 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-540-k-2016-799-t-23-3-2016>, 27.04.2018.
- Danıştay 13. Dairesi, 30.06.2006 Tarihli ve E. 2006/2334, K. 2006/3912 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 21.05.2007 Tarihli ve 2007/MK-55 No.lu Mahkeme Kararı.
- Ankara 7. İdare Mahkemesi, 12.06.2018 Tarihli ve E. 2018/1200, K. 2018/1168 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 05.07.2018 Tarihli ve 2018/MK-232 No.lu Mahkeme Kararı.
- Ankara 13. İdare Mahkemesi, 19.01.2017 Tarihli ve E. 2016/4659, K. 2017/148 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 15.03.2017 Tarihli ve 2017/MK-69 No.lu Mahkeme Kararı.
- Ankara 18. İdare Mahkemesi, E. 2016/2792, K. 2016/2308 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 27.10.2016 Tarihli ve 2016/MK-511 No.lu Mahkeme Kararı.
- Ankara 2. İdare Mahkemesi, 24.03.2016 Tarihli ve E. 2016/777, K. 2016/873 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 04.05.2016 Tarihli ve 2016/MK-185 No.lu Mahkeme Kararı.
- Ankara 12. İdare Mahkemesi, 19.02.2016 Tarihli ve E. 2016/159, K. 2016/341 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 04.05.2016 Tarihli ve 2016/MK-184 No.lu Mahkeme Kararı.
- Ankara 14. İdare Mahkemesi, 30.10.2014 Tarihli ve E. 2014/1529, K. 2014/1221 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 14.01.2015 Tarihli ve 2015/MK-14 No.lu Mahkeme Kararı.
- Ankara 11. İdare Mahkemesi, 23.10.2014 Tarihli ve E. 2014/1816, K. 2014/1371 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 07.01.2015 Tarihli ve 2015/MK-6 No.lu Mahkeme Kararı.
- Ankara 12. İdare Mahkemesi, 26.09.2014 Tarih ve E. 2014/283, K. 2014/1070 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu, 31.12.2014 Tarih ve 2014/MK-603 No.lu Mahkeme Kararı.

üzerinden tekrar ihale yapılmış ve bu ihale, 34.100,00 TL bedelle davacı üzerinde kalmıştır. İhaleyle ilgili olarak millî emlak denetmeni tarafından yapılan inceleme sonucunda hazırlanan raporda, ihalede rekabetin sağlanmadığı ve kantinin kira bedelinin emsalleri ve sahip olduğu özellikler dikkate alınarak 66.000,00 TL olabileceğinin belirtilmesi üzerine, ita amiri tarafından ihalede gerekli rekabet sağlanamadığından bahisle ihale kararı onaylanmamış olup bu karar, davacıya tebliğ edilmiş ve davacı tarafından bu karara karşı herhangi bir dava açılmamıştır. Aynı ihale, bu kez 66.000,00 TL muhammen bedelle açılmış olup ihaleye 3 istekli katılmıştır ve ihale, 116.000,00 TL bedelle en avantajlı teklif sahibi olan davacı üzerinde bırakılmıştır. İhale üzerinde kalan davacı, ihalenin iptali istemiyle dava açmış olup İdare Mahkemesi, davacının kendi iradesi ile ihaleye katılarak teklif verdiğini, bu teklifin ihale komisyonu tarafından kabul edilmesi üzerine ihalenin gerçekleştiğini ve uyuşmazlık konusu ihalede yeterli rekabetin oluştuğunu belirtmiş olup dava konusu ihalede hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir. Bu karar, Danıştay tarafından onanmıştır⁸⁴⁹. Yer verilen bu karardan anlaşılacağı üzere, Kamu İhale Kurulunun yerleşik kararlarında yer alan gerekçeler, idarî mahkeme kararlarının gerekçesini oluşturmamaktadır. Başka ifade ile davacının iddiaları çerçevesinde, somut olay değerlendirilmiş olup ihalenin davacı üzerinde kalmasından bahisle, herhangi bir menfaatinin ihlal edilmediğine ve dava ehliyetinin bulunmadığına yönelik bir karar verilmemiştir. Bu durumda da 4734 sayılı Kanun kapsamında gerçekleştirilen bir ihalede ortaya çıkan benzer idarî işlemin, idarî dava açılmadan önce tüketilmesi zorunlu kılınan idarî başvurulara konu edilmesi hâlinde, Kamu İhale Kurulu tarafından idarî başvuru ehliyetinin bulunmadığı yönünde bir karar tesis ederek başvurunun esasının incelenmeksizin reddedilmesi, kişilerin hak arama özgürlüklerini sınırlandıran ve idareye ait ihale işleminin yargısal denetimini engelleyen hukukî sonuçlar yaratmaktadır.

3.5.3.4. Diğer Kişiler ve Menfaat İhlali Şartı

İhale aktörü hâline gelen kişilerin idarî başvurularını ehliyet yönünden reddeden Kamu İhale Kurulu kararlarının idarî dava konusu edildiği hâllerde, mahkemelerce iptal edildiğine ilişkin açıklamalara yukarıda yer verilmiştir. Bu bağlamda yargısal makamların, istekli olabilecek, aday ve isteklilerin başvuru konusu yapabileceği işlem ve eylemlerin neler olduğu belirten ve 4734 sayılı Kanun'da ehliyete ilişkin genel kuralın yorumundan ulaşılamayan ve bu genel kuralın uygulamasını daraltan İYBHY ile İYBHT'de yer alan düzenlemeleri referans almadığı görülmektedir. Ayrıca mahkeme kararlarında, hukuka aykırılığı iddia edilen ihale işlem veya eylem ile başvuru sahibi davacı arasındaki ilgiyi anlatan menfaat ihlali şartının dikkate alındığı; bu bağlamda yalnızca hak ihlali şartını idarî başvuru ehliyetine yönelik değerlendirmeye esas tutan Kamu İhale Kurulu kararlarının hukuka uygun bulunmadığı tespit edilmiştir. Yaşanan bu hukukî problemlerin ne kadar elzem olduğu, hiçbir ihale sıfatı kazanamayan kişilerin dahi kamu ihaleleriyle ilgili işlem veya eylemleri idarî dava konusu edebilmeleri ve bu durumda da menfaatlerinin ihlal edildiği kabul edilerek idarî dava ehliyeti sahibi oldukları yönündeki yargısal kararlar karşısında daha net anlaşılabilir. Bu bağlamda uyuşmazlık konusu ihaleye özgü olarak katılma istek ve iradesini ortaya koyan ve ilgili ihalede gerçekleşen idarî işlem ve eylemler hakkında farkındalığı ve menfaati

⁸⁴⁹ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 15.04.2015 Tarihli ve E. 2010/1694, K. 2015/1473 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2010-1694-k-2015-1473-t-15-4-2015, 08.05.2018>.

oluşabilecek ihale aktörlerinin iddialarının zorunlu idarî denetim mekanizmasında şikâyet başvuru ehliyetlerinin bulunmadığından bahisle esasının incelenmemesi suretiyle, yargısal denetimin imkânsız hâle getirilmesi, bir an evvel çözüme ihtiyaç duyulan hukukî bir problem olarak karşımıza çıkmaktadır. Burada, konu ile ilgili kararlara yer verilmesinde fayda görülmektedir.

Danıştay'ın kararına esas olayda, uyuşmazlık konusu ihale ilgili olarak yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, ihalenin 176. kalemi iptal edilmiş olup ihalenin 176. kaleminde yer alan ilacın ruhsatının sahibi olan davacı, ihalenin iptal edilmesi kararına karşı dava açmıştır. İdare Mahkemesi, davacının iptal edilen ihaleye katılmadığını ve sadece ihalenin iptal edilen kalemindeki ilacın ruhsatına sahip olduğundan bahisle bakılan davayı açtığını ve bu sebeple iptali istenen işlem ile davacı arasında ciddi ve makul bir menfaat ilgisinin bulunmadığını belirtmiş olup itirazın şikâyet başvurusu sonucu tesis edilen Kamu İhale Kurulu kararına karşı davacı şirketin dava açma ehliyetinin bulunmadığı gerekçesiyle, davanın ehliyet yönünden reddine karar vermiştir. Bu kararın temyiz edilmesi üzerine Danıştay, 4734 sayılı Kanun ile dava açmadan önce şikâyet ve itirazın şikâyet başvuru yollarının tüketilmesine ilişkin zorunluluğun, Kanun'da öngörülen şartlar çerçevesinde istekli olabilecek, aday ve istekliler için geçerli olduğunu; ancak ihale sürecinde gerek ihaleyi yapan idarelerin gerekse Kamu İhale Kurumunun icrai nitelikteki işlemlerinin sadece istekli olabilecekler, aday ve isteklilerin hukukî durumunu etkilemediğini ve bunların yanında üçüncü kişilerin de menfaatlerini etkileyebileceğini belirtmiştir. Kararın devamında, ihale sıfatlarından herhangi birini taşımayan kişilerin menfaatlerinin zedelendiği iddiasıyla, 4734 sayılı Kanun'da öngörülen özel usullere bağlı olmaksızın, 2577 sayılı Kanun'un genel düzenlemeleri çerçevesinde dava açabileceği, aksi yöndeki kısıtlayıcı bir yaklaşımın Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin *adil yargılanma hakkının* düzenlendiği 6. maddesinde yer alan *"Herkes, davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir."* kuralı ile *etkili başvuru hakkının* düzenlendiği 13. maddesinde yer alan *"Bu Sözleşme'de tanınmış olan hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkes, söz konusu ihlal resmi bir hizmetin ifası için davranan kişiler tarafından gerçekleştirilmiş olsa dahi, ulusal bir merci önünde etkili bir yola başvurma hakkına sahiptir."* kuralını ihlal edeceği ve ayrıca benzer şekilde, ihale sürecinde dava ehliyetinin bir alt unsuru olan sübjektif ehliyetin varlığının, yalnızca istekli olabilecek, aday ve isteklilerle sınırlanmasının, Anayasa'nın *idarî işlemlere karşı yargı yolunu açan* 125. maddesi ile *hak arama hürriyetinin* düzenlendiği 36. maddesine de aykırılık teşkil edeceği belirtilmiştir. Bu bağlamda, yer verilen uluslararası ve ulusal mevzuat hükümleri çerçevesinde, istekli olabilecek, aday ya da istekli sıfatını haiz olmayan davacı tarafından ilacın ruhsatının kendisine ait olması sebebiyle iptal edilen ihalenin menfaatini ihlal ettiğinden bahisle, ihalenin 176. kaleminin iptaline ilişkin Kamu İhale Kurulu kararının iptali istemiyle açılmış olan davada, davacının dava konusu işlemle menfaat

ilgisinin varlığının kabulü gerektiğinden, davanın ehliyet yönünden reddine ilişkin Mahkeme kararında usul hükümlerine uygunluk bulunmadığına karar verilmiştir⁸⁵⁰.

Yukarıda yer verilen Danıştay kararında yer alan ifadeler, oldukça önemlidir⁸⁵¹. Bahsi geçen kararda, ihale aktörü olmayan; başka ifade ile istekli olabilecek, aday veya istekli sıfatını taşımayan kişilerin, 4734 sayılı Kanun kapsamında gerçekleşen bir ihaleye ait idarî işlem yahut eylemin hukuka aykırılığına ilişkin iddiaları bakımından hak arama usulüne ilişkin açıklamalar yapılmıştır. Bu bağlamda hem Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi hem de Anayasal hükümler çerçevesinde, bu işlem ve eylemlerin hukuka aykırılığı iddialarında aranan ehliyete ilişkin şartların yorumlanması, hak arama özgürlüğü ile idarenin işlemlerinin yargısal denetimi güvenceleri temelinde yapılmış olup ihale aktörü olmayan kişilerin de hukuka aykırılık iddialarını, idarî dava konusu edebilmeleri yönünde menfaat ihlali kriterinin varlığı aranmıştır. Kararda en önemli vurgu, idarenin işleminin yargısal denetimini imkânsız kılacak bir kararın verilmiş olması ile ilgili olup ihale işlem veya eylemiyle menfaatinin var olduğu kabulünden hareketle, idarî dava ehliyetinin de varlığına hükmedilmiştir. Sonuç olarak ihale sürecine bir ihale sıfatı kazanarak dâhil olmasa dahi, ihale işlem veya eylemi ile menfaati ifade eden bir ilgisi bulunan kişilerin, idarî dava ehliyeti bulunmaktadır.

⁸⁵⁰ Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 28.01.2015 Tarihli ve E. 2014/3441, K. 2015/229 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2014-3441-k-2015-229-t-28-1-2015,02.06.2018>.

⁸⁵¹ Danıştay'ın benzer ifadelerle, 2886 sayılı Kanun kapsamında yürütülen bir ihalede de yer verdiği görülmektedir. Danıştay'ın bu kararına esas olayda, İstanbul ili ... ilçesinde yer alan ... Anadolu Lisesinin bina ve arazilerinin 49 yıllığına ... Spor Kulübüne devrine ilişkin protokollerin davacı tarafından öğrenilmesinin ardından dava açılmış olup söz konusu taşınmaz içerisinde tescilli tarihî eser binaların bulunduğu, imar planlarında okul alanına ilişkin bir değişiklik yapılmaması sebebiyle başka bir amaç için tahsisinin mümkün olmadığı, taşınmazın devrine konu okulda öğretmen, okul-aile birliği üyesi ve öğrenci velisi ve semt sakini sıfatıyla dava açıldığı ve okul yerinin değişmesi durumunda çocuğunun ikametgâhının okuluna olan uzaklığının değişeceği, bu yönüyle de menfaat ihlalinin söz konusu olduğu iddia edilmiştir. Danıştay, mevzuat ile içtihat ve doktrinde belirlenen hukukî nitelikleri dikkate alındığında, idare hukuku alanında tek taraflı irade açıklamasıyla tesis edilen ve kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelik taşıyan idarî işlemlerin, bu idarî işlemle meşru, kişisel ve güncel bir menfaat ilgisi kurulabilenler tarafından iptal davasına konu edilebileceğinin kabulünün zorunlu olduğu belirtilmiştir. Kararın devamında, 2886 sayılı Kanun çerçevesinde tesis edilen ve kamu taşınmazlarının satışı, devri veya irtifak hakkı tesisi sürecine ilişkin icrai nitelikteki işlemlerin, sadece ihaleye katılan veya katılmak isteyenlerin hukukî durumunu etkilemediği; bunların yanında üçüncü kişilerin de hak veya menfaatlerini etkileyebileceği ve söz konusu kişilerin menfaatlerinin zedelendiği iddiasıyla, mevzuatta öngörülen usuller çerçevesinde dava açabileceklerinin kabulünün gerektiği belirtilmiştir. Aksi yöndeki kısıtlayıcı bir yaklaşımın, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin *adil yargılanma hakkının* düzenlendiği 6. maddesinde yer alan "*Herkes, davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir.*" kuralı ile *etkili başvuru hakkının* düzenlendiği 13. maddesinde yer alan "*Bu Sözleşme'de tanınmış olan hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkes, söz konusu ihlal resmi bir hizmetin ifası için davranan kişiler tarafından gerçekleştirilmiş olsa dahi, ulusal bir merci önünde etkili bir yola başvurma hakkına sahiptir.*" kuralını ihlal edeceği ve ayrıca benzer şekilde, ihale sürecinde dava ehliyetinin bir alt unsuru olan subjektif ehliyetin varlığının, yalnızca istekli olabilecek, aday ve isteklilerle sınırlandırılmasının Anayasa'nın *idarî işlemlere karşı yargı yolunu açan* 125. maddesi ile *hak arama hürriyetinin* düzenlendiği 36. maddesine de aykırılık teşkil edeceği belirtilmiştir. Bu bağlamda yer verilen uluslararası ve ulusal mevzuat hükümleri çerçevesinde, davacının dava konusu işlem ile menfaat ilgisinin varlığının kabulü gerektiğinden, davalı idarelerin taşınmaz üzerinde haiz oldukları hakların kullanımının kısıtlanmamasının sağlanması adına, davacının dava açma ehliyetinin bulunmadığı gerekçesiyle davanın ehliyet yönünden reddine ilişkin Mahkeme kararında usul kurallarına uygunluk bulunmadığına karar verilmiştir. Bkz.: Danıştay 13. Dairesi, 19.02.2015 Tarihli ve E. 2014/5079, K. 2015/657 Sayılı Karar, (Çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2014-5079-k-2015-657-t-19-2-2015,06.06.2018>.

Yukarıda yer verilen açıklamalarımızdan ve Danıştay kararından hareketle, ihale aktörü olan ve ihale sıfatını haiz kişilerin ikincil mevzuat düzenlemeleri gerekçesiyle ve ayrıca menfaat ihlalinin daha dar bir ehliyet bahşeden hak ihlali şartı temelinde, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurularının ehliyet yönünden reddedilmesinin kabulü mümkün bulunmamaktadır. Zira ihale sürecine bir ihale sıfatı kazanmak suretiyle dâhil olmayan kişilerin dahi açmış oldukları idarî davalarda, dava ehliyeti bulunmakta iken; ihale sıfatlarını haiz olan ve bu sürecin doğrudan bir parçası olan kişilerin zorunlu olarak tüketilmesi emredilen idarî başvurularının, ehliyet bulunmadığından bahisle esasına girilmeksizin reddedilmesi suretiyle, uyuşmazlık konusu edilen ihale işlem ve eylemlerine yönelik hukuka aykırılık iddialarının, yargısal makamlar önünde dava konusu edilmesinin engellenmemesi gerekmektedir.

3.6. Sonuç ve Değerlendirme

3.6.1. Tespitler

4734 sayılı Kanun'un, kişilerin ihale sürecinde kazandığı ihale sıfatlarına yönelik düzenlemeler açısından da yenilikçi bir kanun olduğunu belirtmek gerekmektedir. Zira ihale sıfatlarına ilişkin tanımlamalar, kamu ihale usullerini düzenleyen diğer kanunlarda ya hiç bulunmamakta ya da 4734 sayılı Kanun'daki kadar detaylı bir niteliğe sahip değildir. Bu anlamda istekli olabilecek, aday ve istekli şeklinde ifade edilen bu sıfatların tanımlarının yapılması suretiyle kişilerin, ihale sürecinde konumlandırılması kanaatimize göre, normatif düzenleme temelinde bir başarı örneğidir.

İhale sürecine birer aktör olarak dâhil olan kişiler, gerçekleştirdikleri fiiller ile ihale sıfatları edinmekte ve ihale sürecinin sonunda akdedilecek sözleşmenin tarafı olmaya bir adım daha yaklaşmaktadırlar. Durum bu olmakla birlikte, 4734 sayılı Kanun'da tanımları yapılan bu ihale sıfatlarının Kanun'un bazı hükümlerindeki kullanımının, kanunî tanımlarıyla örtüşmediği ve bu bağlamda bahsi geçen sıfatların metne işlenmesinde bazı hataların bulunduğunu düşünmekteyiz.

Ayrıca çalışmamızda yapılan açıklamalar, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetine ilişkin Anayasal hükümler, 2577 sayılı Kanun'un idarî dava ehliyetini düzenleyen hükümler ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularının ehliyet yönünden reddedilmesine karar veren Kamu İhale Kurulu kararlarını iptal eden yargısal kararlar ışığında; 4734 sayılı Kanun ve ikincil mevzuat hükümleri temelinde 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyeti ve şartlarının hukukî çerçevesinin, istekli olabilecekler, adaylar ve istekliler sıfatını haiz kişiler yönünden ortaya konulması gerekmektedir.

3.6.1.1. *İstekli Olabilecek Sıfatını Haiz Kişilerin İdarî Başvuru Ehliyeti*

İstekli olabilecek sıfatını haiz kişilerin, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyeti ve şartlarının hukukî çerçevesi aşağıdaki şekildedir:

- * İhale konusu alanda faaliyet göstermek şartıyla, ihale veya ön yeterlik dokümanının satın alınmasıyla birlikte *istekli olabilecek* sıfatını kazanan kişiler, *ihale sürecine katılma istek ve iradesini ortaya koymaktadır.*

- * İkincil mevzuat (İYBHY ile İYBHT) hükümlerinde, istekli olabilecek sıfatını haiz kişilerin 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurularda başvuru konusu yapabilecekleri ihale işlem ve eylemlerinin neler olduğu tek tek düzenlenmiştir. Ancak ikincil mevzuat düzenlemelerinden istekli olabileceklerin, yalnızca bu düzenlemelerde hükme bağlanan ihale işlem ve eylemlerine yönelik idarî başvurularda şikâyet ehliyetinin bulunduğu ve bu bağlamda aday ile istekli sıfatını haiz kişilerin hukuka aykırılığını iddia edebileceği ihale işlem ve eylemlerine yönelik idarî başvurularda şikâyet ehliyetinin bulunmadığı sonucuna ulaşıyor ise de **istekli olabilecek** sıfatını taşıyan kişilerin, **ihale ile ilişkisinin mevcut olmasından dolayı hukuka aykırılığını iddia ettiği ihale işlemi veya eylemi ile menfaat bağının ve bu bağlamda idarî başvuru ehliyetinin bulunduğu kabul edilmektedir.**
- * 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurularda hukuka aykırılık iddiasında bulunabileceklerin **istekli olabileceklerin başvuru konularına** yönelik ikincil mevzuatta yer alan düzenlemeler, Anayasal güvenceler ile 4734 sayılı Kanun'da idarî başvuru ehliyetine ilişkin öngörülen genel kurala aykırıdır. İlâveten, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların idarî dava açılmadan önce tüketilmesi zorunluluğundan dolayı, ihale sürecinde gerçekleşen idarî işlem ve eylemlerinin yargısal denetimini de etkilemesi sebebiyle, 4734 sayılı Kanun'da öngörülen idarî başvuru ehliyetine yönelik genel kuralın sübjektif nitelikli bileşenini, **menfaat ihlali şartı** oluşturmaktadır. Bu bağlamda, **istekli olabilecekler, aday ve istekli sıfatını haiz kişiler gibi ihale sürecinde gerçekleşen idarî işlem ve eylemlerin hukuka aykırılık iddiası için yapılacak idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularında ehliyetlidir.**
- * İdarenin tutumundan kaynaklanan ihale ve ya ön yeterlik dokümanının verilmesine yönelik hukuka aykırılık iddialarının yer aldığı şikâyet başvurularında, **yalnızca istekli olabilecek sıfatını haiz kişiler**, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetine sahiptir.
- * İhale veya ön yeterlik ilanına yönelik hukuka aykırılık iddialarının yer aldığı şikâyet başvurularında, **yalnızca istekli olabilecek sıfatını haiz kişiler**, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetine sahiptir.
- * İhale veya ön yeterlik dokümanına yönelik hukuka aykırılık iddialarının yer aldığı şikâyet başvurularında, **yalnızca istekli olabilecek sıfatını haiz kişiler**, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetine sahiptir.

3.6.1.2. Aday Sıfatını Haiz Kişilerin İdarî Başvuru Ehliyeti

Aday sıfatını haiz kişilerin, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyeti ve şartlarının hukukî çerçevesi aşağıdaki şekildedir:

- * İhale veya ön yeterlik dokümanını satın almış ve ayrıca belli istekliler arasında ihale usulünde ön yeterlik değerlendirmesi için başvuru belgelerini sunmuş olan **adaylar, ihale sürecine katılma istek ve iradesini ortaya koymaktadır.**
- * İkincil mevzuat (İYBHY ile İYBHT) hükümlerinde, aday sıfatını haiz kişilerin 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurularda başvuru konusu yapabilecekleri ihale işlem ve eylemlerinin neler olduğu tek tek düzenlenmiştir. Ancak ikincil mevzuat

düzenlemelerinden adayların, yalnızca bu düzenlemelerde hükme bağlanan ihale işlem ve eylemlerine yönelik idarî başvurularda şikâyet ehliyetinin bulunduğu ve bu bağlamda istekli olabilecek ile istekli sıfatını haiz kişilerin hukuka aykırılığını iddia edebileceği ihale işlem ve eylemlerine yönelik idarî başvurularda şikâyet ehliyetinin bulunmadığı sonucuna ulaşıyor ise de aday sıfatını taşıyan kişilerin, **ihale ile ilişkisinin mevcut olmasından dolayı hukuka aykırılığını iddia ettiği ihale işlemi veya eylemi ile menfaat bağının ve bu bağlamda idarî başvuru ehliyetinin bulunduğu kabul edilmektedir.**

- * 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurularda hukuka aykırılık iddiasında bulunabilecek **adayların başvuru konularına** yönelik ikincil mevzuatta yer alan düzenlemeler, Anayasal güvenceler ile 4734 sayılı Kanun'da idarî başvuru ehliyetine ilişkin öngörülen genel kurala aykırıdır. İlâveten, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların idarî dava açılmadan önce tüketilmesi zorunluluğundan dolayı, ihale sürecinde gerçekleşen idarî işlem ve eylemlerinin yargısal denetimini de etkilemesi sebebiyle, 4734 sayılı Kanun'da öngörülen idarî başvuru ehliyetine yönelik genel kuralın subjektif nitelikli bileşenini, **menfaat ihlali şartı** oluşturmaktadır. Bu bağlamda **adaylar, istekli olabilecek ve istekli sıfatını haiz kişiler gibi ihale sürecinde gerçekleşen idarî işlem ve eylemlerin hukuka aykırılık iddiası için yapılacak idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurularında ehliyetlidir.**
- * Adaylar, ihale ve ya ön yeterlik dokümanının verilmesine yönelik hukuka aykırılık iddialarının yer aldığı şikâyet başvurularında, usul kuralları yönünden, **4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetine sahip değildir.**
- * Adaylar, ihale veya ön yeterlik ilanına yönelik hukuka aykırılık iddialarının yer aldığı şikâyet başvurularında, süre ve usul kuralları yönünden, **4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetine sahip değildir.**
- * Adaylar, ihale veya ön yeterlik dokümanına yönelik hukuka aykırılık iddialarının yer aldığı şikâyet başvurularında, süre ve usul kuralları yönünden, **4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetine sahip değildir.**
- * Adayların şikâyet başvuruları, **ön yeterlik değerlendirmesindeki puanından ve bu bağlamda sıralamadaki yerinden bağımsız olarak değerlendirilmelidir** ve idarî başvuru ehliyetlerinin var olduğu kabul edilmelidir.
- * Adayların şikâyet başvuruları, **başvuru sahibinin ön yeterlik aşamasında yeterli bulunmamasından bağımsız olarak değerlendirilmelidir** ve idarî başvuru ehliyetlerinin var olduğu kabul edilmelidir.

3.6.1.3. İstekli Sıfatını Haiz Kişilerin İdarî Başvuru Ehliyeti

İstekli sıfatını haiz kişilerin, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyeti ve şartlarının hukukî çerçevesi aşağıdaki şekildedir:

- * İhale veya ön yeterlik dokümanını satın almış, belli istekliler arasında ihale usulü yapılan ihalelerde ön yeterlik değerlendirmesi için başvuru belgelerini sunmuş ve ayrıca ihaleye teklif vermiş olan **istekliler, ihale sürecine katılma istek ve iradesini ortaya koymaktadır.**

- * İkincil mevzuat (İYBHY ile İYBHT) hükümlerinde, istekli sıfatını haiz kişilerin 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurularda başvuru konusu yapabilecekleri ihale işlem ve eylemlerinin neler olduğu tek tek düzenlenmiştir. Ancak ikincil mevzuat düzenlemelerinden isteklilerin, yalnızca bu düzenlemelerde hükme bağlanan ihale işlem ve eylemlerine yönelik idarî başvurularda şikâyet ehliyetinin bulunduğu ve bu bağlamda istekli olabilecek ile aday sıfatını haiz kişilerin hukuka aykırılığını iddia edebileceği ihale işlem ve eylemlerine yönelik idarî başvurularda şikâyet ehliyetinin bulunmadığı sonucuna ulaşıyor ise de istekli sıfatını taşıyan kişilerin, ***ihale ile ilişkisinin mevcut olmasından dolayı hukuka aykırılığını iddia ettiği ihale işlemi veya eylemi ile menfaat bağının ve bu bağlamda idarî başvuru ehliyetinin bulunduğu kabul edilmektedir.***
- * 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurularda hukuka aykırılık iddiasında bulunabilecek ***isteklilerin başvuru konularına*** yönelik ikincil mevzuatta yer alan düzenlemeler, Anayasal güvenceler ile 4734 sayılı Kanun'da idarî başvuru ehliyetine ilişkin öngörülen genel kurala aykırıdır. İlâveten, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların idarî dava açılmadan önce tüketilmesi zorunluluğundan dolayı, ihale sürecinde gerçekleşen idarî işlem ve eylemlerinin yargısal denetimini de etkilemesi sebebiyle, 4734 sayılı Kanun'da öngörülen idarî başvuru ehliyetine yönelik genel kuralın sübjektif nitelikli bileşenini, ***menfaat ihlali şartı*** oluşturmaktadır. Bu bağlamda ***istekliler, istekli olabilecek ve aday sıfatını haiz kişiler gibi ihale sürecinde gerçekleşen idarî işlem ve eylemlerin hukuka aykırılık iddiası için yapılacak idarî başvurularda ehliyetlidir.***
- * İstekliler, ihale ve ya ön yeterlik dokümanının verilmesine yönelik hukuka aykırılık iddialarının yer aldığı şikâyet başvurularında, usul kuralları yönünden, ***4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetine sahip değildir.***
- * İstekliler, ihale veya ön yeterlik ilanına yönelik hukuka aykırılık iddialarının yer aldığı şikâyet başvurularında, süre ve usul kuralları yönünden, ***4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetine sahip değildir.***
- * İstekliler, ihale veya ön yeterlik dokümanına yönelik hukuka aykırılık iddialarının yer aldığı şikâyet başvurularında, süre ve usul kuralları yönünden, ***4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetine sahip değildir.***
- * ***İsteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması, ihale ile bağının ortadan kalktığı anlamına gelmemektedir.*** Teklifi değerlendirme dışı bırakılan ***istekli ile ihale arasında hâli hazırda meşru, güncel ve korunması gereken bir menfaat bağı bulunduğu*** kabul edilmektedir. Bu sebeple teklifin değerlendirme dışı bırakılması, ***ihaleye yönelik idarî başvuru yollarını kullanma hakkını engellememektedir.***
- * Başvuru konusu ihale, başvuru sahibi isteklinin üzerinde kalmayacak dahi olsa, ihale ile istekli arasındaki ***menfaat bağının kesildiği kabul edilmemektedir.*** Bu sebeple ihale sürecindeki işlem ve eylemlere yönelik hukuka aykırılık iddialarının yer aldığı ***isteklilerin şikâyet başvurularında,*** başvuru konusu ihalenin üzerinde kalma ihtimali olup olmadığına bakılmaksızın, işin esasına geçilerek bir karar verilmesi gerekmektedir ve idarî başvuru ehliyetlerinin var olduğu kabul edilmelidir.

- * ***İsteklilerin şikâyet başvurularında***, başvuru ehliyetlerinin ve menfaatlerinin ihlal edilme şartının var olması için, ***herhangi bir teklif sıralaması aranmamalıdır***. Bu başvurular, başvuru sahibi isteklinin ***teklif sıralamasından bağımsız olarak incelenmelidir***. İsteklinin sunmuş olduğu teklifin, ekonomik açıdan en avantajlı birinci veya ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif olmadığı gerekçesiyle yapmış olduğu idarî başvurularda, hak veya menfaatinin ihlal edildiğinin ve başvuru ehliyetlerinin var olduğu kabul edilmelidir.
- * ***İhale üzerinde kalan isteklinin***, 4734 sayılı Kanun uyarınca idarî başvuru yollarına başvurulabileceğinin düzenlenmiş olması sebebiyle yapmış olduğu şikâyet başvurularında, hukuka aykırılık iddiaları hakkında işin esasına geçilerek bir karar verilmeli ve başvuru ehliyetlerinin var olduğu kabul edilmelidir. İhale üzerinde kalan isteklinin, ***ihaleyi kazanmış olduğundan bahisle hukuken korunması gereken bir hakkının bulunmadığı ve ihaleye teklif vererek elde etmek istediği menfaati elde ettiği gerekçesiyle başvuru ehliyetinin bulunmadığına karar verilmemelidir***.
- * 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetinin reddine yönelik Kamu İhale Kurulunun yerleşik kararlarında, ***isteklinin haklılığın ortaya konul(a)maması*** şeklinde belirtilen genel gerekçeye ilişkin, ***4734 sayılı Kanun'da istisnai bir düzenleme bulunmamaktadır***. İlâveten bu genel gerekçenin altında, ***başvuruya konu ihalenin başvuru sahibi isteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması, başvuruya konu ihalenin başvuru sahibi isteklinin üzerinde kalma ihtimalinin bulunmaması ve başvuruya konu ihalenin başvuru sahibi isteklinin üzerinde kalması*** şeklinde kategorize edilen özel gerekçelere ilişkin de ***4734 sayılı Kanun'da bir istisna düzenleme bulunmamaktadır***. Ayrıca Kamu İhale Kurumu tarafından şikâyet başvurularında ileri sürülen hukuka aykırılık iddialarının, eşit muamele ilkesi açısından da incelenmesi gerekliliği bu sonucu doğurmaktadır.
- * Sonuç olarak ***başvuru konusu ihalenin üzerinde kalmış ya da kalmayacak olmasından ayrık olarak***, başvuru sahibi isteklilerin şikâyet başvurularında ileri sürülen hukuka aykırılık iddialarının esasını incelenmelidir.

3.6.2. Normatif Düzenleme Önerileri

4734 sayılı Kanun'un *tanımların* düzenlendiği 4. maddesinde, açık ihale usulünün tanımında yer alan *isteklilerin* ifadesinin yerine, *istekli olabileceklerin* ifadesinin metne işlenmesi gerektiğini düşünmekteyiz⁸⁵².

4734 sayılı Kanun'un *açık ihale usulünün* düzenlendiği 19. maddesinde yer alan *isteklilerin* ifadesinin yerine, *istekli olabileceklerin* ifadesinin metne işlenmesi gerektiğini düşünmekteyiz⁸⁵³.

⁸⁵² Önerimizle şekillenen 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesi, aşağıdaki şekildedir:

"Tanımlar

Madde 4- Bu Kanun'un uygulanmasında;

(...) Açık ihale usulü: Bütün ***istekli olabileceklerin*** teklif verebildiği usulü,

(...) İfade eder."

⁸⁵³ Önerimizle şekillenen 4734 sayılı Kanun'un 19. maddesi, aşağıdaki şekildedir:

"Açık ihale usulü

Madde 19- Açık ihale usulü, bütün ***istekli olabileceklerin*** teklif verebildiği usuldür." Yapılması önerilen değişiklikler, vurgulanarak belirtilmiştir.

4734 sayılı Kanun'un *tanımların* 4. maddesinde, belli istekliler arasında ihale usulünün tanımında yer alan *isteklilerin* ifadesinin yerine, *adayların* ifadesinin metne işlenmesi gerektiğini düşünmekteyiz⁸⁵⁴.

4734 sayılı Kanun'un belli istekliler arasında ihale usulünün düzenlendiği madde 20/1, 20/2 ve 20/4 hükümlerinde yer alan *isteklilerin / istekli / isteklilerin / istekliler* ifadelerinin yerine; sırasıyla *adayların / aday / adayların / adaylar* ifadesinin metne işlenmesi gerektiğini düşünmekteyiz⁸⁵⁵.

4734 sayılı Kanun'un pazarlık usulünün düzenlendiği madde 21/2 hükmünde yer alan *istekli* ifadesinin yerine, *istekli olabilecek* ifadesinin; madde 21/3 hükmünde yer alan *istekliler / istekli / isteklilerden* ifadesinin yerine; sırasıyla *istekli olabilecekler / istekli olabilecek / istekli olabileceklerden* ifadesinin metne işlenmesi gerektiğini düşünmekteyiz⁸⁵⁶.

4734 sayılı Kanun'un *ihalelere yönelik başvuruların* düzenlendiği madde 54/1 hükmünün "*İhale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle **menfaatleri ihlâl edilen istekli olabilecekler, aday ve istekliler, bu Kanun'da belirtilen şekil ve usul kurallarına uygun olmak şartıyla idareye şikâyet ve Kuruma itirazın şikâyet başvurusunda bulunabilirler.***" şeklinde değiştirilmesini öneriyoruz.

⁸⁵⁴ Önerimizle şekillenen 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesi, aşağıdaki şekildedir:

"*Tanımlar*

Madde 4- Bu Kanun'un uygulanmasında;

(...) *Belli istekliler arasında ihale usulü: Ön yeterlik değerlendirmesi sonucunda idare tarafından davet edilen **adayların** teklif verebildiği usulü,*

(...) *İfade eder."* Yapılması önerilen değişiklikler, vurgulanarak belirtilmiştir.

⁸⁵⁵ Önerimizle şekillenen 4734 sayılı Kanun'un 20. maddesi, aşağıdaki şekildedir:

"*Belli istekliler arasında ihale usulü*

*Madde 20- Belli istekliler arasında ihale usulü, yapılacak ön yeterlik değerlendirmesi sonucunda idarece davet edilen **adayların** teklif verebildiği usuldür. (...)*

(...) *Ön yeterlik ilanında ve dokümanında belirtilmek kaydıyla; yeterlikleri tespit edilenler arasından dokümanda belirtilen kriterlere göre sıralanarak listeye alınan belli sayıda **aday** veya yeterli bulunan **adayların** tamamı teklif vermeye davet edilebilir.*

(...) *Teklif veren istekli sayısının üçten az olması nedeniyle ihalenin iptal edilmesi durumunda, ihale dokümanı gözden geçirilerek varsa hatalar ve eksiklikler giderilmek suretiyle, ön yeterliği tespit edilen bütün **adaylar** tekrar davet edilerek ihale sonuçlandırılabilir."* Yapılması önerilen değişiklikler, vurgulanarak belirtilmiştir.

⁸⁵⁶ Önerimizle şekillenen 4734 sayılı Kanun'un 21. maddesi, aşağıdaki şekildedir:

"*Pazarlık usulü*

Madde 21- Aşağıda belirtilen hallerde pazarlık usulü ile ihale yapılabilir:

(...) (b), (c) ve (f) bentlerinde belirtilen hâllerde ilan yapılması zorunlu değildir. İlan yapılmayan hâllerde en az üç **istekli olabilecek** davet edilerek, yeterlik belgelerini ve fiyat tekliflerini birlikte vermeleri istenir.

(...) (a), (d) ve (e) bentlerine göre yapılacak ihalelerde, ihale dokümanında belirtilen değerlendirme kriterlerine göre yeterliği tespit edilen **istekli olabilecekler**, öncelikle ihale konusu işin teknik detayları ve gerçekleştirme yöntemleri gibi hususlarda fiyatı içermeyen ilk tekliflerini sunar. İdarenin ihtiyaçlarını en uygun şekilde karşılayacak yöntem ve çözümler üzerinde ihale komisyonu her bir **istekli olabilecek** ile görüşür. Teknik görüşmeler sonucunda şartların netleşmesi üzerine bu şartları karşılayabilecek **istekli olabileceklerden**, gözden geçirilerek şartları netleştirilmiş teknik şartnameye dayalı olarak fiyat tekliflerini de içerecek şekilde tekliflerini vermeleri istenir. (...)" Yapılması önerilen değişiklikler, vurgulanarak belirtilmiştir.

SONUÇ VE DEĞERLENDİRME

4734 sayılı Kanun ile mevzuatımızdaki diğer kamu ihale usullerinde mevcut olmayan ve idarî dava açılmadan önce tüketilmesi gereken zorunlu idarî denetim mekanizması hükme bağlanmış olup ayrıca 2577 sayılı Kanun'daki idarî başvurulardan farklı özellikler içeren ve bunların kullanılmasını önleyen özel idarî usuller getirilmiştir. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun kapsamında yürütülen ihalelerde gerçekleşen idarî işlem ve eylemlerin hukuka aykırılığını iddia edebilmek için, kişilerce zorunlu idarî itiraz mekanizmasının işletilmesi gerekmektedir. Bu mekanizmaya yönelik özel idarî usuller de 4734 sayılı Kanun ve bu Kanun'a dayanılarak hazırlanan ikincil mevzuatta düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu usuller ile de idarî başvurularda ehliyet, süre, şekil ve usul kurallarının getirildiği görülmektedir.

Kamu İhale Kurumu, bir yandan idareleri ve ihale sürecini denetleme; bir yandan da 4734 sayılı Kanun uyarınca yürütülen ihalelerle ilgili uygulamayı yönetme görev ve yetkisini haizdir. Bu bağlamda Kamu İhale Kurumu, hem idarî dava açılmadan önce tüketilmesi gereken itirazın şikâyet başvurularında karar makamı hem de 4734 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanmasını göstermek üzere, normatif olarak Kanun'un altında yer alan yönetmelikler, tebliğler ve diğer adsız düzenleyici işlemleri hazırlama makamıdır. Bu durum, 4734 sayılı Kanun kapsamındaki ihaleler için, Kamu İhale Kurumunun ne denli önemli olduğunu ortaya koymaktadır.

Kamu İhale Kurumunun bahsi geçen iki görev ve yetkisinde en önemli kriterini, öncelikle Anayasal hükümler ve ardından, 4734 sayılı Kanun'un hükümleri oluşturmaktadır. Dolayısıyla bu hükümleri sınırlandıran veya tamamen uygulanamaz hâle getiren, ne bireysel ne de düzenleyici nitelikte bir işlem tesis edilemeyecektir. Başka ifade ile hem idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuruları üzerine verilen kararlarda hem de 4734 sayılı Kanun'un uygulanmasına yön vermek üzere hazırlanan ikincil mevzuat düzenlemelerinde, buna riayet edilmek zorundadır. İlâveten 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların idarî dava açılmadan tüketilmesi gerekliliği karşısında, bu başvurulara ait 4734 sayılı Kanun'da yer alan tüm kuralların da Anayasal güvenceye uygun bir şekilde hükme bağlanması ve dışsal denetimi etkileyen düzenlemelerde de ayrıca 2577 sayılı Kanun hükümleri ile uyumlu olması gerekmektedir.

Kamu İhale Kurulunun itirazın şikâyet başvurularının reddine ilişkin yerleşik kararlarına yönelik açılan davalarda, bu kararların mahkemeler tarafından çoğu kez iptal edildiği görülmektedir. Bu iptallerin yoğunlaştığı uyuşmazlıklardan birini ise çalışmamızda detaylı bir şekilde açıklandığı üzere, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların ehliyet yönünden reddine dair Kamu İhale Kurulu kararları oluşturmaktadır. Bu duruma ilişkin ihtilafın ilk sebebinin, 4734 sayılı Kanun'un madde 53/b-2 hükmüne istinaden Kamu İhale Kurumunun hazırlamış olduğu ikincil mevzuatta yer alan düzenlemeler olduğu düşünülmektedir. Çalışmamızda, Anayasal güvence olarak hükme bağlanan hak arama hürriyeti ile idarenin işlem ve eylemlerinin yargısal denetimini doğrudan etkileyen hükümlerin, kanun hükmü ile ve açık bir şekilde düzenlenmesi gerekliliği belirtilmiştir. İlâveten, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların uygulanmasını göstermek amacıyla Kamu İhale Kurumunun tarafından hazırlanarak yürürlüğe girmiş olan İYBHY ile İYBHT'de yer alan hükümlerin, 4734 sayılı Kanun düzenlemelerini aşmaması, Kanun'un

yorumunu daraltmaması, Kanun'un yorumu ile ulaşılamayan bir alanı düzenlememesi gerekmektedir. Ancak 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetine yönelik ikincil mevzuatta yer alan bazı hükümlerin, 4734 sayılı Kanun'u aşar nitelikte olduğu, Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetini sınırladığı ve Kanun'un yorumu ile ulaşılamayan bir düzenleme getirdiği görülmektedir. Başka ifade ile 4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmünde idarî başvuru ehliyetine yönelik genel kuralda öngörülme *başvuru konusu şartına* ilişkin ikincil mevzuatta yer alan düzenlemelerin, bahsi geçen hukukî sonucu yarattığı anlaşılmaktadır. Bu sebeple, idarî mahkemeler tarafından da ikincil mevzuatta yer alan ve idarî başvuru ehliyetinin başvuru konusu şartına yönelik bu düzenlemelerin gerekçe gösterildiği Kamu İhale Kurulu kararları iptal edilmektedir. Bu hukukî sonuç, çalışmamızda yer verilen kararlardan açık bir şekilde tespit edilmiştir. Bu bağlamda Kamu İhale Kurumunun İYBHY ile İYBHT'de idarî başvuru ehliyetinde objektif nitelikte olduğuna kanaat getirdiğimiz, ihale sıfatlarına başvuru konusunun özgülmesine yönelik düzenlemeleri metinden çıkarması ve ayrıca Kamu İhale Kurulunun bu düzenlemeleri gerekçe göstererek oluşturduğu yerleşik karar uygulamasından vazgeçmesi gerektiği düşünülmektedir. Zira ikincil mevzuatta yer alan idarî başvuru ehliyetine yönelik bu düzenlemeler, ihale sürecinde gerçekleşen idarenin bazı işlem ve eylemleri için, şikâyet başvurularını imkânsız kılmak suretiyle yargısal denetimi ortadan kaldırmakta olduğu için, Anayasa'nın madde 125/1 hükmüne aykırıdır. Aynı düzenlemeler yine aynı gerekçeden dolayı, hak arama hürriyetini de kullanılamaz hâle getirmekte ve bu bağlamda Anayasa'nın madde 36/1 hükmüne de aykırı olmakta olup yer verilen iki hükmün Anayasal kaynağı olan hukuk devleti ilkesini de zedelemektedir.

İkincil mevzuata yönelik yukarıda yer verilen açıklamalar ve önerilerimizden sonra, 4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmünde yer alan ve idarî başvuru ehliyetine yönelik genel kural niteliğini haiz düzenlemenin de değerlendirilmesi gerekmektedir. Çünkü Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurularının ehliyet yönünden reddi kararlarında, Kamu İhale Kurulu tarafından öncelikle bu ehliyetin objektif nitelikli şartlarının dikkate alındığı görülmektedir. Başka ifade ile başvuru sahibinin öncelikle ihale sıfatı kazanıp kazanmadığına, ardından da bir ihale sıfatı kazanıldı ise şikâyet başvurusunda yer alan iddialarının, başvuru sahibinin taşıdığı ihale sıfatına göre ileri sürülemeyeceğine bakılmaktadır. Bu açılarından mevzuata herhangi bir aykırılık tespit edilmediğinde ise 4734 sayılı Kanun'da dayanağını bulan ve idarî başvurunun subjektif nitelikli şartının somut olayda gerçekleşip gerçekleşmediği değerlendirilmektedir.

4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurulara, idarî dava açılmadan önce zorunlu nitelik kazandırılması, bu denetimin hem içsel bir denetim niteliği kazanmasına hem de dışsal denetime etki etmesine yol açmaktadır. Başka ifade ile 4734 sayılı Kanun uyarınca yürütülen ihalelerde gerçekleşen idarî işlem ve eylemlerde zorunlu idarî itiraz uygulaması ile yargısal denetimi de etkileyen hukukî sonuçlar oluşmaktadır. Bu hukukî sonuçlar, Anayasa'da düzenlenen hukuk devleti ilkesi, hak arama hürriyeti ve idarenin işlem ve eylemlerinin yargısal denetimi olarak hükme bağlanan güvencelerde kendini göstermektedir. İlaveten doktrin ile idarî mahkemelerin kararlarında da yer verildiği üzere, bu durum ayrıca Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi hükümleri uyarınca ve bu bağlamda uluslararası mevzuatta tanınan güvencelerle de doğrudan ilgilidir. Bu sebeple yalnızca 4734 sayılı Kanun değil,

mevzuatımızda yer alan diğer tüm kanunlarda, bahsi geçen güvencelerin varlığını tamamen ortadan kaldıracak düzenleme yapılamamaktadır. Duruma bu açıdan bakıldığında, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların tüketilmesini imkânsız kılan düzenlemeler, bunların zorunlu nitelikleri gereği yargısal başvuruyu da olanaksız hâle getirmektedir. Bu sebeple çalışmamızda genel olarak bu olanaksızlığa sebep olan düzenlemelerle ilgili ulaşılabilen tüm kararlara ve konu ile ilgili değerlendirmelere yer verildikten sonra, normatif düzenleme önerileri geliştirilmiştir. Bu duruma ilişkin de uyuşmazlıkların yoğunlaştığı problemlerden birisinin de idarî başvuru ehliyeti olduğu tespit edilmiştir. Çalışmamızın ikinci bölümünde 4734 sayılı Kanun'un varlık amacı, niteliği, düzenleme alanı ile bu Kanun kapsamındaki ihalelerde ortaya çıkan işlem ve eylemlerin hukukî rejimi ve özellikleri detaylı bir şekilde açıklanmıştır. Bu bağlamda kamu yararını yakından ilgilendiren konularda açılan iptal davalarının, objektif ve somut nitelikte olması ve bütünüyle kamu yararını amaçlaması karşısında, kamu kaynaklarının kullanıldığı ihalelere yönelik açılan davalar da kamu yararını yakından ilgilendirmektedir. Bir kamu hukuku kanunu olan 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların konusu oluşturan ihale işlem ve eylemleri de idarî niteliği haiz olup tabi oldukları yargı düzeni, idarî yargıdır ve bu düzende de ayrıca iptal davası türünün konusunu oluşturmaktadırlar. Ayrıca idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuruları, bir kişinin başvurusu olmasının yanı sıra, içerik yönünden de bir idarî işlem denetimidir. Bu denetim ile kamu hukukuna tabi olarak tesis edilen işlemlerin hukuka uygunluk denetimi amaçlanmakta olup bu bağlamda idareler nezdinde bir denetim biçimi olan bu usul, ayrıca kişiler için de bir hak arama aracıdır. Bu sebeple, hem idarî başvurulara yönelik normatif düzenlemelerde hem de bunların yorumlanmasında, Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesinin pekiştirilmesi amacıyla, yine Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan hak arama özgürlüğü ve içeriğindeki mahkemeye erişim hakkı ile bu maddenin özel bir görünümü olan ve Anayasa'nın 125. maddesinde düzenlenen idarenin işlem ve eylemlerinin yargısal denetiminin göz önünde bulundurulması gerekmektedir.

4734 sayılı Kanun'daki idarî başvuru ehliyetine yönelik genel kural, Kamu İhale Kurumu ile idarî mahkemelerce yapılan denetimde farklı yorumlanmaktadır. Bu durumda da yapmış olduğu şikâyet başvurusunda başvuru ehliyetinin bulunmadığına karar verilen bir kişinin, bu kararın iptali istemiyle açtığı idarî dava sonucunda, idarî başvuruda ehliyetli olduğuna karar verilmektedir. Sonuç olarak idarî başvuru makamı (Kamu İhale Kurumu) ile yargısal başvuru makamının (idarî mahkemeler) kararlarının uyumlu olmadığı görülmektedir. Bu uyumsuzluk temelinde, 4734 sayılı Kanun'da hükme bağlanan başvuru ehliyetine yönelik düzenlemelerin, Kamu İhale Kurulunun vermiş olduğu yerleşik kararlarındaki perspektiften ele alınması hâlinde kanunî bu hükümler, temel hak ve hürriyetlerinin sınırlandırmadaki amacını gerçekleştirmeye *elverişli* olma niteliğini kaybetmektedir. Bu bağlamda Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen ölçülülük ilkesine de aykırılık oluşmaktadır. İdarî mahkemeler, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuruların tüketilmesi şartıyla iptal davasına konu olacak ihale sürecinde gerçekleşen idarî işlem ve eylemlere yönelik idarî başvuru ehliyetinde, sistemleştirilen hukuk düzeninde kanunların aykırı olamayacağı Anayasal hükümlerde yer alan güvencelerden hareket ederek karar tesis etmektedir. Başka ifade ile idarî mahkemeler, 2577 sayılı Kanun'un iptal davasına yönelik düzenlemeleri ve bu düzenlemeler uyarınca ortaya konulmuş olan doktrin görüşleri ve yargısal kararlar ile geliştirilen kriterleri dikkate

almaktadır. Böylece, idarî dava ehliyetine uygulanan kural ve ilkeler, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyeti ile uyumlu hâle getirilmektedir. İdarî mahkemelerce oluşturulan bu hukukî sonuca, bizim de katıldığımızı belirtmek isteriz. Bu açıklamalar ışığında, 4734 sayılı Kanun'da idarî başvuru ehliyetine yönelik genel kuralın, çalışmamızda belirtildiği şekilde değiştirilmesi önerilmekte ve bu bağlamda idarî başvuru ehliyetinin sübjektif nitelikli şartı olarak *menfaat ihlali şartının*, diğer idarî işlemler gibi idarî niteliği haiz ihale işlem ve eylemlerine yönelik şikâyet başvurularında geçerli olması gerektiği düşünülmektedir. İlâveten menfaat ihlaline yönelik şartın da yalnızca belli bir ihale sıfatına özgülenmemesi gerekmektedir. Başka ifade ile bu özgüleme yöntemi, İYBHY ile İYBHT'de bulunmakta olup bazı ihale işlemleri veya eylemlerinin hukuka aykırılığının yalnızca bazı ihale sıfatları tarafından şikâyet başvuru konusu edebileceğine yönelik tahdidi bir şekilde belirlemenin kabul edilmesi mümkün değildir. Bu bağlamda menfaatin ihlal edilmiş olması şartıyla, istekli olabilecek, aday ve isteklilerin 4734 sayılı Kanun'da hükme bağlanan genel kural gereği idareye şikâyet ve Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuru ehliyeti mevcuttur. Burada, çalışmamızda da belirttiğimiz üzere, istekli olabileceklerin başvuru konusu yapabileceği ihale işlem ve eylemi açısından bir farklılık bulunmaktadır. Zira hem adaylar hem de istekliler tarafından hukuka aykırılığı iddia edilemeyen dokümanın verilmesi, ihale veya ön yeterlik ilanında yer alan düzenlemeler ile ihale veya ön yeterlik dokümanında yer alan düzenlemeler şeklindeki konuların, yalnızca istekli olabilecek sıfatını haiz kişilerce hukuka aykırılığı iddia edilebilmektedir. Ancak bu durumun sebebi, aday veya isteklilerin bu konular hakkında idarî başvuru ehliyeti bulunmaması değildir; zira 4734 sayılı Kanun'un madde 54/1 hükmü gereğince bahsi geçen ihale sıfatlarını taşıyan kişiler de bu konular yönünden ehliyet sahibidir. Bu durumda idarî başvurunun yapılmasını engelleyen durum, kişilerin bu sıfatları kazanmış olması değil; yine 4734 sayılı Kanun'un madde 30/2 hükmündeki usul kuralı ile madde 55/2 hükmündeki süre kuralından kaynaklanmaktadır. Buraya dek açıklanan hukukî sonuçlar, idarî mahkemelerin iptal kararlarında da görülmektedir. Ayrıca menfaat ihlali şartının, 4734 sayılı Kanun'un genel kuralı gereğince istekli olabilecek, aday ve istekliler için var olduğunun kabul edilerek başvurularının esasının incelenmesi yönündeki idarî mahkeme kararlarında; bu başvuruların, idarî nitelik taşıyan gerek işlem gerek eylem yönünden hukuka aykırı bir hâl alan ihalenin iptal edilmek suretiyle ya da uyuşmazlık konusu işlemin düzeltici işlem tesis edilmesi suretiyle hukuk âleminden silinmesine de hizmet ettiği düşüncesi hâkimdir. İlâveten idarî başvuru ehliyetinin, tüm ihale sıfatlarını içerecek şekilde yorumlanması gerekliliğinde, Kamu İhale Kurulunun yapılan itirazın şikâyet başvurularında yer alan iddiaları eşit muamele ilkesi açısından da incelemek zorunda olması ön plana çıkmaktadır. Zira eşit muamele ilkesi, 4734 sayılı Kanun'un madde 5/1 hükmünde yer alan genel ihale ilkelerinden biri olup tıpkı rekabet ilkesi gibi diğer ihale ilkeleri tarafından desteklenmesi suretiyle varlık kazanabilmektedir.

Bunun dışında, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetinin, Kamu İhale Kurulunun kararında ifade edildiği üzere, idarî dava ehliyetinin özel ve dar bir türü olarak görülmesi, Anayasal güvencelere aykırılık teşkil etmektedir. Başka ifade ile Anayasa'nın istisna tuttuklarının dışında tüm idarî işlem ve eylemlerin yargı denetimine bağlı olması Anayasa'da düzenlenen bir güvencedir ve Anayasa'da getirilen istisna durumlar dışında, idarenin işlem ve eylemlerinden bazılarının yargı denetimine bağlı olmaması sonucunu

doğuracak nitelikteki bir kanunî düzenleme; başka ifade ile idarî işlemlerin bazılarının kişisel hak ihlâli şartına bağlanmış olması, Anayasa'nın 125. maddesine aykırıdır.

Ayrıca ihale işlem ve eylemlerinin bir tarafında idare bulunmakta olup ihaleler, idarenin akdedeceği sözleşmeler için birer araçtır. Başka ifade idareler, akdedeceği sözleşmeler için, bir ihale süreci yürütmek zorundadırlar. 4734 sayılı Kanun kapsamında kamusal bir harcama yapılmakta olup kamu hizmetine sunulmak üzere mal, hizmet alımı yapılmakta ya da yapım işi yapılmaktadır. Özel kişiler ile idarelerin kurduğu bu sözleşme ilişkisinde de ihale ilkelerinin etkin kılınması suretiyle, kaynakların verimli kullanılmasıyla birlikte, kamusal ihtiyacın ekonomik açıdan en avantajlı bedel ile karşılanması amaçlanmaktadır. O hâlde, hem 4734 sayılı Kanun kapsamında hem de diğer kamu ihale usulü kanunlarınca yürütülen ihalelerde kamu yararı bulunmakta ve kamunun kaynakları üzerinde etki edici hukukî sonuçlar yaratılmaktadır. Bu bağlamda 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurularda menfaat, başvuru sahibinin menfaatinin yanı sıra kamunun da menfaatini içermektedir. Bu sebeple hukukun genel ilkeleri çerçevesinde şikâyet başvuruları suretiyle ortaya çıkan hak arama yolunun genişletici bir biçimde yorumlanması, şikâyet başvurularında perspektifin geniş tutulması ve 4734 sayılı Kanun'un amaçladığı ve zarara uğrama ihtimali olan ilgililerin hak aramasının kolaylaştırılması düşüncesine ters yöndeki ve zorlaştırıcı nitelikli idarî kararların alınmaması gerekmektedir. Durumu bu açıdan değerlendirdiğimizde, hem 4734 sayılı Kanun'un idarî başvuru ehliyeti ilişkin düzenlemelerinde hem de Kamu İhale Kurulu kararlarında yapılan yorumlama faaliyetinde, bu gerekliliğe uyulmadığı düşünülmektedir. Bu problemin çözümüne yönelik Kamu İhale Kurulu kararlarında, idarî mahkeme kararlarında yer verilen hukukî terminolojinin kullanıldığı görülmekte ise de kararların hukukî sonuçları bakımından iptal davası ve bu davanın belkemiği olan menfaat ihlali şartının Kamu İhale Kurulu kararlarında somut olaya uyarlanamadığı; iptal davası için aranan sübjektif ehliyet şartı olan menfaat ihlaline kıyasla başvuru sahiplerinde başvuru hakkını daha sınırlandıran hak ihlalinin arandığı anlaşılmaktadır. Bu tespitten hareketle, ihale sürecinde gerçekleşen idarî işlem ve eylemlerinin idarî denetimini tamamlayamadığı ve bu sebeple de işin esası hakkında bir karar almak üzere idarî dava konusu edilemedikleri anlaşılmaktadır.

Yukarıda izah edilen hukukî tablo, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurularda adeta bir kısır döngü hâline gelmiştir. Bu durumdan en çok etkilenen ise başvuru sahipleri olmaktadır; ancak kamu ihalelerinin kamu parasına ve kamu yararına hükmeden tasarruflar olduğu göz önüne alındığında ise kamusal menfaat de zedelenmektedir. Zira bir 4734 sayılı Kanun ile düzenlenen bu ihalelerde, Kanun'un madde 5/1 hükmünde idarelerin sağlamlaştırmakla zorunlu olduğu genel ihale ilkeleri ile diğer fıkralarında düzenlenen özel ihale ilkelerinin etkin kılınıp kılınmadığının denetlenmesi gerekmektedir. Bu denetim, olağan bir yol olarak idarî mahkemeler önünde yapılmaktadır; ancak 4734 sayılı Kanun ile yargısal denetimin yanı sıra bu denetimden önce zorunlu bir idarî denetim mekanizması da getirilmiştir. Bu zorunluluk, başlı başına mahkemeye erişim hakkını engelleyen dezavantajlar içermekle birlikte, ihale sürecindeki uyuşmazlıkların dava konusu edilmeden de hallolması yönünde avantajlar getirmektedir. Bu bağlamda idarî mahkemelerin de kabul ettiği üzere, uyuşmazlık konusu ihale ile doküman satın alınması suretiyle bir bağ, ilgi, ilişki, alaka kurulmaktadır. Başka ifade ile hem idarî davalarda dava ehliyetinin hem de 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurularda ehliyetin kazanılması için, temel bir şart getirilmiştir. Bu şartın yerine

getirilmesi için de çalışmamızda belirttiğimiz üzere, 4734 sayılı Kanun'da sıkı şekil kurallarına bağlı olan özel usuller getirilmiştir. İlâveten ihale sürecinde hukuka aykırı işlem veya eylemin varlığı yönünde iddiada bulunabilecek kişilerin, öncelikle ihale sürecine katılım istek ve iradesini ortaya koymuş olan kişiler olacağı açık olup idarî davaya konu edilebilecek bu uyuşmazlıklar için, zorunlu idarî denetim mekanizması da bu kişilerce işletilebilecektir. Başka ifade ile ihale aktörü hâline gelerek ihale sıfatı kazanan kişiler dışında, ihale sürecinde gerçekleşen işlem veya eylemlerin hukuka aykırılığı yönünde genellikle bir farkındalık yaşanamayacaktır; ancak ihale sıfatı kazanamamış olsa dahi ihale işlem veya eylem dolayısıyla menfaati ihlal edilen kişilerin de bu hukuka aykırılık iddialarını doğrudan dava konusu etmeleri mümkündür. Bu sebeple, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvurulara ilişkin tüm kurallarda olduğu gibi başvuru ehliyetine yönelik düzenlemelerin de kanun düzeyinde ve açık bir şekilde hükme bağlanması gerekliliğinin yanı sıra; idarî başvuru ehliyetine yönelik subjektif nitelikli şartın, hukukun genel ilkeleri ve idare hukukunun genel esaslarına uygun şekilde menfaat ihlali olarak belirlenmesi gerekmektedir. Bunun aksi düşünüldüğünde, iptal davasının hukuka aykırı idarî işlemlerin imhasını sağlamaya; bunların hukuka aykırılık karinesini çürütmeye yönelik işlevi ortadan kalkmaktadır. Tüm bu açıklamalar ışığında, 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen idarî başvuru ehliyetinin objektif nitelikli *ihale sıfatı* ve subjektif nitelikli *menfaat ihlali* şartlarının bileşiminden oluştuğu ve şikâyet başvurularında ehliyetin, bu temelde değerlendirilmesi gerektiğini düşünmekteyiz.

İhale sürecindeki idarî işlem ve eylemlere yönelik idarî başvuru ehliyetinin, Anayasal güvenceleri etkin hâle getiren iptal davaları ile bireysel menfaatin yanında; kamusal menfaatin sağlanması için, idarî dava ehliyeti ile örtüşmesi gerekmektedir. Bu durumda, 4734 sayılı Kanun uyarınca idareleri ve ihale sürecini denetlemekle ve hatta yönlendirmekle görevli olan Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvuruları sonucunda verilen kararlarda, idarî başvuru yollarının zorunlu olarak tüketilmesi karşısında başvuru sahiplerinin ehliyetinin, idarî dava ehliyetinden daha dar yorumlanıyor olmasını doğru bulmamaktayız. Çünkü bu durum, kişilerin ihale sürecinde gerçekleşen ve hukuka aykırı olduğunu iddia ettiği ihale işlem ve eylemlerinin yargısal denetimini engellemekte ve iptal davalarının varlık amacı ile çelişmektedir. Ayrıca yargısal başvurular ile iptal ettirilen Kamu İhale Kurulu kararlarından sonra Kurul, bu defa şikâyet başvurusunun esasını incelemek suretiyle yeniden bir karar tesis etmek zorunda kalmakta ve bu durum, Kamu İhale Kurumunun iş yükünü artırmaktadır. Ayrıca başvuru sahibi isteklilerin başvuru dilekçelerinin esasının incelenmesi ile haklı bulunmaları hâlinde, ihaleye yönelik yeni kararlar alınması sebebiyle, ihaleyi yapan idarenin ihtiyacına kavuşması ve ihale alanında beklenen ivedilik de sağlanamamaktadır.

Sonuç olarak ikincil mevzuatta yer alan başvuru konusuna yönelik düzenlemelerde ve 4734 sayılı Kanun'da öngörülen genel kural ile bunun yorum faaliyetinde herhangi bir değişikliğe gidilmediği takdirde, 2009 yılından beri Kamu İhale Kurulu kararları ile yargısal kararlar arasında devam eden ihtilafın sona ermeyeceği düşünülmektedir. Başka ifade ile 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen başvuru ehliyetine ilişkin Kamu İhale Kurulunun yerleşik kararları ile sadece başvuru sahibi davacı tarafı değişen; fakat uyuşmazlık konusu aynı kararlar tesis edilecek ve bunlar defaten idarî davalar aracılığıyla iptal edilecektir.

KAYNAKÇA

- Adal, E. (1985). *Hukukun Temel İlkeleri El Kitabı*. İstanbul: Marmara Üniversitesi Yayın No. 428. İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Yayın No. 372. Fatih Yayınevi Matbaası.
- Akel, Y. N. (2018). *2886 Sayılı Devlet İhale Kanunu'nda Yasaklama Kararları ve Kararlara Karşı Başvuru Yolları*. 1. Baskı. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Akel, Y. N. (2017). "Kamu İhalelerinin Kamu Bütçesine Yansıyan Sonuçları Hakkında Bir Değerlendirme". *Vergi Sorunları Dergisi*. Sayı: 350. Kasım.
- Akyılmaz, B., M. Sezginer ve C. Kaya. (2016). *Türk İdare Hukuku*. Genişletilmiş ve Güncellenmiş 7. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Akyılmaz, B. (2000). *İdari Usul İlkeleri Işığında İdari İşlemin Yapılış Usulü*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Arslan, R., E. Yılmaz ve S. Taşpınar Ayvaz. (2016). *Medenî Usul Hukuku*. 2. Baskı. Ankara: Yetkin Hukuk Yayınları.
- Atay, E. E. (2016). *İdare Hukuku*. Güncellenmiş ve Gözden Geçirilmiş 5. Bası. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Aydın, B. (2013). "Türk İdari Yargı Düzeninde Mahkemeye Erişim Hakkı". *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*. Yıl: 4. Sayı: 15. Ekim.
- Azrak, A. Ü. (1967). "Umumî İdarî Usul ve Kodifikasyonu Meselesi," İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası. Cilt: 33. Sayı: 1-2.
- Balta, T. B. ve H. N. Kubalı. (1960). "Türkiye'de Hukuk Devleti Anlayışı". *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*. Cilt: 15. Sayı: 3.
- Balta, T. B. (1968/1970). *İdare Hukukuna Giriş I*. Ankara: Türkiye ve Orta Doğu Âmme İdaresi Enstitüsü Yayınları No: 117.
- Candan, T. (2017). *Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu*. Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş Yedinci Baskı. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Çağlayan, R. (2014). *İdare Hukuku Dersleri*. Genişletilmiş 2. Baskı. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Derbil, S. (1950). "Kamu Hizmeti Nedir?". *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. Cilt: 7. Sayı: 3.
- Doğru, O. ve A. Nalbant, (2012). *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar*. 1. Cilt. 1. Baskı. Ankara: Şen Matbaa. Yüksek Yargı Kurumlarının Avrupa Standartları Bakımından Rollerinin Güçlendirilmesi Ortak Projesi.
- Dural, M. ve T. Öğüz. (2011). *Türk Özel Hukuku-Kişiler Hukuku*. Cilt: II. Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 11. Bası. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Duran, L. (1945). "İdarî Kazada Dava Açma Müddeti". *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*. Cilt: 11. Sayı: 1-2.
- Duran, L. (1946). "İdarî Müracaatlar ve Bunlar Karşısında İdarenin Sükûtu Meselesi". *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*. Cilt: 12. Sayı: 1. 1946.

- Duran, L. (1964). "İdare Alanının Düzenlenmesinde Teşriî ve Tanzimî Tasarrufların Sınırları". *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*. Cilt 30. Sayı: 3-4.
- Duran, L. (1994). "Hukuka Aykırılıkları Koruma Girişimi". *Cumhuriyet Gazetesi*. 30 Ocak.
- Duran, L. (1982). *İdare Hukuku Ders Notları*. İstanbul: Fakülteler Matbaası.
- Duran, L. (1998). "İdari Usulün İlkeleri ve Kapsadığı Konular". *Amme İdaresi Dergisi*. Cilt: 31. Sayı: 2. Haziran.
- Ekonomik Kamu Alımları Platformu, <https://ekap.kik.gov.tr/EKAP/Ortak/IhaleArama/index.html>.
- Erhürman, T. (2000). "İdari Yargıda Özel Yetenek Koşulu". *2000 Yılında İdari Yargı Sempozyumu*. Ankara: Danıştay Yayın Bürosu Yayınları No: 59. 11-12 Mayıs.
- Erkut, C. (1990). *İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdari İşlemin Kimliği*. Danıştay Yayınları No: 51. Ankara: Danıştay Matbaası.
- Giritli, İ., P. Bilgen, T. Akgüner ve K. Berk. (2015). *İdare Hukuku*. Altıncı Basımdan Yedinci Tıpkı Basım. İstanbul: Der Yayınları.
- Gözler, K. ve G. Kaplan. (2016). *İdare Hukuku*. Güncellenmiş ve Düzeltilmiş Onsekizinci Baskı. Bursa: Ekin Yayınevi.
- Gözler, K. (2016). *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*. 20. Baskı. Bursa: Ekin Yayınevi.
- Gözler, K. (2014). *Hukuka Giriş*. Güncelleştirilmiş Onbirinci Baskı. Bursa: Ekin Yayınevi.
- Gözübüyük, A. Ş. (2016). *Yönetim Hukuku*. 34. Bası. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Gözübüyük, A. Ş. ve T. Tan. (2016). *İdare Hukuku: Genel Esaslar*. Cilt: I. Güncelleştirilmiş 11. Bası. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Gözübüyük, A. Ş. ve T. Tan. (2016). *İdare Hukuku: İdari Yargılama Hukuku*. Cilt: II. Güncelleştirilmiş 8. Bası. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Günday, M. (2015). *İdare Hukuku*. Güncellenmiş ve Gözden Geçirilmiş 10. Baskı. Ankara: İmaj Yayınevi.
- Günday, M. (1990). "1982 Anayasası'na Göre İdari Yargı Denetiminin Kapsamı ve Sınırları". *I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi: Birinci Kitap - İdari Yargı*. Ankara: Danıştay Yayınları. 1-4 Mayıs.
- Güran, S. (1982). "Yönetimde Açıklık". *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi*. Cilt: 3. Sayı: 1-3.
- Hanağası, E. (2009). *Davada Menfaat*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Işıқтаç, Y. (2010). *Hukuk Başlangıcı*. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Kalabalık, H. (2015). *İdari Yargılama Usulü Hukuku*. Genişletilmiş ve Güncellenmiş 9. Baskı, Konya: Sayram Yayınları.
- Kalabalık, H. (2014). *İdare Hukukunun Temel Kavram ve Kurumları*. Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 5. Baskı. Konya: Sayram Yayınları.
- Kamu İhale Kurumu. "EKAP Kaydı Olmayan Gerçek/Tüzel Kişilere Doküman Satışı Hakkında Duyuru". <https://ekap.kik.gov.tr/EKAP/DuyuruDetay.aspx?duyuruID=0e03861ca1b8ed117a57b1a97a54cad438e0f5345f44f02383f8d31961619b27>.
- Kamu İhale Kurumu. "İhale Dokümanı Yükleme Sınırı Kalktı". http://www.ihale.gov.tr/Duyuru/221/ihale_dokumani_yukleme_siniri_kalkti.html.

- Kamu İhale Kurumu. "Kamu İhale Mevzuatı". <http://www.ihale.gov.tr/Mevzuat.aspx>.
- Kamu İhale Kurumu. "Şikâyet Başvurularına İlişkin Dilekçe Örnekleri - İdareye Yapılacak Şikâyet Başvuru Dilekçesi Örneği (28.01.2009)". http://www.ihale.gov.tr/sikayet_basvurularina_iliskin_dilekce_ornekleri-99-1.html.
- Kamu İhale Kurumu. "Şikâyet Başvurularına İlişkin Dilekçe Örnekleri - Şikâyet Başvurusu Üzerine İdare Tarafından Alınacak Karar Örneği (28.01.2009)". http://www.ihale.gov.tr/sikayet_basvurularina_iliskin_dilekce_ornekleri-99-1.html.
- Kamu İhale Kurumu. "Şikâyet Başvurularına İlişkin Dilekçe Örnekleri - Kamu İhale Kurumuna Yapılacak İtirazen Şikâyet Başvuru Dilekçesi Örneği (28.01.2009)". http://www.ihale.gov.tr/sikayet_basvurularina_iliskin_dilekce_ornekleri-99-1.html.
- Kaplan, G. (2016). *İdari Yargılama Hukuku*. Birinci Baskı. Bursa: Ekin Yayınevi.
- Karahanoğulları, O. (2015). *İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler*. Güncelleştirilmiş 3. Bası. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Kuru, B. (2016). *İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medenî Usul Hukuku*. İstanbul: Legal Yayınevi.
- Kutlu Gürsel, M. (2006). "Kamu İhale Süreci'nin Hukuki Açından Genel Olarak Değerlendirilmesi", *Güncel Mevzuat*. Sayı: 3.
- Kutlu, M. (1997). *İdare Sözleşmelerinde İhale Süreci*. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları No: 75.
- Oder, B. (2017). "Kamu İhale Hukuku". *Günişğında Yönetim*. 2004 Tarihli 2. Baskıdan 3. Tıpkı Baskı. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Odyakmaz, Z. (1997). "Hazırlanmakta Olan İdarî Usûl Kanunu Açısından Demokratikleşme Sürecinde Şeffaflaşma ve Bireye Tanınan Haklar". *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. Prof. Dr. Naci Kınacıoğlu'na Armağan. Cilt: 1. Sayı: 2. Aralık.
- Odyakmaz, Z. (2012). "30. Yılda İdarî Yargı ile İlgili Öneriler". İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 30. Yılında İdari Yargı Sempozyumu. Ankara Barosu – Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi. 09 Mart.
- Onar, S. S. (1966). *İdare Hukukunun Umumi Esasları*. Cilt: 3. Üçüncü Bası. İstanbul: İsmail Akgün Matbaası.
- Onar, S. S. (1935). "Türkiyede İdarenin Kazaî Mürakabesi". *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*. Cilt: 1. Sayı: 1.
- Özay, İ. H. (2017). *Günişğında Yönetim*. 2004 Tarihli 2. Baskıdan 3. Tıpkı Baskı. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Özbudun, E. (2014). *Türk Anayasa Hukuku*. Gözden Geçirilmiş 15. Baskı. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Özdemir, H. E. (2015). "İhale Kamu İhale Kanunu'na Göre İhale Usulü". *İdare Hukuku*. Güncellenmiş 6. Baskı. İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık. Yayın No: 60.
- Özkan, G. (2014). *Kamu İhale Hukukuna Egemen Olan Temel İlkeler*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Özkan, G. (2014). "4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu'nda Öngörülen Zorunlu İdari Başvuru Yolları". *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*. Yıl: 5. Sayı: 17. Nisan.

- Özkan, G. (1998). "İdari Rejim Olarak Örnek Aldığımız Fransa'da, İdari Usul ve Bilgi Edinme Hakkına İlişkin Düzenlemeleri", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. Cilt 2. Sayı 1-2. Haziran-Aralık.
- Öztürk, B. (2015). *Hak Arama Özgürlüğü Çerçevesinde Zorunlu İdari İtiraz*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Özyörük, M. (1972-1973). *İdare Hukuku Dersleri*. Ankara: Teksir/Daktilo/Fotokopi.
- Pekcanıtez, H., O. Atalay ve M. Özekes. (2016). *Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı*. 4. Bası. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Sancakdar, O. (2014). "İdari Yargılama Usulünde İvedi Yargılama ve Grup Davaları". *Danıştay ve İdari Yargı Günü Sempozyumu 146. Yıl*. Ankara: Danıştay Yayınları No: 86. 12 Mayıs.
- Sarıca, R. (1972). *İdare Hukuku Ders Notları*. İstanbul: Kömen Teksir Bürosu. Daktilo Fotokopi.
- Sarıca, R. (1945). "İptal Davasıyla Tam Kaza Davası Arasındaki İlgisi". *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*. Cilt 11. Sayı: 1-2.
- Sezginer, M. (2013). *İdarenin Sözleşmeleri ve Kamu İhalelerine İlişkin Uyuşmazlıklar*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Sezginer, M. (2000). *İptal Davasının Uygulama Alanı Bakımından Ayrılabilir İşlem Kuramı*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Tan, T. (2015). *Ekonomik Kamu Hukuku Dersleri*. 2. Bası. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Tan, T. (1995). "İdari Sözleşme Kuramına İlişkin Gözlemler". *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*. Cilt: 50. Sayı: 3.
- Tanör, B. ve N. Yüzbaşıoğlu. (2014). *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*. 14. Bası. İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Toprak, E. (2016). *Kamu İhaleleri*. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Turan, Y., M. Yasin, N. Kaman, H. E. Özdemir, G. Üstün ve Ö. Okay Tekinsoy. (2015). *İdare Hukuku*. Güncellenmiş 6. Baskı. İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık. Yayın No: 60.
- Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlük. http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.5b045408c52be9.41910615.
- Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlük. http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.5b0456e7735b10.73697280.
- Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlük. http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.58a16507862bf7.73123348.
- Türkiye Büyük Millet Meclisi. "Kamu İhale Kanunu ile Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı ve Avrupa Birliği Uyum ile Bayındırlık, İmar, Ulaştırma ve Turizm Komisyonları Raporları (1/584)".
- Türkiye Büyük Millet Meclisi. "Kamu İhale Kanunu Tasarısı ve Plan ve Bütçe ve Bayındırlık, İmar, Ulaştırma ve Turizm Komisyonları Raporları". *Kanunlar Dergisi*. Cilt: 86.
- Türkiye Büyük Millet Meclisi. "Danıştay Kanunu Tasarısı ile İstanbul Milletvekili Reşit Ülker'in, 3546 sayılı Danıştay Kanunu'nun Anayasa'ya Aykırı Hükümlerinin Kaldırılmasına Dair Kanun Teklifi ve Geçici Komisyon Raporu (1/474, 2/440)". *Kanunlar Dergisi*. Cilt: 48.

Türkiye Büyük Millet Meclisi. "İdarî Yargılama Usulü Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun Tasarısı ve Çorum Milletvekili Cemal Şahin'in İdarî Yargılama Usulü Kanununun 2 nci Maddesinde Değişiklik Yapılmasına ve Bu Kanuna Bir Ek Geçici Madde Eklenmesine Dair Kanun Teklifi ve Adalet Komisyonu Raporu (1/637, 2/908)". *Kanunlar Dergisi*. Cilt: 77.

Uz, A. (2005). *Kamu İhale Hukuku*. Ankara: Turhan Kitabevi.

Yayla, Y. (2010). *İdare Hukuku*. Tıpkı 2. Basım. İstanbul: Beta Yayınları.

Yayla, Y. (1964). "İdarenin Takdir Yetkisi". *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*. Cilt: 30. Sayı 1-2.

Yılmaz, B. M. (2007). *Kamu Alımlarında İdari Denetim*. Ankara: Yetkin Yayınları.

Zabunoğlu, Y. K. (1990). "İdari Yargıda Dava Açma Süresi: 2577 Sayılı İYUK'un 10. ve 11. Maddeleri Açısından Bir İnceleme". *I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi: Birinci Kitap - İdari Yargı*. Ankara: Danıştay Yayınları, 1-4 Mayıs.



MAHKEME KARARLARI

Anayasa Mahkemesi

- Anayasa Mahkemesi, 14.02.2018 Tarihli ve E. 2016/47, K. 2018/10 Sayılı Karar, 06.04.2018 Tarihli ve 30383 Sayılı Resmî Gazete.
- Anayasa Mahkemesi, 14.02.2018 Tarihli ve E. 2017/19, K. 2018/11 Sayılı Karar, 23.03.2018 Tarihli ve 30369 Sayılı Resmî Gazete.
- Anayasa Mahkemesi, 18.01.2018 Tarihli ve E. 2016/180, K. 2018/4 Sayılı Karar, 07.02.2018 Tarihli ve 30325 Sayılı Resmî Gazete.
- Anayasa Mahkemesi, 18.01.2018 Tarihli ve E. 2017/136, K. 2018/7 Sayılı Karar; 02.03.2018 Tarihli ve 30348 Sayılı Resmî Gazete.
- Anayasa Mahkemesi, 28.12.2017 Tarihli ve E. 2016/150, K. 2017/179 Sayılı Karar; 15.02.2018 Tarihli ve 30333 Sayılı Resmî Gazete.
- Anayasa Mahkemesi, 13.12.2017 Tarihli ve E. 2017/167, K. 2017/172 Sayılı Karar; 02.02.2018 Tarihli ve 30320 Sayılı Resmî Gazete.
- Anayasa Mahkemesi, 29.11.2017 Tarihli ve E. 2015/68, K. 2017/166 Sayılı Karar; 20.02.2018 Tarihli ve 30338 Sayılı Resmî Gazete.
- Anayasa Mahkemesi, 16.11.2017 Tarihli ve E. 2016/195, K. 2017/158 Sayılı Karar; 08.02.2018 Tarihli ve 30326 Sayılı Resmî Gazete.
- Anayasa Mahkemesi, 15.11.2017 Tarihli ve E. 2016/133, K. 2017/155 Sayılı Karar; 11.01.2018 Tarihli ve 30298 Sayılı Resmî Gazete.
- Anayasa Mahkemesi, 14.07.2016 Tarihli ve E. 2016/37, K. 2016/135 Sayılı Karar; 23.09.2016 Tarihli ve 29836 Sayılı Resmî Gazete.
- Anayasa Mahkemesi, 14.07.2016 Tarihli ve E. 2016/29, K. 2016/134 Sayılı Karar; 23.09.2016 Tarihli ve 29836 Sayılı Resmî Gazete.
- Anayasa Mahkemesi, 14.06.2017 Tarihli ve E. 2017/24, K. 2017/112 Sayılı Karar; 19.07.2017 Tarihli ve 30128 Sayılı Resmî Gazete.
- Anayasa Mahkemesi, 10.02.2016 Tarihli ve E. 2015/96, K. 2016/9 Sayılı Karar; 23.02.2016 Tarihli ve 29633 Sayılı Resmî Gazete.
- Anayasa Mahkemesi, 10.09.2015 Tarihli ve E. 2015/25, K. 2015/81 Sayılı Karar; 21.10.2015 Tarihli ve 29509 Sayılı Resmî Gazete.
- Anayasa Mahkemesi, 17.06.2015 Tarihli ve E. 2014/194, K. 2015/55 Sayılı Karar; 26.06.2015 Tarihli ve 29398 Sayılı Resmî Gazete.
- Anayasa Mahkemesi, 14.05.2015 Tarihli ve E. 2014/177, K. 2015/49 Sayılı Karar; 11.06.2015 Tarihli ve 29383 Sayılı Resmî Gazete.
- Anayasa Mahkemesi, 14.01.2015 Tarihli ve E. 2014/89, K. 2015/3 Sayılı Karar; 24.06.2015 Tarihli ve 29396 Sayılı Resmî Gazete.
- Anayasa Mahkemesi, 25.12.2014 Tarihli ve E. 2014/112, K. 2014/203 Sayılı Karar; 21.05.2015 Tarihli ve 29362 Sayılı Resmî Gazete.
- Anayasa Mahkemesi, 16.06.2011 Tarihli ve E. 2009/9, K. 2011/103 Sayılı Karar; 19.05.2012 Tarihli ve 28297 Sayılı Resmî Gazete.

Anayasa Mahkemesi, 09.04.1997 Tarihli ve E. 1997/35, K. 1997/45 Sayılı Karar; 08.08.1997 Tarihli ve 23074 Sayılı Resmî Gazete.

Anayasa Mahkemesi, 21.09.1995 Tarihli ve E. 1995/27, K. 1995/47 Sayılı Karar; 10.04.1996 Tarihli ve 22607 Sayılı Resmî Gazete.

Anayasa Mahkemesi, 22.12.1964 Tarihli ve Mahkemesi, E. 1963/166, K. 1964/76 Sayılı Karar; 28.04.1965 Tarihli ve 11985 Sayılı Resmî Gazete.

Uyuşmazlık Mahkemesi

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü, 17.11.2014 Tarihli ve E. 2014/755, K. 2014/951 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/uyusmazlik-mahkemesi/e-2014-755-k-2014-951-t-17-11-2014>.

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü, 11.07.2005 Tarihli ve E. 2005/26, K. 2005/57 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeWIBaRXdLap1A~~>.

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü, 10.03.2003 Tarihli ve E. 2002/92, K. 2003/1 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeVTCFEKdv6CNw~~>.

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü, 29.09.2003 Tarihli ve E. 2003/43, K. 2003/62 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeVf5iqsouya6g~~>.

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü, 21.06.1999 Tarihli ve E. 1999/8, K. 1999/17 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeUD4aBR3eBVXQ~~>.

Danıştay

Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu, 02.07.2012 Tarihli ve E. 2009/1, K. 2012/2 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/e-2009-1-k-2012-2-t-2-7-2012>.

Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu, 08.03.1979 Tarihli ve E. 1971/1, K. 1979/1 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/ictihatleri-birlestirme-kurulu-e-1971-1-k-1979-1-t-8-3-1979-1>.

İdarî Dava Daireleri Kurulu, 27.09.2017 Tarihli ve E. 2015/4142, K. 2017/2825 Sayılı Karar.

İdarî Dava Daireleri Kurulu, 20.10.2016 Tarihli ve E. 2016/1362, K. 2016/2754 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/iddk-e-2016-1362-k-2016-2754-t-20-10-2016>.

İdarî Dava Daireleri Kurulu, 06.06.2016 Tarihli ve E. 2015/4911, K. 2016/2402 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/iddk-e-2015-4911-k-2016-2402-t-6-6-0201>.

İdarî Dava Daireleri Kurulu, 25.02.2016 Tarihli ve E. 2015/1443, K. 2016/448 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/iddk-e-2015-1443-k-2016-448-t-25-2-2016>.

İdarî Dava Daireleri Kurulu, 16.04.2015 Tarihli ve E. 2013/59, K. 2015/1434 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/iddk-e-2013-59-k-2015-1434-t-16-4-2015>.

İdarî Dava Daireleri Genel Kurulu, 08.04.2011 Tarihli ve E. 2007/2732, K. 2011/224 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeWxvYYVt%2Bm6fw~~>.

- İdarî Dava Daireleri Kurulu, 07.10.2004 Tarihli ve E. 2004/2163, K. 2004/788 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/idari-dava-daireleri-kurulu-e-2004-2163-k-2004-788-t-7-10-2004>.
- İdarî Dava Daireleri Kurulu, 19.10.2001 Tarihli ve E. 2001/415, K. 2001/737 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/idari-dava-daireleri-kurulu-e-2001-415-k-2001-737-t-19-10-2001>.
- Danıştay 1. Dairesi, 13.04.2004 Tarihli ve E. 2004/36, K. 2004/42 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeWfQuKCWEVdDA~~>.
- Danıştay 2. Dairesi, 14.03.2017 Tarihli ve E. 2016/15824, K. 2017/1970 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/2-d-e-2016-15824-k-2017-1970-t-14-3-2017>.
- Danıştay 2. Dairesi, 28.02.2017 Tarihli ve E. 2016/7684, K. 2017/1530 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/2-d-e-2016-7684-k-2017-1530-t-28-2-2017>.
- Danıştay 6. Dairesi, 06.06.2016 Tarihli ve E. 2016/1000, K. 2016/3706 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/6-d-e-2016-1000-k-2016-3706-t-6-6-2016>.
- Danıştay 6. Dairesi, 18.04.2016 Tarihli ve E. 2015/2579, K. 2016/1859 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/6-d-e-2015-2579-k-2016-1859-t-18-4-2016>.
- Danıştay 6. Dairesi, 01.03.2010 Tarihli ve E. 2008/2291, K. 2010/1825 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/e-2008-2291-k-2010-1825-t-01-03-2010>.
- Danıştay 6. Dairesi, 02.06.2009 Tarihli ve E. 2007/7595, K. 2009/6577 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/6-daire-e-2007-7595-k-2009-6577-t-2-6-2009>.
- Danıştay 6. Dairesi, 13.05.1991 Tarihli ve E. 1989/2264, K. 1991/1101 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/6-daire-e-1989-2264-k-1991-1101-t-13-5-1991>.
- Danıştay 8. Dairesi, 11.04.2017 Tarihli ve E. 2017/476, K. 2017/2793 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/8-d-e-2017-476-k-2017-2793-t-11-4-2017>.
- Danıştay 8. Dairesi, 23.03.2017 Tarihli ve E. 2012/358, K. 2017/1914 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/8-d-e-2012-358-k-2017-1914-t-23-3-2017>.
- Danıştay 8. Dairesi, 28.02.2013 Tarihli ve E. 2013/887, K. 2013/1518 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/8-d-e-2013-887-k-2013-1518-t-28-2-2013>.
- Danıştay 7. Dairesi, 28.03.2006 Tarihli ve E. 2005/4522, K. 2006/983 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/7-daire-e-2005-4522-k-2006-983-t-28-3-2006>.
- Danıştay 10. Dairesi, 14.03.2017 Tarihli ve E. 2016/14470, K. 2017/1443 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/10-d-e-2016-14470-k-2017-1443-t-14-3-2017>.
- Danıştay 10. Dairesi, 16.02.2017 Tarihli ve E. 2015/3200, K. 2017/865 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/10-d-e-2015-3200-k-2017-865-t-16-2-2017>.
- Danıştay 10. Dairesi, 12.02.2016 Tarihli ve E. 2016/165 K. 2016/739 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/10-d-e-2016-165-k-2016-739-t-12-2-2016>.
- Danıştay 10. Dairesi, 12.03.2013 Tarihli ve E. 2009/14872, K. 2013/2230 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/10-d-e-2009-14872-k-2013-2230-t-12-3-2013>.

- Danıştay 10. Dairesi, 20.10.2010 Tarihli ve E. 2007/4203, K. 2010/8279 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeVJaPBczj%2Bw9g~~>.
- Danıştay 10. Dairesi, 08.12.2003 Tarihli ve E. 2003/1136, K. 2003/4856 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeXVp4eCx2z3dg~~>.
- Danıştay 10. Dairesi, 05.02.2003 Tarihli ve E. 2001/5105, K. 2003/358 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeWx1SK6gQhxtg~~>.
- Danıştay 10. Dairesi, 08.01.2003 Tarihli ve E. 2002/4860, K. 2003/8 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/10-daire-e-2002-4860-k-2002-8-t-8-1-2003-1>.
- Danıştay 10. Dairesi, 17.10.1990 Tarihli ve E. 1989/492, K. 1990/2224 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/10-daire-e-1989-492-k-1990-2224-t-17-10-1990>.
- Danıştay 13. Dairesi, 26.02.2018 Tarihli ve E. 2018/125, K. 2018/724 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, 26.09.2017 Tarih ve E. 2017/1587, K. 2017/2438 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, E. 2016/1514, K. 2018/1228 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, 20.06.2017 Tarihli ve E.2011/103, K.2017/2063 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeVOT%2Bb7l!u%2Btw~~>.
- Danıştay 13. Dairesi, 06.04.2017 Tarihli ve E. 2017/397, K. 2017/938 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2017-397-k-2017-938-t-6-4-2017>.
- Danıştay 13. Dairesi, 05.04.2017 Tarihli ve E. 2014/4271, K. 2017/914 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, 05.04.2017 Tarihli ve E. 2011/4137, K. 2017/915 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2011-4137-k-2017-915-t-5-4-2017>.
- Danıştay 13. Dairesi, 05.04.2017 Tarihli ve E. 2014/3258, K. 2017/918 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, 05.04.2017 Tarihli ve E. 2014/3048, K. 2017/916 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2014-3048-k-2017-916-t-5-4-2017>.
- Danıştay 13. Dairesi, 04.04.2017 Tarihli ve E. 2017/647, K. 2017/908 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2017-647-k-2017-908-t-4-4-2017>.
- Danıştay 13. Dairesi, 31.03.2017 Tarihli ve E. 2012/2788, K. 2017/873 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeX4mqhWBBqw%2BA~~>.
- Danıştay 13. Dairesi, 13.03.2017 Tarihli ve E. 2017/64, K. 2017/632 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2017-64-k-2017-632-t-13-3-2017>.
- Danıştay 13. Dairesi, 09.03.2017 Tarihli ve E. 2012/3591, K. 2017/595 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2012-3591-k-2017-595-t-9-3-2017>.
- Danıştay 13. Dairesi, 09.03.2017 Tarihli ve E. 2011/1569, K. 2017/588 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2011-1569-k-2017-588-t-9-3-2017>.
- Danıştay 13. Dairesi, 09.03.2017 Tarihli ve E. 2017/79, K. 2017/602 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2017-79-k-2017-602-t-9-3-2017>.

- Danıştay 13. Dairesi, 01.03.2017 Tarihli ve E. 2017/98, K. 2017/514 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2017-98-k-2017-514-t-1-3-2017>.
- Danıştay 13. Dairesi, 20.02.2017 Tarihli ve E. 2017/76, K. 2017/414 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2017-76-k-2017-414-t-20-2-2017>.
- Danıştay 13. Dairesi, 14.02.2017 Tarihli ve E. 2016/3081, K. 2017/366 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, 09.02.2017 Tarihli ve E. 2016/4929, K. 2017/328 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, 20.01.2017 Tarihli ve E. 2016/4974, K. 2017/280 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeUK4bg4g%2BgwpQ~~>.
- Danıştay 13. Dairesi, 16.01.2017 Tarihli ve E. 2016/4811, K. 2017/159 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, 29.12.2016 Tarihli ve E. 2016/1664, K. 2016/4555 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, 24.11.2016 Tarihli ve E. 2016/4220, K. 2016/3858 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-4220-k-2016-3858-t-24-11-2016>.
- Danıştay 13. Dairesi, 24.11.2016 Tarihli ve E. 2016/4184, K. 2016/3871 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, 15.11.2016 Tarihli ve E. 2016/3352, K. 2016/3727 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-3352-k-2016-3727-t-15-11-2016>.
- Danıştay 13. Dairesi, 07.11.2016 Tarihli ve E. 2016/3412, K. 2016/3630 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, 07.11.2016 Tarihli ve E. 2016/2896, K. 2016/3619 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-2896-k-2016-3619-t-7-11-2016>.
- Danıştay 13. Dairesi, 27.10.2016 Tarihli ve E. 2016/3617, K. 2016/3462 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, 27.10.2016 Tarihli ve E. 2016/3533, K. 2016/3468 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-3533-k-2016-3468-t-27-10-2016>.
- Danıştay 13. Dairesi, 26.10.2016 Tarihli ve E. 2016/3337, K. 2016/3441 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, 13.10.2016 Tarihli ve E. 2016/2174, K. 2016/3263 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-2174-k-2016-3263-t-13-10-2016>.
- Danıştay 13. Dairesi, 10.10.2016 Tarihli ve E. 2016/3042, K. 2016/3207 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-3042-k-2016-3207-t-10-10-2016>.
- Danıştay 13. Dairesi, 05.10.2016 Tarihli ve E. 2016/2105, K. 2016/3130 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-2105-k-2016-3130-t-5-10-2016>.
- Danıştay 13. Dairesi, 03.10.2016 Tarihli ve E. 2016/3347, K. 2016/3108 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-3347-k-2016-3108-t-3-10-2016>.
- Danıştay 13. Dairesi, 30.09.2016 Tarihli ve E. 2016/3219, K. 2016/3091 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, 09.09.2016 Tarihli ve E. 2016/2815, K. 2016/2942 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, 18.05.2016 Tarihli ve E. 2016/1270, K. 2016/1823 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, 11.05.2016 Tarihli ve E. 2013/1618, K. 2016/1546 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2013-1618-k-2016-1546-t-11-5-2016>.
- Danıştay 13. Dairesi, 09.05.2016 Tarihli ve E. 2016/850, K. 2016/1531 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/e-2016-850-k-2016-1531-t-9-5-2016>.

- Danıştay 13. Dairesi, 06.05.2016 Tarihli ve E. 2016/1419, K. 2016/1456 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-1419-k-2016-1456-t-6-5-2016>.
- Danıştay 13. Dairesi, 06.05.2016 Tarihli ve E. 2016/339, K. 2016/1460 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-339-k-2016-1460-t-6-5-2016>.
- Danıştay 13. Dairesi, 18.04.2016 Tarihli ve E. 2016/143, K. 2016/1147 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-143-k-2016-1147-t-18-4-2016>.
- Danıştay 13. Dairesi, 06.04.2016 Tarihli ve E. 2016/876, K. 2016/967 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-876-k-2016-967-t-6-4-2016>.
- Danıştay 13. Dairesi, 30.03.2016 Tarihli ve E. 2015/6346, K. 2016/880 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-6346-k-2016-880-t-30-3-2016>.
- Danıştay 13. Dairesi, 23.03.2016 Tarihli ve E. 2016/540 K. 2016/799 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-540-k-2016-799-t-23-3-2016>.
- Danıştay 13. Dairesi, 09.03.2016 Tarihli ve E. 2014/5277, K. 2016/598 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2014-5277-k-2016-598-t-9-3-2016>.
- Danıştay 13. Dairesi, 09.03.2016 Tarihli ve E. 2015/2683, K. 2016/601 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-2683-k-2016-601-t-9-3-2016>.
- Danıştay 13. Dairesi, 02.03.2016 Tarihli ve E. 2015/6461, K. 2016/540 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeX7uYFPwS!TYw~~>.
- Danıştay 13. Dairesi, 10.02.2016 Tarihli ve E. 2015/5365, K. 2016/260 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-5365-k-2016-260-t-10-2-2016>.
- Danıştay 13. Dairesi, 01.02.2016 Tarihli ve E. 2013/1203, K. 2016/127 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2013-1203-k-2016-127-t-1-2-2016>.
- Danıştay 13. Dairesi, 02.02.2016 Tarihli ve E. 2015/6326, K. 2016/136 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-6326-k-2016-136-t-2-2-2016>.
- Danıştay 13. Dairesi, 28.01.2016 Tarihli ve E. 2015/6201, K. 2016/111 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-6201-k-2016-111-t-28-1-2016>.
- Danıştay 13. Dairesi, 28.01.2016 Tarihli ve E. 2016/141, K. 2016/110 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2016-141-k-2016-110-t-28-1-2016>.
- Danıştay 13. Dairesi, 21.01.2016 Tarihli ve E. 2015/5997, K. 2016/55 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeUWk0rxFsLh%2Bg~~>.
- Danıştay 13. Dairesi, 18.11.2015 Tarihli ve E. 2015/3812, K. 2015/4021 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, 02.11.2015 Tarihli ve E. 2015/4344, K. 2015/3712 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/e-2015-4344-k-2015-3712-t-2-11-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 02.11.2015 Tarihli ve E. 2015/4201, K. 2015/3716 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-4201-k-2015-3716-t-2-11-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 02.11.2015 Tarihli ve E. 2015/4179, K. 2015/3715 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-4179-k-2015-3715-t-2-11-2015>.

- Danıştay 13. Dairesi, 02.11.2015 Tarihli ve E. 2015/2616, K. 2015/3713 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-2616-k-2015-3713-t-2-11-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 20.10.2015 Tarihli ve E. 2015/3674, K. 2015/3505 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-3674-k-2015-3505-t-20-10-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 15.10.2015 Tarihli ve E. 2015/3657, K. 2015/3425 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/e-2015-3657-k-2015-3425-t-15-10-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 14.10.2015 Tarihli ve E. 2015/4507, K. 2015/3407 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-4507-k-2015-3407-t-14-10-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 14.10.2015 Tarihli ve E. 2015/3113, K. 2015/3416 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, 02.10.2015 Tarihli ve E. 2015/3277, K. 2015/3292 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-3277-k-2015-3292-t-2-10-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 18.09.2015 Tarihli ve E. 2015/4002, K. 2015/3224 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, 18.09.2015 Tarihli ve E. 2015/3434, K. 2015/3237 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-3434-k-2015-3237-t-18-9-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 18.09.2015 Tarihli ve E. 2015/2451, K. 2015/3226 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-2451-k-2015-3226-t-18-9-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 17.09.2015 Tarihli ve E. 2015/3669, K. 2015/3193 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeWG8TK2fZ7JSg~~>.
- Danıştay 13. Dairesi, 15.09.2015 Tarihli ve E. 2015/2020, K. 2015/3163 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeXNzyiy6DXZmg~~>.
- Danıştay 13. Dairesi, 10.09.2015 Tarihli ve E. 2015/3116 K. 2015/3059 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-3116-k-2015-3059-t-10-9-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 10.09.2015 Tarihli ve E. 2015/2659, K. 2015/3052 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeWKDcnOsoV!TQ~~>.
- Danıştay 13. Dairesi, 09.09.2015 Tarihli ve E. 2015/2483, K. 2015/3041 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-2483-k-2015-3041-t-9-9-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 08.09.2015 Tarihli ve E. 2015/2977, K. 2015/3035 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-2977-k-2015-3035-t-8-9-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 08.09.2015 Tarihli ve E. 2015/2468, K. 2015/3037 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-2468-k-2015-3037-t-8-9-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 07.09.2015 Tarihli ve E. 2015/3013, K. 2015/2999 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-3013-k-2015-2999-t-7-9-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 07.09.2015 Tarihli ve E. 2015/2635, K. 2015/3013 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeUbJSplMnsgmQ~~>.
- Danıştay 13. Dairesi, 01.07.2015 Tarihli ve E. 2015/1945, K. 2015/2739 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-1945-k-2015-2739-t-1-7-2015>.

- Danıştay 13. Dairesi, 04.06.2015 Tarihli ve E. 2015/1940, K. 2015/2088 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-1940-k-2015-2088-t-4-6-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 03.06.2015 Tarihli ve E. 2012/3412, K. 2015/2052 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2012-3412-k-2015-2052-t-3-6-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 03.06.2015 Tarihli ve E. 2011/1508, K. 2015/2054 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2011-1508-k-2015-2054-t-3-6-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 03.06.2015 Tarihli ve E. 2015/1090, K. 2015/2048 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-1090-k-2015-2048-t-3-6-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 03.06.2015 Tarihli ve E. 2015/1064, K. 2015/2047 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-1064-k-2015-2047-t-3-6-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 02.06.2015 Tarihli ve E. 2013/11, K. 2015/2039 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2013-11-k-2015-2039-t-2-6-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 26.05.2015 Tarihli ve E. 2015/1712, K. 2015/1977 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, 28.05.2015 Tarihli ve E. 2015/1715, K. 2015/2027 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-1715-k-2015-2027-t-28-5-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 14.05.2015 Tarihli ve E. 2015/493, K. 2015/1812 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, 04.05.2015 Tarihli ve E. 2015/582, K. 2015/1707 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-582-k-2015-1707-t-4-5-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 15.04.2015 Tarihli ve E. 2010/1694, K. 2015/1473 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2010-1694-k-2015-1473-t-15-4-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 10.04.2015 Tarihli ve E. 2014/709, K. 2015/1430 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2014-709-k-2015-1430-t-10-4-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 07.04.2015 Tarihli ve E. 2014/4180, K. 2015/1377 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2014-4180-k-2015-1377-t-7-4-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 02.04.2015 Tarihli ve E. 2015/470, K. 2015/1339 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-470-k-2015-1339-t-2-4-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 26.03.2015 Tarihli ve E. 2014/4914, K. 2015/1197 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, 26.03.2015 Tarihli ve E. 2015/255, K. 2015/1231 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-255-k-2015-1231-t-26-3-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 26.03.2015 Tarihli ve E. 2015/217, K. 2015/1196 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2015-217-k-2015-1196-t-26-3-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 09.03.2015 Tarihli ve E. 2014/3095 K. 2015/929 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2014-3095-k-2015-929-t-9-3-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 19.02.2015 Tarihli ve E. 2014/5187, K. 2015/653 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, 19.02.2015 Tarihli ve E. 2014/5079, K. 2015/657 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2014-5079-k-2015-657-t-19-2-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 19.02.2015 Tarihli ve E. 2013/3693, K. 2015/676 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2013-3693-k-2015-676-t-19-2-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 18.02.2015 Tarihli ve E. 2014/1021, K. 2015/626 Sayılı Karar.

- Danıştay 13. Dairesi, 28.01.2015 Tarihli ve E. 2014/3441, K. 2015/229 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2014-3441-k-2015-229-t-28-1-2015>.
- Danıştay 13. Dairesi, 04.06.2014 Tarihli ve E. 2009/3127, K. 2014/2311 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeVLRuBHDu9i3w~~>.
- Danıştay 13. Dairesi, 06.11.2013 Tarihli ve E. 2013/2361, K. 2013/2837 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2013-2361-k-2013-2837-t-6-11-2013>.
- Danıştay 13. Dairesi, 16.09.2013 Tarihli ve E. 2013/838, K. 2013/2208 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2013-838-k-2013-2208-t-16-9-2013>.
- Danıştay 13. Dairesi, 09.09.2013 Tarihli ve E. 2013/921, K. 2013/2138 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/13-d-e-2013-921-k-2013-2138-t-9-9-2013>.
- Danıştay 13. Dairesi, 22.10.2012 Tarihli ve E. 2012/2770, K. 2012/2542 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeW2jABZP7GnEQ~~>.
- Danıştay 13. Dairesi, 20.09.2011 Tarihli ve E. 2008/10266, K. 2011/3889 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeWdnBHjVF9iDA~~>.
- Danıştay 13. Dairesi, 11.02.2011 Tarihli ve E. 2010/3670, K. 2011/557 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeW7omGcOJfMw~~>.
- Danıştay 13. Dairesi, 08.12.2010 Tarihli ve E. 2010/2738, K. 2010/8376 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, 03.12.2010 Tarihli ve E. 2009/4101, K. 2010/8217 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeU320Die1GfFQ~~>.
- Danıştay 13. Dairesi, 28.06.2010 Tarihli ve E. 2007/13941, K. 2010/5459 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, 26.05.2010 Tarihli ve E. 2007/13697, K. 2010/4422 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, 10.02.2010 Tarihli ve E. 2007/6240, K. 2010/1169 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeUwsSgRq%2Bv5UA~~>.
- Danıştay 13. Dairesi, 30.09.2009 Tarihli ve E. 2009/2769, K. 2009/8848 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeVFW2%2BoUmktA~~>.
- Danıştay 13. Dairesi, 30.06.2006 Tarihli ve E. 2006/2334, K. 2006/3912 Sayılı Karar.
- Danıştay 13. Dairesi, 28.06.2006 Tarihli ve E. 2006/1176, K. 2006/2759 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeWgDvlnpvmZyQ~~>.
- Danıştay 13. Dairesi, 30.11.2005 Tarihli ve E. 2005/6163, K. 2005/5715 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeV6EweAd272JA~~>.

- Danıştay 13. Dairesi, 30.11.2005 Tarihli ve E. 2005/906, K. 2005/5713 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeXvrYEMT!9dRg~~>.
- Danıştay 13. Dairesi, 10.10.2005 Tarihli ve E. 2005/1683 K. 2005/4926 Sayılı Karar, <http://khyk.kazancihukuk.com/#1z8a3FJ52UKT3eC8cP4IpMX%2B7NMt2gFWlnEsBd88JGeXpFI6EL%2BcXow~~>.
- Danıştay 14. Dairesi, 24.01.2012 Tarihli ve E. 2012/69, K. 2012/198 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/e-2012-69-k-2012-198-t-24-01-2012>.
- Danıştay 15. Dairesi, 12.12.2017 Tarihli ve E. 2016/7036, K. 2017/7420 No.lu Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/15-d-e-2016-7036-k-2017-7420-t-12-12-2017>.
- Danıştay 15. Dairesi, 09.01.2017 Tarihli ve E. 2016/2954, K. 2017/13 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/15-d-e-2016-2954-k-2017-13-t-9-1-2017>.
- Danıştay 15. Dairesi, 10.06.2016 Tarihli ve E. 2016/2011, K. 2016/4311 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/15-d-e-2016-2011-k-2016-4311-t-10-6-2016>.
- Danıştay 15. Dairesi, 14.03.2016 Tarihli ve E. 2016/176, K. 2016/1694 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/e-2016-176-k-2016-1694-t-14-3-2016>.
- Danıştay 15. Dairesi, 04.12.2015 Tarihli ve E. 2015/8404, K. 2015/8456 Sayılı Karar, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/e-2015-8404-k-2015-8456-t-4-12-2015>.

İdare Mahkemesi

- Ankara 1. İdare Mahkemesi, 26.03.2015 Tarihli ve E. 2015/108, K. 2015/635 Sayılı Karar.
- Ankara 1. İdare Mahkemesi, 24.03.2016 Tarihli ve E. 2016/18, K. 2016/857 Sayılı Karar.
- Ankara 1. İdare Mahkemesi, E. 2017/2979, K. 2017/2992 Sayılı Karar.
- Ankara 1. İdare Mahkemesi, 16.03.2017 Tarihli ve E. 2017/363, K. 2017/800 Sayılı Karar.
- Ankara 1. İdare Mahkemesi, 14.03.2007 Tarihli ve E. 2006/365, K. 2007/614 Sayılı Karar.
- Ankara 1. İdare Mahkemesi, 25.02.2016 Tarihli ve E. 2016/23, K. 2016/477 Sayılı Karar.
- Ankara 2. İdare Mahkemesi, 25.12.2013 Tarihli ve E. 2013/286 ve K. 2013/2068 Sayılı Karar.
- Ankara 2. İdare Mahkemesi, 25.11.2013 Tarihli ve E. 2013/493, K. 2013/1734 Sayılı Karar.
- Ankara 2. İdare Mahkemesi, 16.06.2015 Tarihli ve E. 2014/2142, K. 2015/339 Sayılı Karar.
- Ankara 2. İdare Mahkemesi, 24.03.2016 Tarihli ve E. 2016/777, K. 2016/873 Sayılı Karar.
- Ankara 2. İdare Mahkemesi, 06.02.2015 Tarihli ve E. 2014/1973, K. 2015/177 Sayılı Karar.
- Ankara 2. İdare Mahkemesi, 23.01.2015 Tarihli ve E. 2014/2097, K. 2015/88 Sayılı Karar.
- Ankara 3. İdare Mahkemesi, 12.05.2017 Tarihli ve E. 2017/89, K. 2017/804 Sayılı Karar.
- Ankara 3. İdare Mahkemesi, 16.04.2013 Tarihli ve E. 2013/287 Sayılı Karar.
- Ankara 3. İdare Mahkemesi, 31.03.2015 Tarihli ve E. 2015/67, K. 2015/499 Sayılı Karar.
- Ankara 4. İdare Mahkemesi, 08.03.2018 Tarihli ve E. 2018/264, K. 2018/706 Sayılı Karar.
- Ankara 4. İdare Mahkemesi, 29.01.2015 Tarihli ve E. 2014/2151, K. 2015/104 Sayılı Karar.
- Ankara 4. İdare Mahkemesi, 30.05.2013 Tarihli ve E. 2012/1336, K. 2013/773 Sayılı Karar.

Ankara 4. İdare Mahkemesi, 03.10.2007 Tarihli ve E. 2006/1855, K. 2007/1872 Sayılı Karar.
Ankara 5. İdare Mahkemesi, 14.06.2017 Tarihli ve E. 2017/1229, K. 2017/1706 Sayılı Karar.
Ankara 5. İdare Mahkemesi, 10.12.2015 Tarihli ve E. 2015/2639, K. 2015/2495 Sayılı Karar.
Ankara 5. İdare Mahkemesi, 29.11.2013 Tarihli ve E. 2012/1576, K. 2013/1857 Sayılı Karar.
Ankara 6. İdare Mahkemesi, 23.02.2017 Tarihli ve E. 2016/2752, K. 2017/768 Sayılı Karar.
Ankara 7. İdare Mahkemesi, 12.06.2018 Tarihli ve E. 2018/1200, K. 2018/1168 Sayılı Karar.
Ankara 7. İdare Mahkemesi, 24.02.2017 Tarihli ve E. 2017/112, K. 2017/644 Sayılı Karar.
Ankara 7. İdare Mahkemesi, 10.10.2013 Tarihli ve E. 2013/392, K. 2013/1328 Sayılı Karar.
Ankara 8. İdare Mahkemesi, E. 2017/3592, K. 2018/38 Sayılı Karar.
Ankara 8. İdare Mahkemesi, 06.11.2014 Tarihli ve E. 2014/1799, K. 2014/1646 Sayılı Karar.
Ankara 9. İdare Mahkemesi, 05.04.2018 Tarihli ve E. 2018/346, K. 2018/636 Sayılı Karar.
Ankara 9. İdare Mahkemesi, E. 2017/3046, K. 2018/17 Sayılı Karar.
Ankara 9. İdare Mahkemesi, 13.04.2017 Tarihli ve E. 2017/564, K. 2017/564 Sayılı Karar.
Ankara 9. İdare Mahkemesi, 13.12.2016 Tarihli ve E. 2016/3158, K. 2016/4006 Sayılı Karar.
Ankara 11. İdare Mahkemesi, 02.12.2015 Tarihli ve E. 2015/2808 Sayılı Karar.
Ankara 11. İdare Mahkemesi, 24.06.2015 Tarihli ve E. 2015/1103, K. 2015/955 Sayılı Karar.
Ankara 11. İdare Mahkemesi, 23.10.2014 Tarihli ve E. 2014/1816, K. 2014/1371 Sayılı Karar.
Ankara 12. İdare Mahkemesi, 12.10.2017 Tarihli ve E. 2017/2048, K. 2017/2779 Sayılı Karar.
Ankara 12. İdare Mahkemesi, 14.07.2017 Tarihli ve E. 2017/1309, K. 2017/2099 Sayılı Karar.
Ankara 12. İdare Mahkemesi, 19.02.2016 Tarihli ve E. 2016/159, K. 2016/341 Sayılı Karar.
Ankara 12. İdare Mahkemesi, 17.04.2015 Tarihli ve E. 2015/420, K. 2015/450 Sayılı Karar.
Ankara 12. İdare Mahkemesi, 26.09.2014 Tarih ve E. 2014/283, K. 2014/1070 Sayılı Karar.
Ankara 12. İdare Mahkemesi, 27.03.2014 Tarihli ve E. 2014/283 Sayılı Karar.
Ankara 13. İdare Mahkemesi, 26.09.2017 Tarihli ve E. 2017/1848, K. 2017/2596 Sayılı Karar.
Ankara 13. İdare Mahkemesi, 19.01.2017 Tarihli ve E. 2016/4659, K. 2017/148 Sayılı Karar.
Ankara 13. İdare Mahkemesi, 15.06.2016 Tarihli ve E. 2016/2071, K. 2016/2029 Sayılı Karar.
Ankara 13. İdare Mahkemesi, 08.10.2015 Tarihli ve E. 2015/1900, K. 2015/1369 Sayılı Karar.
Ankara 13. İdare Mahkemesi, 22.04.2015 Tarihli ve E. 2015/509, K. 2015/680 Sayılı Karar.
Ankara 13. İdare Mahkemesi, 26.02.2015 Tarihli ve E. 2015/112, K. 2015/348 Sayılı Karar.
Ankara 13. İdare Mahkemesi, 21.01.2015 Tarihli ve E. 2014/2226, K. 2015/90 Sayılı Karar.
Ankara 13. İdare Mahkemesi, 27.05.2010 Tarihli ve E. 2010/605 Sayılı Karar.
Ankara 13. İdare Mahkemesi, 22.04.2009 Tarihli ve E. 2009/342 Sayılı Karar.
Ankara 14. İdare Mahkemesi, 28.02.2017 Tarihli ve E. 2016/5589, K. 2017/761 Sayılı Karar.
Ankara 14. İdare Mahkemesi, 22.09.2016 Tarihli ve E. 2016/3394, K. 2016/2875 Sayılı Karar.

Ankara 14. İdare Mahkemesi, 25.02.2016 Tarihli ve E. 2015/3405, K. 2016/582 Sayılı Karar.
Ankara 14. İdare Mahkemesi, 30.10.2014 Tarihli ve E. 2014/1529, K. 2014/1221 Sayılı Karar.
Ankara 15. İdare Mahkemesi, 08.02.2018 Tarihli ve E. 2018/19, K.2018/161 Sayılı Karar.
Ankara 15. İdare Mahkemesi, 14.10.2016 Tarihli ve E. 2016/3522, K. 2016/2843 Sayılı Karar.
Ankara 15. İdare Mahkemesi, 17.03.2016 Tarihli ve E. 2016/1005, K. 2016/933 Sayılı Karar.
Ankara 15. İdare Mahkemesi, 30.12.2015 Tarihli ve E. 2015/2886, K. 2015/2552 Sayılı Karar.
Ankara 15. İdare Mahkemesi, 19.10.2012 Tarihli ve E. 2012/1099, K. 2012/1903 Sayılı Karar.
Ankara 16. İdare Mahkemesi, 19.01.2018 Tarihli ve E. 2017/1831, K. 2018/120 Sayılı Karar.
Ankara 16. İdare Mahkemesi, 10.12.2014 Tarihli ve E. 2014/159, K. 2014/1613 Sayılı Karar.
Ankara 16. İdare Mahkemesi, 17.04.2014 Tarihli ve E. 2014/384 Sayılı Karar.
Ankara 16. İdare Mahkemesi, 02.03.2012 Tarihli ve E. 2011/2586 Sayılı Karar.
Ankara 17.İdare Mahkemesi, 31.01.2018 Tarihli ve E. 2017/2972, K. 2018/213 Sayılı Karar.
Ankara 17. İdare Mahkemesi, 20.09.2017 Tarihli ve E. 2017/2588, K. 2017/2411 Sayılı Karar.
Ankara 17. İdare Mahkemesi, 09.09.2014 Tarihli ve E. 2014/1228 Sayılı Karar.
Ankara 18. İdare Mahkemesi, E. 2017/3450, K. 2018/127 Sayılı Karar.
Ankara 18. İdare Mahkemesi, 21.01.2016 Tarihli ve E. 2015/2853, K. 2016/49 Sayılı Karar.
Ankara 18. İdare Mahkemesi, E. 2016/2792, K. 2016/2308 Sayılı Karar.
Ankara 18. İdare Mahkemesi, 27.02.2015 Tarihli ve E. 2014/514, K. 2015/134 Sayılı Karar.
Ankara 18. İdare Mahkemesi, 23.01.2015 Tarihli ve E. 2014/1943, K. 2015/20 Sayılı Karar.
Ankara 18.İdare Mahkemesi, 20.10.2014 Tarih ve E. 2014/1369, K. 2014/1231 Sayılı Karar.
Ankara 18. İdare Mahkemesi, 22.08.2013 Tarihli ve E. 2013/449 Sayılı Karar.
İstanbul 10. İdare Mahkemesi, 02.04.2015 Tarihli ve E. 2015/312, K. 2015/635 Sayılı Karar.

KAMU İHALE KURULU KARARLARI

Kamu İhale Kurulu Uyuşmazlık Kararları

2018

- Kamu İhale Kurulu, 21.06.2018 Tarihli ve 2018/UY.II-1213 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 21.06.2018 Tarihli ve 2018/UY.IV-1207 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 21.06.2018 Tarihli ve 2018/UY.IV-1205 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 12.06.2018 Tarihli ve 2018/UH.IV-1161 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 06.06.2018 Tarihli ve 2018/UH.I-1147 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 06.06.2018 Tarihli ve 2018/UY.IV-1105 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 31.05.2018 Tarihli ve 2018/UY.II-1099 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 31.05.2018 Tarihli ve 2018/UH.II-1097 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 31.05.2018 Tarihli ve 2018/UY.IV-1054 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 23.05.2018 Tarihli ve 2018/UM.II-1027 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 23.05.2018 Tarihli ve 2018/UM.II-1015 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 23.05.2018 Tarihli ve 2018/UY.IV-1006 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 15.05.2018 Tarihli ve 2018/UH.II-989 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 09.05.2018 Tarihli ve 2018/UY.I-939 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 09.05.2018 Tarihli ve 2018/UY.II-921 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 02.05.2018 Tarihli ve 2018/UY.I-882 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 26.04.2018 Tarihli ve 2018/UH.II-836 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 26.04.2018 Tarihli ve 2018/UH.II-822 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 26.04.2018 Tarihli ve 2018/UM.I-842 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 17.04.2018 Tarihli ve 2018/UH.IV-774 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 04.04.2018 Tarihli ve 2018/UH.IV-703 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 04.04.2018 Tarihli ve 2018/UM.IV-699 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 04.04.2018 Tarihli ve 2018/UY.II-734 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 28.03.2018 Tarihli ve 2018/UH.II-662 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 20.03.2018 Tarihli ve 2018/UY.I-608 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 14.03.2018 Tarihli ve 2018/UH.I-594 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 27.02.2018 Tarihli ve 2018/UY.II-489 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 14.02.2018 Tarihli ve 2018/UH.II-396 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 24.01.2018 Tarihli ve 2018/UH.I-267 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 17.01.2018 Tarihli ve 2018/UH.I-218 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 11.01.2018 Tarihli ve 2018/UY.IV-96 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 11.01.2018 Tarihli ve 2018/UY.IV-95 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 04.01.2018 Tarihli ve 2018/UM.IV-1 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 04.01.2018 Tarihli ve 2018/UY.II-25 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

2017

Kamu İhale Kurulu, 27.12.2017 Tarihli ve 2017/UM.II-3512 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 19.12.2017 Tarihli ve 2017/UH.II-3427 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 13.12.2017 Tarihli ve 2017/UY.II-3337 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 08.12.2017 Tarihli ve 2017/UH.IV-3289 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 07.12.2017 Tarihli ve 2017/UH.II-3281 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 23.11.2017 Tarihli ve 2017/UY.IV-3108 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 15.11.2017 Tarihli ve 2017/UY.IV-3048 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 01.11.2017 Tarihli ve 2017/UH.I-2936 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 25.10.2017 Tarihli ve 2017/UH.I-2878 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 25.10.2017 Tarihli ve 2017/UY.IV-2851 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 18.10.2017 Tarihli ve 2017/UY.I-2820 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 18.10.2017 Tarihli ve 2017/UY.IV-2793 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 11.10.2017 Tarihli ve 2017/UH.II-2748 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 11.10.2017 Tarihli ve 2017/UH.II-2741 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 11.10.2017 Tarihli ve 2017/UM.IV-2737 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 11.10.2017 Tarihli ve 2017/UY.IV-2738 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 11.10.2017 Tarihli ve 2017/UY.IV-2736 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 04.10.2017 Tarihli ve 2017/UM.IV-2657 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 04.10.2017 Tarihli ve 2017/UM.IV-2649 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 27.09.2017 Tarihli ve 2017/UM.II-2600 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 27.09.2017 Tarihli ve 2017/UM.II-2598 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 20.09.2017 Tarihli ve 2017/UY.IV-2513 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 13.09.2017 Tarihli ve 2017/UY.IV-2461 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 13.09.2017 Tarihli ve 2017/UM.IV-2456 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 07.09.2017 Tarihli ve 2017/UH.IV-2418 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 07.09.2017 Tarihli ve 2017/UM.IV-2419 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 07.09.2017 Tarihli ve 2017/UY.I-2426 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 07.09.2017 Tarihli ve 2017/UY.IV-2417 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 25.08.2017 Tarihli ve 2017/UH.IV-2334 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 25.08.2017 Tarihli ve 2017/UM.III-2387 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 25.08.2017 Tarihli ve 2017/UM.IV-2348 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 22.08.2017 Tarihli ve 2017/UH.III-2283 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 16.08.2017 Tarihli ve 2017/UH.I-2230 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 16.08.2017 Tarihli ve 2017/UM.IV-2215 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 09.08.2017 Tarihli ve 2017/UM.III-2209 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 19.07.2017 Tarihli ve 2017/UH.I-1953 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 12.07.2017 Tarihli ve 2017/UH.II-1864 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 12.07.2017 Tarihli ve 2017/UM.I-1888 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 03.07.2017 Tarihli ve 2017/UH.I-1805 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 23.06.2017 Tarihli ve 2017/UY.I-1780 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 20.06.2017 Tarihli ve 2017/UH.IV-1697 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 14.06.2017 Tarihli ve 2017/UH.II-1654 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 14.06.2017 Tarihli ve 2017/UY.IV-1632 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 07.06.2017 Tarihli ve 2017/UY.IV-1559 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 31.05.2017 Tarihli ve 2017/UY.I-1490 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 31.05.2017 Tarihli ve 2017/UY.IV-1483 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 17.05.2017 Tarihli ve 2017/UY.II-1392 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 10.05.2017 Tarihli ve 2017/UH.I-1345 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 03.05.2017 Tarihli ve 2017/UM.IV-1253 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 26.04.2017 Tarihli ve 2017/UH.IV-1166 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 19.04.2017 Tarihli ve 2017/UH.II-1151 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 12.04.2017 Tarihli ve 2017/UH.IV-1032 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 22.03.2017 Tarihli ve 2017/UM.IV-858 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 15.03.2017 Tarihli ve 2017/UH.II-824 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 15.03.2017 Tarihli ve 2017/UH.II-830 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 15.02.2017 Tarihli ve 2017/UH.IV-545 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 26.01.2017 Tarihli ve 2017/UM.IV-314 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

2016

Kamu İhale Kurulu, 21.12.2016 Tarihli ve 2016/UH.III-3144 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 07.12.2016 Tarihli ve 2016/UH.III-3016 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 07.12.2016 Tarihli ve 2016/UM.IV-3057 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 16.11.2016 Tarihli ve 2016/UH.I-2795 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 16.11.2016 Tarihli ve 2016/UH.IV-2809 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 02.11.2016 Tarihli ve 2016/UH.IV-2711 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 12.10.2016 Tarihli ve 2016/UM.IV-2540 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 05.10.2016 Tarihli ve 2016/UH.I-2448 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 28.09.2016 Tarihli ve 2016/UH.III-2378 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 28.09.2016 Tarihli ve 2016/UY.I-2396 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 07.09.2016 Tarihli ve 2016/UM.IV-2305 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 24.08.2016 Tarihli ve 2016/UH.IV-2184 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 24.08.2016 Tarihli ve 2016/UH.I-2150 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 24.08.2016 Tarihli ve 2016/UY.I-2156 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 01.07.2016 Tarihli ve 2016/UY.I-1769 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 29.06.2016 Tarihli ve 2016/UH.II-1732 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 15.06.2016 Tarihli ve 2016/UM.II-1582 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 02.06.2016 Tarihli ve 2016/UH.III-1456 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 18.05.2016 Tarihli ve 2016/UH.III-1332 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 18.04.2016 Tarihli ve 2016/UH.III-1128 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 06.04.2016 Tarihli ve 2016/UH.I-980 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 07.03.2016 Tarihli ve 2016/UH.I-743 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 10.02.2016 Tarihli ve 2016/UH.IV-509 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 03.02.2016 Tarihli ve 2016/UH.III-426 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 28.01.2016 Tarihli ve 2016/UH.III-281 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 28.01.2016 Tarihli ve 2016/UY.IV-345 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 05.01.2016 Tarihli ve 2016/UH.II-6 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

2015

Kamu İhale Kurulu, 30.12.2015 Tarihli ve 2015/UH.IV-3634 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 30.12.2015 Tarihli ve 2015/UM.II-3617 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 30.12.2015 Tarihli ve 2015/UM.IV-3633 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 02.12.2015 Tarihli ve 2015/UM.IV-3275 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 02.12.2015 Tarihli ve 2015/UY.I-3231 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 05.08.2015 Tarihli ve 2015/UH.I-2160 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 17.06.2015 Tarihli ve 2015/UH.III-1691 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 10.06.2015 Tarihli ve 2015/UH.IV-1650 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 27.05.2015 Tarihli ve 2015/UY.IV-1517 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 21.05.2015 Tarihli ve 2015/UH.IV-1435 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 14.05.2015 Tarihli ve 2015/UH.III-1355 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 14.05.2015 Tarihli ve 2015/UY.IV-1390 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 29.04.2015 Tarihli ve 2015/UY.II-1190 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 15.04.2015 Tarihli ve 2015/UY.I-1072 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 08.04.2015 Tarihli ve 2015/UH.I-1018 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 01.04.2015 Tarihli ve 2015/UY.I-937 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 25.03.2015 Tarihli ve 2015/UY.III-873 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 11.03.2015 Tarihli ve 2015/UY.II-773 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 16.09.2015 Tarihli ve 2015/UH.III-2489 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 18.02.2015 Tarihli ve 2015/UH.I-577 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 28.01.2015 Tarihli ve 2015/UH.I-293 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 21.01.2015 Tarihli ve 2015/UY.I-233 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 07.01.2015 Tarihli ve 2015/UH.IV-63 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

2014

Kamu İhale Kurulu, 10.12.2014 Tarihli ve 2014/UM.III-3962 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 21.11.2014 Tarihli ve 2014/UH.IV-3790 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 05.11.2014 Tarihli ve 2014/UH.II-3632 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 25.07.2014 Tarihli ve 2014/UY.IV-2772 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 16.07.2014 Tarihli ve 2014/UH.IV-2657 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 26.05.2014 Tarihli ve 2014/UM.IV-2215 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 25.04.2014 Tarihli ve 2014/UH.II-1928 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 18.04.2014 Tarihli ve 2014/UH.II-1876 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 19.02.2014 Tarihli ve 2014/UY.IV-1071 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 06.01.2014 Tarihli ve 2014/UM.IV-142 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 06.01.2014 Tarihli ve 2014/UM.IV-124 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 02.01.2014 Tarihli ve 2014/UM.I-22 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

2013

Kamu İhale Kurulu, 23.12.2013 Tarihli ve 2013/UH.IV-4931 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 11.10.2013 Tarihli ve 2013/UH.I-3971 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 26.06.2013 Tarihli ve 2013/UH.IV-2702 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 19.06.2013 Tarihli ve 2013/UM.II-2528 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 25.03.2013 Tarihli ve 2013/UH.II-1519 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 31.01.2013 Tarihli ve 2013/UH.I-671 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 28.01.2013 Tarihli ve 2013/UM.II-621 No.lu Uyuşmazlık Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 07.01.2013 Tarihli ve 2013/UH.II-109 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

2012

Kamu İhale Kurulu, 12.12.2012 Tarihli ve 2012/UH.IV-4814 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 01.08.2012 Tarihli ve 2012/UY.I-3066 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 08.08.2012 Tarihli ve 2012/UH.II-3160 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 04.07.2012 Tarihli ve 2012/UH.I-2769 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 11.06.2012 Tarihli ve 2012/UH.III-2456 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

2011

Kamu İhale Kurulu, 05.12.2011 Tarihli ve 2011/UY.III-3994 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 28.11.2011 Tarihli ve 2011/UH.II-3888 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 21.11.2011 Tarihli ve 2011/UH.III-3862 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 14.11.2011 Tarihli ve 2011/UH.III-3745 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 31.10.2011 Tarihli ve 2011/UH.II-3594 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 17.10.2011 Tarihli ve 2011/UY.III-3486 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 26.09.2011 Tarihli ve 2011/UH.III-3167 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 23.05.2011 Tarihli ve 2011/UY.I-1727 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 21.03.2011 Tarihli ve 2011/UM.II-1064 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 17.03.2011 Tarihli ve 2011/UH.I-1013 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

2010

Kamu İhale Kurulu, 30.11.2010 Tarihli ve 2010/UH.II-3577 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 04.11.2010 Tarihli ve 2010/UY.II-3414 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 19.07.2010 Tarihli ve 2010/UH.III-2119 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 26.04.2010 Tarihli ve 2010/UY.II-1198 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 20.04.2010 Tarihli ve 2010/UY.II-1134 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 16.03.2010 Tarihli ve 2010/UH.II-809 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 11.02.2010 Tarihli ve 2010/UY.II-537 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 02.02.2010 Tarihli ve 2010/UH.I-402 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

2009

Kamu İhale Kurulu, 31.12.2009 Tarihli ve 2009/UY.I-3177 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 28.12.2009 Tarihli ve 2009/UM.I-3145 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 27.04.2009 Tarihli ve 2009/UH.II-1385 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 16.03.2009 Tarihli ve 2009/UH.III-1116 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 16.02.2009 Tarihli ve 2009/UM.III-772 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 09.02.2009 Tarihli ve 2009/UY.III-681 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

2008

Kamu İhale Kurulu, 22.09.2008 Tarihli ve 2008/UH.I-3944 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

2007

Kamu İhale Kurulu, 10.12.2007 Tarihli ve 2007/UY.Z-4019 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 12.11.2007 Tarihli ve 2007/UY.Z-3603 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 17.05.2007 Tarihli ve 2007/UY.Z-1663 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 30.04.2007 Tarihli ve 2007/UH.Z-1485 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu Mahkeme Kararları**2018**

Kamu İhale Kurulu, 05.07.2018 Tarihli ve 2018/MK-237 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 05.07.2018 Tarihli ve 2018/MK-232 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 09.05.2018 Tarihli ve 2018/MK-157 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 26.04.2018 Tarihli ve 2018/MK-137 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 28.03.2018 Tarihli ve 2018/MK-111 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 14.03.2018 Tarihli ve 2018/MK-86 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 06.03.2018 Tarihli ve 2018/MK-84 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 06.03.2018 Tarihli ve 2018/MK-81 No.lu Uyuşmazlık Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 06.03.2018 Tarihli ve 2018/MK-80 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 07.02.2018 Tarihli ve 2018/MK-38 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 30.01.2018 Tarihli ve 2018/MK-31 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 24.01.2018 Tarihli ve 2018/MK-25 No.lu Mahkeme Kararı.

2017

Kamu İhale Kurulu, 30.11.2017 Tarihli ve 2017/MK-471 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 08.11.2017 Tarihli ve 2017/MK-439 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 08.11.2017 Tarihli ve 2017/MK-437 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 01.11.2017 Tarihli ve 2017/MK-433 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 02.08.2017 Tarihli ve 2017/MK-332 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 02.08.2017 Tarihli ve 2017/MK-319 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 12.07.2017 Tarihli ve 2017/MK-293 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 12.07.2017 Tarihli ve 2017/MK-291 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 06.07.2017 Tarihli ve 2017/MK-271 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 20.06.2017 Tarihli ve 2017/MK-257 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 20.06.2017 Tarihli ve 2017/MK-253 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 14.06.2017 Tarihli ve 2017/MK-238 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 27.05.2015 Tarihli ve 2015/MK-219 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 24.05.2017 Tarihli ve 2017/MK-202 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 17.05.2017 Tarihli ve 2017/MK-192 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 10.05.2017 Tarihli ve 2017/MK-188 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 26.04.2017 Tarihli ve 2017/MK-166 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 26.04.2017 Tarihli ve 2017/MK-165 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 26.04.2017 Tarihli ve 2017/MK-161 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 19.04.2017 Tarihli ve 2017/MK-137 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 19.04.2017 Tarihli ve 2017/MK-125 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 12.04.2017 Tarihli ve 2017/MK-118 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 12.04.2017 Tarihli ve 2017/MK-109 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 29.03.2017 Tarihli ve 2017/MK-84 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 29.03.2017 Tarihli ve 2017/MK-83 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 15.03.2017 Tarihli ve 2017/MK-73 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 15.03.2017 Tarihli ve 2017/MK-69 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 08.02.2017 Tarihli ve 2017/MK-37 No.lu Mahkeme Kararı.

2016

Kamu İhale Kurulu, 28.12.2016 Tarihli ve 2016/MK-559 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 21.12.2016 Tarihli ve 2016/MK-553 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 21.12.2016 Tarihli ve 2016/MK-552 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 07.12.2016 Tarihli ve 2016/MK-531 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 02.11.2016 Tarihli ve 2016/MK-516 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 27.10.2016 Tarihli ve 2016/MK-511 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 03.08.2016 Tarihli ve 2016/MK-350 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 20.07.2016 Tarihli ve 2016/MK-320 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 20.07.2016 Tarihli ve 2016/MK-327 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 22.06.2016 Tarihli ve 2016/MK-275 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 11.05.2016 Tarihli ve 2016/MK-187 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 04.05.2016 Tarihli ve 2016/MK-185 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 04.05.2016 Tarihli ve 2016/MK-184 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 30.03.2016 Tarihli ve 2016/MK-135 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 16.03.2016 Tarihli ve 2016/MK-114 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 03.02.2016 Tarihli ve 2016/MK-39 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 17.02.2016 Tarihli ve 2016/MK-66 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 17.02.2016 Tarihli ve 2916/MK-58 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 20.01.2016 Tarihli ve 2016/MK-31 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 20.01.2016 Tarihli ve 2016/MK-27 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 20.01.2016 Tarihli ve 2016/MK-23 No.lu Mahkeme Kararı.

2015

Kamu İhale Kurulu, 09.12.2015 Tarihli ve 2015/MK-504 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 02.12.2015 Tarihli ve 2015/MK-497 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 02.09.2015 Tarihli ve 2015/MK-406 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 26.08.2015 Tarihli ve 2015/MK-391 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 12.08.2015 Tarihli ve 2015/MK-354 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 05.08.2015 Tarihli ve 2015/MK-349 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 14.07.2015 Tarihli ve 2015/MK-316 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 08.07.2015 Tarihli ve 2015/MK-300 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 01.07.2015 Tarihli ve 2015/MK-291 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 17.06.2015 Tarihli ve 2015/MK-263 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 17.06.2015 Tarihli ve 2015/MK-255 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 10.06.2015 Tarihli ve 2015/MK-247 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 03.06.2015 Tarihli ve 2015/MK-243 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 03.06.2015 Tarihli ve 2015/MK-241 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 06.05.2015 Tarihli ve 2015/MK-185 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 15.04.2015 Tarihli ve 2015/MK-170 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 15.04.2015 Tarihli ve 2015/MK-166 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 25.03.2015 Tarihli ve 2015/MK-120 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 11.03.2015 Tarihli ve 2015/MK-99 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 18.02.2015 Tarihli ve 2015/MK-78 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 28.01.2015 Tarihli ve 2015/MK-29 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 14.01.2015 Tarihli ve 2015/MK-14 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 07.01.2015 Tarihli ve 2015/MK-6 No.lu Mahkeme Kararı.

2014

Kamu İhale Kurulu, 31.12.2014 Tarih ve 2014/MK-603 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 12.11.2014 Tarihli ve 2014/MK-533 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 31.10.2014 Tarihli ve 2014/MK-526 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 21.05.2014 Tarihli ve 2014/MK-255 No.lu Mahkeme Kararı.
Kamu İhale Kurulu, 30.04.2014 Tarihli ve 2014/MK-204 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 26.02.2014 Tarihli ve 2014/MK-84 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 26.02.2014 Tarihli ve 2014/MK-88 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 02.01.2014 Tarihli ve 2014/MK-4 No.lu Mahkeme Kararı.

2013

Kamu İhale Kurulu, 26.12.2013 Tarihli ve 2013/MK-391 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 18.09.2013 Tarihli ve 2013/MK-333 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 05.08.2013 Tarihli ve 2013/MK-264 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 12.06.2013 Tarihli ve 2013/MK-177 No.lu Mahkeme Kararı.

2012

Kamu İhale Kurulu, 12.12.2012 Tarihli ve 2012/MK-376 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 19.04.2012 Tarihli ve 2012/MK-126 No.lu Mahkeme Kararı.

2010

Kamu İhale Kurulu, 03.09.2010 Tarihli ve 2010/MK-148 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 12.07.2010 Tarihli ve 2010/MK-100 No.lu Mahkeme Kararı.

2009

Kamu İhale Kurulu, 01.06.2009 Tarihli ve 2009/MK-77 No.lu Mahkeme Kararı.

2007

Kamu İhale Kurulu, 05.11.2007 Tarihli ve 2007/MK-125 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 09.07.2007 Tarihli ve 2007/MK-78 No.lu Mahkeme Kararı.

Kamu İhale Kurulu, 21.05.2007 Tarihli ve 2007/MK-55 No.lu Mahkeme Kararı.

MEVZUAT

Kanun

2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu.

2886 Sayılı Devlet İhale Kanunu.

3071 Sayılı Dilekçe Hakkının Kullanılmasına Dair Kanun.

4001 Sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun.

4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu.

4964 Sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun.

5018 Sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanunu.

5812 Sayılı Kamu İhale Kanunu ile Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun.

6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu.

6545 Sayılı Türk Ceza Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun.

7144 Sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun.

Kanun Hükmünde Kararname

703 Sayılı Anayasada Yapılan Değişikliklere Uyum Sağlanması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname.

Yönetmelik

Çerçeve Anlaşma İhaleleri Uygulama Yönetmeliği.

Danışmanlık Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği.

Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliği.

Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği.

İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik.

Kamu İhale Kurumu Teşkilatı ve Personelinin Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik.

Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu Kapsamındaki Kültür Varlıklarının Rölöve, Restorasyon, Restitüsyon Projeleri, Sokak Sağıklaştırma, Çevre Düzenleme Projeleri ve Bunların Uygulamaları ile Değerlendirme, Muhafaza, Nakil İşleri ve Kazı Çalışmalarına İlişkin Mal ve Hizmet Alımlarına Dair Yönetmelik.

Mal Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği.

Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği.

Türkiye Elektrik Ticaret ve Taahhüt Anonim Şirketi Genel Müdürlüğü Satınalma ve İhale Yönetmeliği.

Vakıf Kültür Varlıkları İhale Yönetmeliği.

Tebliğ

İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Tebliğ.

Kamu İhale Genel Tebliği.

Kamu İhale Tebliği (Tebliğ No: 2018/1).



EKLER

EK. 1: 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu'nun İdarî Başvurulara İlişkin Maddelerinde Yapılan Değişiklikler

Kanun:	Yürürlük Tarihi:	Bölüm Başlığı
4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu ¹	01.01.2003	İnceleme Talebinde Bulunulması ve Şikâyetlerin İncelenmesi
5812 Sayılı Kamu İhale Kanunu ile Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ²	05.12.2008 tarihinden 30 gün sonra	İhalelere Yönelik Başvurular ve İnceleme
Kanun:	Yürürlük Tarihi:	54. Madde Başlığı
4734 Sayılı Kanun	01.01.2003	İnceleme Talebinde Bulunulması
5812 Sayılı Kanun	05.12.2008 tarihinden 30 gün sonra	İhalelere Yönelik Başvurular
Kanun:	Yürürlük Tarihi:	54. Madde Metni
4734 Sayılı Kanun	01.01.2003	İdareler ve ihale komisyonları, ihalelerin bu Kanunda belirtilen esas ve usullere uygun olarak yapılması hususunda yapım müteahhidi, tedarikçi veya hizmet sunucusuna karşı da sorumludur. Bu sorumlulukların ihlali sonucu bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden yapım müteahhidi, tedarikçi veya hizmet sunucusu aşağıda belirtilen aşamaları takip ederek yazılı şikâyet suretiyle inceleme talebinde bulunabilir.

¹ Bkz.: 22.01.2002 Tarihli ve 24648 Sayılı Resmî Gazete.

² Bkz.: 05.12.2008 Tarihli ve 27075 Sayılı Resmî Gazete.

EK. 1: 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu'nun İdari Başvurulara İlişkin Maddelerinde Yapılan Değişiklikler

Kanun:	Yürürlük Tarihi:	54. Madde Metni
5812 Sayılı Kanun	05.12.2008 tarihinden 30 gün sonra	İhale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden aday veya istekli ile istekli olabilecekler, bu Kanunda belirtilen şekil ve usul kurallarına uygun olmak şartıyla şikayet ve itirazın şikayet başvurusunda bulunabilirler. Şikayet ve itirazın şikayet başvuruları, dava açılmadan önce tüketilmesi zorunlu idari başvuru yollarıdır. Şikayet başvuruları idareye, itirazın şikayet başvuruları Kuruma hitaben yazılmış imzalı dilekçelerle yapılır. Dilekçelerde aşağıdaki hususlara yer verilir: a) Başvuru sahibinin, varsa vekil ya da temsilcisinin adı, soyadı veya unvanı ve adresi. b) İhaleyi yapan idarenin ve ihalenin adı veya ihale kayıt numarası. c) Başvuruya konu olan durumun farkına varıldığı veya bildirildiği tarih. d) Başvurunun konusu, sebepleri ve dayandığı deliller. e) İtirazın şikayet başvurusunda idareye yapılan şikayetin ve varsa şikayete ilişkin idare kararının bildirim tarihi. Şikayet dilekçelerine, başvuruda bulunmaya yetkili olduğuna dair belgeler ile imza sirkülerinin aslı veya yetkili mercilerce onaylı örneğinin eklenmesi zorunludur. Aday veya isteklinin başvuru belgeleri veya teklif zarfı içerisinde bu belgelerin bulunması durumunda, dilekçe ekinde söz konusu belgeler aranmaz. İtirazın şikayette bulunanlardan 53 üncü maddenin (j) bendinin (2) nolu alt bendinde belirtilen bedelin dört katı tutarına kadar başvuru teminatı alınmasına Cumhurbaşkanınca karar verilebilir. Başvuru teminatları Kurum hesaplarına yatırılır. Bu teminatlar Kurum gelirleri ile ilişkilendirilmeksizin ayrı hesaplarda tutulur. İtirazın şikayet dilekçelerine, başvuruda bulunmaya yetkili olduğuna dair belgeler ile imza sirkülerinin aslı veya yetkili mercilerce onaylı örneklerinin, varsa şikayete idarece verilen cevabın bir örneği ile başvuru bedeli ve teminatının Kurum hesaplarına yatırıldığına dair belgenin eklenmesi zorunludur. Aynı kişi tarafından birden fazla ihaleye, birden fazla kişi tarafından ise aynı ihaleye tek dilekçe ile başvuruda bulunulamaz. Başvuruların ihaleyi yapan idare veya Kurum dışındaki idari mercilere ya da yargı mercilerine yapılması ve başvuru dilekçelerinin bu merciler tarafından ilgisine göre idareye veya Kuruma gönderilmesi hâlinde, dilekçelerin idare veya Kurum kayıtlarına girdiği tarih, başvuru tarihi olarak kabul edilir. Belirtilen hususlara aykırılık içeren ve henüz başvuru süresi dolmamış olan başvurulardaki eksiklikler, idare veya Kurumun bildirim yapma zorunluluğu bulunmaksızın, başvuru süresinin sonuna kadar başvuru sahibi tarafından giderilebilir. Başvurular üzerine ihaleyi yapan idare veya Kurum tarafından gerekçeli olarak; a) İhale sürecinin devam etmesine engel oluşturacak ve düzeltici işlemle giderilemeyecek hukuka aykırılığın tespit edilmesi halinde ihalenin iptaline, b) İdare tarafından düzeltme yapılması yoluyla giderilebilecek ve ihale sürecinin kesintiye uğratılmasına gerek bulunmayan durumlarda, düzeltici işlem belirlenmesine, c) Başvurunun süre, usul ve şekil kurallarına uygun olmaması, usulüne uygun olarak sözleşme imzalanmış olması veya şikayete konu işlemlerde hukuka aykırılığın tespit edilememesi veya itirazın şikayet başvurusuna konu hususun Kurumun görev alanında bulunmaması hallerinde başvurunun reddine, karar verilir. Kurumun görev alanında bulunmaması hali hariç, itirazın şikayet başvurusunun reddedilmesi durumunda, başvuru teminatı yatırılan hallerde teminatın gelir kaydedilmesine de karar verilir. Dinamik alım sistemi, elektronik eksiltme ve çerçeve anlaşmalara ilişkin başvuru esas ve usulleri Kurum tarafından yürürlüğe konulacak yönetmelikle belirlenir.
6518 Sayılı Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ⁸⁵⁹	19.02.2014 tarihinden 30 gün sonra	
703 Sayılı Anayasada Yapılan Değişikliklere Uyum Sağlanması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ⁸⁶⁰	09.07.2018	

⁸⁵⁹ Bkz.: 19.02.2014 Tarihli ve 28918 Sayılı Resmî Gazete.

⁸⁶⁰ Bkz.: 09.07.2018 Tarihli ve 30473 3. Mükerrer Sayılı Resmî Gazete.

EK. 1: 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu'nun İdarî Başvurulara İlişkin Maddelerinde Yapılan Değişiklikler

Kanun:	Yürürlük Tarihi:	55. Madde Başlığı
4734 Sayılı Kanun	01.01.2003	İdare Tarafından İnceleme
5812 Sayılı Kanun	05.12.2008 tarihinden 30 gün sonra	İdareye Şikâyet Başvurusu
Kanun:	Yürürlük Tarihi:	55. Madde Metni
4734 Sayılı Kanun	01.01.2003	<p>İhalelere ilişkin olarak yapım müteahhidi, tedarikçi veya hizmet sunucusu tarafından öncelikle idareye şikâyette bulunulur. Bu şikâyetler;</p> <p>a) Sözleşme imzalanmamışsa,</p> <p>b) Yapım müteahhidi, tedarikçi veya hizmet sunucusunun şikâyete yol açan durumların farkına vardığı veya farkına varmış olması gerektiği tarihi izleyen onbeş gün içinde yapılmışsa, İdarece dikkate alınır.</p> <p>İhale sürecinin herhangi bir aşamasında idareye bir şikâyetin ulaşması halinde, idare ihaleye katılan bütün isteklilere şikâyet konusunda bilgi vermek suretiyle, aynı konuda bir şikâyetleri varsa idarece belirlenen süre içinde vermeleri gerektiğini yazılı olarak bildirir. Bu aşamada şikâyetini iletmeyenler aynı konuda daha sonra başka şikâyetlerde bulunamaz ve verilecek karardan zarar gördüğünü iddia edemez.</p> <p>Taraflar, şikâyet konusu anlaşmazlığı öncelikle bu Kanun hükümlerine göre sulhen çözmeye çalışır.</p> <p>Karşılıklı anlaşmanın olmaması durumunda idare, şikâyetin verilmesini izleyen otuz gün içinde gerekçeli bir karar alır. Bu kararda, şikâyet tamamen veya kısmen haklı bulunmuşsa alınması gereken düzeltici önlemler de belirtilir. Alınan karar, bütün isteklilere karar tarihini izleyen yedi gün içinde bildirilir.</p> <p>Belirtilen süre içinde bir karar alınmaması veya süresinde alınan kararın istekli tarafından uygun bulunmaması durumunda yapım müteahhidi, tedarikçi ya da hizmet sunucusu karar verme süresinin bitimini veya karar tarihini izleyen onbeş gün içinde Kuruma inceleme talebinde bulunabilir.</p> <p>Şikâyet sunulduktan sonra, ihale yetkilisince ivedilik ve kamu yararı bulunması nedeniyle ihale işlemlerine devam edilmesi gerektiği onaylanmadıkça idare sözleşme imzalayamaz. İhale işlemlerine devam edilmesi konusunda gerekçeli olarak alınan bu onay, sözleşme imzalanmadan en az yedi gün önce şikâyette bulunan istekliye tebliğ edilmiş olmasını sağlamak üzere gerekli süre dikkate alınarak bildirilir. İdarece usulüne uygun bildirim yapılmadan sözleşme imzalanmışsa, ihale kararı ve sözleşme hükümsüz sayılır.</p> <p>İhale işlemlerine devam edilerek sözleşme imzalanabileceğinin bildirilmesi durumunda ise, yapım müteahhidi, tedarikçi ya da hizmet sunucusu kendisine bildirim yapıldığı tarihi izleyen yedi gün içinde Kuruma inceleme talebinde bulunabilir.</p>

EK. 1: 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu'nun İdarî Başvurulara İlişkin Maddelerinde Yapılan Değişiklikler

Kanun:	Yürürlük Tarihi:	55. Madde Metni
4964 Sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ¹	15.08.2003	<p>Şikayet başvurusu, ihale sürecindeki işlem veya eylemlerin hukuka aykırılığı iddiasıyla bu işlem veya eylemlerin farkına varıldığı veya farkına varılmış olması gereken tarihi izleyen günden itibaren 21 inci maddenin (b) ve (c) bentlerine göre yapılan ihalelerde beş gün, diğer hallerde ise on gün içinde ve sözleşmenin imzalanmasından önce, ihaleyi yapan idareye yapılır. İlanda yer alan hususlara yönelik başvuruların süresi ilk ilan tarihinden, ön yeterlik veya ihale dokümanının ilana yansımaya yönelik hükümlerine yönelik başvuruların süresi ise dokümanın satın alındığı tarihte başlar.</p> <p>İlan, ön yeterlik veya ihale dokümanına ilişkin şikayetler birinci fıkradaki süreleri aşmamak üzere en geç ihale veya son başvuru tarihinden üç iş günü öncesine kadar yapılabilir. Bu yöndeki başvuruların idarelerce ihale veya son başvuru tarihinden önce sonuçlandırılması esastır. Şikayet üzerine yapılan incelemede tekliflerin hazırlanmasını veya işin gerçekleştirilmesini etkileyebilecek maddi veya teknik hataların veya eksikliklerin bulunması ve idarece ihale dokümanında düzeltme yapılmasına karar verilmesi halinde, gerekli düzeltme yapılarak 29 uncu maddede belirtilen usule göre son başvuru veya ihale tarihi bir defaya mahsus olmak üzere ertelenir. Ancak belirlenen maddi veya teknik hataların veya eksikliklerin ilanda da bulunması halinde 26 ncı maddeye göre işlem tesis edilir.</p> <p>İdare, şikayet başvurusu üzerine gerekli incelemeyi yaparak on gün içinde gerekçeli bir karar alır. Alınan karar, şikayetçi ile diğer aday veya istekliler ile istekli olabileceklere karar tarihini izleyen üç gün içinde bildirilir. İlan ile ihale veya ön yeterlik dokümanına yönelik başvurular dışında istekli olabileceklere bildirim yapılmaz.</p> <p>Belirtilen süre içinde bir karar alınmaması durumunda başvuru sahibi tarafından karar verme süresinin bitimini, süresinde alınan kararın uygun bulunmaması durumunda ise başvuru sahibi dahil aday, istekli veya istekli olabilecekler tarafından idarece alınan kararın bildirimini izleyen on gün içinde Kuruma itirazın şikayet başvurusunda bulunulabilir.</p> <p>İdareye şikayet başvurusunda bulunulması halinde, başvuru üzerine alınan kararın son bildirim tarihini, süresi içerisinde bir karar alınmaması halinde ise bu sürenin bitimini izleyen tarihten itibaren on gün geçmeden ve itirazın şikayet başvurusunda bulunulmadığı hususuna ilişkin sorgulama yapılmadan veya itirazın şikayet başvurusunda bulunulması halinde ise Kurum tarafından nihai karar verilmeden sözleşme imzalanamaz.</p>
5812 Sayılı Kanun	05.12.2008 tarihinden 30 gün sonra	

¹ Bkz.: 15.08.2003 Tarihli ve 25200 Sayılı Resmî Gazete.

EK. 1: 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu'nun İdarî Başvurulara İlişkin Maddelerinde Yapılan Değişiklikler

Kanun:	Yürürlük Tarihi:	56. Madde Başlığı
4734 Sayılı Kanun	01.01.2003	Kamu İhale Kurulu Tarafından İnceleme
5812 Sayılı Kanun	05.12.2008 tarihinden 30 gün sonra	Kuruma İtirazen Şikâyet Başvurusu
Kanun:	Yürürlük Tarihi:	56. Madde Metni
4734 Sayılı Kanun	01.01.2003	<p>İhalelere ilişkin olarak yapım müteahhidi, tedarikçi ya da hizmet sunucusu tarafından, Kurumun nihai kararları üzerine yargıya başvurma hakkının saklı olduğu da belirtilmek suretiyle bu Kanun hükümlerine uygun olmadığı iddia edilen ve düzeltilmesi istenilen durumların bildirilmesi kaydıyla, yukarıda belirtilen hallerde ve sürede Kuruma sözleşme imzalanmadan önce şikâyette bulunulabilir.</p> <p>Kurul, Kuruma gelen şikâyetlerle ilgili olarak gerekçesini belirtmek suretiyle aşağıdaki işlemlerden birine karar verir:</p> <p>a) İdare tarafından düzeltme yapılması yoluyla giderilebilecek ve ihale sürecinin kesintiye uğratılmasına gerek bulunmayacak durumlarda, düzeltici işlemi belirler.</p> <p>b) İhale sürecinin devam etmesine engel oluşturacak ve düzeltici işlemle giderilemeyecek bu Kanuna ve ilgili mevzuatına aykırı bir durumun tespit edilmesi halinde, ihale işlemlerini iptal eder.</p> <p>c) Şikâyetin uygun bulunmadığını belirler.</p> <p>Şikâyet konusunun açıkça bu Kanuna ve ilgili mevzuatına aykırı olması veya ihale sürecinin devam etmesi ile yapım müteahhidi, tedarikçi, hizmet sunucusu, kamu, idare veya diğer isteklilerin telafisi güç ya da imkansız zararlarının doğma olasılığının bulunması durumlarında, kesin karar verilinceye kadar ihale sürecini durdurur.</p> <p>İhale yetkilisince ivedilik ve kamu yararı bulunması nedeniyle ihale işlemlerine devam edilmesi kararı üzerine yapılan şikâyetler, gerekli görülmesi halinde ihale süreci durdurularak öncelikle incelenir.</p> <p>Sözleşme imzalandıktan sonra yapılan şikâyetler Kurul tarafından değerlendirmeye alınmaz. Usulüne uygun olarak yapılan şikâyetlerin Kurul tarafından sözleşme imzalanıncaya kadar incelenerek sonuçlandırılması zorunludur.</p> <p>Kurul tarafından verilen bütün kararlar, taraflara karar tarihini izleyen beş gün içinde tebliğ edilir. Ayrıca, bu kararlar Resmî Gazetede Kurum tarafından yayımlattırılır.</p>

EK. 1: 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu'nun İdarî Başvurulara İlişkin Maddelerinde Yapılan Değişiklikler

Kanun:	Yürürlük Tarihi:	56. Madde Metni
5812 Sayılı Kanun	05.12.2008 tarihinden 30 gün sonra	<p>İdareye şikayet başvurusunda bulunan veya idarece alınan kararı uygun bulmayan aday, istekli veya istekli olabilecekler tarafından 55 inci maddenin dördüncü fıkrasında belirtilen hallerde ve sürede, sözleşme imzalanmadan önce itirazın şikayet başvurusunda bulunulabilir. İhalenin iptaline ilişkin işlem ve kararlardan, sadece şikayet ve itirazın şikayet üzerine alınanlar itirazın şikayete konu edilebilir ve bu kararlara karşı beş gün içinde doğrudan Kuruma başvuruda bulunulabilir.</p> <p>Kurum itirazın şikayet başvurularını başvuru sahibinin iddiaları ile idarenin şikayet üzerine aldığı kararda belirlenen hususlar ve itiraz edilen işlemler bakımından eşit muamele ilkesinin ihlal edilip edilmediği açılarından inceler. İdare tarafından şikayet veya itirazın şikayet üzerine alınan ihalenin iptal edilmesi işlemine karşı yapılacak itirazın şikayet başvuruları ise idarenin iptal gerekçeleriyle sınırlı incelenir.</p> <p>Kanunda belirtilen sürelerle ve usule uyulmadan sözleşme imzalanmış olması veya itirazın şikayet başvurusundan feragat edilmesi itirazın şikayet başvurusunun incelenmesine ve 54 üncü maddede sayılan kararlardan birinin alınmasına engel teşkil etmez.</p> <p>Kurul tarafından gerekli görülen hallerde tarafların ve ilgililerin dinlenmesine karar verilir. Bu durumda, Kurul tarafından tespit edilen tarihte taraflar ve ilgililer dinlenir.</p> <p>Kurum, itirazın şikayete ilişkin nihai kararını, incelenen ihaleye ilişkin gerekli bilgi ve belgeler ile ihale işlem dosyasının kayıtlara alındığı tarihi izleyen yirmi gün içinde vermek zorundadır. Bu süre 21 inci maddenin (b) ve (c) bentlerine göre yapılan ihaleler ile şikayet ve itirazın şikayet üzerine alınan ihalenin iptal edilmesi işlemine karşı yapılacak itirazın şikayet başvurularında on iş günü olarak uygulanır.</p> <p>Kurum, gerekli gördüğü takdirde özel uzmanlık gerektiren teknik hususlarla ilgili olarak ihtisas sahibi kamu veya özel hukuk tüzel kişileri ile gerçek kişilerin görüşüne başvurabilir. Görüşüne başvuru alan özel hukuk tüzel kişileri ile gerçek kişilere (8000) gösterge rakamının memur aylıklarına uygulanan aylık katsayısı ile çarpımı sonucu bulunacak tutarı geçmemek üzere Kurul tarafından belirlenen miktarda ödeme yapılır. Kamu görevlilerinin görüşüne başvurulması halinde ise personele diğer mevzuatta yer alan kısıtlamalara bağlı olmaksızın (5000) gösterge rakamı esas alınmak suretiyle aynı esaslar çerçevesinde ödeme yapılır. Bu fıkra uyarınca yapılacak ödemeler damga vergisi hariç herhangi bir vergi ve kesintiye tabi tutulmaz.</p> <p>Kurul tarafından verilen bütün kararlar, karar tarihini izleyen beş iş günü içinde taraflara tebligata çıkarılır ve tebligata çıkarıldığı tarihi izleyen beş gün içinde Kurumun internet sayfasında yayınlanır. Kararlara erişim ücrete tabi tutulamaz.</p> <p>İdareler hukuki durumda değişiklik yaratan Kurul kararlarının gerektirdiği işlemleri ivedilikle yerine getirmek zorundadır.</p>

EK. 2: Belli İstekliler Arasında İhale Usulünde Ön Yeterlik/Pazarlık Usulünde Yeterlik Başvuru Mektubu Formu (Standart Form — KİK015.1/H)

BAŞVURU MEKTUBU	
..... İHALE KOMİSYONU BAŞKANLIĞINA .. /.. /....	
İhale Kayıt Numarası	
İhalenin adı	
Başvuru sahibinin adı ve soyadı/ ticaret unvanı	
Uyruğu	
TC Kimlik Numarası ¹ (gerçek kişi ise)	
Vergi Kimlik Numarası	
Adresi	
Telefon ve Faks numarası	
1) Yukarıda ihale kayıt numarası ve adı yer alan ihaleye ilişkin tüm belgeler tarafımızdan okunmuş, anlaşılmış ve kabul edilmiştir. Dokümanda yer alan tüm düzenlemeleri dikkate alarak başvuruda bulunduğumuzu, dokümanda yer alan yükümlülükleri yerine getirmememiz durumunda uygulanacak yaptırımları kabul ettiğimizi beyan ediyoruz.	
2) (Mülga madde: 07.06.2014–29023 Resmî Gazete/20. madde) ²	
3) 4734 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesindeki “yerli istekli” tanımı gereğince [yerli/yabancı] istekli durumundayız.	
4) (Mülga madde: 07.06.2014–29023 Resmî Gazete/20. madde)	
..... ³	
..... ⁴	
Adı ve Soyadı/Ticaret Unvanı Kaşe ve İmza ²	

¹ Adayın/isteklinin Türk vatandaşı gerçek kişi olması hâlinde, 11 rakamdan oluşan T.C. kimlik numarası yazılacaktır.

² Mülga dipnot: 07.06.2014-29023 Resmî Gazete/22. madde) Teklif vermeye yetkili kişi tarafından imzalanacaktır. Ortak girişim olarak başvuruda bulunulması hâlinde, başvuru mektubu bütün ortaklar veya yetki verdikleri kişiler tarafından imzalanacaktır.

³ Kısmi teklif verilmesine izin verilen ihalede, işin bir kısmına başvuruda bulunan aday/istekli; başvuruda bulunduğu kısım veya kısımları burada belirtilecektir. Kısmi teklif verilmesine izin verilmeyen ihalede bu dipnota yer verilmeyecektir.

⁴ Konsorsiyum olarak başvuruda bulunulmasına izin verilmesi hâlinde, konsorsiyum ortaklarının her biri başvuruda bulunduğu işin uzmanlık gerektiren kısımlarını burada belirtilecektir. Konsorsiyumların başvuruda bulunmasına izin verilmeyen ihalede bu dipnota yer verilmeyecektir.

EK. 3: Götürü Bedel Teklif Mektubu (Standart Form - KİK015.2/H)

GÖTÜRÜ BEDEL TEKLİF MEKTUBU	
..... İHALE KOMİSYONU BAŞKANLIĞINA .. /.. /....	
İhale Kayıt Numarası	
İhalenin adı	
Teklif sahibinin adı ve soyadı/ ticaret unvanı	
Uyruğu	
TC Kimlik Numarası ¹ (gerçek kişi ise)	
Vergi Kimlik Numarası	
Telefon ve Faks numarası	
<p>1) Yukarıda ihale kayıt numarası ve adı yer alan ihaleye ilişkin ihale dokümanını oluşturan tüm belgeler tarafımızdan okunmuş, anlaşılmış ve kabul edilmiştir. Teklif fiyata dâhil olduğu belirtilen tüm masraflar ve teklif geçerlilik süresi de dâhil olmak üzere ihale dokümanında yer alan tüm düzenlemeleri dikkate alarak teklif verdiğimizizi, dokümanda yer alan yükümlülükleri yerine getirmememiz durumunda uygulanacak yaptırımları kabul ettiğimizi beyan ediyoruz.</p> <p>2) İhale tarihinde 4734 sayılı Kanun'un 10. maddesinin dördüncü fıkrasının (a), (b), (c), (d), (e), (g) ve (i) bentlerinde sayılan durumlarda olmadığımızı ve olmayacağımızı, anılan maddenin dördüncü fıkrasının (c) ve (d) bentleri hariç, bu hususlara ilişkin olarak durumumuzda değişiklik olması hâlinde buna ilişkin belgeleri İdarenize derhal vereceğimizi; ihalenin üzerimizde kalması hâlinde ise sözleşme imzalanmadan önce anılan maddenin dördüncü fıkrasının (a), (b), (c), (d), (e) ve (g) bentlerinde belirtilen durumlarda olmadığımızı ilişkin belgeleri anılan Kanun ve ilgili mevzuat ile ön yeterlik ve ihale dokümanında yer alan düzenlemelere uygun olarak İdarenize sunacağımızı taahhüt ediyoruz. (Ek cümle: 25.01.2017-29959 Resmî Gazete/8. madde) Ayrıca ihale tarihi itibarıyla mesleki faaliyetimizi mevzuatı gereği ilgili odaya kayıtlı olarak sürdürdüğümüzü ve ihalenin üzerimizde kalması hâlinde sözleşme imzalanmadan önce, bu durumu tevsik eden belgeleri 4734 sayılı Kanun ve ilgili mevzuat ile ön yeterlik ve ihale dokümanında yer alan düzenlemelere uygun olarak İdarenize sunacağımızı taahhüt ediyoruz.</p> <p>3) 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesindeki "yerli istekli" tanımı gereğince [<i>yerli/yabancı</i>] istekli durumundayız.</p> <p>4) (Mülga madde: 07.06.2014-29023 Resmî Gazete/22. madde) İhale konusu için tamamını Katma Değer Vergisi hariç toplam [<i>teklif edilen toplam bedel para birimi belirtilerek rakam ve yazı ile yazılacaktır</i>] bedel² karşılığında yapmayı kabul ve taahhüt ederiz.³</p> <p style="text-align: right;">Adı ve Soyadı/Ticaret Unvanı Kaşe ve İmza⁴</p>	

¹ İsteklinin Türk vatandaşı gerçek kişi olması hâlinde, 11 rakamdan oluşan T.C. kimlik numarası yazılacaktır.

² (Mülga dipnot: 07/06.2014-29023 Resmî Gazete/22. madde) Konsorsiyum olarak teklif verilmesi hâlinde, her bir ortağın teklif verdiği kısma ilişkin teklif bedeli rakam ve yazı ile ayrı ayrı yazılacak ve bunların toplamından oluşan toplam teklif bedeli de belirtilecektir. Konsorsiyum olarak teklif verilmesine izin verilmeyen hâllerde idare bu dipnota yer vermeyecektir.

³ Kısmî teklif verilmesinin mümkün olduğu ihalede 6. madde aşağıdaki şekilde düzenlenecektir:

"6) İhale konusu için [*tamamını/aşağıdaki kısmını*] KDV hariç toplam [*teklif edilen toplam bedel para birimi belirtilerek rakam ve yazı ile yazılacaktır*] bedel³ karşılığında yapmayı kabul ve taahhüt ederiz.
"..... Kısım/Kalem :=..... (KDV hariç olarak rakam ve yazıyla ayrı ayrı yazılacaktır)
..... Kısım/Kalem :=..... (KDV hariç olarak rakam ve yazıyla ayrı ayrı yazılacaktır)
..... Kısım/Kalem :=..... (KDV hariç olarak rakam ve yazıyla ayrı ayrı yazılacaktır)
Toplam :=..... (KDV hariç olarak rakam ve yazıyla ayrı ayrı yazılacaktır)"

⁴ Teklif vermeye yetkili kişi tarafından imzalanacaktır. Ortak girişim olarak teklif verilmesi hâlinde, teklif mektubu bütün ortaklar veya yetki verdikleri kişiler tarafından imzalanacaktır.

EK. 4: Birim Fiyat Teklif Mektubu (Standart Form - KİK015.3/H)

BİRİM FİYAT TEKLİF MEKTUBU	
..... İHALE KOMİSYONU BAŞKANLIĞINA .. /.. /....	
İhale Kayıt Numarası	
İhalenin adı	
Teklif sahibinin adı ve soyadı/ ticaret unvanı	
Uyruğu	
TC Kimlik Numarası ¹ (gerçek kişi ise)	
Vergi Kimlik Numarası	
Telefon ve Faks numarası	
<p>1) Yukarıda ihale kayıt numarası ve adı yer alan ihaleye ilişkin ihale dokümanını oluşturan tüm belgeler tarafımızdan okunmuş, anlaşılmış ve kabul edilmiştir. Teklif fiyata dâhil olduğu belirtilen tüm masraflar ve teklif geçerlilik süresi de dâhil olmak üzere ihale dokümanında yer alan tüm düzenlemeleri dikkate alarak teklif verdiğimizizi, dokümanda yer alan yükümlülükleri yerine getirmememiz durumunda uygulanacak yaptırımları kabul ettiğimizi beyan ediyoruz.</p> <p>2) İhale tarihinde 4734 sayılı Kanun'un 10. maddesinin dördüncü fıkrasının (a), (b), (c), (d), (e), (g) ve (i) bentlerinde sayılan durumlarda olmadığımızı ve olmayacağımızı, anılan maddenin dördüncü fıkrasının (c) ve (d) bentleri hariç, bu hususlara ilişkin olarak durumumuzda değişiklik olması hâlinde buna ilişkin belgeleri İdarenize derhal vereceğimizi; ihalenin üzerimizde kalması hâlinde ise sözleşme imzalanmadan önce anılan maddenin dördüncü fıkrasının (a), (b), (c), (d), (e) ve (g) bentlerinde belirtilen durumlarda olmadığımızı ilişkin belgeleri anılan Kanun ve ilgili mevzuat ile ön yeterlik ve ihale dokümanında yer alan düzenlemelere uygun olarak İdarenize sunacağımızı taahhüt ediyoruz. (Ek cümle: 25.01.2017-29959 Resmî Gazete/8. madde) Ayrıca ihale tarihi itibarıyla mesleki faaliyetimizi mevzuatı gereği ilgili odaya kayıtlı olarak sürdürdüğümüzü ve ihalenin üzerimizde kalması hâlinde sözleşme imzalanmadan önce, bu durumu tevsik eden belgeleri 4734 sayılı Kanun ve ilgili mevzuat ile ön yeterlik ve ihale dokümanında yer alan düzenlemelere uygun olarak İdarenize sunacağımızı taahhüt ediyoruz.</p> <p>3) 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesindeki “yerli istekli” tanımı gereğince [<i>yerli/yabancı</i>] istekli durumundayız.</p> <p>4) (Mülga madde: 07.06.2014-29023 Resmî Gazete/22. madde) İhale konusu işi, bu teklif mektubunun ekinde yer alan birim fiyat teklif cetvelindeki² her bir iş kalemi için teklif ettiğimiz birim fiyatlar üzerinden Katma Değer Vergisi hariç [<i>Teklif edilen toplam bedel, para birim belirtilerek rakam ve yazı ile yazılacaktır.</i>] bedel karşılığında yerine getireceğimizi kabul ve taahhüt ediyoruz.³</p> <p style="text-align: right;">Adı ve Soyadı/Ticaret Unvanı Kaşe ve İmza⁴</p>	

EK: Birim fiyat teklif cetveli

¹ İsteklinin Türk vatandaşı gerçek kişi olması hâlinde, 11 rakamdan oluşan T.C. kimlik numarası yazılacaktır.

² (Mülga dipnot: 07.06.2014-29023 Resmî Gazete/22. madde) Kısmî teklif verilmesine imkân tanınan ihalede, 6. madde aşağıdaki şekilde düzenlenecektir:

“6) İhale konusu işin; [ekteki cetvelde yer alan kısmını/ ekteki cetvelde yer alan kısımlarını] bu teklif mektubunun ekinde yer alan birim fiyat teklif cetvelindeki her bir iş kalemi için teklif ettiğimiz birim fiyatlar üzerinden Katma Değer Vergisi hariç [Teklif edilen toplam bedel, para birim belirtilerek rakam ve yazı ile yazılacaktır.] bedel karşılığında yerine getireceğimizi kabul ve taahhüt ediyoruz.”

³ Konsorsiyum olarak teklif verilmesi hâlinde, her bir ortağın teklif verdiği kısma ilişkin teklif bedeli rakam ve yazı ile ayrı ayrı yazılacaktır. Konsorsiyum olarak teklif verilmesine izin verilmeyen hâllerde idare bu dipnota yer vermeyecektir.

⁴ Teklif vermeye yetkili kişi tarafından imzalanacaktır. Ortak girişim olarak teklif verilmesi hâlinde, teklif mektubu bütün ortaklar veya yetki verdikleri kişiler tarafından imzalanacaktır.

(İHALEYİ YAPAN İDARENİN ADI)

(İDARENİN ADRESİ)

__/__/201__

Başvuru sahibi	(Adı-soyadı/Ticaret unvanı, adresi ve faks numarası)
TC Kimlik Numarası(Gerçek Kişi)/Vergi Kimlik Numarası (Tüzel Kişi) ¹	
Vekili/Temsilcisi	(Adı-soyadı, adresi ve faks numarası)
İhale Kayıt Numarası (İKN)	
Başvuru konusu ihalenin adı	
Şikâyet konusu işlemin/durumun farkına varıldığı/tebliğ edildiği tarih ²	
Şikâyet konusu işlem ve şikâyet nedenleri (Bu bölümde şikâyet konusu işlemlerin hangi yönden ihale mevzuatına aykırı olduğu açıklanarak buna ilişkin kanıtların belirtilmesi gerekmektedir.)	

Yukarıda belirtilen hususlarla ilgili olarak 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu, İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik uyarınca şikâyet başvurumuz hakkında inceleme yapılarak karar verilmesini arz ederim.

Ad SOYAD/Unvan-(Kaşe)
İmza

EKLER:

I- TEMSİLE YETKİLİ OLUNDUĞUNA DAİR BELGELER

a) Başvuranın gerçek kişi olması durumunda:

1- Bizzat başvurusu hâlinde temsile ilişkin herhangi bir belge istenilmeyecektir.

2- Avukat olmayan temsilcisi aracılığı ile başvuruları hâlinde: Şikâyet başvurusunda bulunmaya yetkili olduğunu gösteren vekâletnamenin aslı veya noter tasdikli sureti ile vekilin imza beyannamesi/sirküsü

3- Avukat aracılığı ile başvuruları hâlinde: Şikâyet başvurusunda bulunmaya yetkili olduğunu gösteren baro pulu yapıştırılmış vekâletnamenin aslı veya avukat ya da noter tarafından onaylı sureti

¹ Ortak girişim adına yapılacak başvurularda, ortak girişimi oluşturan tüm ortakların T.C. Kimlik Numarası/Vergi Kimlik Numarası bilgisinin belirtilmesi zorunlu olup bunun için tabloya gerektiği kadar satır eklenecektir.

² İlane yönelik başvurularda ilk ilan tarihi başvuruya konu olan durumun farkına varıldığı veya bildirildiği tarih olarak belirtilir. Ön yeterlik veya ihale dokümanının ilana yansımaya yönelik hükümlerine yönelik başvurularda, dokümanın satın alındığı, danışmanlık hizmet alımı ihalelerinde ise dokümanın teslim alındığı tarih, başvuruya konu olan durumun farkına varıldığı veya bildirildiği tarih olarak belirtilir.

EK. 5: Şikâyet Başvuru Dilekçesi Örneği (Değişik: Resmî Gazete-07.06.2014-29023)

b) Başvuranın tüzel kişi olması durumunda:

- 1- Aday/istekli/istekli olabileceklerin bizzat başvurması hâlinde: Tüzel kişiliği temsile yetkili olduğunu gösterir belgelerin aslı veya noter onaylı suretleri ile bu kişi ya da kişilerin noter onaylı imza sirküsü
- 2- Avukat olmayan temsilcisi aracılığı ile başvurmaları hâlinde: Şikâyet başvurusunda bulunmaya yetkili olduğunu gösterir noter onaylı vekâletname ile vekilin imza beyannamesi
- 3- Avukat aracılığı ile başvurmaları hâlinde: Şikâyet başvurusunda bulunmaya yetkili olduğunu gösteren baro pulu yapılandırılmış vekâletnamenin aslı veya avukat ya da noter tarafından onaylı sureti

II- VARSA ŞİKÂYET KONUSU İLE İLGİLİ DİĞER BİLGİ VE BELGELER

NOT:

- 1- Başvuru belgeleri veya teklif zarfı kapsamında idareye verilen ve yukarıda belirtilen hususları içeren belgelerin başvuru dilekçesine eklenmesine gerek bulunmamaktadır.
- 2- Aynı kişi tarafından birden fazla ihaleye, birden fazla kişi tarafından aynı ihaleye veya birden fazla ihaleye tek dilekçe ile başvuruda bulunulamaz.
- 3- (Ek: Resmî Gazete-25.01.2017-29959) İlana ve ön yeterlik veya ihale dokümanına yönelik başvurularda, şikâyet dilekçesi ekine ihale konusu alanda faaliyet gösterildiğine ilişkin belge eklenmesi zorunludur.

EK. 6: Şikâyet Başvurusu Üzerine İdare Tarafından Alınacak Karar Örneği (Değişik: Resmî Gazete-17.07.2010-27644)

(İHALEYİ YAPAN İDARENİN ADI)

Tebliğatin yapılış şekli ¹	İadeli taahhütlü mektupla gönderilme tarihi <input type="checkbox"/> Tarih: ../../.. İmza karşılığı elden teslim tarihi <input type="checkbox"/> Tarih: ../../.. Faksla gönderilme tarihi <input type="checkbox"/> Tarih: ../../.. EKAP üzerinden* gönderilme tarihi <input type="checkbox"/> Tarih: ../../..
Başvuru konusu ihalenin adı ve ihale kayıt numarası	
İhale tarihi	
İhale kararının onaylandığı tarih	
Başvuru sahibi	(Adı-soyadı/Ticaret unvanı, adresi)
Vekili/Temsilcisi	(Adı-soyadı, adresi)
Başvuru sahibinin ehliyeti	(Aday/İstekli/İstekli olabilecek/Diğer)
Başvuru dilekçesinin idare kayıtlarına alındığı tarih ve sayı	
Başvuru üzerine hangi tarihte karar alındığı	
Varsa başvuru üzerine alınan diğer kararlar ve yapılan işlemlerin özeti	(Bu bölümde şikâyet başvurusu üzerine, varsa raportör tayini veya diğer idarelerden bilgi belge istenilmesi gibi alınan ara kararlar ve yapılan işlemlerin özetine yer verilecektir.)
Başvuru sahibinin ileri sürdüğü iddiaların, olayların ve hukukî dayanaklarının özeti:	
Başvuru sahibinin iddialarının değerlendirilmesi:	
Kararın dayandığı hukukî sebepler, gerekçeleri ve sonucu:	
Şikâyetin haklı bulunması hâlinde, yapılması gereken düzeltici işlemler:	
Karara karşı başvuru yapılabilecek itiraz mercii ve başvuru süresi ²	

İhale Yetkilisi
Adı Soyadı
Unvanı
İmzası

¹ Bu kısım şikâyet başvurusu üzerine alınan kararın gönderildiği tarihte uygun kutucuk işaretlenerek doldurulacaktır. (...) * faksla yapıla bildirimler, aynı gün idare tarafından iadeli taahhütlü mektupla bildirimle çıkılmak suretiyle teyit edilecektir.

² 4734 sayılı Kanun'un 56. maddesinin birinci fıkrasında idareye şikâyet başvurusunda bulunan veya idarece alınan kararı uygun bulmayan aday, istekli veya istekli olabilecekler tarafından 55. maddenin dördüncü fıkrasında belirtilen hâllerde ve sürede, sözleşme imzalanmadan önce itirazın şikâyet başvurusunda bulunulabileceği belirtildiğinden, kararın bildirimini izleyen 10 gün içinde Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunulabileceğinin belirtilmesi gerekmektedir.

KAMU İHALE KURUMUNA

ANKARA

__/__/201__

Başvuru sahibi	(Adı- soyadı/Ticaret unvanı, adresi ve faks numarası)
TC Kimlik Numarası (Gerçek Kişi)/Vergi Kimlik Numarası (Tüzel Kişi) ³	
Vekili/Temsilcisi	(Adı- soyadı, adresi ve faks numarası)
İhaleyi yapan idare ve adresi	
İhale Kayıt Numarası (İKN)	
İtirazen şikâyet konusu ihalenin adı	
İhale dokümanı satın alındığı tarih	
İdareye şikâyet edilen işlemin/durumun farkına varıldığı/tebliğ edildiği tarih ⁴	
İdareye şikâyet başvurusu tarihi	(4734 sayılı Kanun'un 55. maddesi uyarınca şikâyet başvurusunun tarihi yazılacaktır.)
İdarenin şikâyet başvurusu üzerine verdiği kararın bildirim tarihi	(İdareye yapılan şikâyet başvurusu üzerine idarenin verdiği kararın başvuru sahibine tebliğ edildiği tarih yazılacaktır. İdarece cevap verilmemiş ise bu durum belirtilerek başvurudan itibaren 10 günlük sürenin bitimini izleyen tarihten itibaren süresi içinde Kuruma başvurulmalıdır.)
(Bu bölümde itirazen şikâyet konusu işlemlerin hangi yönden ihale mevzuatına aykırı olduğu hususu açıklanarak buna ilişkin kanıtların belirtilmesi gerekmektedir.)	

Yukarıda belirtilen hususlarla ilgili olarak 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ve İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik uyarınca, Kurumunuzun nihai kararı üzerine yargıya başvuru hakkımız saklı olmak kaydıyla, itirazen şikâyet başvurumuz hakkında inceleme yapılarak karar verilmesini arz ederim.

Ad SOYAD/Unvan-(Kaşe)

İmza

EKLER:

I- TEMSİLE YETKİLİ OLUNDUĞUNA DAİR BELGELER

³ Ortak girişim adına yapılacak başvurularda, ortak girişimi oluşturan tüm ortakların T.C. Kimlik Numarası/Vergi Kimlik Numarası bilgisinin belirtilmesi zorunlu olup bunun için tabloya gerektiği kadar satır eklenecektir.

⁴ İlana yönelik başvurularda ilk ilan tarihi başvuruya konu olan durumun farkına varıldığı veya bildirildiği tarih olarak belirtilir. Ön yeterlik veya ihale dokümanının ilana yansımayan hükümlerine yönelik başvurularda, dokümanın satın alındığı, danışmanlık hizmet alımı ihalelerinde ise dokümanın teslim alındığı tarih, başvuruya konu olan durumun farkına varıldığı veya bildirildiği tarih olarak belirtilir.

EK. 7: İtirazen Şikâyet Başvuru Dilekçesi Örneği (Değişik: Resmî Gazete-07.06.2014-29023)

a) Başvuranın gerçek kişi olması durumunda:

1- Bizzat başvurusu hâlinde temsile ilişkin herhangi bir belge istenilmeyecektir.

2- Avukat olmayan temsilcisi aracılığı ile başvuruları hâlinde: Şikâyet başvurusunda bulunmaya yetkili olduğunu gösteren vekâletnamenin aslı veya noter tasdikli sureti ile vekilin imza beyannamesi/sirküsü

3- Avukat aracılığı ile başvuruları hâlinde: Şikâyet başvurusunda bulunmaya yetkili olduğunu gösteren baro pulu yapılandırılmış vekâletnamenin aslı veya avukat ya da noter tarafından onaylı sureti

4- (Ek: Resmî Gazete-25.01.2017-29959) Başvurunun ortak girişim tarafından yapılması hâlinde: Ortak girişim beyannamesinin veya sözleşmesinin aslı veya avukat ya da noter onaylı sureti, özel ortak tarafından yapılan başvurularda ise ayrıca özel ortağa temsil yetkisi verildiğine ilişkin belge

b) Başvuranın tüzel kişi olması durumunda:

1- Aday/istekli/istekli olabileceklerin bizzat başvurusu hâlinde: Tüzel kişiliği temsile yetkili olduğunu gösterir belgelerin aslı veya noter onaylı suretleri ile bu kişi ya da kişilerin noter onaylı imza sirküsü

2- Avukat olmayan temsilcisi aracılığı ile başvuruları hâlinde: İtirazen şikâyet başvurusunda bulunmaya yetkili olduğunu gösterir noter onaylı vekâletname ile vekilin imza beyannamesi

3- (Ek: Resmî Gazete-25.01.2017-29959) Avukat aracılığı ile başvuruları hâlinde: İtirazen şikâyet başvurusunda bulunmaya yetkili olduğunu gösteren baro pulu yapılandırılmış vekâletnamenin aslı veya avukat ya da noter tarafından onaylı sureti

4- (Ek: Resmî Gazete-25.01.2017-29959) Başvurunun ortak girişim tarafından yapılması hâlinde: Ortak girişim beyannamesinin veya sözleşmesinin aslı veya avukat ya da noter onaylı sureti, özel ortak tarafından yapılan başvurularda ise ayrıca özel ortağa temsil yetkisi verildiğine ilişkin belge

II- İDAREYE VERİLEN ŞİKÂYET DİLEKÇESİNİN BİR ÖRNEĞİ

III- ŞİKÂYET ÜZERİNE İDARECE VERİLEN KARARIN BİR ÖRNEĞİ

IV- BAŞVURU BEDELİNİN YATIRILDIĞINA DAİR BANKA DEKONTU

(Başvuru bedelinin Kamu İhale Kurumunun kurumsal hesabının bulunduğu T.C. Ziraat Bankası, Vakıflar Bankası ve Halk Bankasına yatırıldığına dair banka dekontunun başvuru dilekçesine eklenmesi gerekmektedir.)

V- BAŞVURU TEMİNATININ YATIRILDIĞINA DAİR BANKA DEKONTU

(Teminat alınacak hâllerde başvuru teminatının Kurum hesaplarına yatırıldığına dair belgenin eklenmesi gerekmektedir.)

VI- ŞİKÂYET KONUSU İLE İLGİLİ VARSA DİĞER BİLGİ VE BELGELER

NOT:

1- Aynı kişi tarafından birden fazla ihaleye, birden fazla kişi tarafından aynı ihaleye veya birden fazla ihaleye tek dilekçe ile başvuruda bulunulamaz.

EK. 8: İhale Onay Belgesi (Standart Form - KİK001.0/H)

İHALEYİ YAPAN İDARENİN ADI			
BELGE TARİH VE SAYISI			
[ihale yetkilisinin unvanı] MAKAMINA			
İHALE İLE İLGİLİ BİLGİLER ¹ [Ön İlan Aşaması]		İHALE İLE İLGİLİ BİLGİLER ²	
İşin Adı, Tanımı ve Niteliği		İşin Adı, Tanımı ve Niteliği	
İşin Tahmini Miktarı		İşin Miktarı	
Yaklaşık Maliyet		Yaklaşık Maliyet	
Kullanılabilir Ödenek Tutarı		Kullanılabilir Ödenek Tutarı	
Yatırım Proje Numarası (varsa)		Yatırım Proje Numarası (varsa)	
Bütçe Tertibi (varsa)		Bütçe Tertibi (varsa)	
İhale Usulü ve İhale İlanının Yılın Hangi Çeyreğinde Yayımlanacağı		Avans Verilecekse Şartları	
ONAY		İhale Usulü ³	
		İlanın Şekli ve Adedi	
		Doküman Satış Bedeli ⁵	
		Fiyat Farkı Ödenecekse Dayanağı	
		İHALE İLE İLGİLİ DİĞER AÇIKLAMALAR ⁶	
ONAY			
Yukarıda belirtilen hizmetin alınması için ön ilana çıkılması hususunu onaylarınıza arz ederim. Adı SOYADI Unvanı İmzası	Uygundur İhale Yetkilisi ⁴ Adı SOYADI Unvanı İmzası	Yukarıda belirtilen hizmetin alınması için ihaleye çıkılması hususunu onaylarınıza arz ederim. Adı SOYADI Unvanı İmzası	Uygundur İhale Yetkilisi ⁷ Adı SOYADI Unvanı İmzası

EK: İdarece hazırlanan yaklaşık maliyet hesap cetveli

¹ Ön ilan yapılmıyacaksa bu bölüm boş bırakılacaktır.

² Ön ilan yapılmayan hâllerde yalnızca bu kısım doldurulacak, ön ilan yapılan hâllerde ise bu kısım ön ilandan sonraki aşamada yapılacak ihale ilanından önce doldurulacaktır.

³ 4734 sayılı Kanun'un madde 21/b, 21/c ve 21/f bentlerine göre yapılacak ihalelerde ilan yapılmaması durumunda davet edilenlerin listesi bu belgenin ekinde yer alacaktır. Pazarlık usulü ile yapılan ihalelerde bu usulün kullanılmasının gerekçesi açık olarak burada belirtilerek, bu hususa ilişkin bilgi ve belgeler onayın ekine konulacaktır.

⁴ İhale yetkilisinin kurul olması hâlinde, üyelerin adı, soyadı ve unvanları yazılarak imzalanacaktır.

⁵ Dokümanın posta yoluyla satılmasının öngörülmesi hâlinde, posta veya kargo masrafları dâhil edilerek belirlenen doküman bedeli ayrıca yazılacaktır.

⁶ Bu kısımda diğer açıklamaların yanında yaklaşık maliyeti eşik değerlerin altında olan ihalelerin, sadece yerli isteklilere açık olup olmadığı; yabancı isteklilere açık olan ihalelerde ise yerli istekliler lehine %15 oranına kadar fiyat avantajı uygulanıp uygulanmayacağı hususu ile avantaj uygulanacaksa bu oran belirtilecektir.

⁷ İhale yetkilisinin kurul olması hâlinde üyelerin adı, soyadı ve unvanları yazılarak imzalanacaktır.

EK. 9: EKAP Üzerinden E-İmza Kullanılarak Ön Yeterlik/İhale Dokümanının İndirildiğine İlişkin Form; Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği Eki (Standart Form - KİK004.1/H)

[idarenin anteti]

**EKAP ÜZERİNDEN E-İMZA KULLANILARAK ÖN YETERLİK/İHALE
DOKÜMANININ İNDİRİLDİĞİNE İLİŞKİN FORM**

İKN :

İhalenin adı :

[Ön yeterlik son başvuru / ihale] tarihi : __/__/____ saati __: __

İstekli Olabilecek -----	Adı ve Soyadı/Ticaret Unvanı	
	Adresi	
Aday	TC Kimlik Numarası (Gerçek Kişi)	
	Vergi Kimlik Numarası (Tüzel Kişi)	
	Faks numarası	
Dokümanın İndirildiği Tarih		
Zeyilname Düzenlenme Tarihi ve Zeyilname Sıra Numarası		
Açıklama Yapılma Tarihi ve Açıklama Sıra Numarası		

EK. 10: Ön Yeterlik/İhale Dokümanının Satın Alındığına İlişkin Form; Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği Eki (Standart Form - KİK004.0/H)

[idarenin anteti]

ÖN YETERLİK/İHALE DOKÜMANININ SATIN ALINDIĞINA İLİŞKİN FORM

İhale kayıt numarası :

İhalenin adı :

[Ön yeterlik son başvuru / ihale] tarihi : __/__/____günü, saat __:__

İstekli Olabilecek ----- Aday	Adı ve Soyadı/Ticaret Unvanı	
	Adresi	
	TC Kimlik Numarası (Gerçek Kişi)	
	Vergi Kimlik Numarası (Tüzel Kişi)	
	Faks numarası	
Dokümanın Satın Alındığı/ Gönderildiği Tarih		
Doküman Bedelinin Tahsil Edildiğine İlişkin Belgenin Tarihi ve No'su		
Zeyilname Düzenlenme Tarihi ve Zeyilname Sıra Numarası		
Açıklama Yapılma Tarihi ve Açıklama Sıra Numarası		

[İhalenin adı] ihalesine ilişkin olarak dokümanı oluşturan belgelerin aslına uygunluğu ve belgelerin tamam olup olmadığı taraflarca kontrol edilmiş ve tamamı aslına uygun olarak [teslim edilmiştir./ iadeli taahhütlü mektup/acele posta/kargo ile gönderilmiştir.] Bu belgenin bir nüshası da doküman alana [verilmiştir/gönderilmiştir].

[İhale/ Ön Yeterlik] dokümanı;

- 1)
- 2)
- 3)
- 4)
- 5)dan oluşmaktadır.

... (Bu kısma gerektiği kadar satır eklenecektir).

<p><i>Dokümanı Alanın Adı Soyadı</i> <i>[İstekli olabilecek kişinin/adayın kaşesi]</i> <i>[Doküman alanın imzası]</i> <i>[Posta yoluyla gönderilmesi durumunda bu bölüm boş bırakılacaktır]</i></p>	<p><i>Teslim Eden İdare Yetkilisi</i> <i>[Adı Soyadı]</i> <i>[Görevi]</i> <i>[İmza]</i></p>
---	---

ÖZGEÇMİŞ

İlk ve ortaöğrenimini Tekirdağ/Çorlu'da tamamladı. 2007 yılında başladığı İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Siyaset Bilimi ve Uluslararası İlişkiler Bölümünden fakülte birinciliği derecesiyle 2011 yılında; 2008 yılında çift ana dal programı olarak başladığı İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi İşletme Bölümünden 2012 yılında mezun oldu. 2011 yılında başladığı İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 2015 yılında mezun oldu.

2012 yılında İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Maliye Ana Bilim Dalı Malî Hukuk Bilim Dalında Yüksek Lisans Programına kayıt oldu. 2016 yılında Yalova Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Ana Bilim Dalına araştırma görevlisi olarak atandı ve aynı yıl, Yalova Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı Yüksek Lisans Programına kayıt oldu. 2017 yılında İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsünde devam ettiği Yüksek Lisans Programı kapsamında, "*2886 Sayılı Devlet İhale Kanunu'nda Yasaklama Kararları ve Kararlara Karşı Başvuru Yolları*" isimli yüksek lisans tezini tamamlayarak mezun oldu. 2018 yılında Yalova Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı Yüksek Lisans Programı kapsamında, "*4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu'nda İdarî Başvuru Yolları ve Başvuru Ehliyeti*" isimli yüksek lisans tezini tamamlayarak mezun oldu. Hâlen Yalova Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Ana Bilim Dalında araştırma görevlisi olarak çalışmaktadır.

Yeliz Neslihan AKEL
Yalova, 2018