

4734 sayılı Kanun'un 5. maddesinde belirtilen temel ilkelerin idarelerce sağlanıp sağlanmadığına ilişkin olarak yapılacak itirazın şikâyet başvurularının "başvuru sahibinin iddiaları" kapsamında incelenip sonuçlandırılmasında Kanunla yetkili kılınan davalı idarenin, yalnızca "şikâyet başvurusunda yer alan hususlara" yönelik inceleme yapmasını öngören ihalelere ilişkin Başvurular Hakkında Yönetmelik hükmüyle yasal yetkisinin sınırlanamayacağı, davacının itirazın şikâyet

başvurusunun Kanun'a aykırı düzenleme içeren Yönetmelik hükmüne göre değil, Yasa hükmü esas alınarak değerlendirilmesi gerektiği, şikâyet başvurusunda değinilip değinilmediğine bakılmaksızın itirazen şikâyet başvurusunda yer alan iddiaların değerlendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır. Bu durumda, şikâyet başvurusunda yer verilip verilmediğine bakılmaksızın itirazen şikâyet başvurusunda yer alan tüm iddiaların değerlendirilmesi gerektiği,

dolayısıyla davacının, şikâyet başvurusunun reddi üzerine 4734 sayılı Kanun'da öngörülen şekil ve usul kurallarına uygun olarak itirazen şikâyet başvurusunda bulunduğu anlaşıldığından, dava konusu işlemin bu kısmında hukuka uygunluk, bu kısma yönelik davanın reddi yolundaki idare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.”

gerekçesiyle davacı şirketin ikinci iddiası yönünden davanın reddine ilişkin kısmının bozulmasına, dava konusu işlemin iptaline karar

verilmiştir.

Toplantı No	: 2017/039
Gündem No	: 62
Karar Tarihi	: 09.08.2017
Karar No	: 2017/MK-355

<u>BASVURU SAHİBİ:</u> Akustik İnşaat Taah. San. Ve Tic. A.Ş.
<u>İHALEYİ YAPAN İDARE:</u> Karayolları Genel Müdürlüğü 2. Bölge Müdürlüğü
<u>BASVURUYA KONU İHALE:</u> 2015/27510 İhale Kayıt Numaralı "21(Ödemiş) Şube Şefliği Ve 25 (Uşak) Şube Şefliği Sorumluluk Ağındaki Yollarda Kar Ve Buzla Mücadele, Bakım, Yapım Ve Onarım İşlerinin Yapılması" İhalesi
<u>KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:</u>
<u>KARAR:</u>

Karayolları 2. Bölge Müdürlüğü tarafından 05.05.2015 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan 2015/27510 ihale kayıt numaralı "21 (Ödemiş) Şube Şefliği ve 25 (Uşak) Şube Şefliği Sorumluluk Açındaki Yollarda Kar ve Buzla Mücadele, Bakım, Yapım ve Onarım İşlerinin Yapılması" ihalesine ilişkin olarak Akustik İnşaat Taah. San. ve Tic. A.Ş.'nin 09.06.2015 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 22.06.2015 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibi 25.06.2015 tarih ve 53517 sayılı Kurum kayıtlarına alınan 24.06.2015 tarihli dilekçe ile itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 19.08.2015 tarihli ve 2015/UY.II-2269 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine," karar verilmiştir.

Akustik İnşaat Taah. San. ve Tic. A.Ş. tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada Ankara 17. İdare Mahkemesinin 14.01.2016 tarihli ve E:2015/2469, K:2016/78 sayılı kararında davacı şirketin ikinci iddiası yönünden davanın reddine karar verilmiştir.

Akustik İnşaat Taah. San. ve Tic. A.Ş. tarafından açılan davada, Danıştay Onüçüncü Dairesi tarafından verilen 09.12.2016 tarihli ve E:2016/2202 K:2016/4169 sayılı kararda ise 2015/UY.II-2269 sayılı davaya konu Kurul kararında "...başvuru sahibinin idareye sunulan şikâyet dilekçesinde yer vermediği söz konusu iddialarına ilişkin olarak 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince başvurunun reddi gerekmektedir." şeklinde karara bağlanan ikinci iddiası hakkında, "Davacının İkinci iddiasına gelince; 4734 sayılı Kanun'un 5. maddesinin 1. fıkrasında, "İdareler, bu Kanuna göre yapılacak ihalelerde; saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenilirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamakla sorumludur.". 54. maddesinde, "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."; 56. maddesinde ise, "Kurum 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 inceler. İdare tarafından şikâyet veya itirazın şikâyet üzerine alınan ihalenin iptal edilmesi işlemine karşı yapılacak itirazın şikâyet başvuruları ise idarenin iptal gerekçeleriyle sınırlı incelenir." kuralına yer verilmiştir.

Aktarılan mevzuat hükümleri uyarınca, 4734 sayılı Kanun'un 5. maddesinde belirtilen temel ilkelerin idarelerce sağlanıp sağlanmadığına ilişkin olarak yapılacak itirazın şikâyet başvurularının "başvuru sahibinin iddiaları" kapsamında incelenip sonuçlandırılmasında Kanunla yetkili kılınan davalı idarenin, yalnızca "şikâyet başvurusunda yer alan hususlara" yönelik inceleme yapmasını öngören İhalelere İlişkin Başvurular Hakkında Yönetmelik hükmüyle yasal yetkisinin sınırlanamayacağı, davacının itirazın şikâyet başvurusunun Kanun'a aykırı düzenleme içeren Yönetmelik hükmüne göre değil, Yasa hükmü esas alınarak değerlendirilmesi gerektiği, şikâyet başvurusunda değinilip değinilmediğine bakılmaksızın itirazın şikâyet başvurusunda yer alan iddiaların değerlendirilmesi gerektiği, dolayısıyla davacının, şikâyet başvurusunun reddi üzerine 4734 sayılı Kanun'da öngörülen şekil ve usul kurallarına uygun olarak itirazın şikâyet başvurusunda bulunduğu anlaşıldığından, dava konusu işlemin bu kısımda hukuka uygunluk, bu kısma yönelik davanın reddi yolundaki idare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır." gerekçesiyle davacı şirketin ikinci iddiası yönünden davanın reddine ilişkin kısmının bozulmasına, dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Anayasa'nın 138'inci maddesinin dördüncü fıkrasında, yasama ve yürütme organları ile idarenin mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğu, bu organlar ve idarenin mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği hükme bağlanmıştır.

Ayrıca, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28'inci maddesinin birinci fıkrasında, mahkemelerin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Açıklanan nedenlerle,

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

- 1- Kamu İhale Kurulunun 19.08.2015 tarihli ve 2015/UY.II-2269 sayılı kararının ikinci iddia ile ilgili kısmının ve karar sonucunun iptaline,
- 2- Anılan Danıştay kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvuru sahibinin ikinci iddiasının esasının incelenmesine, Oybirligi ile karar verildi.

Hamdi GÜLEÇ Başkan		
Osman DURU Kurul Üyesi	Dr. Ahmet İhsan ŞATIR Kurul Üyesi	Hasan KOCAGÖZ Kurul Üyesi
Mehmet ATASEVER Kurul Üyesi	Oğuzhan YILDIZ Kurul Üyesi	