

4734 sayılı Kanun'un 56. maddesinin lafzından, başvuru sahibinin iddialarından sadece şikâyette yer alan iddiaların anlaşılacağı, Kanun'da böyle bir sınırlama yapılmadığı, Kamu İhale Kurulu tarafından başvuru sahibinin itirazın şikâyet başvurusundaki iddialarının, şikâyet aşamasında öne sürülüp sürülmediğine bakılmaksızın incelenmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

Toplantı No	: 2018/017
Gündem No	: 26
Karar Tarihi	: 20.03.2018
Karar No	: 2018/MK-100

<u>BAŞVURU SAHİBİ:</u> Kızılırmak İnşaat Ticaret ve San. Anonim Şirketi
<u>İHALEYİ YAPAN İDARE:</u> Karayolları Genel Müdürlüğü 16. Bölge Müdürlüğü
<u>BAŞVURUYA KONU İHALE:</u> 2017/41242 İhale Kayıt Numaralı "(Suşehri-Koyulhisar)Ayr- Şebinkarahisar Yolu Km:0+000 – 28+940 Arası Toprak İşleri,Sanat Yapıları Ve Üstyapı İşleri" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Karayolları 16. Bölge Müdürlüğü tarafından yapılan 2017/41242 ihale kayıt numaralı "(Susehri-Koyulhisar) Ayr – Şebinkarahisar Yolu Km:0+000 – 28+940 Arası Toprak İşleri, Sanat Yapıları ve Üstyapı İşleri" ihalesine ilişkin olarak Kızılırmak İnşaat Ticaret ve San. Anonim Şirketitarafından itirazın şikâyet başvurusunda bulunulmuş ve Kurulca alınan 19.07.2017 tarihli ve 2017/UY.I-1935 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı Kızılırmak İnşaat Ticaret ve San. Anonim Şirketi tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 2. İdare Mahkemesinin 12.09.2017 tarih ve E: 2017/2442, K: 2017/2716 sayılı kararı ile "davanın reddine" karar verilmesi üzerine yapılan temyiz incelemesi sonucunda Danıştay Onüçüncü Dairesinin 05.12.2017 tarihli E:2017/2563, K: 2017/3610 sayılı kararında "Davacının 2. ve 4. iddiaları, yönünden, itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık, davanın reddi yolundaki Mahkeme kararının bu kısmında hukuki isabetsizlik görülmemiştir. Temyize konu Mahkeme kararının; davacının 1., 3., 5. ve 6. iddialarına ilişkin olarak şikâyet dilekçesinde yer verilmeyen bu iddiaların itirazın şikâyet buyurusunda dikkate alınamayacağı gerekçesiyle davanın reddine ilişkin kısmı incelendiğinde;

...

Olayda, ikinci komisyon kararıyla ihale üzerinde kalan iş ortaklığı tarafından 24.05.2017 tarihinde şikâyet başvurusunda bulunulduğu, şikâyet başvurusunun kabulüyle iş ortaklığının teklifinin geçerli kabul edilerek düzeltici işlem belirlenmesine karar verildiği, bu kararın 05.06.2017 tarihinde tebliği üzerine davacı tarafından 15.06.2017 tarihinde Kamu İhale Kurumu'na itirazın şikâyet başvurusunda bulunulduğu, Kurul tarafından alınan dava konusu kararda, ihale üzerinde kalan iş ortaklığının pilot ortağı tarafından sunulan iş deneyim belgesinin idare tarafından belirlenen benzer iş tanımına uygunluğu ve belge tutarının yeterliliğine ilişkin değerlendirmelere yer verildiği, davacının itirazın şikâyet başvurusunda ise ihale üzerinde kalan şirket tarafından idareye verilen şikâyet dilekçesinde yer almayan yeni iddia olarak 1., 3., 5. ve 6. iddialara yer verildiği, ancak, Kamu ihale Kurulu'nun dava konusu kararında, söz konusu iddiaların idareye verilen şikâyet dilekçesinde yer almadığından bahisle başvuru sahibinin bu iddialarına yönelik olarak doğrudan Kurum'a başvuruda bulunamayacağı, ilk olarak idareye şikâyet başvurusunda bulunulması, daha sonra usulüne uygun olarak itirazın şikâyet başvurusunda bulunulması gerektiğinden bahisle bu iddialar açısından itirazın şikâyet başvurusunun reddine karar verildiği anlaşılmaktadır.

4734 sayılı Kanun'un 56. maddesinin lafzından, başvuru sahibinin iddialarından sadece şikâyetinde yer alan iddiaların anlaşılacağı, Kanun'da böyle bir sınırlama yapılmadığı, Kamu İhale Kurulu tarafından başvuru sahibinin itirazın şikâyet başvurusundaki iddialarının, şikâyet aşamasında öne sürülüp sürülmediğine bakılmaksızın incelenmesi gerektiği anlaşılmaktadır. Bu durumda, davacının, 4734 sayılı Kanun'da öngörülen şekil ve usul kurallarına uygun olarak itirazın şikâyet başvurusunda bulunduğu açık olup, 1., 3., 5. ve 6. iddialarının da esasın değerlendirilmesi gerekirken şekil yönünden reddine dair dava konusu Kurul kararının bu kısmında hukuka uygunluk, davanın reddine yönelik Mahkeme kararının bu kısmında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin kısmen kabulü ile ... davacının 2. ve 4. iddialarına ilişkin davanın reddine yönelik kısmının onanmasına ..., davacının 1., 3., 5. ve 6. iddiaları yönünden davanın reddine yönelik kısmının bozulmasına, dava konusu işlemin, itirazın şikâyet başvurusunun anılan iddialar bakımından şekil yönünden reddine ilişkin kısmının iptaline..." gerekçesiyle Mahkeme kararının bozulmasına karar verilmiştir.

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

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

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

Açıklanan nedenlerle;

- 1- Kamu İhale Kurulunun 19.07.2017 tarihli ve 2017/UY.I-1935 sayılı kararının 1, 3, 5 ve 6'ncı iddiaları ile ilgili kısmının iptaline,
- 2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvuru sahibinin 1, 3, 5 ve 6'ncı iddialarının esasının incelenmesine,

Oybirliği ile karar verildi.