

Dava konusu hizmet alımı ihalesinde, yerli ve yabancı isteklilere açık olup olmama hususuna İhale İlanınının 6. maddesinde, yerli istekliler lehine fiyat avantajı uygulanıp uygulanmama hususuna ise İdari Şartname'nin 35.4.1. maddesinde yer verilmiştir. Bu bağlamda başvuruya konu ihalede yerli istekliler lehine fiyat avantajı uygulanmayacağı şikâyete konu durumun farkına varıldığı tarihin ilan tarihi olarak kabulü mümkün değildir. Bu itibarla, davacınının birinci

iddiası yönünden; başvurunun süresinde yapıldığı sonucuna varıldığından, anılan iddianın esastan değerlendirilmesi gerekirken şikâyet başvurusunun süresinde yapılmadığından bahisle süre yönünden reddine dair dava konusu Kurul kararının bu kısımda hukuka uygunluk ve Mahkeme kararının bu kısımda ise hukukî isabet bulunmamaktadır.

Toplantı No	: 2018/045
Gündem No	: 59
Karar Tarihi	: 08.08.2018
Karar No	: 2018/MK-283

BAŞVURU SAHİBİ: Özdörtler Gıda Temizlik Maddeleri Medikal İnş. Tarım San. Tic. Ltd. Şti.
İHALEYİ YAPAN İDARE: Antalya Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliği
BAŞVURUYA KONU İHALE: 2017/54130 İhale Kayıt Numaralı "Çamaşır Yıkama" İhalesi
KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:
KARAR:

Antalya İli Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliği tarafından yapılan 2017/54130 ihale kayıt numaralı "Çamaşır Yıkama Hizmeti Alımı" ihalesine ilişkin olarak, Özdörtler Gıda Tem. Mad. Med. İnş. Bilg. Tarım San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından itirazın şikâyet başvurusunda bulunulmuş ve Kurulca alınan 03.05.2017 tarihli ve 2017/UH.I-1280 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı Özdörtler Gıda Tem. Mad. Med. İnş. Bilg. Tarım San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada Ankara 7. İdare Mahkemesi tarafından 27.09.2017 tarihli ve E: 2017/1460 sayılı karar ile yürütmenin durdurulmasına karar verilmiştir. Anılan kararın uygulanmasını teminen 08.11.2017 tarihli ve 2017/MK-444 sayılı Kurul kararı ile "1) Kamu İhale Kurulunun 03.05.2017 tarihli ve 2017/UH.I-1280 sayılı kararının dördüncü iddiaya ilişkin kısmının iptaline, 2) Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda dördüncü iddia bakımından esasın incelenmesine" karar verilmiş, bunun üzerine dördüncü iddia bakımından yapılan inceleme neticesinde ise 07.12.2017 tarihli ve 2017/UH.I-3248 sayılı Kurul kararıyla "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Gelinen aşamada temyiz incelemesi sonucunda ise Danıştay Onüçüncü Dairesinin 25.04.2018 tarihli ve E:2018/519, K:2018/1535 sayılı kararında "...Temyize konu Mahkeme kararının, dava konusu işlemin, davacının ikinci ve üçüncü iddialarına yönelik olarak davanın reddine ilişkin kısmında Oybirliđi ile davacının dördüncü iddiasına yönelik dava konusu işlemin iptaline ilişkin kısmında ise oyçokluğuyla hukuka aykırılık görülmemiştir. Davacının birinci iddiasının incelenmesinden;

...

İhale ilanının 6. maddesinde, ihalenin yerli ve yabancı tüm isteklilere açık olduğu belirtilmiş, idari şartnamenin 35.4.1. maddesinde ise, yerli istekliler lehine fiyat avantajı uygulanmayacağı kurala bağlanmıştır. Dava konusu hizmet alımı ihalesinde, yerli ve yabancı isteklilere açık olup olmama hususuna İhale İlanının 6. maddesinde, yerli istekliler lehine fiyat avantajı uygulanıp uygulanmama hususuna ise İdari Şartname'nin 35.4.1. maddesinde yer verilmiştir. Bu bağlamda başvuruya konu ihalede yerli istekliler lehine fiyat avantajı uygulanmayacağı İdari Şartnameden anlaşılmaktadır.

Bu durumda, şikâyete konu durumun farkına varıldığı tarihin ilan tarihi (10.02.2017) olarak kabulü mümkün değildir.

Bu itibarla, davacının birinci iddiası yönünden; başvurunun süresinde yapıldığı sonucuna varıldığından, anılan iddianın esaslan değerlendirilmesi gerekirken şikâyet başvurusunun süresinde yapılmadığından bahisle süre yönünden reddine dair dava konusu Kurul kararının bu kısmında hukuka uygunluk ve Mahkeme kararının bu kısmında ise hukukî isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin reddiyle temyize konu Ankara 7. idare Mahkemesi'nin 15.12.2017 tarih ve E:2017/1460, K:2017/3529 sayılı kararının dava konusu işlemin iptaline ilişkin kısmının ve davacı şirket lehine vekâlet ücretine hükmedilmesine ilişkin kısmının onanmasına oyçokluğuyla, davacının temyiz isteminin kısmen kabulü ile Mahkeme kararının; davacı şirketin birinci iddiası yönünden davanın reddine ilişkin kısmının bozulmasına, bu kısım yönünden dava konusu işlemin iptaline Oybirliđiyle; davacı şirketin ikinci ve üçüncü iddiası yönünden davanın reddine ilişkin kısmının ve davalı idare lehine vekâlet ücretine hükmedilmesine ve ilk derece yargılama giderlerine ilişkin kısımlarının onanmasına Oybirliđiyle..." 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.

Öte yandan, 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, 4734 sayılı Kanun'un 65'inci maddesi uyarınca bu kararın tebliğ edildiği veya tebliğ edilmiş sayıldığı tarihi izleyen 30 gün içerisinde Ankara İdare Mahkemelerinde dava yolu açık olmak üzere,

- 1) Kamu İhale Kurulunun 03.05.2017 tarihli ve 2017/UH.I-1280 sayılı kararının birinci iddiaya ilişkin kısmının iptaline,
- 2) Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda birinci iddia bakımından esasın incelenmesine,

Oybirliđi ile karar verildi.