

idareye yapılan Şikâyet başvurusunun süresinde olmadığı gerekçesiyle itirazen Şikâyet başvurusunun süre yönünden reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk, dava konusu Kurul kararında yer alan ikinci iddia yönünden yargısal inceleme yapılmadan verilen davanın reddi yolundaki idare Mahkemesi kararında ise hukukî isabet bulunmamaktadır...” gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline ve Mahkeme kararının bozulmasına karar verilmiştir.

| | |
|--------------------|-------------------|
| Toplantı No | : 2016/070 |
| Gündem No | : 71 |

| | |
|---------------------|---------------|
| Karar Tarihi | : 28.12.2016 |
| Karar No | : 2016/MK-559 |

| |
|--|
| <u>Şikayetçi:</u> |
| Anatolia Mühendislik İnşaat Sanayi Ve Ticaret Limited Şirketi |
| <u>İhaleyi Yapan Daire:</u> |
| Karayolları Genel Müdürlüğü 6. Bölge Müdürlüğü |
| <u>Başvuru Tarih ve Sayısı:</u> |
| 06.01.2016 / 819 |
| <u>Başvuruya Konu İhale:</u> |
| 2015/159921 İhale Kayıt Numaralı "Kırıkkale-Kırşehir-Himmetdede Devlet Yolu (Akpınar-İsahocalı Ayr- 4 Bölge Sınırı) Km:15+100-38+500 Arası Toprak İşleri, Sanat Yapıları, Hamit Kavşak Köprüsü, Bitümlü Sıcak Karışım Ve Çeşitli İşler Yapılması İkmali" İhalesi |
| <u>Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:</u> |
| <u>Karar:</u> |

Karayolları Genel Müdürlüğü 6. Bölge Müdürlüğü tarafından 31.12.2015 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan 2015/159921 ihale kayıt numaralı "Kırıkkale-Kırşehir-Himmetdede Devlet Yolu (Akpınar-İsahocalı Ayr- 4 Bölge Sınırı) Km:15+100-38+500 Arası Toprak İşleri, Sanat Yapıları, Hamit Kavşak Köprüsü, Bitümlü Sıcak Karışım ve Çeşitli İşler Yapılması İkmali" ihalesine ilişkin olarak Anatolia Mühendislik İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti.nin 25.12.2015 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 29.12.2015 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibi 06.01.2016 tarih ve 819 sayılı Kurum kayıtlarına alınan 06.01.2016 tarihli dilekçe ile itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 28.01.2016 tarihli ve 2016/UY.III-274 sayılı karar ile; "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı Anatolia Mühendislik İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 9. İdare Mahkemesinin 20.04.2016 tarihli ve E:2016/737 K:2016/899 sayılı sayılı kararında, "...Olayda, davacı tarafından ihale dokümanının 24.12.2015 tarihinde satın alındığı, zeyilnamenin ise bu tarihten önce 17.12.2015 tarihinde yayımlandığı, davacının ihale dokümanını zeyilname ile birlikte aldığı, 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, söz konusu durumun dokümanı zeyilname ile birlikte satın alıp değişiklikten haberdar olan davacı bakımından yukarıda anılan Yasanın 54. maddesinde sözü edilen bir hak kaybına yol açmadığı sonucuna ulaşıldığından dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmemiştir." gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı Anatolia Mühendislik İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davanın, Ankara 9. İdare Mahkemesinin 20.04.2016 tarihli ve E:2016/737 K:2016/899 sayılı sayılı kararı ile reddi üzerine Danıştaya temyiz başvurusunda bulunmuş, temyiz başvurusu üzerine, Danıştay 13. Dairesinin 09.09.2016 tarihli ve E:2016/2815, K:2016/2942 sayılı kararında, "...Olayda, uyuşmazlık konusu ihaleye teklif sunmamakla birlikte ihale dokümanını 24.12.2015 tarihinde satın alan/indiren ve ihale konusu yapım işinde faaliyette bulunan davacı şirketin istekli olabilecekler arasında bulunduğu görülmektedir. Dolayısıyla, ihale dokümanı satın alarak ihale sürecine katılma istek ve iradesini ortaya koymuş olan davacı şirketin, 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 bulunduğu anlaşılmaktadır.

Bu durumda, davacı şirket açısından bir hak ihlali söz konusu olmadığı gerekçesiyle itirazın şikâyet başvurusunun ehliyet yönünden reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk, davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararında ise hukuki isabet bulunmamaktadır.

...Olayda, 20.11.2015 tarihinde Kamu İhale Bülteni'nde yayımlanan ihale ilanında uyuşmazlık konusu ihalede uygulanacak olan sınır değer katsayısının (N)=1,20 olarak belirlendiği, 04.12.2015 tarihli ve 29552 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan ilanda ise Karayolları Genel Müdürlüğü tarafından yapılan yapım işleri ihalelerinde sınır değer katsayısının (N)=1,00 olarak belirlendiği, davacı şirket tarafından ihale dokümanının 24.12.2015 tarihinde satın alındığı/indirildiği ve 25.12.2015 tarihinde de idareye şikâyet başvurusunda bulunulduğu, uyuşmazlık konusu ihalenin ise 31.12.2015 tarihinde yapıldığı görülmektedir.

Bu durumda, uyuşmazlık konusu ihalede istekli olabilecek olan davacı şirket tarafından, dava konusu Kurul kararında yer alan ikinci iddiaya konu olan durumun farkına varıldığı/varılmış olması gerektiği tarihin, davacı şirket tarafından ihale dokümanının satın alındığı/indirildiği tarih (24.12.2015) olarak kabul edilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla, ihale dokümanını satın aldığı/indirdiği tarihi (24.12.2015) izleyen günden itibaren, 4734 sayılı Kanun'un 55. maddesinin birinci fıkrasında öngörülen 10 (on) günlük sürede, ancak en geç ihale tarihinden 3 (üç) gün öncesine kadar, davacı şirket tarafından idareye yapılan şikâyet başvurusunun süresinde olduğu kabul edilerek, dava konusu Kurul kararında yer alan ikinci iddianın davalı idare tarafından incelenmesi gerekmektedir.

Bu itibarla, idareye yapılan şikâyet başvurusunun süresinde olmadığı gerekçesiyle itirazın şikâyet başvurusunun süre yönünden reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk, dava konusu Kurul kararında yer alan ikinci iddia yönünden yargısal inceleme yapılmadan verilen davanın reddi yolundaki idare Mahkemesi kararında ise hukuki isabet bulunmamaktadır..." gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline ve Mahkeme kararının bozulmasına karar verilmiştir.

Anayasa'nın 138'üncü 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 gün geçmeyeceği hüküm altına alınmıştır.

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

Açıklanan nedenlerle;

- 1- Kamu İhale Kurulunun 28.01.2016 tarihli ve 2016/UY.III-274 sayılı kararının iptaline,
- 2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda işin esasının incelenmesine,

Oybirliği ile karar verildi.