

**iş ortaklığının ihale
itirazın şikayet aşamasında
ileri sürmüştü olduğu
iddialarından sadece şikayet
aşamasında yer alan
iddiaların incelenmesi
gerektiğine ilişkin mevzuatta
sınırlandırıcı bir hükme yer
verilmediği yine davacı iş
ortaklığının itiraz
başvurusunun reddi üzerine
şikayet aşamasında ileri
sürmemiş olduğu iddiayı da
belirtilerek itirazın şikayet
başvurusunu nihayetinde
süresi içerisinde
gerçekleşmiş olduğu hususları
bir arada**

değerlendirildiğinde, başvuru sahibinin iddiasının süre yönünden reddine yönelik kısmında da hukuka uygunluk bulunmamaktadır Bu itibarla yukarıda aktarılan mevzuat hükümlerinde öngörülen şekil ve usul kurallarına uygun olarak itirazın şikayet başvurusunda bulunan davacı iş ortaklığının şikayet dilekçesinde yer vermediği ikinci iddianın esasının incelenmesi gerekirken, söz konusu iddianın şekil ve süre yönünden reddine karar verilmesi yolundaki Kamu İhale Kurulu kararının bu

**kısmında hukuka uygunluk
bulunmamaktadır**

Toplantı No	: 2021/028
Gündem No	: 43
Karar Tarihi	: 08.07.2021
Karar No	: 2021/MK-277

BAŞVURU SAHİBİ:

İrem İnşaat Yapı San. ve Tic. A.Ş. – Makimsan Asfalt Taahhüt İnş. San. ve Tic. A.Ş. İş Ortaklığı

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Karayolları Genel Müdürlüğü Karayolları 14. Bölge Müdürlüğü

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2020/423986 İhale Kayıt Numaralı "Bursa-İnegöl-Bozüyük Devlet Yolu Km:25+620-100+255, Bozüyük Yolu Km:0+000-10+845, Bozüyük-Eskişehir Devlet Yolu Km:0+000-17+388 Kesimleri Bitümlü Sıcak Karışım Onarımı Yapım İşi" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:**KARAR:**

Karayolları 14. Bölge Müdürlüğü tarafından yapılan 2020/423986 ihale kayıt numaralı "Bursa-İnegöl-Bozüyük Devlet Yolu Km:25+620-100+255, Bozüyük Yolu Km:0+000-10+845, Bozüyük-Eskişehir Devlet Yolu Km:0+000-17+388 Kesimleri Bitümlü Sıcak Karışım Onarımı Yapım İşi" ihalesine ilişkin olarak İrem İnş. Yap. San. ve Tic. A.Ş.-Makimsan Asf. Taah. İnş. San. ve Tic. A.Ş. İş Ortaklığı itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 10.02.2021 tarihli ve 2021/UY.I-354 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine" karar verilmiştir.

Davacı İrem İnş. Yap. San. ve Tic. A.Ş.-Makimsan Asf. Taah. İnş. San. ve Tic. A.Ş. İş Ortaklığı tarafından anılan Kurul kararının (2), (3.2), (3.3) ve (3.4) numaralı iddialarının reddine yönelik kısmının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 13. İdare Mahkemesinin 28.05.2021 tarihli E:2021/854, K: 2021/960 sayılı kararında "... Dosyanın incelenmesinden, Karayolları Genel Müdürlüğü 14. Bölge Müdürlüğü tarafından 21/9/2020 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen "Bursa-İnegöl-Bozüyük Devlet Yolu Km:25+620-100+255, Bozüyük Yolu Km:0+000, Bozüyük-Eskişehir Devlet Yolu Km:0+000-10+845 Kesimleri Bitümlü Sıcak Karışım Onarım İşi" ihalesine katılarak teklif verdiği ve sunduğu teklifi söz konusu ihalede ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif olarak belirlendiği, 9/12/2020 tarihli ihale komisyonu kararı ile ihalenin Doğan İnşaat Asfalt ve Ticaret Limited Şirketi üzerinde bırakıldığı, sonrasında davacı iş ortaklığı tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusunda bulunması üzerine tesis edilen Kamu İhale Kurulu'nun 10/2/2021 tarih ve 2021/UY.I-354 sayılı kararının (2), (3.2), (3.3) ve (3.4) numaralı iddialarının reddine yönelik kısmının iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlık, dava konusu işlemin, davacı iş ortaklığının (2) numaralı iddiasının reddine ilişkin kısmı bakımından incelendiğinde, Olayda, davacı iş ortaklığı tarafından, "İhale üzerinde bırakılan isteklinin kendi malı tesis, makine ve ekipmana ilişkin olarak yeterli bilgileri tablosunda beyan ettiği ve akabinde idareye sunduğu belgeler incelendiğinde, söz konusu isteklinin kendi malı tesis, makine ve ekipmanın ihale dokümanında düzenlenen teknik özellikleri karşılamadığı" iddiasında bulunduğu, bunun üzerine davalı idarece yapılan değerlendirmede idareye şikâyet başvurusunda dile getirilmeyen hususları itirazın şikâyet başvurusuna konu edilemeyeceği belirtilerek bahse konu iddianın şekil yönünden reddine karar verildiği, yine bahse konu iddianın uyuşmazlığa konu hususun öğrenildiği 10/12/2020 tarihini izleyen günden itibaren on gün içerisinde yazılı bir şekilde ileri sürülmesi gerekirken, bu süre geçtikten sonra 29/12/2020 tarihinde itirazın şikâyet başvurusunda bulunduğundan davacı iş ortaklığının başvurusunun süre yönünden reddine karar verildiği anlaşıldığından her iki yönden uyuşmazlığın irdelenmesi ve değerlendirilmesi gerekmektedir.

Yukarıda aktarılan 4734 sayılı Kanunun 56. maddesinin birinci fıkrasında idareye şikâyet başvurusunda bulunan veya idarece alınan kararın uygun bulunmayan aday, istekli veya istekli olabilecekler tarafından 55. maddenin dördüncü fıkrasında belirtilen hallerde ve sürede, sözleşme imzalanmadan önce itirazın şikâyet başvurusunda bulunabilecekleri ve Kurumun 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 açıklarından incelenmesi gerektiğinin hüküm altına alındığı, yine İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmeliğin 8. maddesinin onuncu fıkrasında ise, idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirtilen hususlar hariç, şikâyet başvurusunda belirtilmeyen hususlar itirazın şikâyet başvurusuna konu edilemeyeceğinin düzenlendiği, belirtilen mevzuat hükümlerinin birlikte değerlendirilmesinden, her ne kadar Yönetmeliğin 8. maddesinin onuncu fıkrasında, idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirtilen hususlar hariç, şikâyet başvurusunda belirtilmeyen hususların itirazın şikâyet başvurusuna konu edilemeyeceği belirtilmekte ise de, Danıştay'ın yerleşik içtihatlarında da belirtildiği üzere 4734 sayılı Kanunun 56. maddesinin lafzından, başvuru sahibinin iddialarından sadece şikâyet yer alan iddiaların anlaşılacağı, Kanunda böyle bir sınırlama yapılmadığı, Kamu İhale Kurulu tarafından başvuru sahibinin itirazın şikâyet başvurusundaki iddiaların, şikâyet aşamasında öne sürülüp sürülmediğine bakılmaksızın incelenmesi gerektiği, hal böyle olunca, davacı iş ortaklığının (2) numaralı iddiasının şekil bakımından reddinde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Ayrıca, başvuru sahibi olan davacı iş ortaklığının itirazın şikâyet aşamasında ileri sürmüş olduğu iddialarından sadece şikâyet aşamasında yer alan iddiaların incelenmesi gerektiğine ilişkin mevzuatta sınırlandırıcı bir hükme yer verilmediği, yine davacı iş ortaklığının itiraz başvurusunun reddi üzerine şikâyet aşamasında ileri sürmemiş olduğu iddiayı da belirtilerek itirazın şikâyet başvurusunu nihayetinde süresi içerisinde gerçekleşmiş olduğu hususları bir arada değerlendirildiğinde, başvuru sahibinin iddiasının süre yönünden reddine yönelik kısmında da hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Bu itibarla, yukarıda aktarılan mevzuat hükümlerinde öngörülen şekil ve esas kurallarına uygun olarak itirazın şikâyet başvurusunda bulunan davacı iş ortaklığının şikâyet dilekçesinde yer vermediği ikinci iddianın esasının incelenmesi gerekirken, söz konusu iddianın şekil ve süre yönünden reddine karar verilmesi yolundaki Kamu İhale Kurulu kararının bu kısmında hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

...

Bu durumda yer verilen gerekçelerle dava konusu kurul kararının, dava iş ortaklığının (2) numaralı iddiasının reddine ilişkin kısmında hukuka uygunluk, (3.2), (3.3) ve (3.4) numaralı iddialarının görev yönünden reddine ilişkin kısmında ise hukuka aykırılık görülmemiştir. ..." gerekçesiyle dava konusu işlemin (2) numaralı iddia ile ilgili kısmın 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 geçmeyeceği 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 10.02.2021 tarihli ve 2021/UY.I-354 sayılı kararının (2) numaralı iddia ile ilgili kısmının iptaline,
- 2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvuru sahibinin (2) numaralı iddiasının esasının incelenmesine,

Oybirliği ile karar verildi.