

ihalenin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar olan süre içerisinde ihale makamı tarafından yapılan işlemlere karşı istekli veya istekli olabilecekler tarafından doğrudan dava açılmayacağından bu işlemlere karşı anılan Kanun hükümlerinde öngörülen usullere göre ihaleyi yapan idareye yapılacak şikâyet başvurusundan sonra Kamu İhale Kurumuna yapılacak itirazın şikâyet başvurusu üzerine Kurul tarafından verilen kararlara karşı dava

**açılabilmesi mümkündür Bu bağlamda Kurul tarafından esası incelenmeyen bir hususta İdare Mahkemesi tarafından karar verilmesinin de mümkün olmadığı sonucuna ulaşılmaktadır**

Toplantı No : 2020/035

Gündem No : 75

Karar Tarihi : 12.08.2020

Karar No : 2020/MK-200

**BAŞVURU SAHİBİ:**

Bkv Asfalt İnşaat Taahhüt Bilişim Taşımacılık Temizlik Ve Yemek Üretimi Hizmetleri Sanayi Ve Ticaret Limited Şirketi

**İHALEYİ YAPAN İDARE:**

Marmaraereğlisi Belediyesi Fen İşleri Müdürlüğü

**BAŞVURUYA KONU İHALE:**

2019/352012 İhale Kayıt Numaralı "Cadde Ve Sokakların Yol Ve Kaldırım Düzenlemesi Yapım İşİ" İhalesi

## KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

### KARAR:

Marmaraereğlisi Belediye Başkanlığı Fen İşleri Müdürlüğü tarafından yapılan 2019/352012 ihale kayıt numaralı "Cadde ve Sokakların Yol ve Kaldırım Düzenlemesi Yapım İşİ" ihalesine ilişkin olarak BKV Asfalt İnşaat Taahhüt Bilişim Taşımacılık Temizlik ve Yemek Üretimi Hizmetleri San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından itirazın şikâyet başvurusunda bulunulmuş ve Kurulca alınan 16.10.2019 tarih ve 2019/UY.II-1361 sayılı karar ile "Anılan Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (a) bendi gereğince ihalenin iptaline," karar verilmiştir.

Davacı BKV Asfalt İnşaat Taahhüt Bilişim Taşımacılık Temizlik ve Yemek Üretimi Hizmetleri San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 17. İdare Mahkemesinin 18.02.2020 tarihli E:2020/47, K:2020/330 sayılı kararı ile "1. iddiasına ilişkin kısmı yönünden reddine, 2. iddiasına yönelik kısmı yönünden ise iptaline" karar verilmiştir.

Ankara 17. İdare Mahkemesinin söz konusu kararının uygulanmasını teminen Kurul tarafından alınan 07.05.2020 tarih ve 2020/MK-93 sayılı karar ile "1- Kamu İhale Kurulunun 16.10.2019 tarih ve 2019/UY.II-1361 sayılı kararının ikinci iddia ile ilgili kısmının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Ankara 17. İdare Mahkemesinin 18.02.2020 tarihli E:2020/47, K:2020/330 sayılı kararına istinaden Kurum tarafından temyiz başvurusunda bulunulmuş olup, Danıştay Onüçüncü Dairesi tarafından alınan 13.07.2020 tarihli E:2020/1491, K:2020/1927 sayılı karar ile **"...Aktarılan mevzuat hükümleri uyarınca, ihalenin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar olan süre içerisinde ihale makamı tarafından yapılan işlemlere karşı, istekli veya istekli olabilecekler tarafından doğrudan dava açılmayacağından, bu işlemlere karşı, anılan Kanun hükümlerinde öngörülen usullere göre ihaleyi yapan idareye yapılacak şikâyet başvurusundan sonra, Kamu İhale Kurumu'na yapılacak itirazın şikâyet başvurusu üzerine Kurul tarafından verilen kararlara karşı dava açılabilmesi mümkündür. Bu bağlamda; Kurul tarafından esaslı incelenmeyen bir hususta İdare Mahkemesi tarafından karar verilmesinin de mümkün olmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.**

Dava dosyasının incelenmesinden; davacı tarafından, itirazın şikâyet başvurusunda 2. iddia olarak “teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasının hukuka uygun olmadığı” yönünde itirazda bulunulduğu, ancak Kurul tarafından davacının anılan iddiasının esasını incelenmeden “ihale dokümanında yer alan çelişkiler nedeniyle ihalenin iptaline” karar verildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda; temyize konu İdare Mahkemesi kararında, dava konusu Kurul kararının ihalenin iptaline ilişkin kısmının iptaline karar verildikten sonra, bu aşamada Kurul tarafından henüz esas hakkında bir inceleme yapıp karar verilmeden, davacının “teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasının hukuka uygun olmadığı” yönündeki 2. iddiasının incelenmesinde usul kurallarına uygunluk görülmemiştir.

Öte yandan; Mahkemenin davacının 2. iddiası bakımından ihalenin iptaline dair Kurul işleminin iptali kararı üzerine Kurul tarafından davacının anılan itirazlarının esasının da inceleneceği tabidir.

Bununla birlikte, Kurul’un ihalenin iptali kararının iptaline dair Ankara 17. İdare Mahkemesi’nin 10/01/2020 tarih ve E:2019/2135, K:2020/38 sayılı kararı, Dairemizin 23/06/2020 tarih ve E:2020/1422, K:2020/1539 sayılı kararıyla kesin olarak onanmıştır.

Bu itibarla; dava konusu Kurul kararının ihalenin iptaline ilişkin kısmının iptaline dair temyize konu İdare Mahkemesi kararında sonucu itibarıyla hukuka aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle;

Davalının temyiz isteminin reddine,

2. Dava konusu işlemin yukarıda özetlenen gerekçeyle kısmen iptali, kısmen davanın reddi yolundaki Ankara 17. İdare Mahkemesi'nin 18/02/2020 tarih ve E:2020/47, K:2020/330 sayılı temyize konu kararının iptale ilişkin kısmında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından anılan Mahkeme kararının yukarıda belirtilen GEREKÇEYLE ONANMASINA..." şeklinde karar verilmiştir.

Diğer taraftan, Salman İnşaat Taahhüt Pazarlama ve Tic. Ltd. Şti. tarafından da 16.10.2019 tarih ve 2019/UY.II-1361 sayılı Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle dava açılmış olup, açılan davada Ankara 17. İdare Mahkemesinin 10.01.2020 tarihli E:2019/2135, K:2020/38 sayılı kararı ile "ihalenin iptaline ilişkin Kamu İhale Kurul kararının ilgili kısmında hukuka uygunluk bulunmadığı" gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Anılan kararın icaplarını yerine getirmek üzere Kamu İhale Kurulu tarafından alınan 18.03.2020 tarih ve 2020/MK-61 sayılı

Kurul kararı ile "1- Kamu İhale Kurulunun 16.10.2019 tarih ve 2019/UY.II-1361 sayılı kararının ikinci iddia ile ilgili kısmının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvuru sahibinin ikinci iddiasının esasının yeniden incelenmesine" karar verilmiştir.

Anılan 18.03.2020 tarih ve 2020/MK-61 sayılı Kurul kararı gereğince ikinci iddiaya yönelik esas inceleme yapılmış olup, 10.04.2020 tarih ve 2020/UY.II-726 sayılı Kurul kararı ile "Anılan Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" 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, 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,

Kamu İhale Kurulunun 07.05.2020 tarih ve 2020/MK-93 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Danıştay Onüçüncü Dairesinin 13.07.2020 tarihli

E:2020/1491, K: 2020/1927 sayılı kararı gereğince başvuru sahibinin 2'nci iddiasının esasının incelenmesi kararı alınması gerekmele birlikte, karar gereklerinin Kamu İhale Kurulunun 10.04.2020 tarih ve 2020/UY.II-726 sayılı kararı ile yerine getirildiğinden ayrıca karar verilmesine yer olmadığına,

Oybirliđi ile karar verildi.