

itirazen Őikayet başvurusunun Şikâyet dilekçesinde yer almayan yeni bir iddia olması sebebiyle söz konusu iddianın Şekil yönünden reddine ilişkin karar yönünden incelendiğinde, 4734 sayılı Kanun'un 56'ncı maddesinin lafzından, başvuru sahibinin iddialarından sadece Őikâyette yer alan iddiaların anlaşılacağı, Kanun'da böyle bir sınırlama yapılmadığı, Kamu İhale Kurulu tarafından başvuru sahibinin itirazen Şikâyet başvurusundaki iddialarının, Şikâyet aşamasında öne

# sürölüp sürölmediğine bakılmaksızın incelenmesi gerekmektedir.

Toplantı No	: 2018/048
Gündem No	: 42
Karar Tarihi	: 29.08.2018
Karar No	: 2018/MK-324

<p style="text-align: center;"><u>BAŞVURU SAHİBİ:</u> Er-Med Sağlık Araç ve Gereçleri Ticaret Turizm Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi (04.01.2018 tarih ve 2018/M.K.-01 Sayılı Kurul Kararı)</p>
<p style="text-align: center;"><u>İHALEYİ YAPAN İDARE:</u> Aydın İli Kamu Hastaneleri Birliğı Genel Sekreterliğı</p>
<p style="text-align: center;"><u>BAŞVURUYA KONU İHALE:</u> 2017/107883 İhale Kayıt Numaralı "2017-2018 Yılları İl Düzeyinde Anestezi Sarf Malzemeleri" İhalesi</p>
<p style="text-align: center;"><u>KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:</u></p>
<p style="text-align: center;"><u>KARAR:</u></p>

Aydın İli Kamu Hastaneleri Birliđi Genel Sekreterliđi tarafından 18.04.2017 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen "2017-2018 Yılları İl Düzeyinde Anestezi Sarf Malzemeleri Alımı" ihalesine ilişkin olarak Er-Med Sağlık Araç ve Gereçleri Tic. Turz. San. ve Tic. Ltd. Şti. itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 07.02.2018 tarihli ve 2018/UM.II-375 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine," karar verilmiştir.

Davacı Er-Med Sağlık Araç ve Gereçleri Tic. Turz. San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 13. İdare Mahkemesinin 07.05.2018 tarihli ve E: 2018/604, K: 2018/944 sayılı kararında "... Dava konusu işlemin ihalenin 25, 26, 27, 104, 105, 106, 107 ve 108'inci kısımlarına yönelik itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin kısmı incelendiğinde, teknik şartnameye uygun olmadığı ileri sürülen ürünün incelemesinin teknik ve özel bilgiyi gerektirdiği ve şartname kriterini sağlayıp sağlamadığının uzman kişi ya da kişilerce değerlendirilmesi gerektiği açık olup, başvuruya konu iddialar doğrultusunda ihalenin 25, 26 ve 27'nci kısımlara teklif edilen Aspirasyon Torbası 1500 CC, Aspirasyon Torbası 2000 CC ve Aspirasyon Torbası 3000 CC adlı malzemelerin Aspirasyon Torbası Teknik Şartnamesi'nin 1 ve 6 'ncı maddelerinde yer alan şartları karşılayıp karşılamadığına, yine ihalenin 104, 105, 106, 107 ve 108'inci kısımlarına teklif edilen malzemenin Oral Airway Teknik Şartnamesi'nin 5'inci maddesinde yer alan şartları karşılayıp karşılamadığına ilişkin davalı idarece yapılacak incelemenin, özel uzmanlık gerektiren teknik hususlarla ilgili olarak ihtisas sahibi kamu veya özel hukuk tüzel kişileri ile gerçek kişilerin görüşüne başvurulması yönündeki yasal yetki ve sorumluluğun yerine getirilerek yapılması gerekmektedir. Bu durumda, itirazın şikâyet başvurusunda ileri sürülen hususların özel uzmanlık gerektiren teknik hususlarla ilgili incelemeyi gerektirdiği, teklif edilen ürünlerin teknik şartnamede yer alan özelliklere sahip olup olmadığı hakkında karar verilebilmesi teminen davalı idarece ilgili kişi veya kurumlardan görüş alınarak itirazın şikâyet başvurusunun tereddüde mahal bırakmayacak şekilde değerlendirilmesi gerekirken sorumluluğun ihaleyi yapan idareye ait olduğundan bahisle itirazın şikâyet başvurusunu reddeden dava konusu Kamu İhale Kurulu kararında hukuka uygunluk bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Nitekim benzer bir uyuşmazlıkta Danıştay 13. Dairesi'nin E:2017/785, K:2017/1854 sayılı kararı da bu yöndedir.

Dava konusu işlemin ihalenin 103. Kısımına yönelik itirazın şikâyet başvurusunun şikâyet dilekçesinde yer almayan yeni bir iddia olması sebebiyle söz konusu iddianın şekil yönünden reddine ilişkin karar yönünden incelendiğinde, 4734 sayılı Kanun'un 56'ncı 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 gerekmektedir.

...

Bu durumda, davacının, şikâyet başvurusunun reddi üzerine, 4734 sayılı Kanun'da öngörülen şekil ve usul kurallarına uygun olarak itirazın şikâyet başvurusunda bulunduğu, ancak dava konusu Kurul kararında davacının söz konusu iddiasının esasın değerlendirilmesi gerekirken şekil yönünden reddine karar verildiğinden, dava konusu Kurul kararının bu kısmında da hukuka uygunluk bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır." gerekçesiyle dava konusu işlemin 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 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 07.02.2018 tarihli ve 2018/UM.II-375 sayılı kararının iptaline,
- 2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvuru sahibinin ihalenin 25, 26, 27, 104, 105, 106, 107 ve 108'inci kısımlarına yönelik iddialarının esasının yeniden incelenmesine,
- 3- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvuru sahibinin ihalenin 103'üncü kısmına yönelik iddialarının esasının incelenmesine,

Oybirliđi ile karar verildi.

