

davacıların oluşturduğu iş ortaklığı tarafından şikâyet başvurusunda bulunulduğu, şikâyet başvurusunun reddi üzerine,Kamu İhale Kurumu'na itirazen şikâyet başvurusunda bulunulduğu, davacıların itirazen şikâyet başvurusunda, idareye verilen şikâyet dilekçesinde yer almayan yeni iddia olarak; ihale üzerinde bırakılan isteklinin iş deneyim belgesinin altyapı işlerini kapsadığı, İdari Şartname'nin 7.6. maddesinde benzer iş olarak istenilen A/VI Grubu Demiryolu İşleri

(Altyapı+Üstyapı) işlerini kapsamadığı, isteklinin belgesinin geçerli kabul edilmemesi gerektiği iddiasına yer verildiği; ancak, Kamu İhale Kurulu'nun dava konusu kararında, söz konusu iddianın idareye şikâyet başvurusunda ve idare kararında yer almadığından bahisle ikinci iddianın 4734 sayılı Kanun'un 54. maddesinin 10. fıkrasının (c) bendi gereğince reddine karar verildiği anlaşılmaktadır. 4734 sayılı Kanun'un 56. maddesinin lafzından, başvuru sahibinin

iddialarından sadece şikâyetle yer alan iddiaların anlaşılmayacağı, Kanun'da böyle bir sınırlama yapılmadığı, Kamu İhale Kurulu tarafından başvuru sahibinin itirazen şikâyet başvurusundaki iddialarının, şikâyet aşamasında öne sürülüp sürülmediğine bakılmaksızın incelenmesi gerektiği anlaşılmaktadır. Bu itibarla, davacıların oluşturduğu iş ortaklığının, 4734 sayılı Kanun'da öngörülen şekil ve usul kurallarına uygun olarak itirazen şikâyet başvurusunda

bulunduğu açık olup, ikinci iddianın da esastan değerdendirilmesi gerekirken şekil yönünden reddine dair dava konusu Kurul kararının bu kısmında hukuka uygunluk, davanın reddi yolundaki Mahkeme kararının bu kısmında ise hukukî isabet bulunmamaktadır.” gerekçesiyle başvuru sahibinin birinci iddiası bakımından davanın reddine, ikinci iddiası bakımından davanın reddine ilişkin kısmının bozulmasına, dava konusu işlemin bu kısmının iptaline oyçokluğuyla

a karar verildiği görülmüştür.

Toplantı No	: 2018/028
Gündem No	: 33
Karar Tarihi	: 15.05.2018
Karar No	: 2018/MK-170

BAŞVURU SAHİBİ: Yz Altyapı İnşaat San.Ve Tic.A.Ş.-Akdağlar Asfalt Yol Beton Ve Petrokimya San.Ve Tic.A.Ş.
İHALEYİ YAPAN İDARE: T.C. İstanbul Büyükşehir Belediyesi Başkanlığı Raylı Sistem Daire Başkanlığı, Avrupa Yakası Raylı Sistem Müdürlüğü
BAŞVURUYA KONU İHALE: 2016/513556 İhale Kayıt Numaralı "Rumeli Hisarüstü – Aşıyan Füniküler Hattı İnşaat, Elektromekanik Ve Araç Alımı İşi" İhalesi
KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:
KARAR:

T.C. İstanbul Büyükşehir Belediyesi Başkanlığı Raylı Sistem Daire Başkanlığı, Avrupa Yakası Raylı Sistem Müdürlüğü tarafından yapılan 2016/513556 ihale kayıt numaralı "Rumeli Hisarüstü – Aşıyan Füniküler Hattı İnşaat, Elektromekanik ve Araç Alımı İşİ" ihalesine ilişkin olarak YZ Altyapı İnş. San. ve Tic. A.Ş.- Akdağlar Asfalt Yol Beton ve Petrokimya San. ve Tic. A.Ş. İş Ortaklığı tarafından itirazın şikâyet başvurusunda bulunulmuş ve Kurulca alınan 17.05.2017 tarihli ve 2017/UY.III-1378 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı YZ Altyapı İnş. San. ve Tic. A.Ş.- Akdağlar Asfalt Yol Beton ve Petrokimya San. ve Tic. A.Ş. İş Ortaklığı tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 17.İdare Mahkemesi tarafından 10.11.2017 tarih ve E:2017/1457, K:2017/3246 sayılı karar ile davanın reddine karar verilmiştir.

Daha sonra, davacı YZ Altyapı İnş. San. ve Tic. A.Ş.- Akdağlar Asfalt Yol Beton ve Petrokimya San. ve Tic. A.Ş. İş Ortaklığı tarafından temyiz başvurusunda bulunulmuş ve yapılan temyiz incelemesi sonucunda Danıştay Onüçüncü Dairesinin 09.03.2018 tarihli E:2018/49, K:2018/927 sayılı kararında, "Davacıların birinci iddiası yönünden, itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık, davanın reddi yolundaki Mahkeme kararının bu kısmında hukukî isabetsizlik bulunmamıştır. Temyize konu Mahkeme kararının; davacıların ikinci iddiasına ilişkin olarak idareye şikâyet başvurusunda ve idare kararında yer almayan bu iddianın itirazın şikâyet başvurusunda ileri sürülmesi durumunda, davacıların bu iddiasının incelenmemesinde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine ilişkin kısmı incelendiğinde;

... Dosyanın incelenmesinden, davacıların oluşturduğu iş ortaklığı tarafından 05.04.2017 tarihinde şikâyet başvurusunda bulunulduğu, şikâyet başvurusunun 12.04.2017 tarihinde reddi üzerine, 21.04.2017 tarihinde Kamu İhale Kurumu'na itirazın şikâyet başvurusunda bulunulduğu, davacıların itirazın şikâyet başvurusunda, idareye verilen şikâyet dilekçesinde yer almayan yeni iddia olarak; ihale üzerinde bırakılan isteklinin iş deneyim belgesinin altyapı işlerini kapsadığı, İdari Şartname'nin 7.6. maddesinde benzer iş olarak istenilen A/VI Grubu Demiryolu İşleri (Altyapı+Üstyapı) işlerini kapsamadığı, isteklinin belgesinin geçerli kabul edilmemesi gerektiği iddiasına yer verildiği; ancak, Kamu İhale Kurulu'nun dava konusu kararında, söz konusu iddianın idareye şikâyet başvurusunda ve idare kararında yer almadığından bahisle ikinci iddianın 4734 sayılı Kanun'un 54. maddesinin 10. fıkrasının (c) bendi gereğince reddine karar verildiği anlaşılmaktadır. 4734 sayılı Kanun'un 56. maddesinin lafzından, başvuru sahibinin iddialarından sadece şikâyetle 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 gerektiği anlaşılmaktadır. Bu itibarla, davacıların oluşturduğu iş ortaklığının, 4734 sayılı Kanun'da öngörülen şekil ve usul kurallarına uygun olarak itirazın şikâyet başvurusunda bulunduğu açık olup, ikinci iddianın da esaslı değerlendirilmesi gerekirken şekil yönünden reddine dair dava konusu Kurul kararının bu kısmında hukuka uygunluk, davanın reddi yolundaki Mahkeme kararının bu kısmında ise hukukî isabet bulunmamaktadır." gerekçesiyle başvuru sahibinin birinci iddiası bakımından davanın reddine, ikinci iddiası bakımından davanın reddine ilişkin kısmının **bozulmasına**, dava konusu işlemin bu kısmının **iptaline** oyçokluğuyla karar verildiği görülmüştür.

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,

Açıklanan nedenlerle;

- 1- Kamu İhale Kurulunun 17.05.2017 tarihli ve 2017/UY.III-1378 sayılı kararının başvuru sahibinin ikinci iddiası ile ilgili kısmının iptaline,
- 2- Anılan Mahkeme kararındaki gerekçeler doğrultusunda başvuru sahibinin ikinci iddiasının incelenmesine,

Oybirliği ile karar verildi.