

idare tarafından ihalenin iptal edilmesine yönelik işlemin daha önce yapılan şikâyet başvurusundaki gerekçelerden kaynaklanıp kaynaklanmadığı noktasında bir ayırım yapılmadan ihalenin iptaline ilişkin işlemlerden şikâyet ve itirazen şikâyet üzerine alınanların itirazen şikâyete konu edilebileceğinin belirtilmesi karşısında, ihalenin iptalinden önce idareye şikâyet başvurusu yapıldığı anlaşıldığından, bu işleme karşı itirazen şikâyet başvurusu yapılması zorunlu

**bir başvuru yolu olduğu; bu yüzden Mahkemenin “itirazen şikâyet başvurusu yapılmadan doğrudan dava açılması gerektiği” şeklinde gerekçe ile iptal kararı vermesi yerinde bulunmadığından dava konusu Kurul kararının incelenerek idarenin, davacıya yaptığı bildirimde; itirazen şikâyet yoluna tabi olan ihalenin iptali işlemine karşı, idareye şikâyet başvurusunda bulunabileceği yönündeki yanlış başvuru yolu göstermesi de dikkate alınmak suretiyle bir karar verilmesi gerekmektedir.**

|                    |            |
|--------------------|------------|
| <b>Toplantı No</b> | : 2013/036 |
| <b>Gündem No</b>   | : 27       |

|                     |               |
|---------------------|---------------|
| <b>Karar Tarihi</b> | : 13.05.2013  |
| <b>Karar No</b>     | : 2013/MK-133 |

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b><u>Şikayetçi:</u></b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |
| Marmara Temizlik Hizmetleri Gıda Bilgisayar Reklam ve Organizasyon Sanayi Ticaret Ltd. Şti.                                                                                                                                                                                                                                                                |
| <b><u>İhaleyi Yapan Daire:</u></b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |
| İstanbul İl Özel İdaresi Ağız ve Diş Hastalıkları Hastanesi Baştabipliği                                                                                                                                                                                                                                                                                   |
| <b><u>Başvuru Tarih ve Sayısı:</u></b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |
| <b><u>Başvuruya Konu İhale:</u></b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
| 14.11.2011 tarih ve 2011/UH.II-3770 sayılı Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 14. İdare Mahkemesince verilen 13.01.2012 gün ve E:2011/2350 sayılı “dava konusu işlemin iptali” kararı üzerine Danıştay 13. Dairesi tarafından verilen 27.04.2013 tarih ve E:2012/2340, K:2012/2383 sayılı bozma kararına ilişkin işlem tesis edilmesi. |
| <b><u>Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:</u></b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |
| <b><u>Karar:</u></b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |

İstanbul İl Özel İdaresi Ağız ve Diş Hastalıkları Hastanesi Baştabipliği tarafından 12.10.2011 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan “2012 Yılı 12 Aylık 89 Kişi ile Veri Hazırlama ve Veri Giriş Hizmeti Alım İşi” ihalesine ilişkin olarak Marmara Temizlik Hizmetleri Gıda Bilgisayar Reklam ve Organizasyon Sanayi Ticaret Ltd. Şti. tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusunda, Kamu İhale Kurulunun 14.11.2011 tarih ve 2011/UH.II-3770 sayılı kararı ile “4734 sayılı Kanunun 54’üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince başvurunun süre yönünden reddine” karar verilmiştir.

Davacı Marmara Temizlik Hizmetleri Gıda Bilgisayar Reklam ve Organizasyon Sanayi Ticaret Ltd. Şti. tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 14’üncü İdare Mahkemesinin 13.01.2012 gün ve E:2011/2350 sayılı kararında, “Dava dosyasının incelenmesinden; İstanbul İl Özel İdaresi Ağız ve Diş Hastalıkları Hastanesi Baştabipliği tarafından 12.10.2011 tarihinde Açık İhale Usulü ile yapılan “2012 Yılı 12 Aylık 89 Kişi ile Veri Hazırlama ve Veri Giriş Hizmeti Alım İşi” ihalesinin idarece yaklaşık maliyetin hesaplanmasında yapılan hata nedeniyle iptal edildiği, bu iptal kararının 20.10.2011 tarihinde davacı tarafından öğrenildiği, bu karara karşı 24.10.2011 tarihinde idareye şikâyet başvurusunda bulunduğu, idarenin şikâyet başvurusu üzerine aldığı kararın 27.10.2011 tarihinde davacı şirkete bildirilmesi üzerine, bu karara karşı 31.10.2011 tarihinde davalı idare kayıtlarına giren dilekçe ile itirazın şikâyet başvurusunda bulunduğu, bu başvurusunun dava konusu işlemle süre yönünden reddi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Yukarıda yer verilen Kanunun 56. Maddesinden anlaşılabileceği üzere, ihâlenin iptaline dair idare işlemlerinden yalnızca şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusu nedeniyle alınan kararların doğrudan itirazın şikâyet başvurusuna konu edilebilmektedir. Dolayısıyla şikâyet veya itirazın şikâyet başvurusu sonucu alınmayan ihâlenin iptali kararlarına karşı ise herhangi bir idari başvuru yolu bulunmamaktadır.

Dava konusu olayda; Tomurcuk Gıda Temizlik Ürün ve Tekstil Sanayi Ticaret Ltd. Şti. tarafından, ihâlenin yapıldığı 12.10.2011 tarihinden önce 06.10.2011 tarihinde idare kayıtlarına giren dilekçe ile söz konusu ihâlenin Teknik ve İdari Şartnamesine yönelik şikâyet başvurusunda bulunulduğu ve bu başvurunun 06.10.2011 günlü işlemle reddedildiği görülmüş olup, bu haliyle ihâlenin, öncesinde yapılan şikâyet başvurusu sonucu iptal edilmediğinden, bu iptal kararının itirazın şikâyet başvurusuna konu edilemeyeceği sonucuna varılmıştır.

Bu durumda; yukarıda yer verilen mevzuat hükmü ve yapılan açıklamalar birlikte değerlendirildiğinde, davacının itirazın şikâyet başvurusunun süre yönünden reddine ilişkin dava konusu işlemde bu yönüyle hukuka aykırılık bulunmamaktadır.”gereğesiyle dava konusu işlemin yürütmesinin, 2577 sayılı Kanun’un 27’nci maddesinin beşinci fıkrası uyarınca teminat alınmaksızın durdurulmasına karar verilmiştir.

Anılan mahkeme kararının uygulanması amacıyla Kamu İhale Kurulunun 08.03.2012 tarih ve 2012/MK-66 sayılı kararı ile 14.11.2011 tarih ve 2011/UH.II-3770 sayılı Kurul kararının iptaline, mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda 4734 sayılı Kanunun 54’üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince başvurunun görev yönünden reddine karar verilmiş olup daha sonra Ankara 14. İdare Mahkemesi tarafından 30.04.2012 tarih ve E:2011/2350, K:2012/551 sayılı karar ile “dava konusu işlemin iptaline” karar verilmiştir.

Söz konusu karara karşı Kurumumuzca temyiz başvurusunda bulunulması üzerine yapılan temyiz incelemesi sonucunda, bu defa Danıştay 13. Dairesinin 27.04.2013 tarih ve E:2012/2340, K:2012/2383 sayılı kararı ile “... Dosyanın incelenmesinden; İstanbul İl Özel İdaresi Ağız ve Diş Hastalıkları Hastanesi Baştabipliği tarafından 12.10.2011 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan “2012 Yılı 12 Aylık 89 Kişi ile Veri Hazırlama ve Veri Giriş Hizmeti Alım İşi” ihalesinin idarece yaklaşık maliyetin hesaplanmasında yapılan hata nedeniyle iptaline ilişkin işlemin tesis edildiği 18.10.2011 tarihinden önce, 06.10.2011 tarihinde davacı dışındaki bir şirket tarafından, ihaleyi yapan idareye ihâlenin Teknik ve İdari Şartnamesi’ne yönelik şikâyet başvurusunda bulunulduğu, bu başvurunun ihaleyi yapan idarenin 06.10.2011 tarihli işlemi ile reddedildiği, ihâlenin iptaline ilişkin olarak alınan ve davacı şirket tarafından 20.10.2011 tarihinde öğrenilen kararda, ihâlenin iptali işlemine karşı 4734 sayılı Kanun’un 55. Maddesi uyarınca şikâyet başvurusunda bulunulabileceğinin bildirildiği, bu karara karşı 24.10.2011 tarihinde idareye şikâyet başvurusunda bulunulduğu, idarenin şikâyet başvurusu üzerine aldığı, kararın 27.10.2011 tarihinde davacı şirkete bildirilmesi üzerine, bu karara karşı 31.10.2011 tarihinde davalı Kurum kayıtlarına giren dilekçe ile itirazın şikâyet başvurusunda bulunulduğu, bu başvurunun dava konusu süre yönünden reddi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, 4734 sayılı Kanun’da idare tarafından ihâlenin iptal edilmesine yönelik işlemin daha önce yapılan şikâyet başvurusundaki gerekçelerden kaynaklanıp kaynaklanmadığı noktasında bir ayırım yapılmadan ihâlenin iptaline ilişkin işlemlerden şikâyet ve itirazın şikâyet üzerine alınanların itirazın şikâyet konu edilebileceğinin belirtilmesi karşısında, ihâlenin iptalinden önce idareye şikâyet başvurusu yapıldığı anlaşıldığından, bu işleme karşı itirazın şikâyet başvurusu yapılması zorunlu bir başvuru yolu olduğu; bu yüzden Mahkemenin “itirazın şikâyet başvurusu yapılmadan doğrudan dava açılması gerektiği” şeklinde gerekçe ile iptal kararı vermesi yerinde bulunmadığından dava konusu Kurul kararının incelenerek idarenin, davacıya yaptığı bildirimde; itirazın şikâyet yoluna tabi olan ihâlenin iptali işlemine karşı, idareye şikâyet başvurusunda bulunulabileceği yönündeki yanlış başvuru yolu göstermesi de dikkate alınmak suretiyle bir karar verilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle; temyiz isteminin kabulü ile ... Ankara 14. İdare Mahkemesi’nin 30.04.2012 tarih ve E:2011/2350, K:2012/551 sayılı kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Mahkeme’ye gönderilmesine ...,” şeklinde gerekçe belirtilerek mahkeme kararının bozulmasına hükmedilmiştir.

Anayasanın 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.

Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 28’inci maddesinin birinci fıkrasında ise Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin 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 geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Anılan kararın icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi gerektiğinden,

Açıklanan nedenlerle:

1) 08.03.2012 tarih ve 2012/MK-66 sayılı Kurul kararının iptaline,

2) Anılan mahkeme kararı ile 14.11.2011 tarih ve 2011/UH.II-3770 sayılı Kurul kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanun’un 54’üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince başvurunun süre yönünden reddine,

Oybirliği ile karar verildi.

|                              |                                 |                               |
|------------------------------|---------------------------------|-------------------------------|
| Mahmut GÜRSES<br>Başkan      |                                 |                               |
| Kazım ÖZKAN<br>II. Başkan    | Ali Kemal AKKOÇ<br>Kurul Üyesi  | Erkan DEMİRTAŞ<br>Kurul Üyesi |
| Ahmet ÖZBAKIR<br>Kurul Üyesi | Mehmet Zeki ADLI<br>Kurul Üyesi | Hasan KOCAGÖZ<br>Kurul Üyesi  |
| Hamdi GÜLEÇ<br>Kurul Üyesi   | Mehmet AKSOY<br>Kurul Üyesi     |                               |