

**Kamu ihale kuruluna yapılan
itirazen şikayetlerde
firmanın tüm iddialarında
haklı çıkmaması şikayet
bedelinin iade edilmeyeceğine
ilişkin kararın iptali**

**Kamu ihale kuruluna yapılan
itirazen şikayetlerde
firmanın tüm iddialarında
haklı çıkmaması şikayet
bedelinin iade edilmeyeceğine
ilişkin kararın iptali
(Geciken adalet adalet
değildir)**

Toplantı No	: 2023/033
Gündem No	: 23
Karar Tarihi	: 14.06.2023
Karar No	: 2023/MK-134

BASVURU SAHİBİ:
BİLBEST BİLİŞİM SAĞLIK EĞİTİM DİŞ TİCARET VE SANAYİ LIMITED ŞİRKETİ

İHALEYİ YAPAN İDARE:

İstanbul İl Sağlık Müdürlüğü Haydarpaşa Numune Eğitim ve Araştırma Hastanesi

BASVURUYA KONU İHALE:

2023/60734 İhale Kayıt Numaralı "33 AYLIK HASTANE BİLGİ YÖNETİM SİSTEMİ (HBYS) HİZMET ALIMI İHALESİ" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

İstanbul İl Sağlık Müdürlüğü Haydarpaşa Numune Eğitim ve Araştırma Hastanesi tarafından 27.02.2023 tarihinde açık usulü ile gerçekleştirilen "33 Aylık Hastane Bilgi Sistemi (HBYS) Hizmet Alımı" ihalesine ilişkin olarak Bilbest Bilişim Sağlık Eğitim Dış Ticaret ve Sanayi Limited Şirketi itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 13.04.2023 tarihli ve 2023/UH.II-607 sayılı karar ile "İdarenin ihalenin iptali kararının iptaline" karar verilmiştir.

Davacı Bilbest Bilişim Sağlık Eğitim Dış Ticaret ve San. Ltd. Şti. Limited Şirkettitarafından "a) Kamu İhale Kurulu'nun 13.04.2023 tarih ve 2023/UH.II-607 sayılı kararının "mevcut yüklenicinin demoya tabi tutulup tutulamayacağı konusunun idarenin takdirinde olduğu" iddiasının ise uygun olmadığı" kısmı ile itirazın şikâyet başvurusu için yatırmış olduğu bedelin iadesinin mümkün bulunmadığına ilişkin kısmının iptali ile, b) Söz konusu karara dayanak olarak gösterilen 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun Geçici 21'inci maddesindeki "ve 53 üncü maddenin (j) fıkrasının dördüncü paragrafındaki koşulları sağlayan" ibaresi ile Aynı Kanun'un 53'üncü maddenin (j) fıkrasının dördüncü paragrafındaki "Başvuru sahibinin iddialarının tamamında haklı bulunması halinde" ibaresindeki "iddialarının tamamında" ibaresinin, c) 4734 sayılı Kanunun "Eşik değerler ve parasal limitlerin güncellenmesi" başlıklı 67'nci maddesinin, itirazın şikâyet başvuru ücretlerini de kapsadığı değerlendirilmesi yapılacak olursa, bu durumda söz konusu düzenlemenin Anayasa'ya aykırılık teşkil ettiğinden bahisle konunun Anayasa Mahkemesi'ne taşınması" istemiyle Ankara 25. İdare Mahkemesi'nin E:2023/800 sayılı dosyasında açılan davada, ilgili Mahkemenin 31.05.2023 tarih ve E:2023/800, K:2023/831 sayılı kararında davacının (b) ve (c) bentlerinde yer verdiği iddialar Mahkemece yerinde görülmemiş ancak davacının (a) bendinde yer verdiği iddiaya yönelik olarak ise "İdarece belirtilen ihalenin iptal edilme gerekçeleri irdelendiğinde, yukarıda aktarılan İdari Şartname'nin ve Teknik Şartname'nin demonstrasyona ilişkin ilgili hükümleri karşılaştırıldığında, aralarında çelişki yaratacak ifadelerin bulunmadığı görülmüştür. Teknik Şartname'nin ilgili maddesinin daha teknik detay içerecek şekilde düzenlendiği, mevzuatta da aynı konuda TeknikŞartname'de yer alan tüm hususların İdari Şartname'de birebir aynı olması gerektiğine ilişkin bir hüküm bulunmadığı anlaşılmıştır. Önemli olanın aynı konuda çelişki içeren düzenlemelere yer verilmesi olduğu, böyle bir çelişkinin de bulunmadığı belirlenmiştir. Dolayısıyla ihalenin iptal edilme gerekçelerinden ilki uygun bulunmamıştır." şeklindeki ifadeye yer verilmiş ve davacının "2- Teknik Şartname'nin 4.23 maddesinin ihalenin iptali gerekçesi olamayacağı" şeklindeki iddiasının da yerinde bulunduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda, sadece davacının esaslı bir iddiasının açıklanmasına ilişkin bir hususun ileri sürülmesinin tek başına bir iddia olarak kabul edilmesinin mümkün olmadığı, itirazın şikâyet başvuruolarında kullanılan her ifadenin bir iddia olarak ele alınması durumunda hiçbir başvuruconun tüm iddialarında haklı çıkması gibi bir duruma yol açacağı, bu noktada davacının dava dilekçesinde ileri sürdüğü durumun da buna yönelik olduğu, itirazın şikâyet başvurusu dilekçesinde genel olarak demonstrasyona ilişkin düzenlemelerin ihalenin iptaline sebep teşkil etmeyeceğinin belirtildiği ve davalı idarece de söz konusu hususun kabul edildiği anlaşıldığından, davacının "mevcut yüklenicinin demoya tabi tutulup tutulamayacağı konusunun idarenin takdirinde olduğu" şeklindeki ifadenin yerinde olmadığına ve bu sebeple itirazın şikâyet bedelinin iade edilemeyeceğine ilişkin davaya konu Kurul kararında hukuka uyarlık görülmemiştir." 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 hükmüne 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 13.04.2023 tarihli ve 2023/UH.II-607 sayılı kararının "başvuru sahibinin mevcut yüklenicinin demoya tabi tutulup tutulamayacağı konusunun idarenin takdirinde olduğu iddiasının uygun olmadığına" ve bununla bağlantılı olarak "başvuru bedelinin iadesinin mümkün bulunmadığına" ilişkin değerlendirmeleri içeren bölümünün iptaline,
- 2- Başvuru bedelinin Kurul kararının başvuru sahibine bildirimini izleyen otuz gün içinde başvuru sahibinin Kamu İhale Kurumu'na yazılı talebi halinde iadesine,

