

**İhale şikâyet dilekçesinde
ileri sürülmeyen bir iddianın
itirazen şikâyet dilekçesinde
ileri sürülmesi durumunda bu
iddianın doğrudan Kurul'ca
incelenmesi mümkün
olmadığından, temyize konu
Mahkeme kararının incelenen
kısımında hukuka uygunluk,
itirazen şikâyet başvurusunun
şekil ve süre yönünden
reddine ilişkin Kurul
kararında ise hukuka
aykırılık bulunmadığı hk
(Danıştay Kararlı)**

Toplantı No	: 2024/003
Gündem No	: 59
Karar Tarihi	: 17.01.2024
Karar No	: 2024/MK-6

BASVURU SAHİBİ:

Artem Kurumsal Temizlik Hizmetleri Anonim Şirketi

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Zonguldak İl Sağlık Müdürlüğü

BASVURUYA KONU İHALE:

2022/1294220 İhale Kayıt Numaralı “YEMEK PİŞİRME, DAĞITIM VE SONRAKİ HİZMETLER” İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:**KARAR:**

Zonguldak İl Sağlık Müdürlüğü tarafından yapılan 2022/1294220 ihale kayıt numaralı “Yemek Pişirme, Dağıtım ve Sonraki Hizmetler” ihalesine ilişkin olarak Artem Kurumsal Temizlik Hizmetleri Anonim Şirketi itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 08.03.2023 tarihli ve 2023/UH.II-465 sayılı karar ile “4734 sayılı Kanun’un 54’üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine” karar verilmiştir.

Artem Kurumsal Temizlik Hizmetleri Anonim Şirketi tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 12. İdare Mahkemesinin 09.06.2023 tarihli ve E:2023/590, K:2023/1218 sayılı kararıyla “... Davacının 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27 ve 28’inci iddialarına ilişkin kısmı yönünden iptaline, diğer kısımlar yönünden ise davanın reddine ..” karar verilmiştir.

- Söz konusu Mahkeme kararının uygulanmasını teminen alınan Kamu İhale Kurulunun 19.07.2023 tarih ve 2023/MK-153 sayılı kararı ile “1) Kamu İhale Kurulunun 08.03.2023 tarihli ve 2023/UH.II-465 sayılı kararının 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27 ve 28’inci iddialar ile ilgili kısmının iptaline,
- 2) Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvuru sahibinin 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27 ve 28’inci iddialarının esasının incelenmesine geçilmesine” karar verilmiştir.

19.07.2023 tarih ve 2023/MK-153 sayılı Kurul kararı üzerine yapılan esas incelemesi neticesinde, Kamu İhale Kurulu tarafından alınan 09.08.2023 tarih ve 2023/UH.II-1090 sayılı karar ile “Anılan Kanun’un 54’üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine” karar verilmiştir.

Süreç içerisinde, Ankara 12. İdare Mahkemesi kararına karşı Kurum tarafından temyiz yoluna başvurulması sonucunda yapılan temyiz incelemesi neticesinde alınan Danıştay Onüçüncü Dairesinin 27.11.2023 tarih ve E: 2023/2344, K: 2023/5066 sayılı kararı ile“...

- 1) Temyize konu İdare Mahkemesi kararının, davacının 1. ila 12. İddiaları yönünden davanın reddine ilişkin kısmında hukuki isabetsizlik bulunmamaktadır.
- 2) Temyize konu İdare Mahkemesi kararının, dava konusu işlemin davacının 13. ila 28. iddiaları yönünden iptaline ilişkin kısmı incelendiğinde; Dairemizin tüm üyelerinin katılımıyla 12/07/2023 tarihinde yapılan toplantıda içtihat değişikliğine gidilmiş olup, aktarılan kurallardan şikâyet başvurusunda belirtilmeyen hususların itirazın şikâyet başvurusuna konu edilemeyeceği, öncelikle idareye şikâyet başvurusunda bulunulması gerektiği, bu iki aşamalı idari başvuru yolunda şikâyet yoluna başvurulmadan itirazın şikâyet yoluna başvurulamayacağı, şikâyet başvurusunda ileri sürülen iddiaların itirazın şikâyet başvurusunda ileri sürülemeyeceği, şikâyet başvurusunun Kurul kararının alınmasından önceki süreçte uyumsuzluk konusu hususlarla ilgili idari usulün bir parçası olduğu, ihale dokümanına yönelik iddia konusu hususların farkına varıldığı veya farkına varılmış olması gerektiği tarihi izleyen on gün içerisinde ve her durumda ihale gününden üç iş günü öncesine kadar ileri sürülmesi gerektiği, süresinde ileri sürülen iddiaların süre aşımı sebebiyle Kurul tarafından incelenemeyeceği anlaşılmaktadır.

Bu itibarla, Kamu İhale Kurumu’nun itirazın şikâyet başvurularını şikâyet dilekçesinde ileri sürülen iddialar ve idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirlenen hususlarla sınırlı olarak incelemesi gerekmektedir. Aksi hâlde, şikâyet aşamasında ileri sürülen hususlar yönünden Kanun’un aradığı “şikâyet” aşaması atlanarak doğrudan itirazın şikâyet yolu açılmış olacaktır ki, bu durum merci tecavüzü oluşturacağı gibi, Kanun’un emredici bir hükmünün uygulanmaması sonucunu doğuracaktır.

Belirtilen gerekçelerle, şikâyet dilekçesinde ileri sürülen bir iddianın itirazın şikâyet dilekçesinde ileri sürülmesi durumunda bu iddianın doğrudan Kurul’ca incelenmesi mümkün olmadığından, temyize konu Mahkeme kararının incelenen kısmında hukuka uygunluk, itirazın şikâyet başvurusunun şekil ve süre yönünden reddine ilişkin Kurul kararında ise hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Bu itibarla, dava konusu Kurul kararının davacının 13. ila 28. iddialarına ilişkin kısmı yönünden iptali yolundaki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.” gerekçesiyle “Mahkeme kararının davacının 1. ila 12. iddiaları yönünden davanın reddine ilişkin kısmında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 49.maddesinde sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından anılan Mahkeme kararının bu kısmı ile davalı idare lehine vekâlet ücretine hükmedilmesine ilişkin kısmının onanmasına, dava konusu işlemin davacının 13 ila 28. iddiaları yönünden iptaline ilişkin kısmının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 49. maddesi uyarınca bozulmasına, bu kısım yönünden de davanın 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 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 gün 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 19.07.2023 tarih ve 2023/MK-153 sayılı ve bu karar gereği yapılan inceleme sonucu verilen 09.08.2023 tarih ve 2023/UH.II-1090 sayılı kararlarının iptaline,
- 2) Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, Kamu İhale Kurulunun 08.03.2023 tarihli ve 2023/UH.II-465 sayılı kararının 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27 ve 28’inci iddiaları yönünden hukuki geçerliliğini koruduğuna,

Oybirliği ile karar verildi.