

**itirazen şikâyet başvurusunda
yer alan tüm iddiaların da
incelenmesi gerektiği,
kanunda sayma suretiyle bir
sınırlama yapılmadığı, Kamu
İhale Kurulunun, başvuru
sahibinin itirazen şikâyet
başvurusundaki iddialarını,
bu iddiaların şikâyet
aşamasında öne sürölüp
sürölmediğine bakılmaksızın
incelemesi gerektiği sonucuna
ulaşılmıştır**

Toplantı No : 2019/049

Gündem No : 10

Karar Tarihi : 31.10.2019

Karar No : 2019/MK-307

BAŞVURU SAHİBİ:

Ebubekir Akcan / Akcan Yemek Fabrikası

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Kulp İlçe Milli Eğitim Müdürlüğü- Milli Eğitim Bakanlığı Bakan
Yardımcılıkları

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2019/277296 İhale Kayıt Numaralı “2019-2020 Eğitim Öğretim Yılı Taşımali Eğitim Yemek Hizmet Alım İşı” İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Kulp İlçe Milli Eğitim Müdürlüğü tarafından 19.07.2019 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen “2019-2020 Eğitim Öğretim Yılı Taşımali Eğitim Yemek Hizmet Alım İşı” ihalesine ilişkin olarak Ebubekir Akcan tarafından itirazzen şikâyet başvurusunda bulunulmuş ve Kurulca alınan 08.08.2019 tarihli ve 2019/UH.IV-893 sayılı karar ile “Başvurunun reddine,” karar verilmiştir.

Davacı Ebubekir Akcan tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 2. İdare Mahkemesinin 09.10.2019 tarih ve E:2019/1664, K:2019/1940 sayılı kararında, “...Gizlilik ilkesinin uygulanmasının zorunlu olduğu ihale süreçlerinde isteklilerin, diğer isteklilerin teklifi ve ihale dosyasına sunulan bilgi ve belgeleri hakkında detaylı bilgiye sahip olmalarının mümkün olmadığı dikkate alındığında, itirazzen, şikâyet başvurularında ileri sürülen iddiaların somutluğu açısından konunun geniş yorumlanması gerekmektedir. Aksinin kabulü, Kanun’da zorunlu idari başvuru yolu olarak öngörülen itirazzen şikâyet başvurusunun işlevini yerine getiremeyen bir kurum olmasına ve kişilerin hak arama hürriyetinin kullanılmasının zorlaştırılmasına sebebiyet verecektir.

Bu itibarla, dava konusu İhalede gizlilik ilkesinin geçerli olduğu, davacının diğer firmanın bilgi ve belgeleri hakkında detaylı bilgiye sahip olmasının zaten mümkün olmadığı, bu durumda dava dışı firmanın sunduğu belgelerde eksiklik veya usulsüzlük bulunması halinde değerlendirme dışı bırakılmasına neden olabileceği, davacıya ait şirketin itirazzen şikâyet başvurusuna ilişkin dilekçede yer alan iddialarının, somut ve ciddi nitelikte iddialar olduğu ve bu iddiaların yer aldığı

başvurunun, 4734 sayılı Kanun'un 54. maddesinin 4. fıkrasının (d) bendinde ve anılan Yönetmeliğin 8. maddesinin 2. fıkrasının (ç) bendinde yer alan "başvurunun konusu, sebepleri ve dayandığı delillerin itirazen şikâyet başvuru dilekçesinde bulunması gerektiği" yönündeki düzenlemeye aykırılık taşımadığı sonucuna varılmıştır.

Öte yandan davacının "Esdima Turizm Gıda Oto Yem Petrol San. Tic. Ltd. Şti. tarafından sunulan iş bitirme belgesine yönelik iddiasının idareye yapılan şikâyet başvurusunda ve idarece şikâyet üzerine alınan kararda yer almadığı, şikâyet başvurusunda yer verilmeyen sadece itirazen şikâyet dilekçesinde ileri sürülen iddianın incelenmeyeceği gerekçesiyle" reddedilmiş ise de 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 56. maddesinin 2. fıkrasında; Kurumun, itirazen şikâyet başvurularını, başvuru sahibinin iddiaları ile idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirlenen hususlar ve itiraz edilen işlemler bakımından eşit muamele ilkesinin ihlâl edilip edilmediği açılarından inceleyeceği kurala bağlanmıştır. 4734 Sayılı Kanun'un 56. maddesinin lafzından; başvuru sahibinin iddialarından sadece şikâyet başvurusunda yer alan iddiaların anlaşılamayacağı, itirazen şikâyet başvurusunda yer alan tüm iddiaların da incelenmesi gerektiği, kanunda sayma suretiyle bir sınırlama yapılmadığı, Kamu İhale Kurulunun, başvuru sahibinin itirazen şikâyet başvurusundaki iddialarını, bu iddiaların şikâyet aşamasında öne sürülüp sürülmediğine bakılmaksızın incelemesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

Nitekim Danıştay 13. Dairesinin 14/02/2018 tarihli E: 2017/2774 K: 2018/449 sayılı ve 07/12/2018 tarih E:2018/3701 K:2018/3775 sayılı kararları da bu yöndedir.

Bu durumda davalı idarenin itirazen şikâyet başvurusunun esasını incelemesi gerekirken şekil yönünden reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk bulunmamaktadır..." 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 08.08.2019 tarihli ve 2019/UH.IV-893 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda başvuru sahibinin iddialarının esasının incelenmesine geçilmesine,

Oybirliği ile karar verildi.