

dava konusu Kurul kararının, davacı şirketin kamu ihalelerine katılmaktan yasaklanmasına ilişkin kısmında hukuka uygunluk, davanın reddi yolundaki temyize konu İdare Mahkemesi kararının bu kısmında ise hukuki isabet bulunmamaktadır gerekçeleriyle dava konusu işlemin iş Ortaklığının geçici teminatının irat kaydedilmesi ile davacı şirketin kamu ihalelerine katılmaktan yasaklanmasına" ilişkin kısımlarına yönelik olarak anılan Mahkeme kararının

bozulmasına ve iptaline karar verilmiştir

Toplantı No : 2019/007

Gündem No : 60

Karar Tarihi : 06.02.2019

Karar No : 2019/MK-52

BAŞVURU SAHİBİ:

Erener Müş.Yapı Turz.Mad.San.Ve Tic.Ltd.Şti.- Klv İnş.Taah.Mad.Tic. ve San.Ltd.Şti.

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Karayolları Genel Müdürlüğü Program Ve İzleme Dairesi Başkanlığı

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2011/167114 İhale Kayıt Numaralı "Oyalı Ayr. – Silopi Yolu Km: 278+000 – 333+000G / 1+200İ – 33+200 Kesiminin (Bağlantı Yolları Dahil) İkmal İnşaatı İşi" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Karayolları Genel Müdürlüğü Program ve İzleme Dairesi Başkanlığı tarafından yapılan 2011/167114 İhale Kayıt Numaralı "Oyalı Ayr. – Silopi Yolu Km: 278+000 – 333+000G / 1+200İ – 33+200 Kesiminin (Bağlantı Yolları Dahil) İkmal İnşaatı İşi" ihalesine ilişkin olarak Erener Müş. Yapı Turz. Mad. San. ve Tic. Ltd. Şti.- KLV İnş. Taah. Mad. Tic. ve San. Ltd. Şti. İş Ortaklığı itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 19.03.2012 tarihli ve 2012/UY.I-1373 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine" karar verilmiştir.

Kayaoğlu İnş. San ve Tic. Ltd. Şti. tarafından açılan davada, Ankara 13. İdare Mahkemesinin 28.12.2012 tarihli E:2012/1123, K: 2012/3076 sayılı kararında "davanın reddine" karar

verilmesi üzerine yapılan temyiz incelemesi sonucunda Danıştay Onüçüncü Dairesinin 23.10.2018 tarihli E:2013/891, K:2018/2959 sayılı kararında "1. Dava konusu Kurul kararının, davacı şirketin özel ortağı olduğu Kayaoğlu İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. – Yertaş İnş. Turz. San. ve Mad. Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığının teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına ilişkin kısmı yönünden davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararında hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

2. Dava konusu Kurul kararının, davacı şirketin özel ortağı olduğu Kayaoğlu İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. – Yertaş İnş. Turz. San. ve Mad. Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığının geçici teminatının irat kaydedilmesine ilişkin kısmının incelenmesine gelince;

...

Aktarılan mevzuat kurallarının değerlendirilmesinden, ihaleye katılım aşamasında ihale konusu işin niteliğine ve gereklerine göre ihaleye katılan isteklilerin ekonomik ve mali yeterliği ile mesleki ve teknik yeterliklerinin belirlenmesinde kullanılacak bilgi ve belgelerin neler olduğunun sayma suretiyle belirtildiği, söz konusu belgelerden hangilerinin taahhütname olarak sunulabileceğinin Kurum tarafından belirleneceği, başka bir anlatımla, sadece Kanun'un 10. maddesinin birinci fıkrasında sayılan söz konusu bilgi ve belgelerden Kurumca belirlenenler hakkında taahhütname sunulabileceği, gerçeğe aykırı taahhütname sunulması veya taahhüt altına alınan durumu tevsik eden belgelerin sözleşme imzalanmadan önce verilmemesi hâlinde ise, bu durumda bulunan isteklilerin teklifinin değerlendirme dışı bırakılacağı ve geçici teminatlarının irat kaydedileceği anlaşılmaktadır.

Bu bağlamda, davacı şirketin özel ortağı olduğu Kayaoğlu İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. – Yertaş İnş. Turz. San. ve Mad. Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığının ihaleye katılırken sunmuş olduğu teklif mektubunun 3. maddesinde yer alan, "4734 sayılı Kanun'un 17. maddesinin (d) bendi gereğince ihale konusu işe kendimiz veya başkaları adına doğrudan veya dolaylı olarak, asaleten ya da vekâleten birden fazla teklif vermediğimizi beyan ederiz." şeklindeki ifadenin, 4734 sayılı Kanun'un 10.

maddesinin birinci fıkrasında sayılan ve aynı maddenin son fıkrası uyarınca verilebilecek olan taahhütnameler kapsamında değerlendirilmesinin mümkün olmadığı anlaşılmaktadır.

Diğer taraftan, anılan maddenin dördüncü fıkrasında, 17. maddede sayılan yasak fiil ve davranışlarda buldukları tespit edilen isteklilerin ihale dışı bırakılacağı belirtilerek, bu durumda bulunan isteklilere uygulanacak yaptırım açıklığa kavuşturulmuştur.

Bu itibarla, 4734 sayılı Kanun'un 17. maddesinin (d) bendinde öngörülen yasak fiil ve davranışlarda bulunduğu bahisle davacı şirketin özel ortağı olduğu Kayaoğlu İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. – Yertaş İnş. Turz. San. ve Mad. Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığının geçici teminatının irat kaydedilmesine ilişkin dava konusu Kurul kararının bu kısmında hukuka uygunluk, davanın reddi yolundaki temyize konu İdare Mahkemesi kararının bu kısmında ise hukuki isabet bulunmamaktadır.

3. Dava konusu Kurul kararının, davacı şirketin kamu ihalelerine katılmaktan yasaklanmasına ilişkin kısmının incelenmesine gelince;

...

Kamu İhale Kurumu'na haklarında ihalelere katılmaktan yasaklama kararı verilenlerin sicillerini tutmak dışında yasaklama kararlarının bu Kanun ve ilgili mevzuat hükümlerine uygun olmadığına ilişkin şikâyetleri inceleyerek sonuçlandırmak gibi bir görev ve yetki verilmediği, yasaklama kararlarının ihale sürecinde tesis edilen işlemlerden bağımsız olarak tesis edildiği, ihalenin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar olan süre içerisinde idarece yapılan işlemlerden kastedilenin ihaleyi yapan idarece yapılan işlemler olduğu, ihaleden yasaklama kararları ise mutlaka ihaleyi yapan idarece alınmadığından ve ihaleyi yapan eğer bir bakanlık değilse ihaleyi yapan idarenin ilgili veya bağlı bulunduğu bakanlıkça, il özel idareleri ve belediyeler ile bunlara bağlı birlik, müessese ve işletmelere ilişkin olarak ise İçişleri Bakanlığı tarafından ihaleden yasaklama kararı verildiğinden, ihaleden yasaklama işlemlerinin başlatılmasına

ilişkin işlemlerin ve ihaleden yasaklama kararlarının hukuka uygunluğunu değerlendirme konusunda Kamu İhale Kurulu'nun herhangi bir yetkisi bulunmamaktadır.

Bu itibarla, dava konusu Kurul kararının, davacı şirketin kamu ihalelerine katılmaktan yasaklanmasına ilişkin kısmında hukuka uygunluk, davanın reddi yolundaki temyize konu İdare Mahkemesi kararının bu kısmında ise hukuki isabet bulunmamaktadır." gerekçeleriyle dava konusu işlemin "Kayaoğlu İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. – Yertaş İnş. Turz. San. ve Mad. Tic. Ltd. Şti. iş Ortaklığının geçici teminatının irat kaydedilmesi ile davacı şirketin kamu ihalelerine katılmaktan yasaklanmasına" ilişkin kısımlarına yönelik olarak anılan Mahkeme kararının bozulmasına ve 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,

Kamu İhale Kurulunun 19.03.2012 tarihli ve 2012/UY.I-1373 sayılı kararında Yertaş İnş. Turz. San ve Mad. Tic. Ltd. Şti.-

Kayaoğlu İnş. San ve Tic. Ltd. Şti. İř Ortaklığının geçici teminatının gelir kaydedilmesi ve kamu ihalelerine katılmaktan yasaklanması gerektiğine y6nelik yapılan değerlendirmelerin iptaline,

Oybirliđi ile karar verildi.