

ihale tarihinden önceki 5 yıl içinde ilgililerce mesleki faaliyetin yürütülmesinden kaynaklanan mahkûmiyet hâli kapsamında ferî ceza olarak meslek veya sanatın icrasının yasaklanmasına hükmedilmemiş olmasının, anılan Kanun maddesi çerçevesinde işlem tesis edilmesine engel teşkil etmediği sonucuna ulaşılmaktadır Bu itibarla dava konusu ihaleye iş ortaklığı olarak katılan davacılarından şirket ortağı olan şahıs hakkında Ceza Mahkemesince şantiye şefi olarak görev yaptığı

işyerinde iş kazasına bağlı yaralanma vakası sonucunda taksirle yaralamaya neden olma suçundan cezalandırılmasına karar verildiği dolayısıyla mahkumiyet hâlinin mesleki faaliyetin yürütülmesinden kaynaklandığı anlaşılmış olup davacının itirazen şikâyet başvurusunun reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık dava konusu işlemin iptali yönündeki İdare Mahkemesi kararında ise hukukî isabet bulunmamaktadır ifadelerine yer verilerek mahkeme kararının bozulmasına

ait Danıştay kararı

Toplantı No	: 2021/031
Gündem No	: 17
Karar Tarihi	: 05.08.2021
Karar No	: 2021/MK-313

BAŞVURU SAHİBİ:

İnelan İnşaat Elektrik Sanayi Ve Ticaret Anonim Şirketi-Çemak İnş. Taah. San. ve Tic. Ltd.Şti.

İHALEYİ YAPAN İDARE:

İzmir Su Ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü (İzsu)

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2020/182356 İhale Kayıt Numaralı "İzmir İli Bornova İlçesi Kazımdirik,Mansuroğlu, Ergene, Erzene Ve Mevlana Mahallelerinde Yağmursuyu Ve Atıksu Şebeke İnşaatı" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:**KARAR:**

İzmir Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü (İZSU) tarafından yapılan 2020/182356 ihale kayıt numaralı "İzmir İli Bornova İlçesi Kazımdirik, Mansuroğlu, Ergene, Erzene ve Mevlana Mahallelerinde Yağmursuyu ve Atıksu Şebeke İnşaatı" ihalesine ilişkin olarak İnelan İnşaat Elektrik Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi-Çemak İnş. Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 10.02.2021 tarihli ve 2021/UY.I-344 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı İnelan İnşaat Elektrik Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi-Çemak İnş. Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 4. İdare Mahkemesinin 19.03.2021 tarihli E:2021/338, K: 2021/551 sayılı kararında "...davacı iş ortaklığının özel ortağı Çemak İnşaat Taahhüt Sanayi ve Ticaret Limited Şirketinin % 51 oranında ortağı olan Ali Hasan ÇELİK'in taksirli bir suçtan aldığı hapis cezasının para cezasına çevrildiği, ancak mahkeme kararında meslek veya sanatın icrasının yasaklanmasına ilişkin bir cezaya hükmedilmediği anlaşıldığından, kurul tarafından mahkûmiyetin mesleki faaliyetinden kaynaklandığından bahisle itirazın başvurusunun reddine ilişkin 10.02.2021 tarih 2021/UY.I-344 sayılı dava konusu işleminde hukuka uygunluk bulunmamaktadır." gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Mahkeme kararının uygulanmasını teminen Kamu İhale Kurulunun 31.03.2021 tarihli ve 2021/MK-133 sayılı kararı ile "1- Kamu İhale Kurulunun 10.02.2021 tarihli ve 2021/UY.I-344 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine" karar verilmiştir.

İdare Mahkemesi kararının temyiz edilmesi üzerine Danıştay Onüçüncü Dairesinin 27.05.2021 tarihli E:2021/1404 K:2021/1957 sayılı kararında "...ihale tarihinden önceki beş yıl içinde ilgililerce mesleki faaliyetin yürütülmesinden kaynaklı olarak yargı kararıyla hüküm giyilmiş olmasının isteklinin ihale dışı bırakılmasını gerektirdiği, ferî ceza olarak "muayyen bir meslek ve sanatın tatili icrası"na ilişkin mahkûmiyet hâlinin varlığından bağımsız olarak, mesleki faaliyetin yürütülmesinden kaynaklanması şartıyla herhangi bir mahkûmiyet hâlinin bulunmasının yeterli olduğu; bir başka anlatımla, mesleki faaliyetin yürütülmesinden kaynaklanan mahkûmiyet hâli kapsamında ferî ceza olarak meslek veya sanatın icrasının yasaklanmasına hükmedilmemiş olmasının, anılan Kanun'un 10. maddesinin dördüncü fıkrasının (e) bendi çerçevesinde işlem tesis edilmesine engel teşkil etmediği sonucuna ulaşılmaktadır. Bu itibarla, dava konusu ihaleye iş ortaklığı olarak katılan davacılarından Çemak İnşaat Taahhüt Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.'nin ortağı olan Ali Hasan Çelik hakkında Asliye Ceza Mahkemesi'nce şantiye şefi olarak görev yaptığı işyerinde, iş kazasına bağlı yaralanma vakası sonucunda, taksirle yaralamaya neden olma suçundan cezalandırılmasına karar verildiği, dolayısıyla mahkûmiyet hâlinin mesleki faaliyetin yürütülmesinden kaynaklandığı anlaşılmış olup, davacının itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık, dava konusu işlemin iptali yönündeki İdare Mahkemesi kararında ise hukukî isabet bulunmamaktadır." ifadelerine yer verilerek mahkeme kararının bozulmasına ve 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 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 eyleme 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 31.03.2021 tarihli ve 2021/MK-133 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Danıştay kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 10.02.2021 tarihli ve 2021/UY.I-344 sayılı Kurul kararın hukuken geçerliliğini koruduğuna,

Oybirliği ile karar verildi.