

# Üniversiteler doğrudan ihale yasaklama kararı verebilirmi

Danıştay 13. Daire Başkanlığı  
2020/3273 K.

2020/2745 E. ,

## “İçtihat Metni”

T.C.

D A N I Ş T A Y

ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No:2020/2745

Karar No:2020/3273

EMYİZ EDEN (DAVALI) : ...Üniversitesi Rektörlüğü

VEKİLİ : Av. ...

KARŞI TARAF (DAVACI) : ... Yapı Yatırım İnşaat Tic. Ltd. Şti.

VEKİLİ : Av. ...

İSTEMİN KONUSU : ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: ... Üniversitesi Yapı İşleri ve Teknik Daire Başkanlığı tarafından 11/09/2018 tarihinde pazarlık usulüyle gerçekleştirilen "... Üniversitesi ... Yerleşkesi Master Plan ve Teknik Bilimler MY0 ... Proje Hazırlama Hizmet Alımı" **ihalesinde** ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi belirlenmesi üzerine 26/09/2018 tarihinde davalı idareyle sözleşme imzalayan davacı şirketin, mücbir sebepler dışında taahhüdünü yerine getirmediğinden bahisle 4735 sayılı Kanun'un 25. maddesinin 1. fıkrasının (f) bendi ile 26. maddesi uyarınca 1 yıl süre ile **ihalelerden** yasaklanmasına ilişkin 18/07/2019

tarih ve 30835 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan işlemin iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesi’nce verilen ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararda; “... .. Yerleşkesi Master Plan ve Teknik MYO ...Proje Hazırlama Hizmet Alım İşi” **ihalesini** üstlenen davacı şirketin, söz konusu işe ait **ihale** sözleşmesi hükümlerine göre, 30/10/2018 tarihine kadar işi tamamlaması ve geçici kabule hazır hâle getirmesi gerektiği hâlde sözleşmeye uygun olarak işi tamamlamadığı, sonrasında farklı tarihlerde davacıya 3 defa ek süre verildiği, buna karşın kendisine verilen süreler içerisinde projeyi tamamlamadığı ve geçici kabule hazır hâle getirilmediğinin tespit edildiği, davacı şirketin bu suretle 4735 sayılı Kanun’un 25. maddesinin (f) bendinde belirtilen yasak fiil ve davranışta bulunduğu anlaşıldığından, üstlendiği yapım işini sözleşme hükümlerine uygun olarak tamamlamayı taahhüdünü yerine getirmeyen davacı şirketin, bir (1) yıl süre ile kamu **ihalelerine** katılmaktan yasaklanmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle dava konusu işlem hukuka uygun bulunarak davanın reddine karar verilmiştir.

Bölge İdare Mahkemesi kararının özeti: ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesince; dava konusu yasaklama kararının davalı Üniversite Rektörlüğü tarafından verildiği, kararın Resmî Gazete’de ilanına ilişkin örnekte ilgili kurumun davalı Üniversite olarak görüldüğü, yasaklama kararını verme yetkisi bulunan Milli Eğitim Bakanlığı’nca bu yönde alınmış bir karar ve/veya onay işleminden söz edilmediği, ilk derece Mahkemesince dava konusu yasaklama kararının “yetki ve şekil” kuralları bakımından hukuka uygunluk denetimine ilişkin değerlendirme yapılmadığı, yalnızca işlemin “konu ve neden” unsurları bakımından yapılan hukuka uygunluk denetimi sonunda başvuruya konu kararın verildiği; doğrudan **ihalelerden** yasaklama kararı verme yetkisi bulunmayan davalı ... Üniversitesi Rektörlüğü tarafından tesis edilen dava konusu işlemin yetki yönünden hukuka aykırı olduğu; Resmî Gazete’de

yayımlanan yasaklama kararının iptali istemiyle açılan davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararında hukuksal isabet görülmediği sonucuna varılarak, davacının istinaf isteminin kabulüne, ... İdare Mahkemesi'nce verilen kararın kaldırılmasına, 2577 sayılı Kanun'un değişik 45/4. maddesi uyarınca yeniden yapılan inceleme sonucunda dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :** Davalı idare tarafından, söz konusu **ihale**ye ilişkin sözleşmenin 26/09/2018 tarihinde imzalandığı, sözleşmede işin 35 günde tamamlanacağını belirtildiği, davacının üzerine düşen yükümlülüklerini yerine getirmediği, kendisine tanınan sürelerde eksiklikleri tamamlamaması sebebiyle sözleşmenin feshedildiği ve kamu **ihale**lerine katılmasının yasaklanmasının hem Yükseköğretim Kurumu'na hem de Milli Eğitim Bakanlığı'na teklif edildiği, Bakanlık oluru ile davacının **ihale**lere katılmaktan yasaklanmasına karar verilerek, kararın Resmî Gazete'de davalı tarafından yayımlanması gerektiğinin bildirildiği; yasaklama kararı Milli Eğitim Bakanlığı'nca tesis edildiğinden, davanın doğru hasma yöneltilmediği; Bölge İdare Mahkemesi'nce, Bakanlık Makamının, davalıya yetki devri yapıp yapmadığı yönünde bir araştırma yapılmadan eksik araştırmaya dayalı olarak karar verildiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :** Davacı tarafından, sözleşmede kararlaştırılan edimin eksiksiz şekilde projeye uygun olarak yerine getirildiği, ön incelemeci tarafından işin sözleşmeye uygun olarak tamamlandığı ve kabule hazır olduğu yönünde rapor düzenlendiği hâlde eksik işler olduğu iddia edilerek bunların listesinin davacıya bildirildiği, davalı idarece işin sürüncemede bırakıldığı, iyi niyet gereği süre uzatma talebinde bulunularak bahsi geçen işlerin yapılmasına devam edildiği, fakat, işlem eksiklikleri gerekçe gösterilerek sözleşmeden doğan borcun zamanında ifa edilmediğinden bahisle dava konusu yasaklama kararının verildiği, kararın Milli Eğitim Bakanlığı yerine ...Üniversitesi Rektörlüğü'nce verilmesi

nedeniyle yetki yönünden hukuka aykırı olduğu belirtilerek istemin reddi gerektiği savunulmuştur.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...'IN DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin kabulü ile Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin gereği görüşüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

ESAS YÖNÜNDEN:

MADDİ OLAY :

... Üniversitesi Yapı İşleri ve Teknik Daire Başkanlığı tarafından 11/09/2018 tarihinde pazarlık usulüyle “... Üniversitesi ...Yerleşkesi Master Plan ve Teknik Bilimler MYO ... Proje Hazırlama Hizmet Alımı” **ihalesi** gerçekleştirilmiştir.

**İhale** komisyonunca davacının teklifinin ekonomik açıdan en avantajlı teklif olarak belirlenmesi üzerine, 26/09/2018 tarihinde davalı idareyle davacı arasında hizmet alımı sözleşmesi imzalanmıştır.

Davalı idarece, davacının, kendisine verilen ek sürelerle rağmen taahhüdünü **ihale** dokümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak yerine getirmediğinden bahisle 4735 sayılı Kanun'un 25. maddesinin 1. fıkrasının (f) bendi uyarınca getirilen teklif üzerine, 09/07/2019 tarihli oluru taşıyan Milli Eğitim Bakanlığı işlemleriyle 1 (bir) yıl süre ile bütün kamu kurum ve kuruluşlarının **ihale**lerine katılmaktan yasaklanmasına karar verilmiş ve söz konusu yasaklama kararı 18/07/2019 tarih ve 30835 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

Bunun üzerine bakılan dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

4735 sayılı Kamu **ihale** Sözleşmeleri Kanunu'nun "Yasak fiil ve davranışlar" başlıklı 25. maddesinde; "Sözleşmenin uygulanması sırasında aşağıda belirtilen fiil veya davranışlarda bulunmak yasaktır:

...

f) Mücbir sebepler dışında, **ihale** dokümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak taahhüdünü yerine getirmemek. ..."

"**ihale**lere katılmaktan yasaklama" başlıklı 26. maddesinde; "25'inci maddede belirtilen fiil veya davranışlarda buldukları tespit edilenler hakkında fiil veya davranışlarının özelliğine göre, bir yıldan az olmamak üzere iki yıla kadar, 4734 sayılı Kanun'un 2'nci ve 3'üncü maddeleri ile istisna edilenler dâhil bütün kamu kurum ve kuruluşlarının **ihale**lerine katılmaktan yasaklama kararı verilir. Katılma yasakları, sözleşmeyi uygulayan bakanlık veya ilgili veya bağlı bulunan bakanlık, herhangi bir bakanlığın ilgili veya bağlı kuruluşu sayılmayan idarelerde bu idarelerin **ihale** yetkilileri, il özel idareleri ve bunlara bağlı birlik, müessese ve işletmelerde İçişleri Bakanlığı; belediyeler ve bunlara bağlı birlik, müessese ve işletmelerde ise Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından verilir.

Haklarında yasaklama kararı verilen tüzel kişilerin şahıs şirketi olması halinde şirket ortaklarının tamamı hakkında, sermaye şirketi olması halinde ise sermayesinin yarısından fazlasına sahip olan gerçek veya tüzel kişi ortaklar hakkında birinci fıkra hükmüne göre yasaklama kararı verilir. Haklarında yasaklama kararı verilenlerin gerçek veya tüzel kişi olması durumuna göre; ayrıca bir şahıs şirketinde ortak olmaları halinde bu şahıs şirketi hakkında da, sermaye şirketinde ortak olmaları halinde ise sermayesinin yarısından fazlasına sahip olmaları kaydıyla bu sermaye şirketi hakkında da aynı şekilde yasaklama kararı verilir.

...

İdareler, 25'inci maddede belirtilen yasaklamayı gerektirir bir durumla karşılaştıkları takdirde, gereğinin yapılması için bu durumu ilgili veya bağlı bulunan bakanlığa bildirmekle

yükümlüdür." kurallarına yer verilmiştir.

2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 7. maddesinin (k) fıkrasında ise, "Yükseköğretim üst kuruluşları ile üniversitelerce hazırlanan bütçeleri tetkik ve onayladıktan sonra Milli Eğitim Bakanlığına sunmak", Yükseköğretim Kurulu'nun görevleri arasında sayılmıştır.

#### HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Aktarılan Kanun hükümlerine göre üniversiteler yönünden, Yükseköğretim Kurulu'nun ilgili bakanlığının Milli Eğitim Bakanlığı olduğu, 4735 sayılı Kanun'un 25. maddesinde belirtilen fiil veya davranışlarda buldukları tespit edilenler hakkında Milli Eğitim Bakanlığı tarafından yasaklama kararı verilebileceği, üniversitelerce doğrudan yasaklama kararı verilmesinin mümkün olmadığı açıktır.

Temyiz aşamasında davalı idare tarafından dava dosyasına sunulan belgelerin incelenmesinden; davalı idarece getirilen teklif üzerine, Milli Eğitim Bakanlığı'nın 09/07/2019 tarih ve 13209730 sayılı işlemiyle dava konusu yasaklama kararının verildiği, söz konusu kararın 18/07/2019 tarih ve 30835 sayılı Resmî Gazete'de yayımlandığı anlaşılmaktadır.

Her ne kadar, 18/07/2019 tarih ve 30835 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan yasaklama kararında, kararı veren makam olarak ... Üniversitesi Rektörlüğü görünmekte ise de, yasaklama kararının 09/07/2019 tarihli Bakanlık oluruyla tesis edildiği açıktır.

Bu itibarla, dava konusu yasaklama kararının yetkili Milli Eğitim Bakanlığı'nca tesis edildiği ve işlemde yetki unsuru yönünden hukuka aykırılık bulunmadığı anlaşıldığından, dava konusu işlemin yetki yönünden iptali yolundaki temyize konu Bölge İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.

#### KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalının temyiz isteminin kabulüne;
2. ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca BOZULMASINA,

3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesine gönderilmesine, 23/11/2020 tarihinde kesin olarak oybirliğiyle karar verildi.