

İhalede mukayeseli keşif yapılarak azalan imalatların yerine sözleşme bedelini geçmeyecek şekilde belirlenen bazı imalatlar yaptırıldığı yönündeki tespitler araştırılmaksızın, yapılan imalatlarla hakedişler arasındaki farkın neden kaynaklandığı, oluşan farkla Genel Sekreter “Oluru alınarak yaptırılan işlerin arasındaki ilgi ortaya konulmadan ve kendi içerisinde tutarlı bir değerlendirme olmadan düzenlendiği anlaşıldığından, davacılar hakkında “sözleşme

konusu işin yapılması veya teslimi sırasında hileli malzeme, araç veya usuller kullanmak, fen ve sanat kurallarına aykırı, eksik, hatalı veya kusurlu imalat yapmak” fiilinin sabit olduğuna ilişkin her türlü şüpheden uzak bir tespitin yapılmadığı ve yasaklama kararı verilemeyeceği hk(Danıştay K)

İhalede mukayeseli keşif

T.C.

[D A N I Ş T A Y İHALE KARARI](#)

ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No:2019/2232

Karar No:2020/4050

TEMYİZ EDEN (DAVALI) : ... Bakanlığı / ...

VEKİLİ : I. Hukuk Müşaviri Yrd. V. ...

KARŞI TARAF (DAVACILAR) : 1- ... İnşaat Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.

VEKİLİ : Av. ...

İSTEMİN_KONUSU : ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:.. sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Tunceli İl Özel İdaresi tarafından 15/06/2010 tarihinde gerçekleştirilen "Tunceli Pülümür Afet Konutları Altyapı İşi" ihalesi uhdesinde kalan davacı şirketin, 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun 25. maddesinin (c) ve (d) bentlerinde yer verilen yasak fiil ve davranışlarda bulunduğu tespit edildiğinden bahisle, davacıların 23/06/2015 tarih ve 29395 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan bir (1) yıl süreyle ihalelere katılmaktan yasaklanmalarına ilişkin davalı idare işleminin iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesi'nce, Dairemizin ... tarih ve E:..., K:.. sayılı bozma kararına uyularak verilen kararda; davacı şirketin, Tunceli İl Özel İdaresi tarafından 15/06/2010 tarihinde gerçekleştirilen ... ihale kayıt numaralı "Tunceli Pülümür Afet Konutları Altyapı İşi" ihalesine katıldığı, ihale edilen bu işin yüklenicisi olduğu, 24/02/2014 tarihli teknik raporun konusunun ise 2007 yılında yapılan 2007/74860 ihale kayıt numaralı ihale olduğu, söz konusu rapor incelendiğinde anılan işin geçici (14/05/2008) ve kesin (04/12/2009) kabullerinde Geçici ve Kesin Kabul Heyetlerinin eksiklikler tespit ettiği, bu tespitlere dayalı olarak fazla ödemeler bulunduğu, teknik heyet tarafından bu fazla ödemenin 27.810,43-TL olarak tespit edildiği, ancak, davacının 15/06/2010 tarihinde gerçekleştirilen ihalenin yüklenicisi olduğu göz önüne

alındığında, bu fazla ödemelerle arasında herhangi bir illiyet bağı kurulmadığı, nitekim raporda da açıkça incelenen ihalenin 2007 yılında gerçekleştirilen 2007/74860 ihale kayıt numaralı ihale olduğunun ifade edildiği;

İnceleme Raporuna dayanak olan bir başka Teknik İnceleme Raporunun ise 29/05/2013 tarihli olduğu, bu rapora göre, iş kapsamında yaptırılan taş duvar, kanalizasyon, içme suyu, kilit parke, saha betonu, bordürlerde, tesisat ve elektrik imalatlarında mükerrer ödeme olmadığı, mahallinde yapılan ölçümler, düzenlenen hakedişler ve yapılan ödemelerin incelenmesi neticesinde 11 adet pozda fazla ödeme yapıldığının anlaşıldığı, ancak, müfettiş raporlarında da belirtildiği üzere, 09/07/2010 tarihinde İş Yeri Teslim Tutanağı düzenlendiği, aynı tarihte işe başlandığı, işin kontrolörleri tarafından 11/08/2010 tarihinde mukayeseli keşif icmali ve eki yaklaşık maliyet cetveli düzenlendiği, buna göre % 0,18 keşif azalışının öngörüldüğü, bununla birlikte 19/08/2010 tarihinde düzenlenen Gerekçe Raporu ile mukayeseli keşif yapılarak azalan imalatların yerine sözleşme bedelini geçmeyecek şekilde belirlenen bazı imalatlar yaptırılarak söz konusu projenin işlevsel hâle getirilmesi ve afet konutlarının yaşanabilir hâle getirilmesinin öngörüldüğü, söz konusu gerekçe raporunun da 25/08/2010 tarihinde Genel Sekreter tarafından onaylandığının anlaşıldığı, dosyada bulunan Tunceli Valisi tarafından imzalanan Tunceli İl Özel İdaresi'nin yazısında, yüklenicinin işi eksiksiz yaptığının, geçici kabul aşamasında da herhangi bir kusurlu imalata rastlanmadığının, alt yapı işinin evvelce yapılan kısmından kaynaklı birçok sorunun yüklenici tarafından bu iş kapsamında giderildiğinin, yapılan incelemelerde yüklenicinin taahhüdü dışında kanalizasyon hattını 200 metre daha fazla yaparak Belediye şebekesine bağladığının ifade edildiği;

Bu durumda, İnceleme Raporunun, mukayeseli keşif yapılarak azalan imalatların yerine sözleşme bedelini geçmeyecek şekilde belirlenen bazı imalatlar yaptırıldığı yönündeki tespitler

araştırılmaksızın, yapılan imalatlarla hakedişler arasındaki farkın neden kaynaklandığı, oluşan farkla Genel Sekreter "Olur"u alınarak yaptırılan işlerin arasındaki ilgi ortaya konulmadan ve kendi içerisinde tutarlı bir değerlendirme olmadan düzenlendiği anlaşıldığından, davacılar hakkında "sözleşme konusu işin yapılması veya teslimi sırasında hileli malzeme, araç veya usuller kullanmak, fen ve sanat kurallarına aykırı, eksik, hatalı veya kusurlu imalat yapmak" fiilinin sabit olduğuna ilişkin her türlü şüpheden uzak bir tespitin yapılmadığı ve ... tarih ve ... sayılı İnceleme Raporuna dayalı olarak davacılar hakkında yasaklama kararı verilemeyeceği hususları göz önüne alındığında, davacıların bir yıl süreyle ihalelerden yasaklanmasına ilişkin işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle hukuka aykırı bulunan dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davalı idare tarafından, dava konusu olayla ilgili gerekli bilgi ve belgeler ile açıklamaların savunmalarında sunulduğu, bu savunmalar doğrultusunda Mahkeme kararının bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davacılar tarafından, davalı idarece daha önceden ileri sürülen sebeplerin hem Mahkemece hem de Danıştay Onüçüncü Dairesince incelendiği, bu nedenle temyiz sebeplerinin dayanaksız olduğu, aynı ihale için aynı gerekçelerle mükerrer olarak yasaklama kararı verildiği, inceleme raporunda değişen imalatlar yönünden idarece "Olur" verildiğinin tespit edildiği, Tunceli İl Özel İdaresi'nce geçici kabulün yapıldığı, hileli malzeme kullanılmadığı, işin kusursuz olarak bitirildiği belirtilerek istemin reddi gerektiği savunulmuştur.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...'IN DÜŞÜNCEİ : Temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüşüldü:

İHALE HUKUKİ DEĞERLENDİRME

İdare ve vergi mahkemelerinin nihai kararlarının temyizen bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

İHALE KARAR SONUCU

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalının temyiz isteminin reddine,
2. Dava konusu işlemin yukarıda özetlenen gerekçeyle iptali yolundaki ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı temyize konu kararında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından anılan Mahkeme kararının ONANMASINA,
3. Temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına,
4. Dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine,
5. 2577 sayılı Kanun'un Geçici 8. maddesi uyarınca, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (on beş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 30/12/2020 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.



ihâl

e