

**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 kararlarının hukuka

**uygunluğunu değerlendirme
konusunda Kamu ihale
Kurulu'nun herhangi bir
yetkisi bulunmamaktadır.**

	Toplantı No : 2017/035 Gündem No : 17 Karar Tarihi : 12.07.2017 Karar No : 2017/MK-287	
BASVURU SAHİBİ: Mefe İnşaat Taahhüt Ve Dış Tic. Ltd. Şti.- Fermak İnş. Taah. A.Ş. – Özyurt Maden İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. Ortak Girişimi		
İHALEYİ YAPAN İDARE: İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü		
BASVURUYA KONU İHALE: 2012/42811 İhale Kayıt Numaralı "Asya 2.Bölge 2012 Yılı 2.Kısım Müteferrik Atıksu Kanalı Ve Yağmursuyu Kanalı İnşaati" İhalesi		
KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME: KARAR: İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi (İSKİ) Genel Müdürlüğü tarafından 28.08.2012 tarihinde belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılan 2012/42811 İKN'lı "Asya 2. Bölge 2012 Yılı 2. Kısım Müteferrik Atıksu Kanalı ve Yağmursuyu Kanalı İnşaati" İhalesine ilişkin olarak Metek İnş. Tic. ve San. A.Ş. – Erkem İnş. San. ve Tic. A.Ş. Ortak Girişiminin yaptığı itirazın şikâyet başvurusuna dair Kamu İhale Kurulu tarafından alınan 22.10.2012 tarih ve 2012/UY.III-4041 sayılı kararda "Mefe İnş. Taah. ve Dış Tic. Ltd. Şti. & Fermak İnş. Taah. A.Ş. & Özyurtlar Mad. İnş. San. ve Tic. A.Ş. Ortak Girişimi'nde yer alan Mefe İnş. Taah. ve Dış Tic. Ltd. Şti.'nin ihalede Muammer Dülger'le temsil olunduğu ve Muammer Dülger hakkında kamu davası açılmasından ötürü, Muammer Dülger'in doğrudan, dolaylı veya alt yüklenici olarak kendisi veya başkaları adına hiçbir şekilde ihalelere katılamayacağı, bu nedenle yukarıda anılan Düzenleyici Kurul Kararı doğrultusunda Mefe İnş. Taah. ve Dış Tic. Ltd. Şti. & Fermak İnş. Taah. A.Ş. & Özyurtlar Mad. İnş. San. ve Tic. A.Ş. Ortak Girişimi'nin ihale dışı bırakılarak geçici teminatının gelir kaydedilmesi ve hakkında yasaklama kararı verilmesi gerektiği ve başvuru sahibinin söz konusu İddiasının yerinde olduğu sonucuna varılmıştır." gerekçesiyle "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onuncu fıkrasının (b) bendi gereğince düzenlilci işlem belirlenmesine" karar verilmiştir. Daha sonra, Mefe İnşaat Taahhüt ve Dış Tic. Ltd. Şti. – Fermak İnş. Taah. A.Ş. – Özyurt Maden İnş. San. ve Tic. A.Ş. Ortak Girişiminin 27.11.2012 tarihinde yaptığı başvurusunun, idarenin 30.11.2012 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibi 12.12.2012 tarih ve 41110 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan dilekçe ile başvuruda bulunmuş ve Kamu İhale Kurulunca alınan 24.12.2012 tarih ve 2012/UY.III-4952 sayılı karar ile "Başvurunun reddine" karar verilmiştir. Davacı Mefe İnşaat Taahhüt ve Dış Tic. Ltd. Şti. – Fermak İnş. Taah. A.Ş. – Özyurt Maden İnş. San. ve Tic. A.Ş. Ortak Girişimi tarafından 24.12.2012 tarih ve 2012/UY.III-4952 sayılı Kurul kararının iptali ve yürütmeyi durdurulması istemiyle açılan davada Ankara 15. İdare Mahkemesi'nin 28.11.2013 tarih ve E:2013/950, K:2013/1530 sayılı kararı ile, davacı ortak girişimin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına yönelik kısma ilişkin davanın reddine ve davacı ortak girişimin geçici teminatının irat kaydedilmesi ile hakkında yasaklama kararı verilmesine yönelik kısma ilişkin işlemin ise iptaline karar verilmiştir. Anılan Mahkeme kararının uygulanmasını teminen 19.02.2014 tarihli ve 2014/MK-74 sayılı Kurul kararı ile "1- Kamu İhale Kurulu'nun 24.12.2012 tarihli ve 2012/UY.III-4952 sayılı kararının iptaline, 2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, Kamu İhale Kurulu'nun 22.10.2012 tarih ve 2012/UY.III-4041 sayılı kararında yer alan Mefe İnşaat Taahhüt ve Dış Tic. Ltd. Şti. – Fermak İnş. Taah. A.Ş. – Özyurt Maden İnş. San. ve Tic. A.Ş. Ortak Girişimi'nin geçici teminatının irat kaydedilmesi ile hakkında yasaklama kararı verilmesine yönelik kısmın iptaline" karar verilmiştir. Daha sonraki aşamada tarafımızca Danıştay 13. Dairesine temyiz başvurusunda bulunulması üzerine, Danıştay 13. Dairesinin 01.03.2017 tarih ve E:2014/1132, K:2017/483 sayılı kararı ile "... "Dosyanın incelenmesinden, Kamu İhale Kurulu'nun 22.10.2012 tarih ve 2012/UY.III-4041sayılı kararıyla, ihale tarihinde (28/08/2012) yürürlükte bulunan 4734 sayılı Kanun'un 11. maddesinde yer alan hüküm çerçevesinde davacı ortak girişimdeki Mefe İnş. Taah. ve Dış Tic. Ltd. Şti.'nin ihale işlemlerinde temsil yetkili müdürünün Muammer Dülger olduğu ve bu şirketin 4 50'den fazla hisseye sahip ortağının ise Refet Şahin olduğu, ayrıca Fermak İnş. Taah. A.Ş.'nin ihale işlemlerinde temsil yetkili müdürünün Evrim Rızvanoğlu ve bu şirketin temsil yetkili yönetin kurulu üyesinin ise Ferit Rızvanoğlu olduğu, Kamu İhale Kurumu yasaklılık sicil kayıtlarının incelenmesi neticesinde Muammer Dülger ve Ferit Rızvanoğlu hakkında açılmış kamu davası bulunduğundan bahisle davacı ortak girişimin ihale dışı bırakılması neticesinde hakkında yasaklama kararı verilmesi, geçici teminatının gelir kaydedilmesi gerektiği saptanması yapılarak düzenlilci işlem tesis edildiği, bu karar üzerine İSKİ Genel Müdürlüğü'nce tesis edilen 23.11.2012 tarih ve 574330 sayılı işlem ile, 4734 sayılı Kanun'un 59. maddesine istinaden davacı ortak girişimin ihale dışı bırakılarak geçici teminatının irat kaydedilmesine karar verildiği, bu işleme karşı davacı şirketler tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusunun, "başvuru sahibinin İddiasının söz konusu Kurul kararına itiraz niteliğinde olduğundan bahisle" reddedilmesine ilişkin Kamu İhale Kurulunun 24.12.2012 tarih ve 2012/UY.III-4952 sayılı kararının iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır. Davacı tarafından, İSKİ Genel Müdürlüğünce tesis edilen 23.11.2012 tarih ve 574330 sayılı işlemin iptali istemiyle açılan davada sonucu verilen İstanbul 2. İdare Mahkemesi'nin 26/03/2013 tarih ve E:2013/472, K:2013/590 sayılı kararına ilişkin yapılan temyiz incelemesinde Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin 12.12.2013 tarih ve E:2013/2106, K:2013/3601 sayılı kararında; Kamu İhale Kurulu'nun 22.10.2012 tarih ve 2012/UY.III-4041 sayılı kararı sonrasında idarece teklifin değerlendirme dışı bırakılmasıyla birlikte ihale sürecinde ilk defa tesis edilen geçici teminatın gelir kaydedilmesine ilişkin dava konusu işlem üzerine şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularında bulunan davacılar tarafından, itirazın şikâyet başvurusu sonucu Kamu İhale Kurulu tarafından alınan 24.12.2012 tarih ve 2012/UY.III-4952 sayılı kararın dava konusu edilebileceği belirtilmektedir. Bu durumda, Kamu İhale Kurulu'nun 22.10.2012 tarih ve 2012/UY.III-4041 sayılı kararı sonrasında idarece teklifin değerlendirme dışı bırakılmasıyla birlikte ihale sürecinde ilk defa tesis edilen geçici teminatın gelir kaydedilmesi dava konusu yapılabileceğinden, davacı teminatının gelir kaydedilmesi işleminin devamı kuralda lehe düzenleme yapılması sebebiyle ortaya çıkan yeni hukuki durum dikkate alınarak, idarelerce veya mahkeme kararıyla kamu ihalelerine katılmaktan yasaklanmanın söz konusu olmaması nedeniyle, geçici teminatın gelir kaydedilmesine yönelik itirazın şikâyet başvurusunun reddi yönündeki dava konusu işlemin bu kısımda hukuka uygunluk, İdare Mahkemesinin iptal kararında sonucu itibarıyla hukuki isabetsizlik bulunmamaktadır. Dava konusu işlemin, itirazın şikâyet başvurusunda belirtilen yasaklılık kararıyla ilgili iddialara ilişkin kısmına gelince; 4734 sayılı Kanun'un 53. maddesinin (b) bendinin 5. alt bendinde "Haklarında ihalelere katılmaktan yasaklama kararı verilenlerin sicillerini tutmak", 59. maddesinin 1. fıkrasının ikinci cümlesinde "Katılma yasakları, ihaleyi yapan bakanlık veya ilgili veya bağlı bulunulan bakanlık, herhangi bir bakanlığın ilgili veya bağlı kuruluşu sayılmayan idarelerde bu idarelerin İhale yetkilileri, il özel idareleri ve belediyeler ile bunlara bağlı birlik, müessese ve işletmelerde ise İçişleri Bakanlığı tarafından verilir.", son fıkrasında "İhaleyi yapan idareler, ihalelere katılmaktan yasaklamayı gerektirir bir duruma karşılaştıkları takdirde, gereğinin yapılması için bu durumu ilgili veya bağlı bulunulan bakanlığa bildirmekle yükümlüdür." kuralına yer verilmiştir. Bu durumda, Kamu İhale Kurumu'na haklarında ihalelere katılmaktan yasaklama kararı verilenlerin sicillerini tutmak dışında yasaklama kararlarının bu Kanun ve ilgili mevzuat hükümlerine uygun olmadığna ilişkin şikâyetleri inceleyerek sonuçlandırmak gibi bir görev ve yetki verilmediği, yasaklama kararlarının İhale sürecinde tesis edilen işlemlerden bağımsız olarak tesis edildiği, ihalenin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar olan süre içerisinde idarece yapılan işlemlerden kastedilenin ihaleyi yapan idarece yapılan İşlemler olduğu, ihaleden yasaklama kararları ise mutlaka ihaleyi yapan idarece alınmadığından ve ihaleyi yapan eğer bir bakanlık değilse ihaleyi yapan idarenin ilgili veya bağlı bulunduğu bakanlığa, il özel idareleri ve belediyeler ile bunlara bağlı birlik, müessese ve işletmelere ilişkin olarak ise İçişleri Bakanlığı tarafından ihaleden yasaklama kararı veriliğinden, ihaleden yasaklama kararlarının hukuka uygunluğunu değerlendirme konusunda Kamu İhale Kurulu'nun herhangi bir yetkisi bulunmamaktadır. Bu itibarla, davacıların yasaklanmasına ilişkin itirazın şikâyet başvurusunun reddi yolundaki dava konusu işlemin bu kısımda hukuka aykırılık, İdare Mahkemesinin iptal kararında hukuki isabet bulunmamaktadır." Açıklanan nedenlerle; temyiz isteminin kısmen reddi ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 40. maddesi uyarınca Ankara 15. İdare Mahkemesinin 28.11.2013 tarih ve E:2013/950, K:2013/1530 sayılı kararının, geçici teminatın gelir kaydedilmesine ilişkin itirazın şikâyet başvurusunun reddi yönünden dava konusu işlemin iptaline ilişkin kısımlarının yukarıda belirtilen gerekçelerle ONANMASINA; temyiz isteminin kısmen kabulü ile yasaklılığa yönelik itirazın şikâyet başvurusunun reddi yolundaki dava konusu işlemin iptaline ilişkin kısmının BOZULMASINA davanın bu kısmının reddine" karar verilmiştir. Anayasa'nın 138'inci maddesinin dördüncü fıkrasında, yasanın ve yürütme organları ile idarenin, mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğu, bu organlar ve idarenin, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği hükmüne bağlanmıştır. Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28'inci maddesinin birinci fıkrasında mahkemelerin esasa ve yürütmeyi 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; 1) Kamu İhale Kurulunun 19.02.2014 tarihli ve 2014/MK-74 sayılı kararının iptaline, 2) Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, Kamu İhale Kurulunun 22.10.2012 tarih ve 2012/UY.III-4041sayılı kararında yer alan Mefe İnşaat Taahhüt ve Dış Tic. Ltd. Şti.-Fermak İnş. Taah. A.Ş.-Özyurt Maden İnş. San. ve Tic. A.Ş. Ortak Girişiminin geçici teminatının irat kaydedilmesine yönelik kısmının iptaline, 3) Mefe İnşaat Taahhüt ve Dış Tic. Ltd. Şti.-Fermak İnş. Taah. A.Ş.-Özyurt Maden İnş. San. ve Tic. A.Ş. Ortak Girişiminin yasaklama kararı verilmesi talebine yönelik başvurunun görev yönünden reddine,		
Öybirliği ile karar verildi.		
Handi GÜLEÇ Başkan		
Şinasi CANDAN II. Başkan	Osman DURU Kurul Üyesi	Erol ÖZ Kurul Üyesi
Köksal SARINCA Kurul Üyesi	Dr. Ahmet İhsan ŞATIR Kurul Üyesi	Hassan KOCAĞÖZ Kurul Üyesi
Mehmet ATAŞEVER Kurul Üyesi	Oğuzhan YILDIZ Kurul Üyesi	