

na sözleşmesi uyarınca müteahhitlik yapmak ve kömür ihalelerine katılmak hususunda yetkilendirildiği anlaşılan davacı şirketin, şirket mevzuu olarak sayılan taahhüt işleri nitelenirken “her türlü” lafzı kullanılarak sınırlama getirilmediği dikkate alındığında sektör veya faaliyet alanı gözetilmeksizin (madencilik sektörü de dahil olmak üzere) istisna akdi kapsamında her türlü işleri müteahhit olarak yapabileceği açık olup, ihale konusu kömür yıkattırılması

**işine yönelik olarak da
davacı şirketin ehil
olmadığından söz
edilemeyeceğinden, dava
konusu işlemin davacı
şirketin teklifinin
değerlendirme dışı
bırakılması gerektiğine
ilişkin kısmında ve davayı
reddeden mahkeme kararında
hukuka uygunluk
bulunmamaktadır.” gerekçesi**

Toplantı No	: 2014/015
Gündem No	: 110
Karar Tarihi	: 19.02.2014
Karar No	: 2014/MK-77

Sikayetçi:

Yertaş İnşaat Turizm San. Ve Maden Tic. Ltd. Şti. – Karbomet Mad. İnş. Turz. Taşımacılık Liman Hiz.San. Ve Tic. Ltd. (Ortak Girişim)

İhaleyi Yapan Daire:

Türkiye Taş Kömürü Kurumu Genel Müdürlüğü Satınalma Dairesi Başkanlığı

Başvuru Tarih ve Sayısı:

Başvuruya Konu İhale:

Kamu İhale Kurulunun 27.12.2010 tarihli ve 2010/UH.III-3937 sayılı kararı hakkında Danıştay 13 üncü Dairesince verilen 25.09.2013 tarihli ve E:2013/336, K:2013/2361 sayılı "mahkeme kararının bozulmasına" kararının uygulanmasına ilişkin Kurul kararı alınması.

Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:

Karar:

Türkiye Taş Kömürü Kurumu Genel Müdürlüğü Satınalma Dairesi Başkanlığı'nca 28.07.2010 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan "Üzümmez Taşkömürü İşletme Müessesesi Kömürlerinin Yıkattırılması Ve Yıkanan Kömürlerin Torbalattırılması" ihalesine ilişkin olarak Yertaş İnşaat Turizm San. Ve Maden Tic. Ltd. Şti. – Karbomet Mad. İnş. Turz. Taşımacılık Liman Hiz.San. Ve Tic. Ltd. (Ortak Girişim) tarafından yapılan şikâyet başvurusu üzerine, Kamu İhale Kurulunun 27.12.2010 tarihli ve 2010/UH.III-3937 sayılı kararı ile; "4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (a) bendi gereğince, ihalenin iptaline," karar verilmiştir.

Anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada Ankara 5 inci İdare Mahkemesi tarafından 19.04.2011 tarih ve E:2011/268 sayılı karar ile "Yürütmenin durdurulmasına" karar verilmiştir. Söz konusu Mahkeme kararının uygulanmasını teminen, Kamu İhale Kurulunca 23.05.2011 tarihli ve 2011/MK-109 sayılı kararla;

"1) Kamu İhale Kurulu'nun 27.12.2010 tarih ve 2010/UH.III-3937 sayılı Kararının iptaline,

2) Anılan Mahkeme kararı uyarınca, söz konusu ihalede ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi olarak belirlenen LOTUS Müteahhitlik Planlama İnşaat ve Mühendislik A.Ş. ile ACARLAR Mühendislik İnşaat Ticaret ve Sanayi Ltd. Şti. firmasının teklif dosyası kapsamında sunulan sicil kayıt suretlerinde yer alan faaliyet alanında "Madencilik Faaliyeti'nin" bulunmadığı, ihale konusu işin madencilik faaliyeti olduğu ve söz konusu firmaların ihale konusu alanda faaliyet göstermeye ehil olmadığı belirlendiğinden, LOTUS Müteahhitlik Planlama İnşaat ve Mühendislik A.Ş. ile ACARLAR Mühendislik İnşaat Ticaret ve Sanayi Ltd. Şti.'nin tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılarak ihale işlemlerine devam edilmesi hususunda 4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine," karar verilmiştir.

Daha sonra, Kurum tarafından anılan Mahkeme kararına karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesine yapılan itiraz sonucunda Ankara Bölge İdare Mahkemesi tarafından 15.06.2011 tarih ve Y.D. İtiraz No:2011/2850 sayılı karar ile,"davalı idare itirazının kabulü ile Ankara 5. İdare Mahkemesi'nin 19.04.2011 gün ve E:2011/268 sayılı Yürütmenin durdurulması kararının kaldırılmasına" karar verilmiştir.

Anılan Mahkeme kararının uygulanmasını teminen, Kamu İhale Kurulunca 01.08.2011 tarihli ve 2011/MK-170 sayılı kararla;

"1) 23.05.2011 tarih ve 2011/MK.-109 nolu Kurul kararının iptaline,

2) Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (a) bendi gereğince, ihalenin iptaline," karar verilmiştir.

Ankara 5.İdare Mahkemesinin 22.11.2012 tarih ve E:2012/139, K:2012/2638 sayılı kararı ile "davanın reddine" karar verilmiş olup, davacı tarafından yapılan temyiz başvurusu üzerine yapılan temyiz incelemesi sonucunda, Danıştay 13 üncü Dairesinin, 25.09.2013 tarihli ve E:2013/336, K:2013/2361 sayılı kararı ile " ...ihale üzerinde bırakılan firma tüzel kişiliğinin hak iktisap etme ve borçlanma ehliyetinin, şirket ana sözleşmesinde belirtilen işlerle sınırlı olduğu açık olup, dava dosyasında mevcut olan ve davacı şirketin teklif dosyasında mevcut olan ve davacı şirketin teklif dosyasında sunulan 18.04.2006 tarih ve 6537 sayılı Ticaret Sicili Gazetesi'nden "Her türlü inşaat işleri yapmak, her türlü taahhüt işleri yapmak, her türlü kömür alışı ve satışı yapmak, yurt içinde kömür ihalelerine katılmak" işlerinin, şirket mevzuu işler arasında sayıldığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, ana sözleşmesi uyarınca müteahhitlik yapmak ve kömür ihalelerine katılmak hususunda yetkilendirildiği anlaşılan davacı şirketin, şirket mevzuu olarak sayılan taahhüt işleri nitelenirken "her türlü" lafzı kullanılarak sınırlama getirilmediği dikkate alındığında sektör veya faaliyet alanı gözetilmeksizin (madencilik sektörü de dahil olmak üzere) istisna akdi kapsamında her türlü işleri müteahhit olarak yapabileceği açık olup, ihale konusu kömür yıkattırılması işine yönelik olarak da davacı şirketin ehil olmadığından söz edilemeyeceğinden, dava konusu işlemin davacı şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiğine ilişkin kısmında ve davayı reddeden mahkeme kararında hukuka uygunluk bulunmamaktadır." gerekçesiyle Ankara 5.İdare Mahkemesinin 22.11.2012 tarih ve E:2012/139, K:2012/2638 sayılı kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine karar verilmiştir.

Anayasanın 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.

Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 28'inci maddesinin birinci fıkrasında Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçmeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Anılan kararın icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle;

Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 27.12.2010 tarihli ve 2010/UH.III-3937 sayılı Kurul kararı ile 01.08.2011 tarihli ve 2011/MK-170 sayılı kararın "davacı şirket Acarlar Mühendislik İnş. Tic. ve San. Ltd. Şti.nin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiğine ilişkin kısmının" iptaline,

Oybirliği ile karar verildi.