

pilot ortağın hissesine dűşen hakediş gelirleri toplamının 988.931.775,10 TL olarak gösterildiği, pilot ortak tarafından sunulan faturaların davalı idarece mevzuatta bir adayın, iş hacmini gösteren belgeler kapsamında ortak olduğu bir tüzel kiři adına düzenlenen toplam ciroyu gösteren gelir tablosunun veya taahhüdü altında devam eden yapım işlerinin gerçekleştirilen kısmının veya bitirilen yapım işlerinin parasal tutarını gösteren faturaların hissesi oranında kullanabileceğine

İlişkin bir hüküm bulunmadığı iddiasıyla kabul edilmediği, ancak pilot ortağın % 55 hissesine sahip olduğu adı geçen şirket bünyesinde hakim ortak olduğu, dolayısıyla pilot ortağın hakim ortak olduğu şirkete ait hakediş faturalarının kendi iş hacmi tutarı kapsamında değerlendirilerek kabul edilmesi gerektiği gibi, bu konuda aksi yönde bir mevzuat hükmü de bulunmadığı

Toplantı No	: 2018/016
Gündem No	: 46
Karar Tarihi	: 14.03.2018
Karar No	: 2018/MK-90

<p style="text-align: center;"><u>BAŞVURU SAHİBİ:</u> Denk Grup Enerji İnşaat Danışmanlık Sanayi Ve Ticaret Anonim Şirketi – Özce İnşaat San. ve Tic. Ltd. Şti.</p>
<p style="text-align: center;"><u>İHALEYİ YAPAN İDARE:</u> Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü Proje Ve İnşaat Dairesi Başkanlığı</p>

BASVURUYA KONU İHALE:

2017/405634 İhale Kayıt Numaralı "Silvan Tüneli İkmali" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü Proje ve İnşaat Dairesi Başkanlığı tarafından yapılan 2017/405634 ihale kayıt numaralı "Silvan Tüneli İkmali" ihalesine ilişkin olarak Denk Grup Enerji İnş. Danış. San. ve Tic. A.Ş.-Özce İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı tarafından itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 07.12.2017 tarihli ve 2017/UY.II-3273 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı Denk Grup Enerji İnş. Danış. San. ve Tic. A.Ş.-Özce İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 18. İdare Mahkemesinin 08.02.2018 tarihli E:2017/3409, K:2018/141 sayılı kararında "...Uyuşmazlık konusu olay ile yukarıda anılan mevzuat hükümlerinin birlikte değerlendirilmesinden, davacı iş ortaklığında Denk Grup Enerji İnş. Danış. San. ve Tic. A.Ş.'nin % 72 hisseyle pilot ortak olduğu, Özce İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin de % 28 ortaklık oranı ile özel ortak olduğu, pilot ortak Denk Grup Enerji İnş. Danış. San. ve Tic. A.Ş. tarafından iş hacmini gösteren yeterlik belgeleri kapsamında anılan pilot ortağın % 55 hissesine sahip olduğu yabancı menşeli Oil İnter Limited Şirketi adına düzenlenen hakediş faturalarının ve Denk Grup Enerji İnş. Danış. San. ve Tic. A.Ş. adına düzenlenen YMM tarafından onaylanıp imzalanan Yeminli Mali Müşavirlik Özel Amaçlı İnceleme Raporu'nun sunulduğu, söz konusu raporda pilot ortağın % 55 hissesine sahip olduğu Oil İnter Limited Şirketi'nin ortak olunan tarihten sonra gerçekleştiği belirtilen 2016 yılında elde edilmiş hakediş gelirlerinden pilot ortağın hissesine düşen kısımların gösterildiği bir tabloya yer verildiği, söz konusu tabloda 6 adet iş kaleminden pilot ortağın hissesine düşen hakediş gelirleri toplamının 988.931.775,10 TL olarak gösterildiği, pilot ortak tarafından sunulan faturaların davalı idarece mevzuatta bir adayın, iş hacmini gösteren belgeler kapsamında ortak olduğu bir tüzel kişi adına düzenlenen toplam ciroyu gösteren gelir tablosunun veya taahhüdü altında devam eden yapım işlerinin gerçekleştirilen kısmının veya bitirilen yapım işlerinin parasal tutarını gösteren faturaların hissesi oranında kullanabileceğine ilişkin bir hüküm bulunmadığı iddiasıyla kabul edilmediği, ancak pilot ortağın % 55 hissesine sahip olduğu adı geçen şirket bünyesinde hakim ortak olduğu, dolayısıyla pilot ortağın hakim ortak olduğu şirkete ait hakediş faturalarının Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin 36. maddesinin 14. fıkrasında belirtilen "kendi iş hacmi tutarı" kapsamında değerlendirilerek kabul edilmesi gerektiği gibi, bu konuda aksi yönde bir mevzuat hükmü de bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Bu durumda; Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü Proje ve İnşaat Dairesi Başkanlığınca 28/11/2017 tarihinde belli istekliler arasında gerçekleştirilen "Silvan Tüneli İkmali" ihalesine ilişkin olarak davacı iş ortaklığı tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin Kamu İhale Kurulunun 07/12/2017 tarihli ve 2017/UY.II-3273 sayılı kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır." gerekçesiyle yürütmenin durdurulmasına 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 hükmüne 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 eylemde 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;

- 1- Kamu İhale Kurulunun 07.12.2017 tarihli ve 2017/UY.II-3273 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,

Oybirliği ile karar verildi.