

vergi borcu olarak kabulü mümkün olmadığı halde özel usulsüzlük cezası bulunduğu ,KİK in kararı idari mahkeme tarafından bozulmuştur

Toplantı No : 2009/038

Gündem No : 27

Karar Tarihi : 30.04.2009

Karar No : 2009/MK-69

Şikayetçi:

Osmanlı Otomotiv Motorlu Araçlar San. Tic. Ltd. Şti.

İhaleyi yapan idare:

Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü Makina İmalat ve Donatım
Dairesi Başkanlığı

Gündem Konusu:

Kamu İhale Kurulunun 07.04.2008 tarih ve 2008/UM.Z-1517 sayılı
kararı hakkında Ankara 3 üncü İdare Mahkemesince verilen iptal
kararının uygulanmasına ilişkin Kurul kararı alınması.

Karar:

Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü Makina İmalat ve Donatım
Dairesi Başkanlığı'nca 20.12.2006 tarihinde açık ihale usulü
ile yapılan "2006/168743 İKN'li Mercedes (3031K) Yedek
Parçaları (2, 15, 21, 31, 32, 33, 38, 39, 45, 46, 47, 61, 84,
90, 104 üncü kalemler)" ihalesine ilişkin olarak Osmanlı
Otomotiv Motorlu Araçlar San. Tic. Ltd. Şti. tarafından
yapılan şikayet başvurusu üzerine, Kamu İhale Kurulunun
07.04.2008 tarih ve "2008/UM.Z"- "1517" sayılı kararı ile;

"...başvuru sahibinin ihale tarihi itibarı ile özel usulsüzlük
cezası borcu bulunduğundan üzerinde bırakılan kalemler için

sözleşme imzalanmamasında ve geçici teminatının gelir kaydedilmesinde mevzuata aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle;

İddiaların uygun bulunmadığına" karar verilmiştir.

Anılan Kurul kararının iptali istemiyle, Osmanlı Otomotiv Motorlu Araçlar San. Tic. Ltd. Şti. tarafından açılan davada, Ankara 3 üncü İdare Mahkemesinin 24.12.2008 tarih ve E.2008/1073 kararı ile; "Özel usulsüzlük cezası, 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 353. maddesinde düzenlenmiş olup, fatura ve benzeri evrak verilmemesi ve alınmaması ile ilgili vergi levhası asılmaması, günü gününe defter tutulması ve istenildiğinde ibraz edilmemesi gibi vergi mükellefiyetine ilişkin şekil ve usul hükümlerine uyulmaması karşılığında uygulanacak bir tür yaptırımını içerdiğinden, bu yönüyle vergi borcu olarak nitelendirilmesine olanak bulunmamaktadır.

Bu durumda, gerek bahse konu ihaleye ait sözleşmenin imzalanmaması ve yatırılan geçici teminatın gelir kaydedilmesine yönelik işlemlerin tesis edildiği tarih itibari ile yürürlükte bulunduğu şekliyle 4734 sayılı Kanunda yer alan vergi borcu ibaresi ile neyin ifade edildiğine ilişkin açık bir düzenlemenin bulunmaması, gerekse Ankara Vergi Dairesi Başkanlığının düzenlemiş olduğu 28.20.2007 tarihli yazısında ihale tarihi itibari ile davacının özel usulsüzlük cezası dışında herhangi bir vergi borcunun bulunmadığının belirtilmesi karşısında yukarıda yer verilen açıklamalar doğrultusunda tesis olunan uyuşmazlığa konu işlemlerde hukuka uyarlık görülmemektedir." şeklinde gerekçe belirtilerek dava konusu işlemin iptaline 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 27 nci maddesinin 2 nci fıkrasında; Danıştay veya idari mahkemelerin, idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda gerekçe göstererek yürütmenin durdurulmasına karar verebileceği, aynı Kanunun 28 inci maddesinin 1 inci fıkrasında ise; 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 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 07.04.2008 tarihli ve sayılı Kararının iptaline,

2- Anılan mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, mevzuata aykırılıkları belirtilen işlemler düzeltici işlemle giderilebilecek nitelikte işlemler olmakla birlikte, iddiaların incelenmesi kapsamında yapılan inceleme sonucunda düzeltici işlem kararı verilmesi mümkün bulunmadığından, tespit edilen mevzuata aykırılıkların değerlendirilerek gereği yapılmak üzere ihaleyi yapan idareye bildirilmesine,

Oybirliği ile karar verildi.

Toplantı No : 2008/020

Gündem No : 63

Karar Tarihi : 07.04.2008

Karar No : 2008/UM.Z-1517

Şikayetçi:

Osmanlı Otomotiv Motorlu Araçlar San. Tic. Ltd. Şti., VEKİLİ:
Av. Zekeriya SELÇUK, Cihan Sokak, No:1/28, Sıhhiye/ANKARA

İhaleyi yapan idare:

Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü Makina İmalat ve Donatım
Dairesi Başkanlığı, Yücetepe Mah., R/7, 06100, Maltepe-
Çankaya/ANKARA

Başvuru tarih ve sayısı:

12.03.2008 / 7610

Başvuruya konu ihale:

2006/168743 İhale Kayıt Numaralı "Mercedes (3031K) Yedek
Parçaları (2, 15, 21, 31, 32, 33, 38, 39, 45, 46, 47, 61, 84,
90, 104 üncü kalemler)" İhalesi

Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:

02.04.2008 tarih ve 07.01.78.0165/2008-22E sayılı İddiaların
İncelenmesi Esas Raporunda;

Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü Makina İmalat ve Donatım
Dairesi Başkanlığı'nca 20.12.2006 tarihinde Açık İhale Usulü
ile yapılan "Mercedes (3031K) Yedek Parçaları (2, 15, 21, 31,
32, 33, 38, 39, 45, 46, 47, 61, 84, 90, 104 üncü kalemler)"
Alımı ihalesine ilişkin olarak Osmanlı Otomotiv Motorlu
Araçlar San. Tic. Ltd. Şti.'nin 08.05.2007 tarihinde yaptığı
şikayet başvurusunun, idarenin 26.02.2008 tarihli yazısı ile
reddi üzerine, başvuru sahibinin 12.03.2008 tarih ve 7610 sayı
ile Kurum kayıtlarına alınan 11.03.2008 tarihli dilekçe ile
itirazın şikayet başvurusunda bulunduğu,

İdare tarafından gönderilen ihale işlem dosyasının
incelenmesinden;

Başvurunun uygun bulunmadığına,

Karar verilmesinin uygun olacağı hususlarına yer verilmiştir.

Karar:

İddiaların İncelenmesi Esas Raporu ve ekleri incelendi:

Başvuru dilekçesinde özetle; ihalenin bazı kalemlerinin üzerinde bırakıldığı, bu kalemlere ilişkin sözleşme imzalamayı beklerken, vergi borcu olarak kabulü mümkün olmadığı halde özel usulsüzlük cezası bulunduğu gerekçesiyle sözleşme imzalanmayarak ihalenin iptal edilip geçici teminatlarının gelir kaydedilmesinin mevzuata aykırı olduğu iddia edilmektedir.

Başvuru sahibinin iddialarına ilişkin iddialar ile sınırlı inceleme ve hukuki değerlendirme aşağıda yapılmıştır:

İdare başvuru sahibinin şikayetini, sözleşme imzalanması aşamasında başvuru sahibince vergi borcu olmadığına dair sunulan belgede 20.12.2006 tarihi itibarı ile 494,00.-YTL Özel Usulsüzlük Cezası borcunun bulunduğu tespit edildiği, vergi borcu sorgulamalarında tür ve tutar sınırlandırılmasının mümkün olmadığı, bu nedenle vergi borcu olmadığına dair belgeyi idareye teslim etmeyen isteklinin teminatının gelir kaydedilmesinde ve ihalelere bir yıl süre ile katılmaktan yasaklanmasında ihale mevzuatına aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle uygun bulmamıştır.

İhale komisyonunun 30.01.2007 tarihli kararı ile ihalenin 2, 15, 21, 31, 32, 33, 38, 39, 45, 46, 47, 61, 84, 90, 104 üncü kalemleri başvuru sahibi Osmanlı Otomotiv Motorlu Araçlar San. Tic. Ltd. Şti. üzerinde bırakılmıştır. İhale komisyonunun kararı ihale yetkilisinin 31.01.2007 tarihinde onayı ile kesinleşmiştir. İdare karara istinaden 13.02.2007 tarihinde başvuru sahibini ihalenin üzerinde bırakılan kalemleri ile ilgili olarak sözleşme yapmaya davet etmiştir.

Başvuru sahibi, sözleşme imzalanması aşamasında 4734 sayılı Kanunun 10 uncu maddesi gereği kesinleşmiş vergi borcu olmadığına ilişkin olarak Ankara Vergi Dairesi Başkanlığınca düzenlenen 28.02.2007 tarihli yazıyı ibraz etmiştir. İbraz edilen belge incelendiğinde, şirketin ihale tarihi olan 20.12.2006 tarihi itibarı ile 494,00.-YTL "Özel Usulsüzlük Cezası" borcunun bulunduğu, başka vergi türlerinden borcun

bulunmadığı, belgenin düzenlediği tarih itibarı ile de borcunun bulunmadığı anlaşılmıştır.

İdare söz konusu yazı üzerine 07.03.2007 tarihli olur ile başvuru sahibinin, ihale tarihi olan 20.12.2006 tarihi itibarı ile 494,00.-YTL “Özel Usulsüzlük Cezası” borcunun bulunduğundan ihale mevzuatı gereği teklifinin değerlendirme dışı bırakılarak geçici teminatın gelir kaydedilmesine ve ihalelere katılmaktan yasaklamasına karar vermiştir. Ayrıca bu hususu ve sözleşme imzalanması aşamasında sunulması gereken kesinleşmiş vergi borcu bulunmadığına ilişkin belgenin sunulmadığı gerekçesiyle ihalenin üzerinde kalan kalemleri için verilen siparişin iptal edildiğini de başvuru sahibine bildirmiştir.

İdare yaptığı bildirim doğrultusunda, başvuru sahibinin 4734 sayılı Kanunun 10 uncu maddesi gereği kesinleşmiş vergi borcu olmadığına ilişkin sunulması gereken belgenin sunulmadığı gerekçesiyle anılan Kanunun 58 inci maddesi uyarınca bir yıl süreyle bütün kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılmaktan yasaklanmasına karar vermiş ve yasaklamaya ilişkin karar Resmi Gazetede 16.04.2007 tarihinde yayınlanmıştır. Ayrıca başvuru sahibinin geçici teminatı da idarece 07.03.2007 tarihli olur gereği irat kaydedilmiştir.

Başvuru sahibi, idarenin haksız olduğunu iddia ettiği hususlar ile ilgili olarak ihale mevzuatı gereği önce ihaleyi yapan idareye itiraz etmesi, sonuç alamaması halinde de Kamu İhale Kurumuna itirazen şikayet başvurusunda bulunması gerekirken bu yolu tüketmeden doğrudan idarenin yukarıda belirtilen gerekçeler doğrultusunda teklifini değerlendirme dışı bırakarak geçici teminatını irat kaydedip ihalelere 1 yıl süre ile katılmaktan yasaklanması işleminin ihale mevzuatına aykırı olduğu, bu nedenle hakkında tesis edilen haksız işlemlerin iptali istemiyle 08.05.2007 tarihinde Ankara İdare Mahkemesinde dava açmıştır.

Ankara 3 üncü İdare Mahkemesi 14.12.2007 tarih ve 2007/1333E

sayılı karar ile, şirketin 20.12.2006 tarihi itibarı ile 494,00.-YTL “Özel Usulsüzlük Cezası” borcunun bulunduğu gerekçesiyle idarenin teklifi değerlendirme dışı bırakarak geçici teminatın gelir kaydedilmesine, ihalelere katılmaktan yasaklamasına ve siparişin iptaline ilişkin tesis ettiği işleme karşı idareye yapılacak şikayet başvurusunun reddi üzerine Kamu İhale Kurumuna itirazın şikayet yolu ile başvurulması gerekirken, bu yollar tüketilmeksizin doğrudan mahkemeye dava açılması nedeniyle dava dilekçesinin ihaleyi yapan Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğüne tevdi edilmesine karar vermiştir.

Mahkeme kararı üzerine idare başvuru sahibinin şikayetini, 26.02.2008 tarihli yazı ile sözleşme imzalanması aşamasında vergi borcu olmadığına dair sunulan belgeden ihale tarihi itibarı ile 494,00.-YTL Özel Usulsüzlük Cezası borcunun bulunduğu anlaşıldığı, bu nedenle vergi borcu olmadığına dair belgeyi idareye teslim etmeyen isteklinin teminatının gelir kaydedilmesinde ve ihalelere bir yıl süre ile katılmaktan yasaklanmasında ihale mevzuatına aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle uygun bulmamıştır.

Başvuru sahibi Ankara 3 üncü İdare Mahkemesinin 26.12.2007 tarih ve 2007/1334E. sayılı yürütmenin durdurulması talebinin reddine ilişkin karar ile ilgili olarak 16.01.2008 tarihinde Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz etmiştir.

Ankara Bölge İdare Mahkemesi itiraza ilişkin olarak 31.01.2008 tarih ve 2008/438 sayılı kararında, ihaleye katılan isteklilerin kesinleşmiş vergi borçları olduğunun tespit edilmesi halinde ihale dışı bırakılmaları gerektiği, 58 inci maddede yer alan ihale yapıldığı halde usulüne göre “sözleşme yapmamak” eyleminin iradi olarak sözleşme yapmaktan caymak eylemi olduğunun anlaşıldığı, bu nedenle kesinleşmiş vergi borcu olması nedeniyle kendisi ile sözleşme yapılmayan ihale üzerinde kalan kişi hakkında 4734 sayılı Kanunun 17 ve 58 inci maddeleri uyarınca ihalelerden yasaklanma kararı verilmesine yasal olanak bulunmadığı, sonuçta başvuru sahibinin ihale

tarihi itibarı ile ödenmemiş 494,00.-YTL özel usulsüzlük cezası bulunduğu tespit edilmesi üzerine 4734 sayılı Yasanın 17 nci maddesinde belirtilen fiil veya davranışlarda bulunduğu bahisle aynı Yasanın 58 inci maddesi uyarınca tüm kamu kuruluşlarının ihalelerine 1 yıl süreyle katılmaktan yasaklanmasına yönelik dava konusu işlemin tescimi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmakta ise de, aktarılan hukuki saptamalar karşısında başvuru sahibi ihale dışı bırakılabilecek iken hakkında yasaklama kararı verilmesine yönelik işlemde hukuka uyarlık bulunmadığına karar vermiştir.

İdare de anılan mahkeme kararı gereği başvuru sahibinin 1 yıl süre ile ihalelere katılmaktan yasaklanma kararını kaldırmış ve bu karar Resmi Gazetede 06.03.2008 tarihinde yayımlanmıştır.

Osmanlı Otomotiv Motorlu Araçlar San. Tic. Ltd. Şti.'nin vergi borcu olup olmadığına ilişkin Ankara Vergi Dairesi Başkanlığı'ndan alınan 28.02.2007 tarihli yazıda adı geçen ihale tarihi olan 20.12.2006 tarihi itibarıyla 494,00.-YTL"Özel Usulsüzlük Cezası" borcunun bulunduğu, başka vergi türlerinden borcun bulunmadığının görüldüğü, 28.02.2008 tarihi itibarı ile borcun bulunmadığı belirtilmektedir.

4734 sayılı Kanunun 10 uncu maddesinin son fıkrasının (d) bendinde kesinleşmiş vergi borcu olanların ihale dışı bırakılacağı hüküm altına alınmıştır.

Mal Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinin ihalenin yapıldığı 20.12.2006 tarihinde yürürlükte olan 47 nci maddesinde ihaleye katılan aday veya isteklilerden ihale tarihi itibarıyla 4734 sayılı Kanunun 10 uncu maddesinin (a), (b), (c), (d), (e), (g) ve (i) bentlerinde belirtilen durumlarda olmadıklarına dair beyanlarını ortaya koyan yazılı taahhütnamelerin başvuru veya teklifleriyle birlikte, ihale üzerinde kalan istekliden ise bu durumlarda olmadığına dair belgelerin sözleşme imzalanmadan önce istenilmesinin zorunlu olduğu, sözleşme imzalanmadan önce sunulacak bu belgelerin, ihale tarihi itibarıyla isteklinin bu

durumlarda olmadığını göstermesi gerektiği hüküm altına alınmıştır.

Özel usulsüzlük cezasının 4734 sayılı Kanunun 10 uncu maddesinde belirtilen vergi borcu kapsamına girip girmediği konusuna ilişkin olarak daha önce yapılan bir şikayet incelemesi sonucunda alınan 19.10.2006 tarih ve 2006/UY.Z-2548 sayılı Kurul Kararına dayanak teşkil eden Gelir İdaresi Başkanlığının görüş yazısında; “...Mevcut düzenlemeler çerçevesinde bugüne kadar, Bakanlığımız uygulamalarında, çeşitli kanunlarda yer alan “vergi borcu” ya da “vergiden borçlu” ifadeleri, vergi dairelerince takip ve tahsil işlemleri yürütülen vergi, resim, harç, vergi cezaları ve bunların fer’ileri ile diğer amme alacakları olarak yorumlanmış ve oluşan bu yorum dahilinde uygulamaya yön verilmiştir.

4734 sayılı Kanunda yer alan “vergi borcu” ifadesinin Kanun gerekçesinde neyi kastettiği hususuna yönelik bir düzenlemeye de rastlanılmadığından, bu ifadenin tüm vergi türleri ve diğer amme alacaklarını kapsadığı yönündeki görüşümüz ilgi (a) ve (b) de kayıtlı yazılarımızda belirtilmiştir.

Bu konudaki yazışmalarımıza rağmen 4734 sayılı kanunla ilgili hükümlerde henüz bir düzenleme yapılmamış olması, ayrıca 4734 sayılı Kanun uygulamasında yetkili olan Kurumunuzca yapılan düzenlemelerde, vergi cezalarına yönelik bir açıklamaya da yer verilmemiş hususları dikkate alındığında, 4734 sayılı Kanunda yer alan “vergi borcu” ibaresinin vergi cezalarını da kapsayacağı kanaatine varılmıştır.” ifadesine yer verilmiştir.

Gelir İdaresi Başkanlığının yazısından, adı geçen isteklinin ihale tarihi itibarıyla ödenmemiş durumda olan özel usulsüzlük cezasının 4734 sayılı Kanunun 10 uncu maddesinde belirtilen vergi borcu kapsamında değerlendirilmesinin gerektiği anlaşılmaktadır.

4734 sayılı Kanuna Resmi Gazetede 04.04.2007 tarihinde yayınlanan 5615 sayılı Kanun ile “Kurum, dördüncü fıkranın; (c) bendi ile ilgili olarak Sosyal Güvenlik Kurumu

Başkanlığının uygun görüşünü alarak sosyal güvenlik prim borcunun kapsamı ve tutarını; (d) bendi ile ilgili olarak, Gelir İdaresi Başkanlığının uygun görüşünü alarak vergi borcu kapsamına girecek vergileri; tür ve tutar itibariyle belirlemeye yetkilidir.” hükmü eklenmiştir.

Bu hükme istinaden Mal Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinin 47 nci maddesine “Birinci fıkranın (d) bendindeki “Türkiye’de kesinleşmiş vergi borcu”nun kapsamına girecek vergilerin tür ve tutarı Kamu İhale Genel Tebliğinde belirlenir.” hükmü eklenmiştir.

Yetki çerçevesinde ise Kamu İhale Genel Tebliğinde yapılan değişiklik ile, yıllık gelir, yıllık kurumlar, katma değer, özel tüketim, özel iletişim ve banka ve sigorta muameleleri vergileri, gelir ve kurumlar vergisine ilişkin tevkifatlar ve geçici vergiye ilişkin vergi asılları ile bu vergi türlerine ait vergi ziyai cezaları, gecikme zam ve faizleri bağlamında toplam 1.000 YTL’yi aşan tutarlardaki borçların vergi borcu olarak kabul edileceği düzenlenmiştir.

Her ne kadar 4734 sayılı Kanuna 5615 sayılı Kanun ile eklenen anılan hüküm ve bu hükme istinaden ikincil mevzuatta yapılan düzenlemeler ile özel usulsüzlük cezası vergi borcu niteliğinden çıkarılsa da ihalenin yapıldığı tarihte yürürlükte ihale mevzuatı hükümlerine göre özel usulsüzlük cezasının vergi borcu olarak kabul edilmesi gerekmektedir.

İnceleme konusu ihalenin tarihi 20.12.2006 olup, başvuru sahibi Osmanlı Otomotiv Motorlu Araçlar San. Tic. Ltd. Şti.’nin ihale tarihi itibarı ile 494,00.-YTL özel usulsüzlük cezasının bulunduğu, bu nedenle ihale tarihi itibariyle kesinleşmiş vergi borcu bulunduğu anlaşıldığından 4734 sayılı Kanunun 10 uncu maddesi gereğince başvuru sahibi ile sözleşme imzalanmaması ve bu gerekçeyle ihale dışı bırakılması gerekmektedir.

Diğer yandan 4734 sayılı Kanunun Sözleşme Yapılmasında

İsteklinin Görev ve Sorumluluğunu düzenleyen 44 üncü maddesinde; “İhale üzerinde kalan istekli 42 ve 43 üncü maddelere göre kesin teminatı vererek sözleşmeyi imzalamak zorundadır. Sözleşme imzalandıktan hemen sonra geçici teminat iade edilir.

Bu zorunluluklara uyulmadığı takdirde, protesto çekmeye ve hüküm almaya gerek kalmaksızın ihale üzerinde kalan isteklinin geçici teminatı gelir kaydedilir...” hükmü yer almaktadır.

Başvuru sahibinin ihale tarihi itibarı ile özel usulsüzlük cezası bulunduğundan üzerinde kalan kalemler ile ilgili olarak idare ile sözleşme imzalamamıştır. Bu nedenle anılan Kanunun 44 üncü maddesi gereğince geçici teminatının gelir kaydedilmesinde ihale mevzuatına aykırılık bulunmamaktadır.

Sonuç olarak, başvuru sahibinin ihale tarihi itibarı ile özel usulsüzlük cezası borcu bulunduğundan üzerinde bırakılan kalemler için sözleşme imzalanmamasında ve geçici teminatının gelir kaydedilmesinde mevzuata aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle;

İddiaların uygun bulunmadığına,

Oyçokluğu ile karar verildi.

Karşı Oy:

Başvuru sahibinin sözleşme imzalanması aşamasında 494 YTL Özel Usulsüzlük Cezası borcunun bulunduğu anlaşılmaması üzerine idarece geçici teminatının gelir kaydedilmesi ve ihalelere bir yıl süreyle katılmaktan yasaklanması üzerine Ankara 3. İdare Mahkemesinin 26.12.2007 tarih ve 2007/1334 E. Sayılı yürütmenin durdurulması talebinin reddine ilişkin karar ile ilgili olarak Ankara Bölge İdare Mahkemesinin itiraza ilişkin 31.1.2008 tarih ve 2008/438 sayılı kararında; ihaleye katılan isteklilerin kesinleşmiş vergi borçları olduğunun tespit edilmesi halinde İhale dışı bırakılmaları gerektiği, 58 inci maddede yer alan ihale yapıldığı halde usulüne göre “sözleşme yapmamak”eyleminin iradi olarak sözleşme yapmaktan caymak

eylemi olduğunun anlaşıldığı, bu nedenle kesinleşmiş vergi borcu olması nedeniyle kendisi ile sۆzleřme yapılmayan ihale ۆzerinde kalan kişi hakkında 4734 sayılı Kanunun 17 ve 58 inci maddeleri uyarınca ihalelerden yasaklanma kararı verilmesine yasal olanak bulunmadığı, sonuçta başvuru sahibinin ihale tarihi itibarı ile ۆdenmemiř 494.00.-YTL ۆzel usulsۆzlük cezası bulunduğunun tespit edilmesi ۆzerine 4734 sayılı Yasanın 17 nci maddesinde belirtilen fiil veya davranışlarda bulunduğundan bahisle aynı Yasanın 58 inci maddesi uyarınca tۆm kamu kuruluşlarının ihalelerine 1 yıl sۆreyle katılmaktan yasaklanmasına yۆnelik dava konusu işlemin tescili ۆzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmakta ise de, yukarıda aktarılan hukuki saptamalar karşısında başvuru sahibi ihale dışı bırakılabilecek iken hakkında yasaklama kararı verilmesine yönelik işlemde hukuka uyarlık bulunmadığına karar vermiştir.

Anılan mahkeme kararı doğrultusunda başvuru sahibinin ihale tarihi itibarıyla kesinleşmiş vergi borcu bulunduğu anlaşıldığından, 4734 sayılı Kanunun 10 uncu maddesi gereğince ihale dışı bırakılarak geçici teminatının iade edilmesi gerekirken, idarece başvuru sahibi hakkında tesis edilen, ihalelerden yasaklama kararı verilerek geçici teminatın gelir kaydedilmesine ilişkin işlemin uygun bulunmasına ilişkin çoğunluk kararında hukuki isabetsizlik bulunmadığından sۆz konusu karara katılmıyorum.