

ihaleden yasaklama kararına
Bakan Yardımcısı tarafından
Olur verildiği ihaleden
yasaklama kararı
verilebilmesi konusunda, dava
konusu işlemin tesis edildiği
tarihte bakan yardımcılara
herhangi bir yetki veya imza
devri yapılp yapılmadığı,
bakan yardımcısı tarafından
yasaklılık kararı
verilebilmesine dayanak
oluşturabilecek herhangi bir
karar veya iç düzenleme
bulunup bulunmadığı sorularak
bunlara ilişkin tüm bilgi ve
belgelerin gönderilmesinin
istenildiği, verilen cevapta

**Milli Savunma Bakanlığı
Karargahı İmza Yetkileri
Yönergesi'nin güncelleme
çalışmalarının devam ettiği
ve henüz imza veya yetki
devri yapılmadığının
belirtildiği 4735 sayılı
Kanun hükümleri uyarınca
yasaklama kararının bakan
tarafından verilmesi
gerekirken, bakan yardımcısı
tarafından imzalanmak
suretiyle tesis edilen
ihaleden yasaklama işleminde
yetki yönünden hukuka
uygunluk bulunmadığı hk
(Danıştay K)**

ihaleden yasaklama kararına Bakan Yardımcısı tarafından Olur verilmesi

Danıştay 13. Daire Başkanlığı
2022/4812 K.

2020/3743 E. ,

“İçtihat Metni”

T.C.

D A N İ Ş T A Y

ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No:2020/3743

Karar No:2022/4812

TEMYİZ EDEN (DAVALI) : ... Bakanlığı

VEKİLİ : Av. ...

KARŞI TARAF (DAVACI) : ... Enerji İnşaat A.Ş.

VEKİLİ : Av. ...

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

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Milli Savunma Bakanlığı 12. Mekanize Piyade
Tugay Komutanlığı'nca 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 3/b
maddesi kapsamında 01/10/2018 tarihinde pazarlık usulüyle
gerçekleştirilen ... ihale kayıt numaralı “... Albüm Numaralı
Merkez Kazan Dairesi ve Müstemilatının Yenilenmesi ile Yer ve
Duvar Kaplamalarının Onarımı İşi” ihalesine katılan ve
ihalenin üzerinde bırakılması üzerine sözleşme imzalayan
davacı şirket tarafından, taahhüdünü ihale dokümanı ve
sözleşme hükümlerine uygun olarak yerine getirmediğinden
bahisle söz konusu sözleşmenin feshedilmesi sonrasında, bir

yıl süre ile bütün kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılmaktan yasaklanmasına ilişkin 05/02/2019 tarih ve 30677 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan işlemin iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesi’nce verilen ...tarih ve E:... ve K: ... sayılı kararda; davacı şirketin taahhüdünü sözleşme ve eki hükümlerine uygun olarak yerine getirmemesi nedeniyle 29/11/2018 tarihli yazı ile ihtar edildiği, ihtarlı süre sonunda işin geçici kabule hazır hâle getirilmediğinin kontrol teşkilatının 23/12/2018 tarihli yazısı ile tespit edildiği, şirketin taahhüdünü sözleşme hükümlerine uygun olarak yerine getirmedeğinden bahisle 24/12/2018 tarihli onay ile sözleşmenin feshedildiği ve dava konusu yasaklama işleminin tesis edildiği;

Mahkeme’nin 16/06/2019 tarihli ara kararı ile, yasaklama kararına Bakan Yardımcısı tarafından Olur verildiği görüldüğünden, ihaleden yasaklama kararı verilebilmesi konusunda, dava konusu işlemin tesis edildiği tarihte bakan yardımcılara herhangi bir yetki veya imza devri yapıp yapılmadığı, bakan yardımcısı tarafından yasaklılık kararı verilebilmesine dayanak oluşturabilecek herhangi bir karar veya iç düzenleme bulunup bulunmadığı sorularak bunlara ilişkin tüm bilgi ve belgelerin gönderilmesinin istenildiği, verilen cevapta Milli Savunma Bakanlığı Karargahı İmza Yetkileri Yönergesi’nin güncelleme çalışmalarının devam ettiği ve henüz imza veya yetki devri yapılmadığının belirtildiği, Bu itibarla, 4735 sayılı Kanun hükümleri uyarınca yasaklama kararının bakan tarafından verilmesi gerekirken, bakan yardımcısı tarafından imzalanmak suretiyle tesis edilen ihaleden yasaklama işleminde yetki yönünden hukuka uygunluk bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

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

Bölge İdare Mahkemesi kararının özeti: ...Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesi’nce; istinaf başvurusuna konu İdare Mahkemesi kararının usul ve hukuka uygun olduğu ve davalı tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın

kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği belirtilerek 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davalı idare tarafından, tesis edilen yasaklama işleminin hukuka uygun olduğu, öte yandan Kanun gereği harçtan muaf olan Kurum aleyhine harca hükmedilmesinin hukuka aykırı olduğu ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davacı tarafından savunma verilmemiştir.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...'NİN DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin kabulü ile Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

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

İNCELEME VE GEREKÇE:

ESAS YÖNÜNDEN:

MADDİ OLAY :

Davacı, 12. Mekanize Piyade Tugay Komutanlığı tarafından 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 3/b maddesi kapsamında 01/10/2018 tarihinde pazarlık usulüyle gerçekleştirilen ... ihale kayıt numaralı "... Albüm Numaralı Merkez Kazan Dairesi ve Müstemilatının Yenilenmesi ile Yer ve Duvar Kaplamalarının Onarımı İşi" ihalesine katılmış, ihalenin üzerinde bırakılması üzerine 12/10/2018 tarihinde sözleşme imzalanmış, 15/10/2018 tarihinde yer teslimi yapılmış, davacı şirketin taahhüdünü sözleşme ve eki hükümlerine uygun olarak yerine getirmemesi nedeniyle 29/11/2018 tarihinde davacıya ihtarname çekilmiş, ihtarlı süre sonunda işin geçici kabule hazır hâle getirilmediğinin kontrol teşkilatının 23/12/2018 tarihli yazısı ile tespit edilmesi üzerine, 24/12/2018 tarihli onay

ile sözleşme feshedilmiş, davacı şirket ve şirketin %50'sinden fazla hissesine sahip ortağı ... hakkında, 4735 sayılı Kamu ihale Sözleşmeleri Kanunu'nun 26. maddesi uyarınca bir yıl süre ile tüm kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılmaktan yasaklanmasına ilişkin 05/02/2019 tarih ve 30677 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan dava konusu işlem tesis edilmiş, bunun üzerine bakılan dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun 26. maddesinin birinci fıkrasında, "25. maddede belirtilen fiil veya davranışlarda bulundukları tespit edilenler hakkında fiil veya davranışlarının özelliğine göre, bir yıldan az olmamak üzere iki yıla kadar, 4734 sayılı Kanun'un 2. ve 3. maddeleri ile istisna edilenler dahil bütün kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılmaktan yasaklama kararı verilir. Katılma yasakları, sözleşmeyi uygulayan bakanlık veya ilgili veya bağlı bulunulan bakanlık, herhangi bir bakanlığın ilgili veya bağlı kuruluşu sayılmayan idarelerde bu idarelerin ihale yetkilileri, il özel idareleri ve belediyeler ile bunlara bağlı birlik, müessese ve işletmelerde ise İçişleri Bakanlığı; belediyeler ve bunlara bağlı birlik, müessese ve işletmelerde ise Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından verilir." kuralına yer verilmiştir.

3046 sayılı Bakanlıkların Kuruluş ve Görev Esasları Hakkında 174 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile 13/12/1983 gün ve 174 sayılı "Bakanlıkların Kuruluş ve Görev Esasları Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Bazı Maddelerinin Kaldırılması ve Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında 202 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun"un "Bakanların görev, yetki ve sorumlulukları" başlıklı 21. maddesinde, bakanın, bakanlık kuruluşunun en üst amiri olduğu; "Yetki devri" başlıklı 38. maddesinde, bakan, müsteşar ve her kademedeki bakanlık yöneticilerinin gerektiğinde sınırını yazılı olarak açıkça belirlemek şartıyla yetkilerinden bir kısmını astlarına devredebileceği kurala bağlanmış; söz konusu Kanun'un adı, 02/07/2018 tarih ve 703 sayılı KHK'nın 41.

maddesiyle “Bakan Yardımcılarının Mali Hakları ve Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun” şeklinde değiştirilmiş, 703 sayılı KHK’nın 41. maddesi ile 3046 sayılı Kanun’un 21. ve 38. maddeleri yürürlükten kaldırılmıştır.

10/07/2018 tarih ve 30474 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan 1 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi’nin “Bakan Yardımcıları” başlıklı 504. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında, “(1) Bakan Yardımcıları, bakanın emrinde ve onun yardımcısı olup bakanlık hizmetlerini bakan adına ve bakanın direktif ve emirleri yönünde, bakanlığın amaç ve politikalarına, kalkınma planlarına ve yıllık programlara, stratejik plan ve performans hedefleri ile hizmet gereklerine, mevzuat hükümlerine uygun olarak düzenler ve yürütür. Bu amaçla bakanlık teftiş kurulu hariç bakanlık kuruluşlarına gereken emirleri verir ve bunların uygulanmasını gözetir ve sağlar.

(2) Bakan Yardımcıları yukarıda belirtilen hizmetlerin yürütülmesinden Bakana karşı sorumludur.”; “Yetki devri” başlıklı 506. maddesinde ise, “(1) Bakan ve her kademedeki Bakanlık yöneticileri sınırlarını açıkça belirtmek ve yazılı olmak kaydıyla, yetkilerinden bir kısmını alt kademelere devredebilir. Yetki devri, uygun araçlarla ilgililere duyurulur.” kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Dosyanın incelenmesinden, davacı şirketin bir yıl süreyle bütün kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılmaktan yasaklanmasına ilişkin işlemin 30/01/2019 tarihli Bakan Yardımcısı Olur’u ile tesis edildiği anlaşılmıştır.

İdare Mahkemesi’nce, Bakan Yardımcısına yetki devri yapılmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiş ise de, 2014 yılında yayımlanan MSY: 452-4 (B) sayılı Millî Savunma Bakanlığı Karargâhı İmza Yetkileri Yönergesi’nde, ihalelere katılmaktan yasaklama hususunda yetki devri yapıldığı, bununla birlikte, Milli Savunma Bakanlığı’nın 13/08/2018 tarihli “İmza Yetkisi” konulu yazısında Bakan tarafından, Bakan Yardımcısı ...’na imza yetkisi verildiği ve

yasaklama Olur'unun ise bu yetki devrinden sonra 30/01/2019 tarihinde imzalandığı görüldüğünden, "Bakan yardımcısı Olur"u ile tesis edilen dava konusu yasaklama işleminde yetki unsuru yönünden hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Bu itibarla, dava konusu işlemin yetki yönünden iptaline ilişkin İdare Mahkemesi kararına yönelik istinaf başvurusunun reddine dair temyize konu Bölge İdare Mahkemesi kararında hukukî isabet bulunmamaktadır.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalının temyiz isteminin kabulüne;
2. Dava konusu işlemin yukarıda özetlenen gerekçeyle iptaline ilişkin İdare Mahkemesi kararına yönelik istinaf başvurusunun reddi yolundaki temyize konu ...Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca BOZULMASINA,
3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesi'ne gönderilmesine, 15/12/2022 tarihinde kesin olarak oybirliğiyle karar verildi.



ihâl

e