

teklif sahiplerinin ekonomik ve mali yeterliklerini gösteren belgelerin kesinleşmiş, onaylanmış, denetimden geçmiş ve doğruluğunun garanti edilmiş olmasının istenildiği, bu belgelerin yeminli mali müşavir veya serbest muhasebeci mali müşavir ya da vergi dairesince onaylanmış olmasının da, bahse konu belgelerin ilgili mevzuatına göre düzenlenerek resmiyet kazanmış olması anlamına geldiği anlaşıldığından, Yapım işleri ihaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin dava

**konusu edilen 35. maddesinin
altıncı fıkrası ile 36.
maddesinin onuncu fıkrasında
ve söz konusu Yönetmelik
hükümlerine dayanılarak tesis
edilen Kamu İhale Kurulu
kararında hukuka aykırılık
bulunmamaktadır. şeklinde
karar vermek suretiyle
Danıştay Onüçüncü ve
Sekizinci Daireleri müşterek
Kurulunca verilen 1 kararın
bozulmasına kesin olarak
karar verilmiştir**

Toplantı No : 2019/022

Gündem No : 32

Karar Tarihi : 26.04.2019

Karar No : 2019/MK-144

BAŞVURU SAHİBİ:

ODİSAN ORTADOĞU İNŞAAT SAN. TİC. A.Ş. – ASKAL İNŞAAT TES. LTD. ŞTİ. (ORTAK GİRİŞİM)

İHALEYİ YAPAN İDARE:

KARAYOLLARI 10. BÖLGE MÜDÜRLÜĞÜ

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2010/117382 İhale Kayıt Numaralı “(ESPIYE – YAĞLIDERE) AYRIM – YAĞLIDERE – ALUCRA YOLU KM:13+600 – 80+500 ARASI TOPRAK İŞLERİ, SANAT YAPILARI YAPILMASI İŞİ” İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Karayolları 10. Bölge Müdürlüğü tarafından yapılan 2010/117382 İKN’li “(Espıye-Yağlıdere) Ayrım-Yağlıdere-Alucra Yolu Km: 13+600 – 80+500 Arası Toprak İşleri, Sanat Yapıları Yapılması İşı” ihalesine ilişkin olarak Odisan Ortadoğı İnşaat San. Tic. A.Ş. – Askal İnşaat Tes. Ltd. Şti. Ortak Girişimi tarafından itirazen şikayet başvurusunda bulunulmuş ve Kamu İhale Kurulunun 12.11.2010 tarihli ve 2010/UY.I-3513 sayılı kararı ile “4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince itirazen şikayet başvurusunun reddine” karar verilmiştir.

Anılan Kurul kararının iptali istemiyle, Odisan Ortadoğı İnşaat San. Tic. A.Ş. – Askal İnşaat Tes. Ltd. Şti. Ortak Girişimi tarafından açılan davada, Danıştay Onüçüncü Dairesinin 13.11.2014 tarihli ve E:2010/4903, K:2014/3530 sayılı kararı ile 12.11.2010 tarihli ve 2010/UY.I-3513 sayılı Kurul kararının iptaline karar vermiştir.

Bu karar üzerine Kamu İhale Kurulunun 08.04.2015 tarihli ve 2015/MK-157 sayılı kararı ile “1) 12.11.2010 tarihli ve 2010/UY.I-3513 sayılı Kurul kararının iptaline,

2) 4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine” karar verilmiştir.

Danıştay Onüçüncü Dairesinin 13.11.2014 tarihli ve E:2010/4903, K:2014/3530 sayılı kararının Kurum tarafından temyizi üzerine, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu 03.06.2015 tarihli ve E:2015/1406, K:2015/2367 sayılı kararı ile “...davalı idarenin temyiz isteminin kabulü ile, Danıştay Onüçüncü Dairesinin 13/11/2014 günlü, E:2010/4903; K:2014/3530 sayılı kararının bozulmasına” şeklinde karar vermek suretiyle Danıştay Onüçüncü Dairesinin 13.11.2014 tarihli ve E:2010/4903, K:2014/3530 sayılı kararının bozulmasına karar vermiştir.

Bu karar üzerine Kamu İhale Kurulunun 10.02.2016 tarihli ve 2016/MK-53 sayılı kararı ile “1) 08.04.2015 tarihli ve 2015/MK-157 sayılı Kurul kararının iptaline,

2) 4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikayet başvurusunun reddine” karar verilmiştir.

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun bozma kararı ile dosyaya yeniden bakan Danıştay Onüçüncü ve Sekizinci Daireleri müşterek Kurulunca verilen 16.04.2018 tarihli ve E:2016/1023, K:2018/1371 sayılı kararı ile “dava konusu Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği’nin 35. maddesinin 6. fıkrası

ile 36. maddesinin 10. fıkrasındaki eksik düzenlemenin iptaline oyçokluğuyla, 12.11.2010 tarih ve 2010/UY.I-3513 sayılı Kamu İhale Kurulu kararının iptaline

Oybirliğiyle" karar verilmiştir.

Bu karar üzerine Kamu İhale Kurulunun 08.08.2018 tarihli ve 2018/MK-286 sayılı kararı ile "1- Kamu İhale Kurulunun 12.11.2010 tarihli ve 2010/UY.I-3513 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanunun 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine," karar verilmiştir.

Danıştay Onüçüncü ve Sekizinci Daireleri müşterek Kurulunca verilen E:2016/1023 K:2018/1371 sayılı kararın Kurum tarafından temyizi üzerine, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun 15.10.2018 tarih ve E:2018/2409, K:2018/4096 sayılı kararı ile "...Serbest muhasebeciler tarafından gerçekleştirilen iş ve işlemlerin kesinlik ve resmiyet kazanabilmesi için serbest muhasebeci mali müşavir veya yeminli mali müşavirlerce denetlenerek onaylanması ve sorumluluğun garanti altına alınması ya da vergi dairelerince kabul edilmesi gerekmektedir. Böylece, Kanun'un özel olarak yetkilendirdiği kişilerce, işlemlerin genel kabul görmüş muhasebe prensipleri ve ilgili mevzuat hükümleri gereğince gerçekleştirildiği teyit edilmekte ve kesinlik kazanmaktadır. Bu noktadan sonra bu iş ve işlemlerde değişiklik yapılabilmesi ancak ilgili kanunlarında gösterilen usul ve prensipler çerçevesinde gerçekleştirilebilmekte; aksi durumlarda yaptırım öngörülmektedir. Dava konusu düzenlemeyle, ihalelere teklif verenlerin ekonomik ve mali durumlarının manipüle edilmesinin ve 4734 sayılı Kanun'un 5. maddesinde sayılan temel ilkelerin

ihlal edilmesinin önlenmesine katkı sağlanmaktadır.

Bu itibarla, dava konusu düzenlemeler ile, teklif sahiplerinin ekonomik ve mali yeterliklerini gösteren belgelerin kesinleşmiş, onaylanmış, denetimden geçmiş ve doğruluğunun garanti edilmiş olmasının istenildiği, bu belgelerin yeminli mali müşavir veya serbest muhasebeci mali müşavir ya da vergi dairesince onaylanmış olmasının da, bahse konu belgelerin ilgili mevzuatına göre düzenlenerek resmiyet kazanmış olması anlamına geldiği anlaşıldığından, Yapım işleri ihaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin dava konusu edilen 35. maddesinin altıncı fıkrası ile 36. maddesinin onuncu fıkrasında ve söz konusu Yönetmelik hükümlerine dayanılarak tesis edilen 12/11/2010 günlü, 2010/UY.I-3513 sayılı Kamu İhale Kurulu kararında hukuka aykırılık bulunmamaktadır." şeklinde karar vermek suretiyle Danıştay Onüçüncü ve Sekizinci Daireleri müşterek Kurulunca verilen E:2016/1023 K:2018/1371 sayılı kararın bozulmasına kesin olarak 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 hükme 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 günü geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

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

Açıklanan nedenlerle, 4734 sayılı Kanun'un 65'inci maddesi uyarınca bu kararın tebliğ edildiği veya tebliğ edilmiş sayıldığı tarihi izleyen 30 gün içerisinde Ankara İdare Mahkemelerinde dava yolu açık olmak üzere,

1-Kamu İhale Kurulunun 08.08.2018 tarihli ve 2018/MK-286 sayılı kararının iptaline,

2-Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, Kamu İhale Kurulunun 12.11.2010 tarihli ve 2010/UY.I-3513 sayılı kararının hukuken geçerliliğini koruduğuna,

Oybirliği ile karar verildi.