

**İş Ortaklığı tarafından
fotokopi olarak sunulan
teknik belgelerin ve finansal
kiralama sözleşmeleri ile
kiraların ödendiğine dair
belgelerin uygun
görülmemesine ilişkin
değerlendirmelerin hukuken
geçerliliğini koruduğu**

**İş Ortaklığı tarafından
fotokopi olarak sunulan
teknik belgelerin ve finansal
kiralama sözleşmeleri ile
kiraların ödendiğine dair
belgelerin uygun
görülmemesine ilişkin
değerlendirmelerin hukuken**

geçerliliğini koruduğu

Toplantı No	: 2020/053
Gündem No	: 83
Karar Tarihi	: 25.11.2020
Karar No	: 2020/MK-288

BAŞVURU SAHİBİ: Heltaş İnşaat Taah. San. Ve Tic. Ltd. Şti. – Karfen İnş. San. Turz. Enerji ve Tic. A.Ş.- AKH Mad. İnş. Taah. San. ve Tic. A.Ş. – Öztaşoğlu Hafr. Nak. Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti.
İHALEYİ YAPAN İDARE: Bölge Müdürlüğü-2.Bölge İzmir Diğer Özel Bütçeli Kuruluşlar Karayolları Genel Müdürlüğü
BAŞVURUYA KONU İHALE: 2019/231870 İhale Kayıt Numaralı "Aydın-Denizli Devlet Yolu (Aydın Çevre Yolu Ayr-Denizli Çevre Yolu Ayr Km:0+000 – 104+700 Arası) Muhtelif Kesimlerde Altyapı İyileştirmesi Ve Bsk Kaplama Onarımı Yapılması İşi" İhalesi
KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:
KARAR:

Karayolları 2. Bölge Müdürlüğü tarafından yapılan 2019/231870 ihale kayıt numaralı "Aydın-Denizli Devlet Yolu (Aydın Çevre Yolu Ayr-Denizli Çevre Yolu Ayr Km:0+000 – 104+700 Arası) Muhtelif Kesimlerde Altyapı İyileştirmesi ve BSK Kaplama Onarımı Yapılması İşi" ihalesine ilişkin olarak Heltaş İnşaat Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti. – Karfen İnş. San. Turz. Enerji ve Tic. A.Ş.- AKH Mad. İnş. Taah. San. ve Tic. A.Ş. – Öztaşoğlu Hafır. Nak. Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 18.12.2019 tarihli ve 2019/UY.I-1656 sayılı karar ile "Anılan Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine," karar verilmiştir.

Davacı Mau Yapı İnşaat A.Ş.-Mehmet Ali Ünal İnş. Taah. Mad. San. ve Tic. A.Ş. İş Ortaklığı tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 11. İdare Mahkemesinin 29.06.2020 tarihli ve E:2020/129, K:2020/1148 sayılı kararı ile "...1- Dava konusu işlemin; diğer teknik belgelerin fotokopi olduğu ve bu belgelerin üzerinde belgeyi düzenleyen kişinin değil, her iki şirketin ortağı olan makine mühendisi Seçkin Erdal'ın imzasının bulunduğu, yetkili satıcı servisinin yetkili kişinin islak imzasının bulunmadığı, bu haliyle söz konusu belgelendirilen İdari Şartname'nin 7.5.5'inci maddesine ve Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin 31'inci maddesine uygun olmadığı, finansal kiralama sözleşmelerinin ve kiralaların ödendiğine dair belgelerin fotokopi olması ve üzerlerinde serbest muhasebeci mali müşavirin kaşesi ve imzasının bulunmamasının Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin 31'inci maddesine uygun olmadığı, bu haliyle söz konusu makinelere kendi mali olduğunun tevsik edilemediği, asfalt kazama makinesine ilişkin üçüncü kişilerden alınan fiyat teklifleri ile aşırı düşük teklif açıklamasının uygun olmadığı yolunda yapılan itirazın reddine ilişkin Kamu İhale Kurulu kararının bu kısımları yönünden iptaline, 2-Dava konusu Kurul kararının; pilot ortak olan MAU Yapı İnş. A.Ş.nin temsil ve yönetimine ilişkin olarak teklif dosyasında 06.12.2018 tarihli ve 9718 sayılı Ticaret Sicili Gazetesi ile 29.03.2019 tarih ve 9798 sayılı Ticaret Sicili Gazetesinin sunulmadığı, dolayısıyla pilot ortağa ilişkin sunulan Ticaret Sicili Gazetelerinin anılan tüzel kişiliğin yönetimindeki görevlilerin tamamını göstermediği, davacılar tarafından, 2009 model Volvo markalı finişere ilişkin sunulan teknik belgede finişerin elektronik duyarlı olduğuna dair özelliğın belirtilmediği ve finişere ilişkin İdari Şartname'de istenen elektronik duyarlı olma özelliğının kanıtlanmadığı, İdari Şartname'nin 7.5.5'inci maddesi uyarınca istenen en az 240 ton/saat kapasiteli ve toz tutuculu asfalt plentinin toz tutuculu özelliğın ihale dokümanına uygun şekilde tevsik edilemediği yolunda yapılan itirazın reddine ilişkin Kamu İhale Kurulu kararının bu kısımlarının iptaline ilişkin istemleri yönünden reddine," karar verilmiştir.

Anılan Mahkeme kararının uygulanmasını teminen alınan 29.07.2020 tarihli ve 2020/MK-186 sayılı Kurul kararı ile "1- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 18.12.2019 tarihli ve 2019/UY.I-1656 sayılı Kurul kararının 7. iddia ile ilgili kısmındaki Mau Yapı İnşaat A.Ş.- Mehmet Ali Ünal İnş. Taah. Mad. San. ve Tic. A.Ş. İş Ortaklığı tarafından aşırı düşük teklif açıklaması kapsamında fotokopi olarak sunulan teknik belgelerin ve finansal kiralama sözleşmeleri ile kiralaların ödendiğine dair belgelerin uygun görülmemesine ilişkin değerlendirmelerin iptaline, 2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 18.12.2019 tarihli ve 2019/UY.I-1656 sayılı Kurul kararının 8. iddia ile ilgili kısmındaki Mau Yapı İnşaat A.Ş.-Mehmet Ali Ünal İnş. Taah. Mad. San. ve Tic. A.Ş. İş Ortaklığı'nın asfalt kazama makinesinin fiyatını tevsik etmek üzere üçüncü kişilerden alınan fiyat teklifi sunduğu gerekçesiyle aşırı düşük teklif açıklamasının uygun görülmemesine ilişkin değerlendirmelerin iptaline," karar verilmiştir.

Davacı ve Kurum tarafından anılan Mahkeme kararının temyizi üzerine verilen Danıştay Onüçüncü Dairesinin 01.10.2020 tarihli ve E:2020/2554, K:2020/2362 sayılı kararında "... 1. Temyize konu Mahkeme kararının; 1. ve 2(a), 2(d) iddialar yönünden davanın reddine ilişkin kısmı ile 3. iddia yönünden dava konusu işlemin iptaline ilişkin kısmı incelendiğinde; İdare ve vergi mahkemelerinin nihai kararlarının temyizen bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen kararın bu kısımları usul ve hukuka uygun olup temyiz dilekçelerinde ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

2. Mahkeme kararının, 2(b) iddia yönünden dava konusu işlemin iptaline ilişkin kısmı incelendiğinde;

...

Bu itibarla, ihalede yeterlik belgesi olarak belirlenen ve davacı şirketlerin oluşturduğu iş ortaklığı tarafından sunulan teknik belgelerin Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin 31. maddesine ve İdari Şartname'nin 7.7.1. maddesi uyarınca belgelerin sunulmuş şekline uygun olarak sunulmadığı anlaşıldığından, dava konusu işlemin 2(b) iddiasına ilişkin kısmında hukuka aykırılık, dava konusu işlemin 2(b) iddia yönünden iptaline ilişkin İdare Mahkemesi kararının bu kısmında hukuki isabet bulunmamaktadır.

2. Mahkeme kararının, 2(c) iddia yönünden dava konusu işlemin iptaline ilişkin kısmı incelendiğinde;

...

Bu itibarla, davacı şirketler tarafından teklif ekinde ihalede kendi mali olması istenilen finişer, mekanik plent ve asfalt plenti için finansal kiralama sözleşmeleri ve kiralaların ödendiğine ilişkin belgelerin SMMM tarafından onaylanmış örneklerinin sunulduğu, aktarılan düzenlemeler uyarınca finansal kiralama sözleşmeleri ve kiralaların ödendiğine ilişkin belgelerin, aslı veya aslına uygunluğunun noterce onaylanmış örnekleri, aslı yerine ihale veya son başvuru tarihinden önce ihaleyi gerçekleştiren idare tarafından "aslı idarece görülmüştür" veya bu anlama gelecek şerh düşülen suretlerin sunulabileceği dikkate alındığında, anılan belgelerin Yönetmeliğın 31. maddesine ve ihaleye ait İdari Şartname kurallarına uygun olarak sunulmadığı anlaşıldığından, dava konusu işlemin 2(c) iddiasına ilişkin kısmında hukuka aykırılık, dava konusu işlemin 2(c) iddiası yönünden iptaline ilişkin İdare Mahkemesi kararının bu kısmında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Karar sonucu:

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacıların temyiz istemlerinin reddine, davalının temyiz isteminin kısmen reddine,
2. Ankara 11. İdare Mahkemesi'nin 29/06/2020 tarih ve E:2020/129, K:2020/1148 sayılı kararının 1. ve 2(a), 2(d) iddiaları yönünden davanın reddi, 3. iddia yönünden dava konusu işlemin iptaline ilişkin kısımlarında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından anılan Mahkeme kararının bu kısımları ile ilk derece yargılama giderleri ve vekâlet ücretine ilişkin kısımlarının onanmasına,
3. Davalının temyiz isteminin kısmen kabulüne;
4. Mahkeme kararının, 2(b) ve 2(c) iddiaları yönünden işlemin iptaline ilişkin kısmının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca BOZULMASINA,
5. Bu kısımlar yönünden davanın reddine..." 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 eyleme 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, 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- Anılan Danıştay kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda 29.07.2020 tarihli ve 2020/MK-186 sayılı Kurul kararının sonuç kısmının 1'inci maddesinin iptaline,

2- 18.12.2019 tarihli ve 2019/UY.I-1656 sayılı Kurul kararının 7. iddia ile ilgili kısmındaki Mau Yapı İnşaat A.Ş.-Mehmet Ali Ünal İnş. Taah. Mad. San. ve Tic. A.Ş. İş Ortaklığı tarafından fotokopi olarak sunulan teknik belgelerin ve finansal kiralama sözleşmeleri ile kiralaların ödendiğine dair belgelerin uygun görülmemesine ilişkin değerlendirmelerin hukuken geçerliliğini koruduğuna,

Oybirliği ile karar verildi.