

**ihaleye katılan Yabancı
firmanın sunduğu belgenin ve
bu belge ile yapılan
yetkilendirilmelerin
geçerliliğinin kendi ülkesi
mevzuatı içerisinde
değerlendirilmesi
gerektiğinden yabancı firma
ülkesinin mevzuat hükümleri
dikkate alınmadan ve teklifte
yer alan belgelerin
isteklinin kendi mevzuatı
uyarınca düzenlenmiş dengi
belge olup olmadığı hususunda
gerekli araştırma yapılmadan
davacının teklifinin geçersiz
sayılarak, değerlendirme dışı
bırakılmasında mevzuata**

aykırılık görmeyen Kurul kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır 1

Karar: Ankara 11. İdare Mahkemesinin 28.02.2014 tarih ve E:2014/14 sayılı kararı.

Özet: Elektrik Üretim A.Ş Genel Müdürlüğü Ticaret Dairesi Başkanlığı tarafından 09.09.2013 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan "Tunçbilek Termik Santrali 3., 4. ve 5. Ünite Elektrofiltreleri Rehabilitasyonu İşi" ihalesine ilişkin olarak Bharat Heavy Electricals Limited'in 21.10.2013 tarihinde yaptığı şikayet başvurusu hakkında idare tarafından süresi içinde karar alınmaması üzerine, başvuru sahibince 11.11.2013 tarih ve 34582 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 11.11.2013 tarihli dilekçe itirazın şikayet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 11.12.2013 tarihli ve 2013/UH.II-4661 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince, itirazın şikayet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı Bharat Heavy Electricals Limited tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada Ankara 11. İdare Mahkemesince verilen 28.02.2014 tarihli, E:2014/14 sayılı kararında, "Dava dosyasının incelenmesinden, "Tunçbilek Termik Santrali 3, 4 ve 5. Ünite Elektrofiltreleri Rehabilitasyonu İşi" ihalesinde teklif veren davacının, sunduğu Ticaret Sicil Gazetesinde, şirket yöneticilerinin isimlerinin tadat edildiği, belgenin mevzuata uygun hazırlandığı ancak imza sirküleri olarak sunulan belgede zikredilen isimlerin yönetici listesinde yer almadığı, bu nedenle belgenin geçersiz kabul edildiği, vekelaten ihaleye katıldığı, teklif mektubunun geçersiz kabul edilen imza sirkülerinde ismi yer alan ve yetkili kişi olarak ismi geçen Vikram Pathuri tarafından imzalandığı, vekile imza yetkisi

veren vekaletnamenin geçersiz olması nedeniyle teklif mektubunda geçersiz kabul edilmesi ve teklifinin değerlendirme dışı bırakılması sonrasında yapılan şikayet başvurusunun cevap verilmemek suretiyle reddedilmesi üzerine yapılan itirazın şikayet başvurusunun, teklif mektubunu imzalayan Vikram Pathuri'in adına tüzel kişiliğin ortakları, üyeleri ve kurucuları ile yönetimdeki görevlileri belirten son durumu gösteren belgeler arasında rastlanmadığı, imza sirkülerinde firma adına tanındığı belirtilen yetkinin dayanağına ilişkin olarak başvuru sahibi tarafından sunulmuş her hangi bir belge olmadığı, bu haliyle sunulan imza sirkülerinin Kamu İhale Kanunu'na tabi olarak yapılan ihale kapsamında, Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği ve ikincil mevzuata uygun olarak düzenlenen İdari Şartnameye uygun olmadığı gerekçesiyle reddedilmesi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Yabancı istekli tarafından ihaleye teklif verilmesi halinde, şartname ve eklerinde istenilen belgelerin isteklinin kendi mevzuatı uyarınca düzenlenmiş dengi olan belgelerin olacağına idari şartnamede yer verildiği, bu hükmün idari şartname ile izahı yapılan ve sunulması gereken belgelere ilişkin olarak yabancı isteklilere yerel isteklilerden farklı bir uygulama getirdiği ve özel bir durumu düzenlediği açıktır.

Olayda, davacı tarafından sunulan imza sirkülerinin Kamu İhale Kanunu'na tabi olarak yapılan ihale kapsamında, Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği ve ikincil mevzuata uygun olarak düzenlenen İdari Şartnameye uygun olmadığı gerekçesiyle itirazın şikayet başvurusunun reddedildiği, davacının yabancı istekli olma durumunun dikkate alınmadığı ve buna ilişkin olarak her hangi bir değerlendirmenin yapılmadığı, ihaleye ilişkin olan idari şartnamede yer verilen; “..yabancı istekli tarafından ihaleye teklif verilmesi halinde, bu şartname ve eklerinde istenilen belgelerin isteklinin kendi mevzuatı uyarınca düzenlenmiş dengi olan belgelerin sunulması gerektiği..” hususu göz ardı edilerek, Türk hukukunda yerli

istekliler için aranan yasa ve diğer mevzuat hükümlerinin davacıya uygulandığı görülmektedir.

Sonuç olarak, Hindistan firması olan davacının sunduğu belgenin ve bu belge ile yapılan yetkilendirilmelerin geçerliliğinin, kendi ülkesi mevzuatı içerisinde değerlendirilmesi gerektiğinden, Hindistan Cumhuriyeti mevzuat hükümleri dikkate alınmadan ve teklifte yer alan belgelerin isteklinin kendi mevzuatı uyarınca düzenlenmiş dengi belge olup olmadığı hususunda gerekli araştırma yapılmadan, davacının teklifinin geçersiz sayılarak, değerlendirme dışı bırakılmasında mevzuata aykırılık görmeyen Kurul kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Öte yandan, hukuka aykırılığı ortaya konulan dava konusu işlemin uygulanması halinde, ihale sürecinin işlemeye devam edeceği ve bu durumun ileride telafisi güç veya imkansız zararlara neden olabileceği de açıktır.

Açıklanan nedenlerle, hukuka aykırılığı açık ve uygulanması halinde telafisi güç zararlara yol açabilecek nitelikte olan dava konusu işlemin 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27. maddesi uyarınca teminat aranmaksızın dava sonuna kadar YÜRÜTÜLMESİNİN DURDURULMASINA" karar verilmiştir.

Anılan Mahkeme kararının gereğini yerine getirmek amacıyla 16.04.2014 tarihli ve 2014/MK-185 sayılı Kurul Kararı ile "...1-Kamu İhale Kurulunun 11.12.2013 tarihli ve 2013/UH.II-4661 kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvuruya ilişkin olarak yeniden inceleme yapılmasına..." karar verilmiştir.

Diğer yandan Ankara 11. İdare Mahkemesince verilen yürütmenin durdurulması kararına karşı Kurum tarafından yapılan itiraz sonucu Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. Kurul'unca verilen 03.04.2014 tarihli ve Y.D. İtiraz No:2014/1788 sayılı kararda "...Davacı şirket tarafından ihalede sunulan, teklif

vermeye yetkili olduğunu gösteren belgeler incelendiğinde; imza sirkülerinde yer alan kişilerin hiç birinin, şirketin ticaret sicil bilgilerini gösteren belgede şirket yöneticisi olarak yer alan kişilerden olmadığı, dolayısıyla, imza sirkülerinde yetkili sıfatıyla yer alan ve teklif mektubunu imzalayan Vikram Pathuri'nin şirket yöneticisi olmadığı, bu kişinin şirketin ortağı, üyesi veya kurucusu olduğunu gösteren ya da şirketin ortakları, üyeleri, kurucuları veya yöneticilerinin isim ve imzalarıyla adı geçen kişiyi şirket adına yetkilendirdiklerini gösterir bir belgeye de rastlanılmadığı anlaşılmış bulunmaktadır.

Bu itibarla; imza sirkülerinde Bharat Heavy Electricals Limited adına tanındığı belirtilen yetkinin dayanağına ilişkin olarak davacı şirket tarafından sunulmuş bir belge olmadığı dikkate alındığında, bu haliyle sunulan imza sirkülerinin, Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği ve ikincil mevzuata uygun olarak düzenlenen İdari Şartnamenin 7.1.b.2 maddesinde tüzel kişiliğin son durumunu gösteren belgelerle birlikte istenilen "tüzel kişiliğin noter tasdikli imza sirküleri" niteliğinde olmadığı sonucuna varılmaktadır.

Teklif mektubunu imzalayan kişinin teklif sahibi firmayı temsile yetkili olduğuna dair belgeler, teklif kapsamında sunulması gerekli belgelerden olduğundan, sunulmayan belge bilgi eksikliği kapsamında değerlendirilemeyeceği gibi; diğer yandan, İdari Şartnamenin 7.8. maddesinde, 'yabancı istekli tarafından ihaleye teklif verilmesi halinde, bu şartname ve eklerinde istenilen belgelerin isteklinin kendi ülkesindeki mevzuat uyarınca düzenlenmiş dengi olan belgelerin sunulması gereği' öngörülmüş olsa da, burada şartnamede istenilen belgenin yabancı isteklinin kendi ülkesindeki mevzuat uyarınca düzenlenmiş dengi belgesi olması söz konusu olup, sunulmamış ya da aranılan nitelik ve içeriğe sahip olmayan belgenin bu kapsamda değerlendirilmesine imkan bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; davalı idarenin itirazının kabulü ile Ankara 11. İdare Mahkemesinin 28.02.2014 tarih ve E:2014/14

sayılı yürütmenin durdurulması isteminin kabulüne dair kararının kaldırılmasına; 2577 sayılı Kanununun 27. maddesinin 2. fıkrasında öngörülen koşullar dava konusu olayda bir arada gerçekleşmediğinden yürütmenin durdurulması isteminin reddine...” karar verilmiştir.