

# **ihale dokümanı pilot ortak tarafından ekaptan indirilmiş olmasına rağmen özel ortağın ihale tarihinde EKAP kaydı olmaması**

Danıştay kararına esas olayda, uyuşmazlık konusu **ihaleye** davacılar iş ortaklığı olarak teklif sunmuş olup ihale dokümanı pilot ortak tarafından idareden satın alınmış olmasına rağmen özel ortağın ihale tarihinde EKAP kaydı olmadığına tespit edilmesi üzerine, davacılar ihale dışı bırakılmıştır.

İhaleyi yürüten idarece alınan karara yönelik yapılan **itiraz** **şikâyet** başvurusunda Kamu İhale Kurulu, ihaleye katılmak isteyen Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı gerçek kişiler ile Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına göre kurulmuş tüzel kişilerin EKAP'a kayıt yaptırmaları zorunlu olmakla birlikte, bu gerekliliğin ön yeterlik veya ihale dokümanı satın alınması/indirilebilmesinin de koşulu olduğu ve iş ortaklığını oluşturan ortakların tamamının bu koşulu sağlaması gerektiği ve bu bağlamda iş ortaklığını oluşturan her bir ortağın (pilot ortak – özel ortak) ayrı ayrı EKAP'a kayıt olmasının zorunlu olduğu belirtilmiş olup başvuru sahibi iş ortaklığının özel ortağının ihale tarihi itibari ile EKAP kaydının bulunmaması sebebiyle başvuru sahibinin başvurusunun reddine karar verilmiştir

**İhale karar özeti:** *Kamu İhale Kurulunun yer verilen kararında, ayrıca 01.01.2015 tarihi ve sonrasında yapılacak olan ihalelere katılmak isteyen gerçek ve tüzel kişilerin, herhangi bir hak kaybına uğramaması ve uygulama birliğinin sağlanabilmesi için ihale veya ön yeterlik dokümanını satın*

*almaları gerektiği ve bu doğrultuda ihalelere katılabilmeleri için EKAP'a kayıtlı olmaları zorunluluğunun bulunduğu belirtilmiştir. Bkz.: Kamu İhale Kurulu, 02.12.2015 Tarihli ve 2015/UY.I-3231 No.lu Uyuşmazlık Kararı.*

Kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi kararında, davacıların pilot ortağının EKAP'a kayıt olduğu ve 4734 sayılı Kanun uyarınca yapılması gereken tüm işlemlerin pilot ortak tarafından yapılabileceğinin düzenlendiği, özel ortağın EKAP'a kayıt olmamasının ihalenin esasını etkilemeyeceği,

4734 sayılı Kanun'un Ek Madde 1 hükmünde EKAP'a kayıtlı olmayan kişilerin ihalelere katılamayacağı yönünde bir düzenleme bulunmadığı belirtilmiş olup 4734 sayılı Kanun'da yer almayan hususların yönetmelik hükümleri ile değiştirilmesi veya genişletilmesinin mümkün olmadığı gerekçesiyle Kurul kararında hukuka uyarlık bulunmadığına ve kararın iptaline karar verilmiştir.

İdare Mahkemesi kararının temyizen incelenmesi talebi üzerine Danıştay, ihale dokümanının satın alınabilmesi ve bu doğrultuda ihalelere katılabilmeleri için, ortak girişimlerde Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına göre kurulmuş tüzel kişi ve Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı gerçek kişi ortakların tamamının EKAP'a kayıtlı olunmasının zorunlu olduğunu,

bu zorunluluğa uyulmadığının tespit edilmesi hâlinde isteklilerin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiğini belirtmiş olup somut olayda davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakılması işleminde ve bu işleme karşı yapılan itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık ve işlemin iptali yolundaki temyize konu İdare Mahkemesi kararında hukukî isabet bulunmadığına karar vermiştir

**İhale Karar özeti:***Danıştay 13. Dairesi, 18.05.2016 Tarihli ve E. 2016/1270, K. 2016/1823 Sayılı Karar; Kamu İhale Kurulu,*

*03.08.2016 Tarihli ve 2016/MK-350 No.lu Mahkeme Kararı.*

sonuç olarak,Danıştay kararlarında yer verildiği üzere, EKAP'a kayıtlı olmadıkları tespit edilenlerin tekliflerinin değerlendirilmemek suretiyle ihale dışı bırakılması kararlarının temyiz incelemesinde, ihaleyi yapan idarenin tesis ettiği bu işlem ve bu işlemin mevzuata uygun olduğu gerekçesiyle Kamu İhale Kurulunun başvuruların reddi kararları hukuka uygun bulunmakta olup Kurul kararları iptal edilmemektedir(Danıştay 13. Dairesi, 28.01.2016 Tarihli ve E. 2015/6201, K. 2016/111 Sayılı Karar)