

ihale komisyonunca yapılan incelemede ön yeterlik başvuru dosyasındaki hizmet belgelerinin SGK bilgisayar kayıtlarında bulunan belgeler ile karşılaştırılmasında farklılıklar olduğunun tespit edilmesi (Danıştay K)

ihale komisyonu

İSTEMİN_KONUSU :Ankara 4. İdare Mahkemesi'nin 28/06/2013 tarih ve E:2011/2736, K:2013/886 sayılı kararınıntemyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem:Davacının 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu uyarınca kamu ihalelerine katılmaktan bir yıl süre ile yasaklanmasına ilişkin 16/12/2011 tarih ve 28144 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan işlemin iptaliistenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti:Ankara 4. İdare Mahkemesi'nce verilen kararda; Karayolları Genel Müdürlüğü Program ve İzleme Daire Başkanlığı tarafından yapılan "X1 Yapım İşi" ihalesine katılan davacının ortağı olduğu F1 İnş. Ltd. Şti. nin teklif kapsamında yeterlik belgesi sunmuş olduğu, ihale komisyonunca yapılan incelemede ön yeterlik

başvuru dosyasındaki hizmet belgelerinin SGK bilgisayar kayıtlarında bulunan belgeler ile karşılaştırılmasında farklılıklar olduğunun tespit edildiği, Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı Ankara Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü Ulucanlar Sosyal Güvenlik Merkezi'nin 24/11/2011 tarih ve 216.01.21.8 sayılı yazısı ile Dışişleri Bakanlığı Konsolosluk Prensipler Daire Başkanlığı'nın 23/11/2011 tarih ve 215 sayılı yazısının incelenmesinden, davacının ortağı olduğu şirketin Karayolları Genel Müdürlüğü Program ve İzleme Daire Başkanlığı tarafından yapılan "X1 Yapım İşi" ihalesine sunmuş olduğu belgelerin doğru bilgileri içermediği anlaşıldığından, davacının anılan şirketin yarıdan fazla hissesine sahip bulunması nedeniyle tüm kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılmaktan yasaklanmasına ilişkin tesis edilen işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle dava konusu işlem hukuka uygun bulunarak davanın reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davacı tarafından, şirketteki pay oranının %51'in altında olduğu, tesis edilen işlemin hukuka aykırı olduğu ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davalı idare tarafından, F2 İnş. ve Tic. A.Ş. + F3 İnş. A.Ş. + F4 İnş. A.Ş. + F5 Pr. İnş. Taah. Mad. Jeo. Turz. San. ve Tic. Ltd. Şti. ortak girişimi tarafından, F1 İnş. Ltd. Şti.'nin ön yeterlilik başvurusu kapsamında sunmuş olduğu yeterlik dokümanlarının bazılarının gerçek dışı olduğu, şikâyetler ile ilgili inceleme yapılması ve sonuçlanıncaya kadar ihale sürecinin durdurulması şeklinde 17/11/2011 tarih ve 793-2011 sayılı bir şikâyet dilekçesi verildiği, anılan şikâyet üzerine inceleme başlatıldığı, yapılan inceleme sonucu anılan şirketin sunduğu belgelerin gerçeği yansıtmadığının anlaşıldığı, üzerine davacının F1 İş Ltd. Şti.'nin %51 hissesine sahip olması nedeniyle yasaklanmasına ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilerek istemin reddi gerektiği savunulmuştur.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ K1'IN DÜŞÜNCESİ :Temyiz isteminin kabulü ile Mahkeme 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 :

Davacının ortağı olduğu F1 İnş. Ltd. Şti.'nin, Karayolları Genel Müdürlüğü Program ve İzleme Daire Başkanlığı tarafından yapılan "X1 Yapım İşi" ihalesine teklif verdiği, teklif kapsamında sunulan ön yeterlik başvuru dosyasındaki hizmet belgeleri ile SGK bilgisayar kayıtlarında bulunan belgelerin karşılaştırılmasında farklılıklar olduğunun tespit edildiği, bunun üzerine Bakanlık Makamının 12/12/2011 tarih ve 5472 sayılı Oluru ile davacının ve ortağı olduğu şirketin 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 58. maddesine göre 2 yıl süreyle ihalelere katılma yasaklanmasına karar verildiği ve bu kararın iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

İLGİLİ İHALE MEVZUATI

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "Yasak fiil veya davranışlar" başlıklı 17. maddesinde, ihalelerde yasak olan fiil ve davranışlar sayılmış, bu yasak fiil veya davranışlarda bulunanlar hakkında, Kanun'un dördüncü kısmında belirtilen hükümlerin uygulanacağı kurala bağlanmıştır.

4734 sayılı Kanun'un "İhalelere katılmaktan yasaklama" başlıklı 58. maddesinin birinci fıkrasında, "17. maddede

belirtilen fiil veya davranışlarda buldukları tespit edilenler hakkında fiil veya davranışlarının özelliğine göre, bir yıldan az olmamak üzere iki yıla kadar, üzerine ihale yapıldığı hâlde mücbir sebep hâlleri dışında usulüne göre sözleşme yapmayanlar hakkında ise altı aydan az olmamak üzere bir yıla kadar, 2'nci ve 3'üncü maddeler ile istisna edilenler dâhil bütün kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılmaktan yasaklama kararı verilir. Katılma yasakları, ihaleyi yapan bakanlık veya ilgili veya bağlı bulunan 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 tarafından verilir." kuralı yer almıştır.

İHALE HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

4734 sayılı Kanun'un 58. maddesi uyarınca, bir bakanlığa bağlı kurumlar tarafından yapılan ihalelerde, ihalelere katılmaktan yasaklama kararının Bakan tarafından verilmesi gerekmektedir. Dairemizin yerleşik içtihatları da bu yöndedir (Dairemizin 29/09/2015 tarih ve E:2015/1280, K:2015/3247 sayılı kararı; 29/09/2015 tarih ve E:2015/1296, K:2015/3248 sayılı kararı; 21/11/2016 tarih ve E:2010/1228, K:2016/3810 sayılı kararı; 10/02/2016 tarih ve E:2010/4422, K:2016/227 sayılı kararı)

Dairemizin diğer dosyalarında yapılan ara kararı ile davalı idareden, ihalelere katılmaktan yasaklamaya ilişkin "olur"un Bakanlık Müsteşarı tarafından imzalanabileceğine ilişkin olarak Bakan tarafından müsteşarlık makamına herhangi bir **yetki devri** veya müsteşar adına herhangi bir **imza devri** yapıp yapılmadığı sorulmuş; davalı idare tarafından, ihalelere katılmaktan yasaklamaya ilişkin işlemin müsteşar tarafından tesis edilmesine imkân sağlayan yazılı yetki devrini gösteren bir belgenin sunulmadığı görülmüştür. (Dairemizin 27/04/2016 tarih ve E:2010/1228 sayılı; 28/05/2015 tarih ve E:2015/1296 sayılı; 02/07/2015 tarih ve 2010/2724 sayılı ara kararları)

Bu itibarla, müsteşar tarafından imzalanmak suretiyle tesis edilen ihaleden yasaklama işleminde yetki yönünden hukuka uygunluk, davanın reddi yolundaki temyize konu Mahkeme kararında ise hukukî isabet bulunmamaktadır.

İHALE KARARI SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1.Davacının temyiz isteminin kabulüne;

2.2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca Ankara 4. İdare Mahkemesi'nin 28/06/2013 tarih ve E:2011/2736, K:2013/886 sayılı kararının **BOZULMASINA**,

3.Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine,

4.Bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (on beş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 30/06/2020 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.



ihâl

e