

**ihale Ortaklık Bilgileri ve Yönetimdeki Görevliler adlı standart formun dipnotunda yer aldığı şekliyle anonim şirketler tarafından beyan edilen bilgileri gösteren pay defteri de bu belgeye ek yapılacaktır düzenlemesi karşısında pay defterinin teklif dosyası ekinde sunulmamasının belge eksikliği olarak değerlendirilmesi gerektiği ve bu eksikliğin sonradan tamamlanmasının mümkün olmadığı sonucuna ulaşıldığı hk (danıştay kararlı 7)**

Toplantı No	: 2022/001
Gündem No	: 44
Karar Tarihi	: 05.01.2022
Karar No	: 2022/MK-4

**BAŞVURU SAHİBİ:**

Ayrancıoğlu İnşaat Peyzaj Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi

**İHALEYİ YAPAN İDARE:**

İstanbul Büyükşehir Belediyesi Mezarlıklar Daire Başkanlığı Mezarlıklar Destek Hizmetleri Müdürlüğü

**BAŞVURUYA KONU İHALE:**

2020/707546 İhale Kayıt Numaralı "İstanbul Anadolu Yakası Mezarlıklarında Bakım Onarım Ve Rehabilitasyon İşi" İhalesi

**KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:****KARAR:**

İstanbul Büyükşehir Belediyesi Mezarlıklar Daire Başkanlığı Mezarlıklar Destek Hizmetleri Müdürlüğü tarafından yapılan 2020/707546 ihale kayıt numaralı "İstanbul Anadolu Yakası Mezarlıklarında Bakım Onarım ve Rehabilitasyon İşi" ihalesine ilişkin olarak, Ayrancıoğlu İnşaat Peyzaj Sanayi Ve Ticaret Anonim Şirketi itirazen şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 28.04.2021 tarihli ve 2021/UH.I-906 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine" karar verilmiştir.

Davacı İstanbul Ağaç Peyzaj Eğitim Hizmetleri ve Hayvanat Bahçesi İşletmeciliği Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 8. İdare Mahkemesinin 12.07.2021 tarihli E:2021/1132 K:2021/1230 sayılı kararında dava konusu işlemin 2'nci iddia bakımından iptaline karar verilmiştir.

Söz konusu Mahkeme kararı üzerine Kamu İhale Kurulunun 11.08.2021 tarihli ve 2021/MK-361 sayılı kararı ile "Kamu İhale Kurulunun 28.04.2021 tarihli ve 2021/UH.I-906 sayılı kararının 2'nci iddia ile ilgili kısmının iptaline," karar verilmiştir.

Anılan mahkeme kararının Kurum tarafından temyiz edilmesi üzerine verilen Danıştay Onüçüncü Dairesinin 08.11.2021 tarihli ve E:2021/3809, K:2021/3698 sayılı kararında "...Yuşmazlık konusu ihaleye ilişkin olarak İdari Şartname'nin 7. maddesinde, isteklilerin ihaleye katılabilmeleri için teklifleri kapsamında; teklif vermeye yetkili olduğunu gösteren imza beyannamesi veya imza sirkülerini, tüzel kişi olmaları hâlinde, tüzel kişiliğin noter tasdikli imza sirkülerini, İdari Şartname ekinde yer alan Tüzel Kişilerde Ortaklık Bilgilerine ve Yönetimdeki Görevlilere İlişkin Son Durumu Gösterir Belge ile bu belgenin dipnotunda belirtildiği üzere, anılan belgede beyan edilen bilgilerin doğruluğunun elektronik ortamda teyit edilebilmesini teminen ilgili Ticaret Sicil Gazetelerinin tarih ve sayılarını, anılan bilgilerin elektronik ortamda teyit edilememesi hâlinde bu hususları gösteren Ticaret Sicil Gazetelerini, bu hususların Ticaret Sicil Gazetesinde bulunmaması hâlinde ilgili belgeleri, ayrıca anonim şirketler için her hâlükârda bu belgede beyan edilen bilgileri gösteren pay defterini sunmaları gerektiği; 5.1. maddesinin (d) bendinde, "Tüzel Kişilerde Ortaklık Bilgilerine ve Yönetimdeki Görevlilere İlişkin Son Durumu Gösterir Belge" adlı standart formun ihale dokümanını oluşturan belgelerden olduğu belirtildikten sonra, 5.3. maddesinde, istekliler tarafından, ihale dokümanının içeriğinin dikkatli bir şekilde incelenmesi gerektiği, teklifin verilmesine ilişkin şartların yerine getirilmemesinden kaynaklanan sorumluluğun teklif verene ait olduğu, ihale dokümanında öngörülen kriterlere ve şekil kurallarına uygun olmayan tekliflerin değerlendirmeye alınmayacağı belirtilmiştir.

İdarî Şartname ve Teknik Şartname'de yer alan düzenlemelere karşı isteklilerce başvuruda bulunulmayarak ihale dokümanının kesinleşmesi hâlinde, istekliler tarafından teklif kapsamında şartnamede istenilen şekilde tekliflerin sunulmasının zorunlu olduğu, ihale dokümanında yer alan ve kesinleşen kuralların, tekliflerin değerlendirilmesi aşamasında idareler tarafından uygulanmamasının ihaleler için 4734 sayılı Kanun'da öngörülen saydamlık, rekabet, eşit muamele ve güvenirlilik ilkelerini ihlâl edeceği açıktır.

Bu çerçevede, ihale dokümanına süresi içerisinde itirazda bulunulmaması sebebiyle ihale dokümanının kesinleştiği ve tekliflerin ihale dokümanı tamamen okunup kabul edilmek suretiyle verildiği dikkate alındığında, İdarî Şartname'nin 7.1. maddesinin (b) bendinin (2) numaralı alt bendi uyarınca teklif dosyası kapsamında sunulması istenilen Tüzel Kişilerde Ortaklık Bilgilerine ve Yönetimdeki Görevlilere İlişkin Son Durumu Gösterir Belge'nin ve aynı doğrultuda Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin ekinde yer alan "Ortaklık Bilgileri ve Yönetimdeki Görevliler" adlı standart formun dipnotunda yer aldığı şekliyle "anonim şirketler tarafından her hâlükârda yukarıda beyan edilen bilgileri gösteren pay defteri de bu belgeye ek yapılacaktır." düzenlemesi karşısında pay defterinin teklif dosyası ekinde sunulmamasının belge eksikliği olarak değerlendirilmesi gerektiği ve bu eksikliğin sonradan tamamlanmasının mümkün olmadığı sonucuna ulaşıldığından dava konusu işlemden hukuka aykırılık görülmemiştir.

Bu itibarla, ihale üzerinde bırakılan davacı şirket tarafından teklif dosyası kapsamında ortaklık bilgileri ve yönetimdeki görevlilere ilişkin belgenin ekinde pay defterinin sunulmadığından bahisle, teklifinin değerlendirme dışı bırakılması yönünde düzeltici işlem belirlenmesine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık, anılan kararın iptali yolundaki temyize konu İdare Mahkemesi kararında ise hukuki isabet bulunmamaktadır.

**KARAR SONUCU :****Açıklanan nedenlerle;**

- 1.Davalı ve davalı yanında müdahilin temyiz istemlerinin kabulüne,
- 2.2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca Ankara 8. İdare Mahkemesi'nin 12/07/2021 tarih ve E:2021/1132, K:2021/1230 sayılı kararının BOZULMASINA,
- 3.DAVANIN REDDİNE," gerekçesiyle Mahkeme kararının bozulmasına 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 geçmeyeceği 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 11.08.2021 tarihli ve 2021/MK-361 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, Kamu İhale Kurulunun 28.04.2021 tarihli ve 2021/UH.I-906 sayılı kararının hukuken geçerliliğini koruduğuna,

Oybirliği ile karar verildi.