

İhale Teknik Şartnamede isteklilerden bir takım belgelerin sunulmasının istendiği ancak İdari Şartname ekinde isteklilere verilen ve isteklilerden tekliflerini buna göre sunması istenen Yeterlik Bilgileri Tablosunda anılan belgeler için idare tarafından ayrı bir satır açılmayarak ihaleye katılacak isteklilerde tereddüt oluşturacak şekilde ihale dokümanının kendi içerisinde çelişkiler içerdiği görölmektedir Nitekim, ihalede en avantajlı teklif

sahibi tarafından söz konusu belgeler beyan edilmemiş ancak davacı tarafından beyan edilmiş olup Bu durumda saydamlık rekabet eşit muamele hukukî belirlilik öngörülebilirlik ve hukukî güvenlik ilkeleri de dikkate alındığında tekliflerin oluşturulması ve hazırlanmasında isteklileri tereddütte düşürdüğü anlaşılan ihale dokümanı ile davaya konu ihalenin sonuçlandırılmayacağı ihale dokümanında ihale sürecinin devam etmesine engel oluşturacak ve düzeltici

işleme giderilemeyecek aykırılıklar bulunduğu anlaşıldığından ihalenin iptaline karar verilmesi gerekirken itirazen şikâyet başvurusunun reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk dava konusu işlemin iptali yolundaki temyize konu Mahkeme kararında ise sonucu itibarıyla hukukî isabetsizlik bulunmamaktadır gerekçesiyle ihalenin iptal edilmesi gerektiğine ait Danıştay kararı

Toplantı No	: 2021/035
Gündem No	: 28
Karar Tarihi	: 25.08.2021
Karar No	: 2021/MK-375

BASVURU SAHİBİ:
Teksu Teknolojik Sukontrol Sistemleri Ve Yönetimi A.Ş.

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Ordu Su Ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2020/266033 İhale Kayıt Numaralı "Dma Odası Malzemesi Mal Alım İşi" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:**KARAR:**

Ordu Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü tarafından yapılan 2020/266033 ihale kayıt numaralı "Dma Odası Malzemesi Mal Alım İşi" ihalesine ilişkin olarak Teksu Teknolojik Su Kontrol Sistemleri ve Yönetimi A.Ş. itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 16.09.2020 tarihli ve 2020/UM.II-1515 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı Teksu Teknolojik Su Kontrol Sistemleri ve Yönetimi A.Ş. tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 17. İdare Mahkemesinin 03.12.2020 tarihli ve E:2020/1721, K:2020/2040 sayılı kararında "... Bu itibarla, uyumsuzluğa konu ihaleye ait teknik şartnamede sayılan belgeleri teklif ekinde sunmadığı anlaşılan isteklinin teklifinin ihale komisyonu kararıyla değerlendirme dışı bırakılması gerektiği anlaşıldığından, söz konusu belgelerin idari şartnamede yeterlik kriteri olarak belirlenmediği ve teknik şartnamede yapılan düzenlemeler ile isteklinin teklifleriyle birlikte sunmaları gerektiği belirtilen belgelerin ihaleye katılım için bir yeterlik kriteri olma niteliği kazanamayacağı belirtilerek davacının itirazın şikâyet başvurusunun reddi yolunda tesis edilen işlemde hukuka uygunluk bulunmamaktadır. ..." gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiş olup, anılan karara ilişkin olarak 20.01.2021 tarihli ve 2021/MK-18 sayılı karar ile "... 1- Kamu İhale Kurulunun 16.09.2020 tarihli ve 2020/UM.II-1515 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, Valf Metalürji Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına ve 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine, ..." karar verilmiştir.

Ankara 17. İdare Mahkemesinin 03.12.2020 tarihli ve E:2020/1721, K:2020/2040 sayılı kararının temyizi üzerine verilen, Danıştay Onüçüncü Dairesinin 06.04.2021 tarihli ve E:2021/235, K:2021/1192 sayılı kararında "... İlgililerin, hukuk düzeninin kendisine verdiği bir hakkı kullanabilmesi, bir yükümlülüğü yerine getirebilmesi için bu hak ve yükümlülüğün kendileri açısından açıkça bilinmesi gerekmektedir. Aksi takdirde bu bilgiye sahip olmayan ilgililer tarafından kendisine verilen haklar kullanılmayacak, ifa edilmesi gereken yükümlülükler ise yerine getirilemeyecektir. Bu durumun ise hukukî belirlilik, öngörülebilirlik ve hukukî güvenlik ilkelerinin ihlâli niteliğinde olacağı açıktır.

4734 sayılı Kanun'un 5. maddesinde, idarelerin, bu Kanun'a göre yapılacak ihalelerde, saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenilirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamakla sorumlu olduğu belirtilmiştir.

Bu bağlamda, ihale dokümanında yer alan kuralların, tekliflerin hazırlanması, değerlendirilmesi ve sözleşmenin uygulanması aşamasında herhangi bir tereddüt veya çelişkiye yol açmaması gerekmektedir. Aksi takdirde ihalelerde, saydamlık, rekabet, eşit muamele, güvenlik ilkelerinin gerçekleştirilmesinden ve hukukî belirlilik, öngörülebilirlik ve hukukî güvenlik ilkelerinin sağlandığından bahsedilmesi mümkün değildir.

İdareler tarafından ihale ve/veya ön yeterlik dokümanının hazırlanmasında, Yönetmelik ekinde yer alan tip şartnameler, standart formlar, tip sözleşme ve Kurum tarafından yayımlanan diğer mevzuatın esas alınması gerekmektedir. Yeterlik Bilgileri Tablosu da bu kapsamda standart form olarak Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliği ekinde yayımlanmış olup, tablonun dipnotunda, "tablonun örnek olarak hazırlanmış olduğu, bu tablonun idare tarafından, ilgili Uygulama Yönetmeliğinde yer alan düzenlemeler esas alınarak, ihale dokümanında fiyat dışı unsurlar dâhil teklifle birlikte sunulması istenen katılım belgeleri ve yeterlik kriterlerine ilişkin gerekli bilgilerin açık ve anlaşılır bir şekilde beyan edilmesini temin edecek şekilde, her belge ve kriter için ayrı satır açılmak suretiyle hazırlanacağı, tabloda yer alan ancak ihaleye katılım için gerekli olmayan belge ve kriterlerin tablodan çıkartılacağı, bu tabloda yer almayan ancak fiyat dışı unsurlar da dâhil olmak üzere ihaleye katılım için gerekli olan belge ve kriterlerin tabloya ekleneceği" açıklamalarına yer verilmiştir.

Dava konusu ihaleye ait doküman düzenlemeleri incelendiğinde, Teknik Şartname'de sayılan belgelerin istekliler tarafından sunulması gerektiği yönünde düzenlemelere yer verildiği, ancak İdari Şartname ekinde isteklilere sunulan standart form olan Yeterlik Bilgileri Tablosunda anılan belgelere ayrı birer satır açılmadığı, İdari Şartnamede de söz konusu belgeler yönünden herhangi bir düzenlemenin bulunmadığı anlaşılmaktadır.

Başka bir anlatımla, Teknik Şartnamede isteklilerden bir takım belgelerin sunulmasının istendiği, ancak İdari Şartname ekinde isteklilere verilen ve isteklilerden tekliflerini buna göre sunması istenen Yeterlik Bilgileri Tablosunda, anılan belgeler için idare tarafından ayrı bir satır açılmayarak, ihaleye katılacak isteklilerde tereddüt oluşturacak şekilde ihale dokümanının kendi içerisinde çelişkiler içerdiği görülmektedir. Nitekim, ihalede en avantajlı teklif sahibi tarafından söz konusu belgeler beyan edilmemiş, ancak davacı tarafından beyan edilmiştir.

Bu durumda, saydamlık, rekabet, eşit muamele, güvenilirlik, hukukî belirlilik öngörülebilirlik ve hukukî güvenlik ilkeleri de dikkate alındığında, tekliflerin oluşturulması ve hazırlanmasında isteklinin tereddütte düşürdüğü anlaşılan ihale dokümanı ile davaya konu ihalenin sonuçlandırılmayacağı sonucuna varılmaktadır.

Bu itibarla, ihale dokümanında ihale sürecinin devam etmesine engel oluşturacak ve düzeltici işlemle giderilemeyecek aykırılıklar bulunduğu anlaşıldığından, ihalenin iptaline karar verilmesi gerekirken, itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk, dava konusu işlemin iptali yolundaki temyize konu Mahkeme kararında ise sonucu itibarıyla hukukî isabetsizlik bulunmamaktadır. ..." gerekçesiyle ihalenin iptal edilmesi gerektiğine 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 20.01.2021 tarihli ve 2021/MK-18 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (a) bendi gereğince ihalenin iptaline,

Oybirliği ile karar verildi.