

ihalede sunulan iş deneyim belgesinin %51 oranında hissesine sahip ortağı olan *şirketine ait olduğu *tarihinden itibaren davacı şirketi temsile ve yönetime yetkili ortağın ise * tarihli hisse devri sonrasında şirketin %49 hissesine sahip olan şahsın olduğu *tarihli hisse devri sonrasında bu konuda herhangi bir değişikliğin yapılmadığı ve şirketi temsil ve yönetime yetkili olduğunun tevsik edilemediği göz önüne alındığında, iş deneyim belgesi kullanılan şirketin

en az bir yıldır tüzel kişiliğin yarısından fazla hissesine sahip olma şartını sağladığı görülmekle birlikte söz konusu şirketin davacı şirketi temsile ve yönetime yetkili olma şartını sağlamadığı anlaşıldığından davacı şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği sonucuna varılarak düzeltici işlem belirlenmesine dair dava konusu Kurul kararında sonucu itibarıyla hukuka aykırılık, dava konusu işlemin iptali yönündeki İdare Mahkemesi kararında ise

**hukukî isabet bulunmadığı
(Danıştay Kararlı 721)**

Toplantı No	: 2022/021
Gündem No	: 39
Karar Tarihi	: 06.04.2022
Karar No	: 2022/MK-117

BAŞVURU SAHİBİ:

Dolunay Kurumsal Bilgi İşl. Hizm. San. Tic. Ltd. Şti. – Msd Tem. Bilgi Sis. Med. Sağ. Tur. İnş. Petr. Gıda San. Ve Tic. Ltd. Şti. (28.04.2021 tarih ve 2021/MK-179 Sayılı Kurul kararı)

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü (Dhmi)

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2020/405890 İhale Kayıt Numaralı “Dhmi Genel Müdürlüğü Merkez Binası Ve Esenboğa Hava Trafik Kontrol Merkezi İle Bağlı Havalimanları Olmak Üzere Toplam 51 Mahal İçin 01/01/2021-31/12/2022 Tarihleri Arasında Toplam 2354 Personelle (2306 Personel + 48 Engelli Personel) Genel Temizlik” İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü (DHMI) tarafından yapılan 2020/405890 ihale kayıt numaralı “Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü Merkez Binası ve Esenboğa Hava Trafik Kontrol Merkezi İle Bağlı Havalimanları Olmak Üzere Toplam 51 Mahal İçin 01.01.2021-31.12.2022 Tarihleri Arasında Toplam 2354 Personelle (2.306 Personel + 48 Engelli Personel) Genel Temizlik Hizmeti Alınması İşi” ihalesine ilişkin olarak Dolunay Kurumsal Bilgi İşl. Hiz. San. Tic. Ltd. Şti.-MSD Tem. Bilgi Sis. Med. Sağ. Tur. İnş. Pet. Gıda San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 16.06.2021 tarihli ve 2021/UH.I-1210 sayılı karar ile “Anılan Kanun’un 54’üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine,” karar verilmiştir.

Davacı Yeni Vizyon Kur. Hiz. İnş. Oto. San. ve Tic. A.Ş. tarafından alınan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 5. İdare Mahkemesinin 17.09.2021 tarihli ve E:2021/1405, K:2021/1198 sayılı kararında dava konusu işlemin kısmen iptaline karar verilmiştir.

Bahse konu Mahkeme kararını yerine getirmek üzere alınan Kamu İhale Kurulu’nun 03.11.2021 tarihli ve 2021/MK-421 sayılı kararı ile “... 1- Kamu İhale Kurulunun 16.06.2021 tarihli ve 2021/UH.I-1210 sayılı kararının 2’nci iddiasında yapılan değerlendirmelerin iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvuru sahibinin 2’nci iddiasının esasının yeniden incelenmesine,...” karar verilmiştir.

03.11.2021 tarihli ve 2021/MK-421 sayılı Kurul kararı doğrultusunda yapılan esas inceleme sonucunda, Kamu İhale Kurulu tarafından 01.12.2021 tarihli ve 2021/UH.I-2197 sayılı karar ile “...Anılan Kanun’un 54’üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine” karar verilmiştir.

Anılan Mahkeme kararına karşı Kurum tarafından temyiz yoluna başvurulması üzerine, Danıştay Onüçüncü Dairesinin 20.01.2022 tarihli ve E:2021/4657, K:2022/143 sayılı kararı ile “...Bu itibarla, davacı şirket tarafından teklif ekinde sunulan iş deneyim belgesinin %51 oranında hissesine sahip ortağı olan 5M Kurumsal şirketine ait olduğu; 04/03/2019 tarihinden itibaren davacı şirketi temsile ve yönetime yetkili ortağın ise 05/07/2019 tarihli hisse devri sonrasında şirketin %49 hissesine sahip olan Aydın ÇEKEN olduğu, 05/07/2019 tarihli hisse devri sonrasında bu konuda herhangi bir değişikliğin yapılmadığı ve 5M Kurumsal’ın şirketi temsil ve yönetime yetkili olduğunun tevsik edilemediği göz önüne alındığında, iş deneyim belgesi kullanılan 5M Kurumsal şirketinin en az bir yıldır tüzel kişiliğin yarısından fazla hissesine sahip olma şartını sağladığı görülmekle birlikte söz konusu şirketin davacı şirketi temsile ve yönetime yetkili olma şartını sağlamadığı anlaşıldığından davacı şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği sonucuna varılarak düzeltici işlem belirlenmesine dair dava konusu Kurul kararında sonucu itibarıyla hukuka aykırılık, dava konusu işlemin iptali yönündeki İdare Mahkemesi kararında ise hukukî isabet bulunmamaktadır.

...Açıklanan nedenlerle;

1.Davalının temyiz isteminin kabulüne;

2.2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 49. maddesi uyarınca Ankara 5. İdare Mahkemesi’nin 17/09/2021 tarih ve E:2021/1405, K:2021/1198 sayılı kararının BOZULMASINA,

3.DAVANIN REDDİNE...” gerekçesiyle Mahkeme kararının bozulmasına ve davanın reddine 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 geçemeyeceği 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 03.11.2021 tarihli ve 2021/MK-421 sayılı kararının ve bu karar gereği yapılan inceleme sonucu alınan 01.12.2021 tarihli ve 2021/UH.I-2197 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda Kamu İhale Kurulunun 16.06.2021 tarihli ve 2021/UH.I-1210 sayılı kararının hukuken geçerliğini koruduğuna,

Oybirliği ile karar verildi.