

ihaleye dört teklif verildiği, diğer teklif sahiplerinin unvanlarının/isimlerinin uyuşmazlık konusu teminat mektubunda belirtilen unvana benzemediği, teminat mektubunun ihaleyi yapan idareye hitaben düzenlendiği ve mektup metninde ihalenin adının belirtildiği, teminat tutarının davacının teklifi ile örtüştüğü, bu hâliyle teminat mektubunun davacılar için verildiğinde tereddüt bulunmadığı, nitekim teminat mektubunu veren bankanın 29.12.2016 tarihli yazısında

da teminat mektubunda yer alan unvanın davacının kendi sistemlerindeki etkin unvanı olduğu, mektubun davacılara verildiği belirtilmekte olup, davacıların uyuşmazlık konusu ihalede sundukları teminat mektubunun mevzuata aykırı olmadığı görülmektedir. Bu durumda, davacıların teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına ilişkin dava konusu Kamu İhale Kurulu kararında hukuka uygunluk, davanın reddi yolundaki Mahkeme kararında ise hukukî isabet bulunmamaktadır. Açıklanan

nedenlerle; temyiz isteminin kabulü ile Mahkeme kararının BOZULMASINA

13. D., E. 2017/576 K. 2017/1065 T. 19.4.2017

İstemin Özeti : Ankara 4. İdare Mahkemesi'nin 09.02.2017 tarih ve E:2017/101, K:2017/471 sayılı kararının; 1997 yılından beri Al Bankası'nın ticari kredili müşterisi oldukları, geçici teminat mektubunda yer alan unvan hatasının bankadan kaynaklandığı, teminat mektubunda hukuka aykırılık bulunmadığı, Kamu İhale Genel Tebliğinde geçici teminat mektuplarının kanunen taşınması zorunlu hususlar hariç sunulan belgelerde ihale sonucu açısından teklifin esasını değiştirecek nitelikte olmayan bilgi eksikliklerinin bulunması hâlinde bu tür bilgi eksikliklerinin idarelerce tamamlanacağına kurala bağlandığı ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Temyiz isteminin reddi ile İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi K1'in Düşüncesi : Temyiz isteminin reddi ile Mahkeme kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin

açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin işin gereği görüşüldü:

Dava; Tekirdağ Büyükşehir Belediye Başkanlığı tarafından 27.10.2016 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen "Tekirdağ ili, Süleymanpaşa ilçesi Su Ürünleri Toptancı Hali Yapımı" ihalesine ilişkin olarak yapılan itirazın şikâyet başvurusu üzerine davacı iş ortaklığının tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılması ve bu aşamadan sonraki işlemlerin mevzuata uygun olarak yeniden gerçekleştirilmesi yönündeki Kamu İhale Kurulu'nun 21.12.2016 tarih ve 2016/UY.I-3184 sayılı kararının iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesi'nce; ticaret unvanının, tacirin ticari işletmesine ilişkin işlemlerde kullandığı ad olduğu, bu unvanın, ticari işletme sahibini diğer işletme sahiplerinden ayırt etmeye yaradığı, ticaret unvanına bakıldığında ticari işletme sahibinin kim olduğunun anlaşıldığı, her tacirin ticari işletmesine ilişkin işlemleri ticaret unvanı ile yapmak ve işletmesiyle ilgili her türlü senet ve evrakı bu unvan altında imzalamak zorunda olduğu, öte yandan, geçici teminat mektubunda istekliyi tanımlayan ve diğer isteklilerden ayıran tek unsurun isteklinin ticaret unvanı olduğu, bu itibarla, davacı şirketin Ticaret Sicili Gazetesinde yer alan ticaret unvanının "F1 İnşaat Tekstil Gıda Otomotiv İthalat İhracat Ticaret ve Sanayi Limited Şirketi" olarak yer almasına rağmen, geçici teminat mektubunda ticaret unvanının "F1 İNS SN TİC LTD STİ" olarak belirtildiği, bu bakımdan davacı şirketin gerçek ticaret unvanı ile geçici teminatta yer alan ticaret unvanının birbirinden farklılık arz ettiği, söz konusu ticaret unvanının aynı şirketi tanımlamadığı, bu hâliyle geçici teminat mektubunun mevzuata uygun olmadığı, diğer taraftan bu durumun belgelerde bilgi eksikliği olarak nitelendirilerek tamamlanmasının da mümkün bulunmadığı, davacıların teklifinin

değerlendirme dışı bırakılmasına ilişkin dava konusu işlemlerde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş, bu karar davacılar tarafından temyiz edilmiştir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 35. maddesinde, "Bu Kanun kapsamında verilecek teminat mektuplarının kapsam ve şeklini tespiti Kamu İhale Kurumu yetkilidir. 32. maddeye göre belirlenen tekliflerin geçerlilik süresinden en az otuz gün fazla süreli olmak kaydıyla, geçici teminat mektuplarında süre belirtilir. Teklif geçerlilik süresinin uzatılması halinde, geçici teminat mektuplarının süresi de aynı süre ile uzatılır. Kesin teminat mektuplarının süresi ihale konusu işin bitiş tarihi dikkate alınmak suretiyle idare tarafından belirlenir. İlgili mevzuatına aykırı olarak düzenlenmiş teminat mektupları kabul edilmez."; 36. maddesinde, "Teklifler ihale dokümanında belirtilen ihale saatine kadar idareye verilir. İhale komisyonunca ihale dokümanında belirtilen saatte kaç teklif verilmiş olduğu bir tutanakla tespit edilerek, hazır bulunanlara duyurulur ve hemen ihaleye başlanır. İhale komisyonu teklif zarflarını alınış sırasına göre inceler. 30. maddenin birinci fıkrasına uygun olmayan zarflar bir tutanak ile belirlenerek değerlendirmeye alınmaz. Zarflar isteklilerle birlikte hazır bulunanlar önünde alınış sırasına göre açılır. İsteklilerin belgelerinin eksik olup olmadığı ve teklif mektubu ile geçici teminatlarının usulüne uygun olup olmadığı kontrol edilir. Belgeleri eksik veya teklif mektubu ile geçici teminatı usulüne uygun olmayan istekliler tutanakla tespit edilir. İstekliler ile teklif fiyatları ve yaklaşık maliyet tutarı açıklanır. Bu işlemlere ilişkin hazırlanan tutanak ihale komisyonunca imzalanır. Bu aşamada; hiçbir teklifin reddine veya kabulüne karar verilmez, teklifi oluşturan belgeler düzeltilemez ve tamamlanamaz. Teklifler ihale komisyonunca hemen değerlendirilmek üzere oturum kapatılır."; 37. maddesinde, "İhale komisyonunun talebi üzerine idare

tekliflerin incelenmesi, karşılaştırılması ve değerlendirilmesinde yararlanmak üzere net olmayan hususlarla ilgili isteklilerden yazılı olarak tekliflerini açıklamalarını isteyebilir. Ancak bu açıklama, hiçbir şekilde teklif fiyatında değişiklik yapılması veya ihale dokümanında yer alan şartlara uygun olmayan tekliflerin uygun hale getirilmesi amacıyla istenilmez ve yapılmaz. Tekliflerin değerlendirilmesinde, öncelikle belgeleri eksik olduğu veya teklif mektubu ile geçici teminatı usulüne uygun olmadığı 36. maddeye göre ilk oturumda tespit edilen isteklilerin tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılmasına karar verilir. Ancak, teklifin esasını değiştirecek nitelikte olmaması kaydıyla, belgelerde bilgi eksikliği bulunması halinde idarece belirlenen sürede isteklilerden bu eksik bilgilerin tamamlanması yazılı olarak istenir. Belirlenen sürede bilgileri tamamlamayan istekliler değerlendirme dışı bırakılır ve geçici teminatları gelir kaydedilir. Bu ilk değerlendirme ve işlemler sonucunda belgeleri eksiksiz ve teklif mektubu ile geçici teminatı usulüne uygun olan isteklilerin tekliflerinin ayrıntılı değerlendirilmesine geçilir. Bu aşamada, isteklilerin ihale konusu işi yapabilme kapasitelerini belirleyen yeterlik kriterlerine ve tekliflerin ihale dokümanında belirtilen şartlara uygun olup olmadığı ile birim fiyat teklif cetvellerinde aritmetik hata bulunup bulunmadığı incelenir. Uygun olmadığı belirlenen isteklilerin teklifleri ile birim fiyat teklif cetvellerinde aritmetik hata bulunan teklifler değerlendirme dışı bırakılır.” kuralına yer verilmiştir.

Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinin 56. maddesinde, “İhalelerde, teklif edilen bedelin yüzde üçünden az olmamak üzere, istekli tarafından verilecek tutarda geçici teminat alınır. İhale üzerinde bırakılan istekliden sözleşme imzalanmadan önce, teklif fiyatının sınır değere eşit veya üzerinde olması halinde teklif fiyatının % 6’sı, sınır değer

altında olması halinde ise yaklaşık maliyetin % 9'u oranında kesin teminat alınır. Kanununun 34'üncü maddesindeki değerler teminat olarak kabul edilir. İstekli veya yüklenici tarafından, teminat olarak banka teminat mektubu verilmesi halinde, bu teminat mektuplarının kapsam ve şeklinin, bu Yönetmeliğin ekinde yer alan standart formlara uygun olması zorunludur. Standart formlara uygun olarak düzenlenmemiş teminat mektupları geçerli kabul edilmez. Geçici teminat olarak sunulan teminat mektuplarında geçerlilik tarihi belirtilmelidir. Bu tarih, ihale dokümanında belirtilen teklif geçerlilik süresinin bitiminden itibaren otuz günden az olmamak üzere istekli tarafından belirlenir. Kesin teminat mektuplarının süresi, ihale konusu işin bitiş tarihi dikkate alınmak suretiyle idare tarafından belirlenir. İsteklinin ortak girişim olması halinde toplam teminat miktarı, ortaklık oranına veya işin uzmanlık gerektiren kısımlarına verilen teklif tutarlarına bakılmaksızın ortaklardan biri veya birkaçı tarafından karşılanabilir. Her ne suretle olursa olsun, idarece alınan teminatlar haczedilemez ve üzerine ihtiyati tedbir konulamaz. Gerek görüldüğünde teminat mektuplarının ilgili bankanın genel müdürlüğünden veya şubesinden teyidi idarelerce yapılabilir. Yapılan teyitlerde, bankanın en az iki yetkilisinin imzasının bulunması gerekir. Fiyat farkı ödenmesi öngörülerek ihale edilen işlerde fiyat farkı olarak ödenecek bedelin, sözleşme bedelinde artış meydana gelmesi halinde ise bu artış tutarının yüzde altısı oranında teminat olarak kabul edilen değerler üzerinden ek kesin teminat alınır. Fiyat farkı olarak ödenecek bedel üzerinden hesaplanan ek kesin teminat, hak edişlerden kesinti yapılmak suretiyle de karşılanabilir." kuralı yer almıştır.

Dosyanın incelenmesinden, Tekirdağ Büyükşehir Belediye Başkanlığı tarafından "Tekirdağ ili, Süleymanpaşa ilçesi, Su Ürünleri Toptancı Hali Yapımı" işine ilişkin olarak 27.10.2016 tarihinde yapılan ihalede 4 istekli tarafından teklif

verildiği, 10.11.2016 tarihli ihale komisyonu kararı ile ihalenin, davacı iş ortaklığı üzerinde bırakıldığı, ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda davacı iş ortaklığının özel ortağının ticaret unvanı, "F1 İnşaat Tekstil Gıda Otomotiv İthalat İhracat Ticaret ve Sanayi Limited şirketi" olmasına rağmen anılan ihaleye sunulan geçici teminat mektubunda ticaret unvanının "F1 İNS SN TİC LTD STİ" olarak belirtildiği görüldüğünden teklifinin değerlendirme dışı bırakılması ve bu aşamadan sonraki işlemlerin mevzuata uygun olarak yeniden gerçeleştirilmesi gerektiğine karar verilmesi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Bakılan uyuşmazlıkta, ihaleye dört teklif verildiği, diğer teklif sahiplerinin unvanlarının/isimlerinin uyuşmazlık konusu teminat mektubunda belirtilen unvana benzemediği, teminat mektubunun ihaleyi yapan idareye hitaben düzenlendiği ve mektup metninde ihalenin adının belirtildiği, teminat tutarının davacının teklifi ile örtüştüğü, bu hâliyle teminat mektubunun davacılar için verildiğinde tereddüt bulunmadığı, nitekim teminat mektubunu veren bankanın 29.12.2016 tarihli yazısında da teminat mektubunda yer alan unvanın davacının kendi sistemlerindeki etkin unvanı olduğu, mektubun davacılara verildiği belirtilmekte olup, davacıların uyuşmazlık konusu ihalede sundukları teminat mektubunun mevzuata aykırı olmadığı görülmektedir.

Bu durumda, davacıların teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına ilişkin dava konusu Kamu İhale Kurulu kararında hukuka uygunluk, davanın reddi yolundaki Mahkeme kararında ise hukukî isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; temyiz isteminin kabulü ile 2577 sayılı

İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca Ankara 4. İdare Mahkemesi'nin 09.02.2017 tarih ve E:2017/101, K:2017/471 sayılı kararının BOZULMASINA, DAVA KONUSU İŞLEMİN İPTALİNE, dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine, aşağıda ayrıntısı gösterilen toplam 399,85-TL yargılama gideri ile Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 990-TL vekâlet ücretinin davalı idareden alınarak davacılara verilmesine, posta giderleri avansından artan tutarın davacılara iadesine, kullanılmayan 51,70-TL temyiz yürütmeyi durdurma harcının istemi hâlinde davacılara iadesine, 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca kesin olarak (karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere), 19.04.2017 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

KARŞI OY :

Temyize konu İdare Mahkemesi kararında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, temyiz istemi yerinde görülmeyerek anılan Mahkeme kararının onanması gerektiği oyu ile karara katılmıyorum.

