

teklif dosyasında tüzel kişilerde ortaklık bilgilerine ve yönetimdeki görevlilere ilişkin son durumu gösterir belgenin teklif dosyası ekinde sunulmamasının belge eksikliği olarak değerlendirilmesi gerektiği ve bu eksikliğin bilgi eksikliği değil belge eksikliği olması ve belge eksikliğinin sonradan tamamlanmasının mümkün olmaması nedeniyle itirazın şikâyet başvurusunun red kararında ise hukukî isabet görülmemiştir (Danıştay

Kararlı)

Toplantı No	: 2021/050
Gündem No	: 41
Karar Tarihi	: 15.12.2021
Karar No	: 2021/MK-492

BAŞVURU SAHİBİ:

Ufuk Proje Müh. Mim. Müş. İnş. Tic. San. Ve Tic. Ltd. Şti – Mustafa Güngör

İHALEYİ YAPAN İDARE:

İstanbul Büyükşehir Belediyesi Fen İşleri Daire Başkanlığı Yapı İşleri Müdürlüğü

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2021/74862 İhale Kayıt Numaralı "İstanbul Avrupa Yakası Kamu Binaları Bakım, Onarım, Tadilat Ve Ek Hizmet Yapıları X. Grup İnşaatı" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:**KARAR:**

İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı Fen İşleri Daire Başkanlığı Yapı İşleri Müdürlüğü tarafından yapılan 2021/74862 ihale kayıt numaralı "İstanbul Avrupa Yakası Kamu Binaları Bakım, Onarım, Tadilat ve Ek Hizmet Yapıları X. Grup İnşaatı" ihalesine ilişkin olarak Ufuk Proje Müh. Mim. Müş. İnş. Tic. San. ve Tic. Ltd. Şti. – Mustafa GÜNGÖR İş Ortaklığı itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 16.06.2021 tarihli ve 2021/UY.II-1182 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı Ufuk Proje Müh. Mim. Müş. İnş. Tic. San. ve Tic. Ltd. Şti – Mustafa GÜNGÖR tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 2. İdare Mahkemesinin 17.08.2021 tarihli ve E:2021/1249, K:2021/1317 sayılı kararında "Uyuşmazlığa konu olayda, davacı iş ortaklığının pilot ortağı tarafından teklif dosyasında "Tüzel Kişilerde Ortaklık Bilgilerine ve Yönetimdeki Görevlilere İlişkin Son Durumu Gösterir Belge" başlıklı Standart Form-KİK033.0/Y belgesinin sunulmadığı gerekçesiyle değerlendirme dışı bırakılmış ise de; davacı iş ortaklığı tarafından teklif kapsamında Ticaret Sicil Gazetelerinin sunulduğu, bu itibarla, incelenen ihalede, başvuru sahibi istekli tarafından, Ticaret Sicil Gazetelerinin sunulmuş olmasına rağmen "Tüzel Kişilerde Ortaklık Bilgilerine ve Yönetimdeki Görevlilere İlişkin Son Durumu Gösterir Belge" standart formunun sunulmamış olmasının teklifin esasına etkili bir husus olmadığı, tamamlanacak nitelikte bir bilgi eksikliği olduğu söz konusu bilgilerin teyidinin EKAP ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarının internet sayfasından sorgulanarak kolayca yapılabileceği sonucuna varıldığından; davacı iş ortaklığının teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına ilişkin işleme karşı yapılan şikâyet başvurusunun reddedilmesi üzerine Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk bulunmadığı anlaşılmıştır.

Diğer taraftan, 20.06.2021 tarihli 31517 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 4. maddesinde; "Aynı Yönetmeliğin eki Ek-1'de yer alan KİK033.0/Y numaralı Tüzel Kişilerde Ortaklık Bilgilerine ve Yönetimdeki Görevlilere İlişkin Son Durumu Gösterir Belge yürürlükten kaldırılmıştır." düzenlemesine yer verildiği ve 14. maddede ise söz konusu 4. maddenin yayımlandığı tarihten itibaren 60 gün içerisinde yürürlüğe gireceği yönünde düzenlemeye yer verildiği; işbu kararın verildiği tarihte anılan düzenleme henüz yürürlüğe girmemiş ise de; söz konusu belgenin Kamu İhale Kurumunca anılan genel düzenleme ile yürürlükten kaldırılmasından hareketle, davalı idare tarafından söz konusu belgenin ihalenin esasını etkileyecek nitelikte bir belge olmadığı hususunun kabul edildiği sonucuna varılmaktadır. Açıklanan nedenlerle, dava konusu işlemin iptaline" ifadelerine yer verilerek dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Anılan Mahkeme kararının gereklerini yerine getirmek üzere Kurulca alınan 15.09.2021 tarihli ve 2021/MK-393 sayılı Kurul kararı ile "1- Kamu İhale Kurulunun 16.06.2021 tarihli ve 2021/UY.II-1182 sayılı kararının başvuru sahibinin 1'inci iddiası ile ilgili değerlendirmeleri içeren kısmının iptaline, 2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine" karar verilmiştir.

Bu defa, anılan mahkeme kararı üzerine yapılan temyiz incelemesi sonucunda Danıştay 13. Dairesi'nin 21.10.2021 tarihli ve E:2021/4183, K:2021/3488 sayılı kararı ile "Uyuşmazlık konusu ihaleye ait İdari Şartnamede, 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 Sicili Gazetelerinin tarih ve sayılarının, anılan bilgilerin elektronik ortamda teyit edilememesi hâlinde bu hususları gösteren Ticaret Sicili Gazetelerinin, bu hususların Ticaret Sicili Gazetesinde bulunmaması hâlinde ilgili belgelerin sunulması gerektiği ve "Tüzel Kişilerde Ortaklık Bilgilerine ve Yönetimdeki Görevlilere İlişkin Son Durumu Gösterir Belge" adlı standart formun ihale dokümanının oluşturan belgelerden olduğu belirtilmiş; istekliler tarafından ihale dokümanının içeriğinin dikkatli bir şekilde incelenmesi gerektiği, teklifin verilmesine ilişkin şartların yerine getirilmemesinden kaynaklanan sorumluluğun teklif verene ait olduğu ve ihale dokümanında öngörülen kriterlere ve şekil kurallarına uygun olmayan tekliflerin değerlendirmeye alınmayacağı açık bir şekilde düzenlenmiştir.

İhale dokümanında yer alan düzenlemelere karşı isteklilerce başvuruda bulunulmayarak kurallardan 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 Kanun'da öngörülen saydamlık, rekabet, eşit muamele ve güvenilirlik ilkelerini ihlâl edeceği açıktır.

Bu itibarla, ihale dokümanına süresi içerisinde itirazda bulunulmaması sebebiyle ihale dokümanının kesinleştiği ve tekliflerin ihale dokümanı tamamen okunup kabul edilme suretiyle verildiği dikkate alındığında, İdari Şartnamenin "İhaleye katılabilmek için gereken belgeler ve yeterlik kriterleri" başlıklı 7.1. maddesinin (b) bendinin 2 numaralı alt bendi uyarınca teklif dosyası kapsamında sunulması istenilen tüzel kişilerde ortaklık bilgilerine ve yönetimdeki görevlilere ilişkin son durumu gösterir belgenin teklif dosyası ekinde sunulmamasının belge eksikliği olarak değerlendirilmesi gerektiği ve bu eksikliğin bilgi eksikliği değil belge eksikliği olması ve belge eksikliğinin sonradan tamamlanmasının mümkün olmaması nedeniyle itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin dava konusu işleminde hukuka aykırılık, dava konusu işlemin iptali yolundaki temyize konu İdare Mahkemesi kararında ise hukuki isabet görülmemiştir.

1. Davalının ve davalı yanında müdahilin temyiz isteminin kabulüne;
2. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca Ankara 2. İdare Mahkemesi'nin 17/08/2021 tarih ve E:2021/1249, K:2021/1317 sayılı kararının Bozulmasına,
3. Davanın reddine,

10. 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca kesin olarak (karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere) 21/10/2021 tarihinde Oybirligiyle karar verildi." ifadelerine yer verilmek suretiyle Mahkeme kararının bozulmasına, davanın reddine kesin olarak 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 hükmüne 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 gün 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 15.09.2021 tarihli ve 2021/MK-393 sayılı kararının iptaline,

2) Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, Kamu İhale Kurulunun 16.06.2021 tarihli ve 2021/UY.II-1182 sayılı kararının hukuken geçerliliğini koruduğuna,

Oybirligi ile karar verildi.