

teklif mektubu ekinde sunulması istenilen belgelerin davacı şirket tarafından elektronik imzalı olarak CD ortamında sunulduğu iddiasıyla itirazın şikâyet başvurusunda bulunulduğundan bu iddianın öncelikle Kamu İhale Kurulu tarafından incelenip sonuçlandırılması ve CD ortamında elektronik imzalı belge sunulup sunulamayacağının tespiti yapılarak bu şekilde sunulan bir belgenin güvenli ve geçerli nitelik taşıyıp taşımadığı açıklığa kavuşturulmak suretiyle bir

# karar verilmesi gerekmektedir

Danıştay 13. Daire Başkanlığı  
2017/524 K.

2016/4733 E. ,

ihale dokümanı, CD

“İçtihat Metni”

T.C.

D A N I Ş T A Y

ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No:2016/4733

Karar No:2017/524

Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı) : ...

Vekili : ...

Karşı Taraf (Davacı) : ...

Vekili : ...

İstemin Özeti : Ankara 10. İdare Mahkemesi'nin 22.09.2016 tarih ve E:2016/3294, K:2016/2359 sayılı kararının; ihale sürecinde itiraz edilmediği için mevcut hâliyle kesinleşen ihale dokümanına göre teklif mektubu ekinde sunulması gereken belgelerin CD olarak sunulamayacağı ileri

sürülerek bozulması istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Savunma verilmemiştir.

Danıştay Tetkik Hâkimi ... Düşüncesi : Temyiz isteminin reddi ile Mahkeme kararının gerekçeli olarak 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; ... tarafından 22.06.2016 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen "İki Kısımda 17 Adet Yarı Römork Nakliye Treyleri Satın Alınması" ihalesine teklif veren davacı şirketin ihale dışı bırakılması işlemine karşı yapılan itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin Kamu İhale Kurulu'nun ... tarih ve ... sayılı kararının iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesi'nce; uyuşmazlık konusu ihaleye davacı şirketin de aralarında bulunduğu dört isteklinin teklif sunduğu, davacı şirketin en düşük teklif sahibi olduğu ve İdari Şartname'de teklif mektubu ekinde sunulması istenilen Tip Onay Belgesi'nin sunulmadığı gerekçesiyle ihale dışı bırakıldığı, davacı şirketin şikâyet başvurusunun reddi üzerine davalı Kurum'a yaptığı itirazın şikâyet başvurusunun da dava konusu işlem ile reddi üzerine açılan davada, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 37. maddesinin 2. fıkrası ve ihaleye ilişkin İdari Şartname düzenlemelerinin birlikte değerlendirilmesinden, ihaleye katılacak isteklilerin, teklifleri ekinde, ihale konusu treylerlere ilişkin "Tip Onay Belgesi"nin aslını veya noter onaylı suretini idareye sunmakla

yükümlü olduğu, sunulmayan "Tip Onay Belgesi"nin bilgi eksikliği niteliğinde olmayıp belge eksikliği niteliğinde olduğu ve idarece istekliye tamamlattırılmayacağı, bu itibarla teklif ekinde "Tip Onay Belgesi"ni sunmamış isteklilerin tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılmalarının gerekeceği, her ne kadar davacı şirket, "Tip Onay Belgesi"ni sunmadığı gerekçesiyle ihale dışı bırakılmış ise de, davacı şirketin istenilen belge ve eklerini CD içerisinde elektronik imzalı olarak dijital ortamda sunduğu, bu durumda ihtilafın, dijital ortamda sunulan belge ve eklerinin İdari Şartname'de arandığı şekilde "belge aslı" olarak değerlendirilip değerlendirilmemesi noktasında ortaya çıktığı; 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu'nun 5. maddesi hükmü uyarınca, elektronik imzanın ıslak imza ile aynı hukuki sonuçları doğurduğu dikkate alındığında, elektronik imzalı olarak sunulan belgelerin "belge aslı" olarak değerlendirilmesi gerektiği, bu belgenin CD içerisinde dijital ortamda sunulmuş olmasının belgeyi suret hâline getirmediği ve noter onaylı bir döküme sahip olma zorunluluğu da bulunmadığı, bu durumda, davacı şirketin teklifi ekinde, CD ortamında sunulan elektronik imzalı dokümanların, ihale komisyonu tarafından incelenerek, elektronik imzanın güvenli ve geçerli olduğu saptandıktan sonra, sunulan belge ve eklerinin "asıl" kabul edilmesi ve buna göre teklifin değerlendirilmesi gerekirken, sunulan belgenin "asıl" niteliğinde olmadığı gibi noter onaylı suret vasfında olmadığından bahisle teklifin değerlendirme dışı bırakılmasında ve bu işleme karşı yapılan itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk bulunmadığı, aksi düşüncenin kabulü hâlinde, günümüzde geniş kullanım alanı kazanan ve hukukumuzda yasal bazda düzenlemeye sahip hâle gelen elektronik yazışma ve dokümantasyon sistemlerinin kullanımından imtina edilmesi ve bu şekilde ihalelere katılımın fiilen azaltılması sonucunda, 4734 sayılı Kanun'un 5. maddesinin 1. fıkrasında sayılan ihalelerde aranacak temel ilkelerin sağlanmasının mümkün olmayacağı; öte yandan, ihale komisyonu tarafından yapılacak değerlendirmede, davacı tarafından sunulan "Tip Onay Belgesi"

ve eklerinin güvenli ve geçerli bir elektronik imzaya sahip olmadığı veya sunulan belgelerin idari ve teknik şartname ile aranan koşulları taşımadığının anlaşılması hâlinde, davacı şirketin teklifinin tekrar değerlendirme dışı bırakılabileceği gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiş, bu karar davalı idare tarafından temyiz edilmiştir.

5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu'nun 5. maddesinin 1. fıkrasında, "Güvenli elektronik imza, elle atılan imza ile aynı hukukî sonucu doğurur." kuralı yer aldığından, bu kapsamda ihalede sunulan belgelerin güvenli ve geçerli elektronik imzalı olduğunun tespit edilmesi durumunda, söz konusu belgelerin hukuken geçerli kabul edilerek değerlendirmeye alınması gerekmektedir.

Dosyanın incelenmesinden; uyuşmazlığa konu ihalede teklif mektubu ekinde sunulması istenilen "Tip Onay Belgesi"nin sunulmadığı belirtilerek teklifi değerlendirme dışı bırakılan davacı şirketin itirazın şikâyet başvuru dilekçesinde, ihale dokümanında teklif mektubu ekinde sunulması istenilen "Tip Onay Belgesi"nin elektronik imzalı olarak CD ortamında teklif dosyası ile birlikte sunulduğu ifade edilmesine karşın, dava konusu Kurul kararında; elektronik imzalı belgelerin geçerliliğine ve elektronik imzalı belge asıllarının CD ortamında sunulup sunulamayacağına ilişkin bir değerlendirme yapılmaksızın, ihale dokümanına göre aslı veya onaylı suretleri sunulması gereken belgelerin CD ortamında sunulması nedeniyle idarece davacı şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasının mevzuata uygun olduğu gerekçesiyle itirazın şikâyet başvurusunun reddine karar verildiği görülmektedir.

Her ne kadar temyize konu Mahkeme kararında CD ortamında sunulan elektronik imzalı dokümanların, ihale komisyonu tarafından incelenerek, elektronik imzanın güvenli ve geçerli olduğu saptandıktan sonra, sunulan belge ve eklerinin "asıl" kabul edilmesi ve buna göre teklifin değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiş ise de; teklif mektubu ekinde sunulması

istenilen belgelerin davacı şirket tarafından elektronik imzalı olarak CD ortamında sunulduğu iddiasıyla itirazın şikâyet başvurusunda bulunulduğundan bu iddianın öncelikle Kamu İhale Kurulu tarafından incelenip sonuçlandırılması ve CD ortamında elektronik imzalı belge sunulup sunulamayacağına tespiti yapılarak bu şekilde sunulan bir belgenin güvenli ve geçerli nitelik taşıyıp taşımadığı açıklığa kavuşturulmak suretiyle bir karar verilmesi gerekmektedir.

Dava konusu işlemin iptali yolundaki temyize konu Ankara 10. İdare Mahkemesi'nin 22.09.2016 tarih ve E:2016/3294, K:2016/2359 sayılı kararında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1. fıkrasında sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, temyiz istemi yerinde görülmemeye anılan Mahkeme kararının yukarıda belirtilen gerekçeyle ONANMASINA; dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine, temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına, posta giderleri avansından artan tutarın davalı idareye iadesine, kullanılmayan 48,10-TL yürütmeyi durdurma harcının istemi hâlinde davalı idareye iadesine, 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca kesin olarak (karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere), 02.03.2017 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

Başkan

(X) KARŞI OY :

Dava konusu ihaleye ait İdari Şartname'nin "İhaleye katılabilmek için gereken belgeler ve yeterlik kriterleri başlıklı 7. maddesinde, Tip Onayı Belgesi ve gerekli eklerinin aslı veya aslına uygunluğu noterce onaylı örneklerinin teklif ile birlikte sunulması gerektiği belirtilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; davacı tarafından Tip Onayı Belgesi

ve eklerinin aslı veya onaylı suretlerinin yerine anılan belge ve eklerinin idareye elektronik ortamda CD olarak sunulduğu gör÷lmektedir.

Bu itibarla, davacı Şirket tarafından ihale dokümanında yeterlik kriteri olarak belirlenen ve belirli bir Şekilde sunulması istenilen belgelerin, söz konusu ihale dokümanına uygun olarak sunulmadığı anlaşıldığından, davacı Şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına karşı yapılan itirazın Şikâyet başvurusunun reddine ilişkin dava konusu Kamu İhale Kurulu kararında hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Bu nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin kabulü ile İdare Mahkemesi kararının bozulması ve davanın reddine karar verilmesi gerektiği oyuyla karara katılmıyorum.

Üye