

aş tarafından yeterlik bilgileri tablosunda pay defterine ilişkin herhangi bir bilginin beyan edilmediği dikkate alındığında, yeterliğe ilişkin olarak ihale dokümanında aranan şartlardan olan bu hususa ilişkin eksikliğin teklifin esasını değiştirecek nitelikte olmayan bilgi eksikliği olarak kabulünün mümkün olmadığı hk (Danıştay Kararlı)

Toplantı No	: 2021/048
Gündem No	: 35
Karar Tarihi	: 01.12.2021
Karar No	: 2021/MK-464

BASVURU SAHİBİ:

Zara Taah. İnş. A.Ş.

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü 15. Bölge Müdürlüğü

BASVURUYA KONU İHALE:

2020/669157 İhale Kayıt Numaralı "Şanlıurfa-Merkez (Eyyübiye) Direkli Yas Besleme Bendi Yapımı" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:**KARAR:**

Devlet Su İşleri 15. Bölge Müdürlüğü tarafından yapılan 2020/669157 ihale kayıt numaralı "Şanlıurfa-Merkez (Eyyübiye) Direkli Yas Besleme Bendi Yapımı" ihalesine ilişkin olarak Zara Taah. İnş. A.Ş. itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 31.03.2021 tarihli ve 2021/UY.I-723 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine" karar verilmiştir.

Davacı Genkar İnş. San. ve Tic. A.Ş. – Muhammed Bahaddin Işık İş Ortaklığı tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 12. İdare Mahkemesinin 27.05.2021 tarihli E:2021/745, K:2021/1054 sayılı kararı ile dava konusu işlemin iptaline karar verilmiş olup, söz konusu karar üzerine 16.06.2021 tarihli ve 2021/MK-251 sayılı Kurul kararı alınmıştır.

Yapılan temyiz incelemesi sonucunda alınan Danıştay Onüçüncü Dairesinin 29.09.2021 tarihli ve E:2021/3093, K:2021/3057 sayılı kararında "...İhaleye ait İdari Şartname'nin 7.1. maddesinde, isteklilerin ihaleye katılabilmeleri için teklif dosyaları kapsamında beyan edilmesi gereken belgeler ve yeterlik kriterleri sayılmış olup, isteklinin tüzel kişi olması hâlinde, ilgisine göre tüzel kişiliğin ortakları, üyeleri veya kurucuları ile tüzel kişiliğin yönetimindeki görevlileri belirten son durumu gösterir Ticaret Sicili Gazetesi, bu bilgilerin tamamının bir Ticaret Sicili Gazetesinde bulunmaması hâlinde, bu bilgilerin tümünü göstermek üzere ilgili Ticaret Sicili Gazeteleri veya bu hususları gösteren belgeler ile tüzel kişiliğin noter tasdikli imza sirkülerinin sunulması gerektiği, ayrıca isteklinin anonim şirket olması hâlinde, şirket tarafından her hâükârda bu bilgileri gösterir pay defterinin beyan edilmesinin gerektiği; 5.3. maddesinde ise, istekliler tarafından ihale dokümanının içeriğinin dikkatli bir şekilde incelemesi gerektiği, teklifin verilmesine ilişkin şartların yerine getirilmesinden kaynaklanan sorumluluğun teklif verene ait olduğu, 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 kurulların kesinleşmesi hâlinde, istekliler tarafından teklif kapsamında şartnamede istenilen şekilde tekliflerin sunulmasının zorunlu olduğu, ihale dokümanında yer alan ve kesinleşen kurulların, tekliflerin değerlendirilmesi aşamasında idareler tarafından uygulanmamasının ihaleler için Kanun'da öngörülen saydamlık, rekabet, eşit muamele ve güvenirlilik ilkelerini ihlâl edeceği açıktır.

Bu çerçevede, İdari Şartname'nin "ihaleye katılabilmek için gereken belgeler ve yeterlik kriterleri" başlıklı 7.1. maddesinin (a) bendinin 2 numaralı alt bendi uyarınca teklif dosyası kapsamında pilot ortak olan davacı Genkar İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş. tarafından düzenlenen yeterlik bilgileri tablosu incelendiğinde, yeterlik bilgileri tablosunun ilgili kısımlarında, tek ortaklı şirkette ortağa ait kimlik bilgilerinin, bu bilgilere ilişkin Ticaret Sicili Gazetesinin, yöneticiye ait bilgilerin, bu bilgilere ilişkin Ticaret Sicili Gazetesinin beyan edildiği, ancak, "Diğer Belgeler Kullanılarak Tevşik Ediliyorsa Bu Belgelerin Tarih ve Sayısı ile Düzenleyen Gerçek/Tüzel Kişi" kısmında herhangi bir beyanda bulunulmadığı ve anonim şirket statüsünde olan davacı tarafından yeterlik bilgileri tablosunda pay defterine ilişkin herhangi bir bilginin beyan edilmediği görülmektedir.

Bu durumda, ihale dokümanının kesinleştiği ve İdari Şartname'nin 7.1. maddesinde anonim şirket statüsündeki istekliler tarafından her durumda pay defterinin e-teklif kapsamında beyan edilmesi gerektiği belirtildiği hâlde davacı anonim şirket tarafından yeterlik bilgileri tablosunda pay defterine ilişkin herhangi bir bilginin beyan edilmediği dikkate alındığında, yeterliğe ilişkin olarak ihale dokümanında aranan şartlardan olan bu hususa ilişkin eksikliğin teklifin esasını değiştirecek nitelikte olmayan bilgi eksikliği olarak kabulünün mümkün olmadığı sonucuna varılmıştır.

Bu itibarla, davacı iş ortaklığının teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık, dava konusu işlemin iptali yolundaki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır." şeklinde gerekçe belirtilerek davanın reddine/Mahkeme kararının bozulmasına 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 gün 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 16.06.2021 tarihli ve 2021/MK-251 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, Kamu İhale Kurulunun 31.03.2021 tarihli ve 2021/UY.I-723 sayılı kararında başvuru sahibinin 1 ve 4'üncü iddiaları bakımından yapılan değerlendirmelerin hukukun geçerliliğini koruduğuna,

Oybirliği ile karar verildi.