

Firmanın ihale faaliyete ilişkin Sicil Gazetesi incelendiğinde davacı şirkete ait müdür ve yetkililere ilişkin bilgilere yer verildiği, ancak faaliyet konusuna ilişkin herhangi bir bilgiye yer verilmediği, ayrıca başvuru ekinde yer alan “Ticaret Sicil Bilgileri Sorgulama Sonucu” başlıklı belgede de faaliyet alanını gösterir herhangi bir bilginin bulunmadığı Bu itibarla e-şikâyet dilekçesi ekinde sunulan faaliyete ilişkin evrakta ihale konusu alanda faaliyet

gösterildiğini tevsik eden belgeye ilişkin bilgilerin yer almadığı görüldüğünden, davacının itirazen şikâyet başvurusunun şekil yönünden reddine dair dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık, dava konusu işlemin iptali yönündeki İdare Mahkemesi kararında ise hukukî isabet bulunmamaktadır gerekçesiyle Mahkeme kararının bozulmasına ait (Danıştay kararlı) karar

Toplantı No	: 2023/057
Gündem No	: 35
Karar Tarihi	: 22.11.2023
Karar No	: 2023/MK-228

BAŞVURU SAHİBİ:

Altundallar Gıda Medikal Tekstil Temizlik İnşaat Taahhüt Nakliye Sanayi Ticaret Pazarlama Limited Şirketi

İHALEYİ YAPAN İDARE:

KIRŞEHİR BELEDİYESİ KÜLTÜR VE SOSYAL İŞLER MÜDÜRLÜĞÜ

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2023/29069 İhale Kayıt Numaralı "KURU GIDA VE ŞARKÜTERİ ÜRÜNLERİ MAL ALIMI" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Kırşehir Belediye Başkanlığı Kültür ve Sosyal İşler Müdürlüğü tarafından yapılan 2023/29069 ihale kayıt numaralı "Kuru Gıda ve Şarküteri Ürünleri Mal Alımı" ihalesine ilişkin olarak Altundallar Gıda Medikal Tekstil Temizlik İnşaat Taahhüt Nakliye Sanayi Ticaret Pazarlama Limited Şirketi itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 01.02.2023 tarihli ve 2023/UM.II-261 sayılı karar ile "Başvurunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı Altundallar Gıda Medikal Tekstil Temizlik İnşaat Taahhüt Nakliye Sanayi Ticaret Pazarlama Limited Şirketi tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 5. İdare Mahkemesinin 28.04.2023 tarihli ve E:2023/426 ve K:2023/811 sayılı kararı ile "dava konusu işlemin iptaline" karar verilmiştir.

Mahkeme kararının gereklerini yerine getirmek üzere alınan Kamu İhale Kurulunun 24.05.2023 tarihli ve 2023/MK-118 sayılı kararı ile "1- Kamu İhale Kurulunun 01.02.2023 tarihli ve 2023/UM.II-261 sayılı kararının iptaline, 2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvuru sahibinin iddialarının esasının incelenmesine," karar verilmiştir.

Söz konusu Mahkeme ve Kurul kararları doğrultusunda başvuru sahibinin iddialarının incelenmesi neticesinde alınan Kamu İhale Kurulunun 14.06.2023 tarihli ve 2023/UM.II-872 sayılı kararı ile "Anılan Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (a) bendi gereğince ihalenin iptaline," karar verilmiştir.

Kurum tarafından Mahkeme kararının temyizi üzerine, Danıştay Onüçüncü Dairesi tarafından verilen 19.09.2023 tarihli ve 2023/1938, 2023/3607 sayılı kararda "... Aktarılan mevzuat hükümlerine göre, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden aday veya istekli ile istekli olabileceklerin şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabilecekleri, istekli olabilecek kişilerin ihale konusu alanda faaliyet gösteren ve ihale veya ön yeterlik dokümanı satın almış gerçek veya tüzel kişiyi ya da bunların oluşturdukları ortak girişimi ifade ettiğini görülmektedir.

İhale ilanına, ön yeterlik veya ihale dokümanına yönelik olarak başvuruların ihale tarihinden önce yapılması gerektiği, bu aşamada başvuru sahibinin istekli olabilecek statüsünde olduğu, istekli olabileceklerin ise ihale konusu alanda faaliyet göstermesi gerektiği açıktır. Bu bağlamda, bu hususu tevsik etmek için İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik'in 8. maddesinin 11. fıkrası ile gerçek veya tüzel kişinin ihale ilanına, ön yeterlik veya ihale dokümanına yönelik olarak yapılan başvurularda, başvuru ehliyetini haiz olup olmadığının tespiti amacıyla şikâyet dilekçesi ekine ihale konusu alanda faaliyet gösterildiğine ilişkin belge eklenmesi zorunluluğu getirilmiş, e-şikâyet yoluyla gönderilen dilekçelerde ise faaliyete ilişkin EKAP'ta yer alan belgenin veya belgeye ait bilgilerin dilekçe ekine EKAP'tan aktarılacağı kurala bağlanmış, ihale konusu alanda faaliyet gösterildiğinin hangi belgelerle tevsik edileceği hususunda ise kısıtlayıcı bir belirleme yapılmamıştır.

Dosyanın incelenmesinden, davacı tarafından ihale dokümanına itiraz kapsamında ihaleyi gerçekleştiren idareye 17/01/2023 tarihli dilekçe ile EKAP üzerinden e-şikâyet başvurusunda bulunulduğu, anılan dilekçe ekinde yer alan "Faaliyet Konusu İşe İlişkin Belgeler" başlıklı evrakta,

Belge Adı	Teyit Kriteri	Teyit Bilgisi	Teyit Adresi
Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi	Tarihi, Sayısı, Sayfa Numarası	Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi	23 Şubat 2022 Sayı:10523 Sayfa:480

bilgilerine yer verildiği görülmektedir.

Davacı şirket tarafından faaliyete ilişkin evrakta belirtilen 23/02/2022 tarih ve 10523 sayılı Ticaret Sicili Gazetesi incelendiğinde, davacı şirkete ait müdür ve yetkililere ilişkin bilgilere yer verildiği, ancak faaliyet konusuna ilişkin herhangi bir bilgiye yer verilmediği, ayrıca başvuru ekinde yer alan "Ticaret Sicil Bilgileri Sorgulama Sonucu" başlıklı belgede de faaliyet alanını gösterir herhangi bir bilginin bulunmadığı anlaşılmaktadır.

Bu itibarla, e-şikâyet dilekçesi ekinde sunulan faaliyete ilişkin evrakta ihale konusu alanda faaliyet gösterildiğini tevsik eden belgeye ilişkin bilgilerin yer almadığı görüldüğünden, davacının itirazın şikâyet başvurusunun şekil yönünden reddine dair dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık, dava konusu işlemin iptali yönündeki İdare Mahkemesi kararında ise hukukî isabet bulunmamaktadır." gerekçesiyle Ankara 5. İdare Mahkemesinin 28.04.2023 tarihli ve E:2023/426 ve K:2023/811 sayılı kararının bozulmasına, 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 24.05.2023 tarihli ve 2023/MK-118 sayılı kararı ile bu karar gereğince yapılan inceleme sonucu verilen 14.06.2023 tarihli ve 2023/UM.II-872 sayılı kararının iptaline,
- 2- Anılan Danıştay kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, Kamu İhale Kurulunun 01.02.2023 tarihli ve 2023/UM.II-261 sayılı kararının hukuken geçerliliğini koruduğuna,

Oybirliği ile karar verildi.